



CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

REFERENCIA:

- **CAUSA N.- 2241-17-EP**
- **ESCRITO: ALEGATOS**

EDWIN LUIS ORTEGA SEVILLA, dentro de la causa arriba señalada, comparezco ante su autoridad y atento al estado de la causa, díguese en tomar en cuenta los siguientes alegatos:

El presente caso se enfoca en determinar un punto sumamente concreto y específico. No pretendemos en este alegato el desperdiciar líneas y texto repitiendo aquello que esta Corte ya conoce, o el sinnúmero de detalles y legalidades ocurridas en el proceso. Por el contrario es nuestra intención el dirigir su atención y enfocarnos en el problema NUCLEAR del caso y respecto del cual se debe determinar si existen o no vulneraciones de índole constitucional en contra de EDWIN ORTEGA SEVILLA.

1

El asunto central y nuclear de este caso es entonces, como ya lo advirtió esta Corte en el auto de admisión, una discusión y análisis sobre el derecho a la LIBERTAD DE EXPRESIÓN; y siendo más concretos todavía, es un análisis de la LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN EL AMBITO CASTRENSE.

A fin de determinar si en el presente caso existió o no una vulneración al derecho constitucional de la libertad de expresión debemos entonces atravesar en el análisis constitucional una serie de elementos: a) Es de suma importancia el conocer con meridiana claridad el contexto fáctico del caso, a fin de poder considerar transversalmente durante todo el análisis, la expresión que genera la duda o el objeto esencial relacionado con la libertad de expresión por parte del accionante. b) El marco legal y constitucional



Ecuatoriano que puede considerarse aplicable al proceso; c) El marco supraconstitucional e internacional que puede considerarse aplicable al caso; d) El marco doctrinario aplicable al caso.

Realizaremos entonces nuestro alegato en derecho, atravesando todos los puntos previamente descritos, a fin de demostrar y ratificar a su autoridad, que ante ustedes se encuentra un muy importante y trascendente caso de VULNERACIÓN CONSTITUCIONAL al derecho a la libertad de expresión en contra de Edwin Ortega.

Pero no solamente es un caso de simple vulneración o limitación de derechos en sí mismo; el caso encuentra su trascendencia y su importancia no necesariamente en el acto inicial vulneratorio del derecho constitucional, sino en los efectos gravosos y sancionatorios, al haber existido y haberse implementado consecuencias tanto ilegales como inconstitucionales, que se materializaron mediante la instauración de procesos sancionatorios administrativo – militares, y judiciales; mismos que además de contener una ilegítima injerencia y manipulación política, de parte de las autoridades de turno, jamás tomó en cuenta o consideró como elemento valorativo el ejercicio del derecho constitucional a la libertad de expresión.

2

El presente caso, es digno de análisis y su resolución será en efecto sustancial para el futuro democrático y constitucional del país, en tanto y en cuanto debemos tener en cuenta que los elementos fácticos del proceso reducen el conflicto a dos personas claves:

El señor EDWIN ORTEGA SEVILLA, como militar en servicio activo, confrontado directamente con el señor PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA en su momento, Econ. RAFAEL CORREA DELGADO.



Es decir señores jueces, que el caso que nos ocupa en este momento, lo podemos resumir y concretar en una serie de interrogantes que necesariamente y didácticamente tendrán que ser abordadas en su resolución, y sobre las cuales esta parte accionante tiene total y absoluta claridad en iniciar, determinar y concluir que en efecto existió una grave violación al derecho constitucional a la libertad de expresión, misma que se materializó mediante la imposición de ilegales e ilegítimos procesos sancionatorios militares, al igual que judiciales.

Deberemos entonces preguntarnos: ¿Se encuentra el discurso expresado por Edwin Ortega amparado y protegido por el derecho humano y constitucional de la libertad de expresión?

Regresaremos a dar respuesta a esta interrogante en nuestras conclusiones; y su respuesta será de magna importancia, a fin de demostrar a su autoridad como la vulneración del constitucional a la libertad de expresión, fue determinante en la ejecución de todas las sanciones de orden administrativo y judicial a las cuales EDWIN ORTEGA fue sometido, inconstitucionalmente.

3

PRIMERO.- CONTEXTO FÁCTICO DEL CASO:

No es nuestra intención enfocarnos en todos los antecedentes de hecho de los diversos procesos administrativos y judiciales, mismos que han quedado ya plasmados y planteados en los recaudos procesales del caso.

Sin embargo, si es necesario el mantener vigente y sobre la palestra del análisis, al HECHO que ha sido ejecutado por EDWIN ORTEGA y que ha sido el éxodo de todo el reproche administrativo y judicial en su contra; nos referimos entonces al CORREO ELECTRÓNICO DE FECHA 14 DE MAYO DE 2016 (en adelante EL CORREO ELECTRÓNICO), mismo que fue enviado por parte de EDWIN ORTEGA a la dirección de correo electrónico del entonces



señor Presidente de la República Econ. Rafael Correa Delgado, como RESPUESTA al correo electrónico que fuera enviado por el señor Presidente el día 13 de mayo de 2016.

Este, señores/as jueces/as, es precisamente el hecho que debe ser analizado por su autoridad a fin de determinar el alcance, limitaciones y naturaleza del derecho constitucional a la libertad de expresión en el ámbito castrense.

Iniciemos entonces con el correo electrónico que fuera remitido masivamente por parte del entonces Presidente de la República, Eco. Rafael Correa Delgado:

Estimado/a:

Queridos soldados de la Patria.

Quiero empezar agradeciéndoles por su ardua y decidida labor, que junto a rescatistas, bomberos y demás personal nacional e internacional, permitió salvar decenas de vidas luego del terremoto que afectó a nuestro litoral. Sabemos que con su contingente y el de la gran mayoría de ecuatorianos comprometidos y solidarios podremos afrontar con éxito la reconstrucción de Manabí y Esmeraldas. Ya lo hicimos antes, cuando juntos decidimos recuperar la Patria para todos y lo volveremos a hacer. Manabí, Esmeraldas y todo el Ecuador cuentan con ello.

El 5 de febrero me comuniqué con ustedes por esta misma vía, para informales sobre la situación de la compra al ISSFA de los terrenos donde hoy se ubica el magnífico parque Samanes en Guayaquil. En aquella ocasión, les informé el problema que evidenció la Procuraduría General del Estado, por un pago en exceso de 41 millones de dólares que hizo el Ministerio del Ambiente al ISSFA por esa compra, violentado normas legales expresas.



La Contraloría General del Estado ratificó el sobreprecio, ya que se vendieron tierras agrícolas por metro cuadrado y como si estas hubieran estado urbanizadas al momento de la venta, lo que significó un precio seis veces más alto que el real. El artículo 92 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado establece además que las conclusiones y recomendaciones de sus informes son obligatorias y de inmediato cumplimiento, por esta razón el débito ya se ha realizado.

Hay un sector que pretender politizar y manipular en titulares un claro error. Estos grupos pueden poner todas las acciones legales que consideren, pero no tienen derecho a mentir ni a engañarnos.

La verdad no pide fuerza. El ISSFA recibe 120 millones de dólares mensuales de parte del Estado, y tiene 1400 millones de “patrimonio” (en realidad, el dinero entregado por el mismo Estado, ya que el ISSFA prácticamente no genera –ni tiene por qué generar- ingresos). Las pensiones militares están garantizadas gracias a la enmienda al Artículo 370 de la Constitución de la República impulsada por el Gobierno Nacional, la misma que en su momento fue objeto de los ataques de aquellos que ahora dicen que queremos afectar al ISSFA.

Sin embargo, como ecuatoriano sí debo hacer la siguiente pregunta: ¿por qué el ISSFA tiene terrenos que originalmente eran destinados a la defensa?

Esto es fruto de una terrible confusión: creer que el ISSFA es una extensión de nuestras Fuerzas Armadas. El ISSFA, como claramente lo establece la Constitución en su artículo 370, es parte del sistema de seguridad social, y no una república independiente, como pretenden ciertos altos oficiales en servicio pasivo. Nuestros



soldados deben tener básicamente los mismos derechos que cualquier ciudadano, pero atendiendo las particulares condiciones de su dura profesión.

Nosotros seguiremos defendiendo los derechos de nuestros soldados y de todos los ciudadanos. Cada vez que traten de invocar falsos espíritus de cuerpo, pregúntense: ¿cuántos de sus hermanos, padres, cónyuges vecinos o conocidos tienen seguridad social?

Luchamos por tener un país más justo y una Patria para todos, y sabemos que en esa lucha, contamos con los verdaderos soldados de la Patria.

¡Hasta la victoria siempre!

Rafael Correa Delgado

PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA

Por su parte, EDWIN ORTEGA SEVILLA, habiendo recibido el correo electrónico previamente expuesto, procedió a CONTESTARLO mediante correo electrónico de 14 de mayo de 2016. A efectos de mantener una estructura y referencia adecuada en nuestros alegatos, procederemos a identificar a cada párrafo con un número, mismo que será utilizado en adelante como indicativo referencial:

PÁRRAFO 1:

Primeramente Señor Presidente, agradezco su misiva, que de lo que conozco ha sido enviada por correo electrónico a todos mis compañeros de armas, más y menos antiguos, lo que me causa sorpresa, sorpresa porque es la primera vez que alguien de su Envestidura envía un mensaje masivo. Digo esto porque mis líderes siempre se han referido de manera personal a cada uno de nosotros, signo de respeto y



consideración, sea una felicitación, llamada de atención u orden. Son nuestras formalidades militares.

PÁRRAFO 2:

Referente a las gracias en lo que respecta a nuestra labor en la Zona Cero y demás zonas afectadas por el terremoto, no son necesarias, ES NUESTRA MISIÓN, y no porque está escrito en las leyes y reglamentos, simplemente es porque amamos profundamente a nuestra Patria, por ende la ayuda la haríamos con o sin orden a nuestros conciudadanos. Para muestra, fue el liderazgo de todos los niveles de mando ejercido por mis superiores, iguales y menos antiguos en Pedernales, Canoa, Jama, San Vicente, Manta, Bahía de Caraquez y Portoviejo y demás localidades; y no de sus ministros como en reiteradas ocasiones le he escuchado.

PÁRRAFO 3:

Tampoco soy parte del conglomerado JUNTOS cuando usted señala que “Decidimos recuperar la Patria para todos”, recuperar de qué disculpe?, había algún enemigo apoderado de nuestra nación? Sufrimos un ataque en donde caímos prisioneros?. La patria existe desde siempre y hasta siempre; y ha sido, es y será de todos.

PÁRRAFO 4:

Usted indica que el tema ISSFA ha sido politizado, pero enfáticamente manifiesto que politizado por los políticos. Como su palabra mismo lo indica, POLÍTICA. Nuestros jefes militares no son políticos, de ahí que todo su actuar y decisiones han sido respaldadas por todo el personal militar.

PÁRRAFO 5:

Además, hemos sido informados oportunamente de todos los desatinos en nuestra contra, incluyendo el débito arbitrario e ilegal de nuestros fondos del ISSFA. La única violación legal fue hecha por quien dio la orden de dicho débito y de todos los funcionarios que cumplieron esa orden, tenemos FE que la justicia brillará en todos



estos aspectos. Por lo tanto no creo que ningún sector pretenda politizar lo del ISSFA, lo que ocurre es mi plena inconformidad con lo señalado anteriormente, pues es ilegal e inconstitucional. Es un fondo común, es el fondo en el que se apoya mi bienestar y el de mi familia, a parte de su futuro, el cual tal como vamos, estaría siendo afectado considerablemente.

PÁRRAFO 6:

Cuando usted habla de aspectos técnicos, prefiero en mi calidad de subordinado y militar, confiar en los expertos técnicos que laboran en el ISSFA, militares o civiles, que a lo largo de la existencia de nuestro seguro social, hemos visto que las cosas han sido manejadas con profesionalismo y honradez, de ahí que mi General Vivero tiene nuestra credibilidad y respaldo en todas sus acciones.

PÁRRAFO 7:

Estoy de acuerdo con Usted señor Presidente, la verdad no exige fuerza, por lo que, la única verdad es que el Gobierno tiene una deuda pendiente con el ISSFA, y debe ser cumplida porque así lo pedimos los beneficiarios. Y como ecuatoriano yo también me pregunto ¿por qué estos últimos años ha tomado usted decisiones que hasta el más joven de la tropa consideraría, atentados contra nuestra moral y bienestar?. Vaya usted a creer que algún político me está ayudando a redactar esta carta, resumen

tantas acciones de las que me acuerdo:

- *Intenta dividir desinformando en las sabatinas, recuerdo cuando a nuestros retirados en alguna de sus alocuciones los trató despectivamente, o cuando a 'héroes de guerra como el Gral.*

Moncayo, le dijo troglodita.

- *El Retiro de edecanes*



- *Desgaste mediático de nuestra imagen, cuando desinforma.*
- *Entrega de colegios militares y liceos navales al Ministerio de Educación.*
- *Acciones administrativas dentro de Midena que han entorpecido nuestros trámites, especialmente de comisiones dentro y fuera del país, no se diga de los aspectos legales, que han favorecido a personal que fue dado de baja por convenir al buen servicio.*
- *Cierre de agregadurías*
- *Proyecto del Libro IV*
- *Fortalecimiento de SENAIN y debilitamiento de la DIR INT DE FFAA*
- *Aceptación de las FARC como grupo en conflicto más no como terroristas a pesar de un Angostura y Barranca Bermeja, este último en que falleció el TN. Maldonado.*
- *Oficiales, tropa, tripulantes y PPNN juzgados por delitos de lesa humanidad por atentados contra DDHH cuando existía el grupo terroristas AVC*
- *Remoción de la cúpula militar por no estar de acuerdo con los políticos del régimen (persona no grata: corcho CORDERO, disculpe no me acuerdo su cargo ni nombre), en el tema ISSFA.*
- *Hospitales militares pasaron al sistema de salud pública*
- *Comandantes por expresar sus ideas, sancionados o removidos del cargo.*
- *Empresas productivas que administrábamos entregadas al Estado, ahora con problemas financieros.*

PÁRRAFO 8:

La lista como usted se habrá dado cuenta es interminable, es solo con el fin de que usted sepa que de todo nos damos cuenta, los soldados somos muy sensibles, valientes obedientes pero con una elevada sensibilidad, téngalo muy presente señor Presidente.



PÁRRAFO 9:

Usted señala que hay una terrible confusión en creer que el ISSFA es una extensión de las Fuerzas Armadas, entonces me permito decirle, extensión de quién es?, no somos militares los beneficiarios?, le ruego no me confunda que tengo muy claro lo que significa el ISSFA para mi, es más, si usted es tan gentil y como “Comandante en Jefe” como usted se ha investido, le ruego haga conocer a todos nuestros conciudadanos que el ISSFA existe porque nosotros motivamos su creación, no por privilegio sino porque nuestra asistencia y seguro social deben estar acordes a nuestro trabajo, un trabajo de alto riesgo, cosa que usted pudo palpar el famoso 30S.

PÁRRAFO 9:

Agradezco de todo corazón que “USTEDES” sigan defendiendo nuestros derechos, me encantaría me indique quienes?, porque de verdad estoy confundido, veo que mis Jefes están muy incómodos por como los tratan, recuerde por favor, somos sensibles, son nuestros líderes y estamos con un malestar profundo, porque nunca nadie nos había ofendido de la manera que lo han hecho.

PÁRRAFO 10:

Finalmente, la frase de “espíritu de cuerpo”, la tenemos muy clara, no hace falta que usted indique que hay falsos espíritus de cuerpo, pues no existen peyorativos en este respecto, más aún cuando es lo primero que nos enseñan en las escuelas militares, porque el resultado final es el de morir por la Patria cuando atenten contra su soberanía... sabía usted eso? Que soy capaz de morir por mi país.... Además la frase “espíritu de cuerpo” lo aprendí también en mi hogar, pues mi madre y padre me enseñaron a no robar, no mentir, no copiar, no hacer cosas que avergüencen a mis hijos... eso es lealtad a nuestros principios y valores que se resume en un elevado sentimiento de hacer las cosas BIEN... EXCELENTEMENTE BIEN!. Por cierto toda mi



familia tiene el seguro social que yo les daba como beneficiarios del ISFFA, ahora ya no... coincido con Usted Primer Mandatario.

PÁRRAFO 11:

De acuerdo Presidente, no compañero Presidente, porque Usted es el Jefe de Estado, y no es mi compañero, no estoy a su nivel... su investidura merece respeto, y tiene mi respeto formal, pues el respeto moral está en entredicho, discúlpeme pero eso es lo que siento. En mí no ha influido nadie, la única influencia que he tenido son estos diez años de su Mandato que se resumen en un atentado flagrante a nuestros principios y valores militares. Le ruego, pare de desinstitucionalizarnos, pero de agredir a nuestros Comandantes, respete nuestras tradiciones.

PÁRRAFO 12:

Y por favor....

PARE DE MENTIRNOS, QUE EL PAÍS NECESITA LA VERDAD Y QUE SE SANCIONE TANTA IMPUNIDAD Y CORRUPCIÓN..... DEDÍQUELE FUERZAS A ESO NO A METERSE CON INSTITUCIONES SERIAS Y HONESTAS DE SIGLOS DE TRADICIÓN.

PÁRRAFO 13:

Me despido con el lema que nos ha identificado toda la vida, no el revolucionario de Hasta la Victoria siempre, el lema que nos llena de gloria, el lema que nos enseñó uno de nuestros patronos, mi Gral. Eloy Alfaro, un lema que resume nuestra devoción por la Patria..... Un lema de dignidad para quienes empuñamos las armas.

DIOS, PATRIA Y LIBERTAD

ATTE

UN SOLDADO DE AIRE, MAR Y TIERRA

Expuestos los correos electrónicos, volvemos a la pregunta central de este caso: *¿Están todas las expresiones, opiniones y criterios vertidos en el correo enviado por Edwin Ortega*



al Presidente de la República, amparadas por el derecho constitucional a la libertad de expresión?

La respuesta señores jueces, desde este momento, es un contundente SI. El fundamento constitucional de esta afirmación será entonces una conclusión tanto de la defensa del accionante como de su autoridad.

Es evidente y necesario en este punto el realizar un análisis pormenorizado de los párrafos del CORREO ELECTRÓNICO, y someterlos al respectivo examen de constitucionalidad y lógica para determinar si ha existido o no un pleno ejercicio del derecho constitucional, o en su defecto una afronta, falta o vulneración a su vez de otro tipo de derechos que puedan motivar sanciones administrativo militares o judiciales, como en efecto ocurrió.

A continuación realizaremos el respectivo análisis del discurso en cuestión a fin de determinar si el mismo puede o no estar considerado como un discurso protegido por el derecho a la libertad de expresión.

12

SEGUNDO.- ANÁLISIS CONSTITUCIONAL

Debemos iniciar realizando una clara afirmación constitucional y que debe guiar el pensamiento y la lógica: el militar es también un ciudadano, y como tal tiene derecho a la observancia de sus derechos fundamentales¹.

El artículo 66 de nuestra constitución reconoce los derechos de libertad a todas las personas, y no realiza distinción alguna relacionada con su función o calidad. Dicho esto debemos partir de que nuestra constitución NO LIMITA derechos constitucionales a nuestros militares.

¹ Sedano Lorenzo, A. (2016). Limitación y delimitación de la libertad de expresión del personal militar en activo en España. *Razón Crítica*, 1, 26-51, doi: <http://dx.doi.org/10.21789/25007807.1136>

De igual manera la libertad de expresión es un derecho humano. Tanto la declaración universal de derechos humanos y la convención americana sobre derechos humanos la contemplan de la siguiente manera:

El artículo 19 de la declaración de derechos humanos establece:

Art. 19.- Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

El artículo 13 de la convención establece:

Art. 13.- Libertad de pensamiento y de expresión.- 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. 2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

De las normas expuestas podemos concluir que constitucionalmente no contamos con limitaciones específicas a la libertad de expresión para nuestros militares; sin embargo si existe una limitación a este derecho, mismo que se expresa en el artículo 13 de la convención, y se presenta como responsabilidad ulterior, siempre y cuando dicha responsabilidad responda a un reproche que se fundamente en un irrespeto a los derechos o reputación de los demás; la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud y moral públicas.

Ante este marco constitucional y de derechos humanos, debemos entonces también analizar, si el discurso del accionante, vulneró o no alguno de estos elementos, que podrían dar lugar a su responsabilidad ulterior.

Cabe recordar que en nuestra legislación interna, contamos con el Reglamento de Disciplina Militar, mismo que en su articulado contiene ciertas limitaciones a la libertad de expresión, mismas que se fundamentan en el respeto a la disciplina y subordinación dentro de las filas militares.

Finalmente, la propia Corte Constitucional y Corte Interamericana de Derechos Humanos, han delimitado, establecido y profundizado sobre el contenido del derecho a la libertad de expresión, lo cual será también abordado en el análisis.

2.1. ANÁLISIS DEL DISCURSO:

Como se puede colegir de la simple lectura del discurso en cuestión, el accionante EDWIN ORTEGA, procede a dar contestación a un correo electrónico enviado de forma masiva por parte del señor Presidente en su momento.

Los párrafos introductorios de la respuesta no contienen ningún tipo de alusión o término que pueda ser considerado despectivo, irrespetuoso o atentatorio. Y de hecho no han sido calificados como tal dentro del proceso por ninguno de sus participantes.

Sin embargo, el párrafo que desató la furia del poder de turno, es precisamente el párrafo identificado en este alegato como párrafo 12, que dice:

PÁRRAFO 12:

Y por favor....

PARE DE MENTIRNOS, QUE EL PAÍS NECESITA LA VERDAD Y QUE SE SANCIONE TANTA IMPUNIDAD Y CORRUPCIÓN..... DEDÍQUELE FUERZAS A ESO NO A METERSE CON INSTITUCIONES SERIAS Y HONESTAS DE SIGLOS DE TRADICIÓN.



Ahora bien, recordemos que este no es un párrafo que pueda leerse de forma descontextualizada o aisladamente, ya que debe entenderse dentro del contexto de todo el discurso y la carta del accionante.

Precisamente los temas que el accionante aborda en su respuesta tienen que ver con los intereses políticos y nacionales de todos los ciudadanos y entre ellos a los ciudadanos que ostentan también la calidad de MILITARES.

Temas que incluso son abordados por cuanto la comunicación presidencial es quien efectivamente trae dichos temas a colación y los presenta a través de un discurso político con intención de legitimación de ciertas decisiones económicas y políticas de su momento.

Este es un primer punto de análisis relevante, en tanto y en cuanto, el discurso de Edwin Ortega, no es una acusación, tampoco es una denuncia, es en efecto una RESPUESTA a aquello que fuera contenido en la carta de presidencia.

15

Cabe entonces determinar, si este discurso y sus expresiones considerados de forma integral, están o no protegidos por el derecho a la libertad de expresión.

Para el efecto debemos recordar que esta Corte ha manifestado que *“este Organismo acoge y hace suyos los criterios de la Corte IDH, que desde la Opinión Consultiva No. 05/85 ha considerado al derecho a la libertad de expresión como una **“piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática”**”*.²

² Sentencia N. 282-16-JP/19, párrafo 55

De igual manera se ha establecido la aplicación de este derecho para toda persona:

58. Vale destacar que toda persona es titular del derecho a la libertad de expresión. La titularidad de este derecho no está restringida a determinada profesión o grupo de personas, ni al ámbito de la libertad de prensa.³

Por lo tanto es claro que el accionante es titular y era titular de un amplio espectro de este derecho incluso al ostentar la calidad de militar.

Esta Corte también ha indicado que:

61. A pesar de lo anterior, la Corte reconoce que el derecho a la libertad de expresión no es absoluto, y puede estar sujeto a responsabilidades ulteriores que, según la Convención Americana "[...] deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a. el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o b. la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas". De ahí que para considerarse legítimas, las restricciones al derecho a la libertad de expresión deben: (i) estar expresamente previstas en una ley, (ii) perseguir un fin legítimo y, (iii) ser idóneas, necesarias y estrictamente proporcionales"⁴

Es claro, como ya lo anticipábamos que el derecho a la libertad de expresión no es absoluto, y encuentra sus limitantes de forma taxativa en las normas previamente expuestas de orden internacional, al igual que en lo manifestado por esta misma Corte.

Es decir, que el ejercicio ilegítimo de la libertad de expresión, en un ámbito castrense, podría ser sujeta de responsabilidad ulterior únicamente ante la vulneración, clara y concreta de irrespetar derechos ajenos; vulnerar la seguridad nacional o el orden público.

³ Ibidem

⁴ Ibidem.



Recordemos entonces, que una parte importante del ejercicio de la libertad de expresión, se relaciona precisamente con aquel espíritu que busca mantener y cuidar el estado de derecho, y la sociedad democrática.

Ante la sociedad democráticamente concebida, el poder, los funcionarios y quienes lo ostentan, deben tener, convivir y representarse un ALTO UMBRAL DE TOLERANCIA, a la crítica de su gestión y a las expresiones que puedan considerarse como molestosas o incluso ofensivas, en tanto y en cuanto la calidad del funcionario, o del representante del poder, difiere efectivamente de la calidad personal o íntima de su personalidad; ya que el principio de balance y equilibrio democrático implica que las críticas, no son dirigidas de forma personal, sino por el contrario de una forma cuyo receptor es la institucionalidad o entidad que dicha persona representa.

17

De esta manera, cuando nos dirigimos al Presidente, no nos dirigimos a la persona y sus convicciones o principios íntimos, sino a la persona concebida dentro de su cargo como presidente.

Y ante esta particular circunstancia, los funcionarios públicos y representantes electos del poder, deben tener la capacidad de tolerar y soportar la crítica de su gestión, sean cuales fueren los términos electos por el ciudadano, ya que así lo dicta el espíritu de regulación y control democrático.

Es claro entonces que el umbral de tolerancia de críticas del poder público debe ser sumamente alto, si no inexistente para promover la existencia real de un estado democrático.

Así lo ha dicho esta Corte:

*Las expresiones, informaciones y opiniones atinentes asuntos de interés público gozan de mayor protección puesto que en toda democracia, las acciones y omisiones del Estado y de sus funcionarios deben sujetarse a un **escrutinio riguroso por parte de la sociedad en su conjunto**, incluida la sociedad civil organizada, la prensa y la opinión pública.*⁵

El tribunal europeo de derechos humanos, ha delimitado y tratado casos análogos al presente; y ha establecido lo siguiente:

*La libertad de expresión, como resulta de lo dicho, es aplicable a todas las personas –“**no se detiene en la puerta de los cuarteles**”, en expresión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos–, pero no es absoluta o ilimitada. Su ejercicio está sujeto “tanto a los límites constitucionalmente expresos como a otros que puedan fijarse para preservar bienes y derechos constitucionalmente protegidos”⁶*

18

Específicamente el tribunal europeo de derechos humanos afirma en su Sentencia de 21 de enero de 1999, caso Janowski vs. Polonia, lo siguiente:

*“Ha quedado establecido que el Convenio es válido en principio para los miembros de las Fuerzas Armadas y no solamente para los civiles. Al interpretar y aplicar las normas de dicho texto [...] el Tribunal debe estar atento a las particularidades de la condición militar y a sus consecuencias en la situación de los miembros de las Fuerzas Armadas. [...] el art. 10 no se detiene a las puertas de los cuarteles. [...] **El Estado debe poder restringir la libertad de expresión allá donde exista una amenaza real para la disciplina militar; no concibiéndose el funcionamiento eficaz de un ejército***

⁵ Ibidem. Párrafo 65

⁶ Sedano Lorenzo, A. (2016). Limitación y delimitación de la libertad de expresión del personal militar en activo en España. *Razón Crítica*, 1, 26-51, doi: <http://dx.doi.org/10.21789/25007807.1136>



*sin unas normas jurídicas destinadas a impedir que se socave dicha disciplina. **Las autoridades internas no pueden, sin embargo, basarse en tales normas para obstaculizar la manifestación de opiniones incluso cuando sean dirigidas contra el Ejército como institución***".

Tomando como marco jurisprudencial y normativo todo lo previamente expuesto, podemos condensar y concluir que la limitación a la libertad de expresión en el ámbito castrense, solamente puede tornarse en legítima cuando esta busca proteger "**una amenaza real a la disciplina militar**". O bien el salvaguardar elementos de seguridad nacional.

La pregunta entonces cada vez se concreta un poco más: Edwin Ortega, al emitir su OPINIÓN, respecto de la gestión del presidente, relacionado con los temas inherentes y de interés de la institución militar, configuró una AMENAZA REAL A LA DISCIPLINA MILITAR?

O acaso ¿puso en RIESGO a la SEGURIDAD NACIONAL?

19

Ya lo dijo el tribunal europeo de derechos humano en la sentencia previamente aludida:

*"sólo cabe limitar el derecho de expresión de los militares cuando exista una **"necesidad social imperiosa"**, lo que ocurrirá allí donde pueda tener lugar una **amenaza real para la disciplina** y la cohesión interna de las FAS que legitime la imposición de límites a la libertad de expresión, siempre que sean conformes con la defensa de bienes o valores con relevancia constitucional"*

La respuesta señores jueces es evidente, en tanto y en cuanto que el expresar la OPINION personal sobre el curso democrático y las decisiones que se han tomado o se están tomando por parte del poder ejecutivo, de manera alguna puede ser considerado como una amenaza



a la DISCIPLINA MILITAR. Recordando adicionalmente que este tipo de opiniones, y manifestaciones son consideradas como **DISCURSO PROTEGIDO**; en palabras de esta Corte:

*“Las expresiones, informaciones y opiniones atinentes asuntos de interés público gozan de **mayor protección** puesto que en toda democracia, las acciones y omisiones del Estado y de sus funcionarios deben sujetarse a un escrutinio riguroso por parte de la sociedad en su conjunto, incluida la sociedad civil organizada, la prensa y la opinión pública.”*

En tanto este tipo de debate y opinión es aquel que tienda a mantener vigente el espíritu democrático de la sociedad en la cual vivimos.

El siguiente punto de análisis: el discurso de Edwin Ortega, ¿situó en RIESGO a la seguridad nacional? Y la respuesta nuevamente es un NO rotundo, por cuanto el contexto de todo su discurso revela una opinión, a la cual democráticamente y constitucionalmente tiene derecho, sobre las acciones políticas que se estaban tomando en dicho momento.

20

De igual manera, esta Corte ha establecido:

“137. La Corte Constitucional asimismo ha establecido como regla general una "presunción de constitucionalidad a favor de la libertad de expresión"⁸⁹ y reconoce que existen ciertos discursos que entrañan una importancia particular para el ejercicio de otros derechos, o incluso para la consolidación y funcionamiento de una sociedad democrática, por lo que éstos exigen una protección especial⁹⁰. En este sentido, la libertad de expresión ha sido vinculada también con el ejercicio de los derechos políticos, pues ambos propician el fortalecimiento de la democracia. En esta línea, la Corte IDH ha manifestado: “Los derechos políticos son derechos

humanos de importancia fundamental dentro del sistema interamericano que se relacionan estrechamente con otros derechos consagrados en la Convención Americana como la libertad de expresión, la libertad de reunión y la libertad de asociación y que, en conjunto, hacen posible el juego democrático. (...)"91.

Y bajo este parámetro también se ha utilizado el conocido test tripartito para las posibles limitaciones a la libertad de expresión. Este test, analiza 3 principios que deben ser cotejados con el caso en concreto: el principio de legalidad, de finalidad legítima y de idoneidad / necesidad y proporcionalidad.

En palabras de esta Corte;

66. Además de la legalidad, las restricciones o limitaciones a la libertad de expresión deben ser legítimas. Esto significa que las restricciones -aunque estén contenidas en una ley- deben necesariamente responder a una finalidad compatible con los derechos constitucionales o con el bien común, seguridad nacional, orden público.

177. Finalmente, para que una restricción a la libertad de expresión sea admisible debe ser idónea, necesaria y proporcional. La idoneidad implica que la restricción es conducente a alcanzar el fin legítimo, la necesidad debe estar probada en sentido de que no existe otra medida menos lesiva, y la restricción debe ser proporcional en sentido estricto, es decir el beneficio alcanzado debe ser mayor a la limitación a la libertad de expresión.

En relación a la legalidad, no restará el argumento (*errado*) en el cual se indique que dichas expresiones vulneran las prohibiciones de índole legal contenidas en el reglamento de disciplina y que las podrían catalogar como irrespetuosas, en especial a la expresión “Mentir” o “Mentirnos”, haciendo una analogía, no adecuada, de “mentiroso”.



Sin embargo esto no es suficiente para limitar el derecho, ya que debe ser legítima; y esto en palabras de la corte se refiere a una compatibilidad con los derechos constitucionales y la seguridad nacional. Ante este punto, cabe preguntarse, si el discurso de Edwin Ortega vulneró de alguna manera derechos constitucionales o aspectos de seguridad nacional? La respuesta es NO, ya que el discurso de Edwin Ortega estuvo enmarcado en configurarse como una opinión totalmente legítima sobre el curso democrático del país y las acciones tomadas por la presidencia en relación con la institución militar.

De igual manera los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, no se configuran en el presente caso, recordando que este análisis debe soportar el RESULTADO de la afirmación; en tanto y en cuanto afirmaríamos que la prohibición legal que debería existir, sería una nueva norma disciplinaria en la cual se establezca claramente que los militares TIENEN PROHIBIDO el expresar sus opiniones respecto a los temas políticos y de interés público del Ecuador. Lo cual sería además de un atentando contra todos los principios democráticos de nuestra sociedad, una abierta norma de carácter inconstitucional y vulneradora de derechos humanos.

FINALMENTE, y para concluir, esta Corte debe tomar conciencia de todo el inhumano atropello y ataque inusitado del cual Edwin Ortega fue VICTIMA, por parte del Estado y de este poder desembocado y sin barrera alguna.

Poder que se vio libre de hacer y deshacer todo lo que le vino en gana, por cuanto partió del irrespeto y del no reconocimiento de los derechos humanos y los principios básicos que guían una sociedad democrática.



Poder que desenlazo todos sus tentáculos en contra de Edwin Ortega al manipular, influenciar y abiertamente EXIGIR la total desaparición como militar y como ciudadano de Edwin Ortega; quien fue señalado publica e ilegítimamente en diversas ocasiones; quien tuvo que soportar las decisiones de frívolos y temblorosos jueces que tomaban sus decisiones bajo un manto de miedo o influencia, alejándose del derecho y la justicia.

Y es así, señores jueces como a través de dudosas acciones de protección y procedimiento sancionatorios, el poder ejecutivo de turno, eliminó de la palestra pública y de la institución militar, a aquellos elementos que no confabulaban con sus ideales o se presentaban como limites o puntos en donde la arbitrariedad del poder no podía ejercerse libremente, sin crítica, sin oposición, sin opinión.

Todos, absolutamente todos los procesos sancionatorios que fueron instaurados en contra de Edwin Ortega, inobservaron el derecho humano y constitucional a la libertad de expresión, y por ende carecen de fundamento legal, constitucional o técnico, y responden UNICA Y EXCLUSIVAMENTE a una furia inusitada por parte del presidente de turno, y una contienda PERSONAL que dicha autoridad en su momento instauró en contra de Edwin Ortega.

Autoridad que no supo asimilar adecuadamente su rol democrático y constitucional y su obligación de tolerar la opinión o crítica de quienes conformamos el estado ecuatoriano.

Ustedes señores y señoras jueces de la Corte Constitucional, están llamados a corregir y enmendar este tipo de vulneraciones a los derechos humanos y a los derechos constitucionales, que en el caso de Edwin Ortega, han sido completamente vulnerados e irrespetados.



Hasta aquí nuestros alegatos en derecho, mismos que solicitamos sean considerados por su autoridad para la respectiva resolución.

NOTIFICACIONES que me correspondan las continuaré recibiendo en el CASILLERO JUDICIAL 5687 y en el CASILLERO ELECTRÓNICO: fflores@ffjuridico.com

Firmo a nombre y representación de mi cliente, debidamente autorizado:

ABG. MSC. FERNANDO X. FLORES E.

MAT. 17-2010-417 F.A.P.