



PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE IBARRA

“PUCESI”

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

INFORME FINAL DEL PROYECTO

TEMA:

**“ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 401 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL
ECUADOR DEL AÑO 2008”.**

PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN PUCE:

12. Derecho, participación, gobernanza, regímenes políticos e institucionalidad.

AUTOR: Josué Misael Vásquez Barahona

ASESORA: PhD. Marilena Asprino Salas

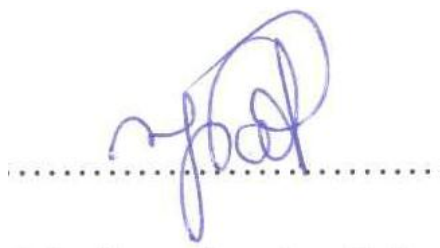
IBARRA, MAYO- 2019

Ibarra, 28 de mayo del 2019

Phd. Marilena Asprino Salas
ASESORA

CERTIFICA:

Haber revisado el presente informe final de investigación, el mismo que se ajusta a las normas vigentes en la Escuela de Jurisprudencia, de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra (PUCESI); en consecuencia, autorizo su presentación para los fines legales pertinentes.



Phd. Marilena Asprino Salas

C.C.: 1758069494

PÁGINA DE APROBACIÓN DEL TRIBUNAL

El jurado examinador, aprueba el presente informe de investigación en nombre de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra (PUCESI):



Phd. Marilena Asprino Salas

C.C.: 1758069494



Phd. Carlix de Jesús Mejías

C.C.: 104880344



Msc. Curi Daqui Lema Maldonado

C.C.: 1002051132

ACTA DE CESIÓN DE DERECHOS

Yo Josué Misael Vásquez Barahona, declaro conocer y aceptar la disposición del Art. 165 del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, que manifiesta textualmente: “Se reconoce facultad de los autores y demás titulares de derechos de disponer de sus derechos o autorizar las utilidades de sus obras o prestaciones, a título gratuito u oneroso, según las condiciones que determinen. Esta facultad podrá ejercerse mediante licencias libres, abiertas y otros modelos alternativos de licenciamiento o la renuncia”.

Ibarra, 28 de mayo del 2019



Josué Misael Vásquez Barahona

C.C.: 1004174833

AUTORÍA

Yo, Josué Misael Vásquez Barahona, portador de la cédula de ciudadanía N°1004174833, declaro que la presente investigación es de total responsabilidad del autor, y eximo expresamente a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra de posibles reclamos o acciones legales.



Josué Misael Vásquez Barahona

C.C.: 1004174833

DECLARACIÓN y AUTORIZACIÓN

Yo: Josué Misael Vásquez Barahona, con CC: 1004174833, autor del trabajo de grado titulado: “*ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 401 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR DEL AÑO 2008*”, previo a la obtención del título profesional de Abogado, en la Escuela de Jurisprudencia.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede- Ibarra, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra a difundir a través del Repositorio Digital de la PUCEI el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de la Universidad.

Ibarra, 28 de mayo del 2019



Josué Misael Vásquez Barahona

C.C. 1004174833

ÍNDICE

1. RESUMEN	i
2. ABSTRACT	ii
3. INTRODUCCIÓN.....	1
4. ESTADO DEL ARTE	6
5. MATERIALES Y MÉTODOS.....	14
6. RESULTADOS Y DISCUSIÓN	16
6.1. Resultados de la revisión documental.....	17
6.2. Resultados de las entrevistas.....	23
ENTREVISTA NÚMERO 1	23
ENTREVISTA NÚMERO 2	27
ENTREVISTA NÚMERO 3	31
ENTREVISTA NÚMERO 4	34
ENTREVISTA NÚMERO 5	37
6.3 Síntesis de las entrevistas.....	41
6.4 Análisis y Discusión.....	46
7. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	49
9. ANEXOS.....	57
ANEXO 1: Cuestionario dirigido a expertos en Derecho Constitucional	57
ANEXO 2: Cuestionario dirigido a experto en las ciencias de biotecnología y microbiología ambiental	59
ANEXO 3: Cuestionario dirigido a los asesores jurídicos de las instituciones estatales con competencia en el área.....	61

1. RESUMEN

La investigación desarrollada trata sobre el análisis de la norma contenida en el artículo 401 de la Constitución de la República del Ecuador, la identificación de las categorías jurídicas en ella presentes y el estudio de las facultades excepcionales conferidas a la Presidencia de la República conjuntamente con la Asamblea Nacional, para permitir el ingreso de semillas transgénicas al Ecuador en caso de interés nacional debidamente fundamentado y de acuerdo al marco normativo de bioseguridad que se dicte para minimizar sus riesgos.

Se estima que tales competencias excepcionales pueden afectar negativamente la eficacia de la declaratoria del Ecuador libre de transgénicos contenida en la referida norma, al pasar de una medida extrema de bioseguridad a una medida menos restrictiva y más permisiva. En el trabajo se estudian las razones que desde la perspectiva de la ciencia jurídica fundamentan la inclusión de la excepción en la norma, lo que llevó a analizar el caso práctico que hoy sirve de antecedente en la materia y que condujo a la reforma del artículo 56 de la Ley Orgánica de Agrobiodiversidad, Semillas y Fomento de la Agricultura Sustentable, caso que ha desatado toda una polémica en el seno de la sociedad ecuatoriana, que llevada al campo de lo jurídico, se identifica con las demandas de inconstitucionalidad que se han presentado ante la Corte Constitucional.

En este informe se estudia la particular naturaleza de los OGM, sus riesgos y posibles beneficios para la sociedad; su regulación en el texto de la Constitución; la materialización de la excepción hecha en el artículo 56 de la Ley Orgánica de Agrobiodiversidad; la exigencia del legislador de dictar un adecuado marco de bioseguridad para el desarrollo de estas actividades en el Ecuador y el mandato de elaboración de las normas reglamentarias correspondientes para clarificar la situación.

Palabras clave: Biotecnología; OGM; Bioseguridad; Derecho Constitucional.

2. ABSTRACT

The research developed deals with the analysis of the norm contained in article 401 of the Constitution of the Republic of Ecuador, the identification of the logical categories and the study of the exceptional faculties conferred on the Presidency of the Republic. National Assembly, to allow the entry of transgenic seeds in Ecuador in the case of national interest, basis and agreement in the regulatory framework of biosecurity that is given to minimize risks.

It is estimated that such exceptional competences may adversely affect the effectiveness of the declaration of the GMO-free Ecuador contained in the aforementioned norm, by moving from an extreme biosecurity measure to a less restrictive and more permissive measure. In the paper the reasons that from the perspective of legal science base the inclusion of the exception in the norm are studied, which led to analyze the practical case that today serves as antecedent in the matter and that led to the reform of article 56 of the Organic Law of Agrobiodiversity, Seeds and Promotion of Sustainable Agriculture, a case that has unleashed a controversy within Ecuadorian society, which, taken to the legal field, is identified with the unconstitutionality demands that have been presented before the the Constitutional Court.

This report studies the particular nature of GMOs, their risks and possible benefits to society; its regulation in the text of the Constitution; the materialization of the exception made in article 56 of the Organic Law of Agrobiodiversity; the requirement of the legislator to dictate an adequate biosecurity framework for the development of these activities in Ecuador and the mandate to elaborate the corresponding regulatory standards to clarify the situation.

Keywords: Biotechnology; GMO; Biosecurity; Constitutional right.

3. INTRODUCCIÓN

La segunda mitad del Siglo XX fue propicia para el surgimiento de un conjunto de avances científicos y tecnológicos de relevancia que aun hoy constituyen auténticos retos para las sociedades en general y para los individuos en particular, en razón del impacto que tienen en la economía de los países, en las relaciones sociales y en el ámbito de las políticas públicas.

Dentro de tales avances, la biotecnología moderna (BM, de aquí en adelante) destaca como una de las tecnologías más controversiales, pues ha dado lugar a la constitución de diferentes escenarios de debate y discusión (éticos, morales y jurídicos) sobre el carácter utilitario que en ella se da a los seres vivos y/o a sus componentes y sobre los riesgos que comporta, derivados de su capacidad para intervenir de manera directa en el patrimonio genético de los seres vivos de manera permanente e irreversible.

La biotecnología ha sido definida por diversos autores. Dentro del campo de las ciencias sociales, la autora venezolana Clara Godoy (1996) la define de la manera siguiente:

Biotechnología es el conjunto de técnicas y procedimientos que tienen por finalidad el estudio y la utilización de los seres vivos, para obtener, utilizar o modificar su estructura y/o función, de tal manera que se logren transformaciones y mejoras para poder así conseguir nuevas variedades de organismos o productos derivados de los mismos. (Godoy, 1996)

Por su parte, el español Romeo Casabona (2003) considera que “la biotecnología implica la aplicación de conocimientos de numerosos sectores científicos e ingenierías con el fin de desarrollar procesos productivos; dicho, en otros términos, consiste en la aplicación de diversas técnicas sobre la materia viva” (p. 45).

Como puede observarse, en ambas definiciones el empleo de organismos vivos y/o sus componentes es el elemento fundamental, al cual hay que agregar el uso de las técnicas de

ingeniería genética con fines de alteración de la información genética de los mismos, si lo que se pretende es precisar el significado de la biotecnología moderna (BM).

A pesar de los prejuicios en torno a ella, el desarrollo de la BM se ha mantenido con fuerza en el S. XXI, debido fundamentalmente a sus múltiples posibilidades de aplicación, que han llevado a algunos a presumir que puede apoyar a la sociedad en la solución de viejos problemas, como el hambre, la enfermedad y la contaminación ambiental, entre otros. Efectivamente, la BM se utiliza como herramienta para la elaboración de fármacos cuya síntesis es muy difícil de conseguir de forma natural (por ejemplo, el interferón, utilizado para tratar la esclerosis múltiple); para la creación de vacunas ante diversas enfermedades, como en el caso de la hepatitis B; para mejorar la industria alimentaria “creando” alimentos nuevos o enriqueciendo los existentes; y para controlar los derrames de hidrocarburos (biorremediación), entre otras aplicaciones.

Dentro de las aplicaciones señaladas, se ha enfatizado el potencial de los OGM para solucionar el problema del hambre en el mundo, uno de los principales dilemas a resolver por la humanidad de acuerdo a cifras de la FAO, según la cual alrededor de 821 millones de personas no tienen acceso a alimentos (FAO, FIDA, UNICEF, PMA Y OMS, 2017, p. 12). En la búsqueda de soluciones desde el campo de la BM, se han generado innovaciones que permiten por ejemplo, enriquecer el arroz con vitamina A (arroz dorado) y la soya con el ácido graso Omega-3, entre otros; las cuales han incidido en el aumento registrado en el número total de hectáreas sembradas con OGM a nivel mundial, pasando de 1,7 millones de hectáreas en el año 1.996 a 189.8 millones de hectáreas, superando en 3% al año 2016, de acuerdo a informe del Servicio Internacional para las Adquisiciones de Aplicaciones Agro-Biotecnológicas ISAAA, por sus siglas en inglés (International Service for the Acquisition of Agri-biotech Applications, 2017, p. 2).

Estas cifras son alarmantes si se toma en cuenta la existencia de riesgos ambientales en la siembra y desarrollo no controlado de estos cultivos, algunos de ellos científicamente documentados, siendo necesario tomar medidas oficiales para controlar y monitorear este tipo de cultivos, como por ejemplo, la Recomendación dada por la Comisión Europea en

fecha 13.07.2010 sobre Directrices para el desarrollo de medidas nacionales de coexistencia destinadas a evitar la presencia accidental de OGM en los cultivos convencionales y ecológicos.

Dentro de los riesgos ambientales de la BM se ha destacado el peligro que corre el mantenimiento de la biodiversidad o diversidad biológica, la cual puede resultar severamente afectada por la liberación de OGM en campo abierto, pues pone en peligro el sistema de relación y los mecanismos naturales de control existentes entre los organismos vivos de los ecosistemas. La protección de la biodiversidad materializada en convenios y tratados internacionales y en las normas nacionales exige la creación de políticas públicas dirigidas a la tutela del ambiente y la naturaleza y de sus componentes y a su protección frente a los riesgos de los OGM.

En el caso ecuatoriano es necesario detenerse con particular atención a examinar este asunto, en virtud que la Constitución del año 2008 otorga a la naturaleza la condición de sujeto de derechos y enumera las facultades que le son propias en el Capítulo VII del Título II (los llamados Derechos de la Naturaleza). En este sentido, el artículo 71 constitucional establece el derecho de la naturaleza a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y proceso evolutivo; y el artículo 72 establece el derecho de la naturaleza a la restauración de los sistemas naturales afectados.

En relación a los OGM, la Constitución ecuatoriana en el artículo 15 prohíbe “(...) los agentes biológicos experimentales nocivos y organismos genéticamente modificados perjudiciales para la salud humana o que atenten contra la soberanía alimentaria o los ecosistemas (...)” (Constitución de la República del Ecuador, art. 15), prohibición que se cree se ha establecido con el fin de garantizar el bienestar de los ciudadanos ecuatorianos y la integridad del ambiente y la naturaleza ante unos organismos portadores de riesgos.

En el artículo 401 de la Constitución se va más allá en el tratamiento del tema, cuando establece que:

Se declara al Ecuador libre de cultivos y semillas transgénicas. Excepcionalmente, y sólo en caso de interés nacional debidamente fundamentado por la Presidencia de la República y aprobado por la Asamblea Nacional, se podrán introducir semillas y cultivos genéticamente modificados. El Estado regulará bajo estrictas normas de bioseguridad, el uso y el desarrollo de la biotecnología moderna y sus productos, así como su experimentación, uso y comercialización. Se prohíbe la aplicación de biotecnologías riesgosas o experimentales. (Constitución de la República del Ecuador, art. 401)

Ambas normas, la contenida en el artículo 15 y la prevista en el artículo 401, se conjugan para materializar la postura del constituyente ecuatoriano de precaución ante una tecnología riesgosa, que puede poner en peligro la salud humana, la soberanía alimentaria y la preservación de los ecosistemas.

Las implicaciones políticas de la BM, cuyo desarrollo es impulsado desde los países desarrollados para proteger un reducido grupo de empresas transnacionales, ponen efectivamente en peligro la soberanía alimentaria, entendida como el derecho de cada pueblo “a definir sus propias políticas agropecuarias y en materia de alimentación, a proteger y reglamentar la producción agropecuaria nacional y el mercado doméstico a fin de alcanzar metas de desarrollo sustentable” (Rosset y Martínez, 2003, p. 1).

En este sentido, a pesar de la prohibición constitucional formulada de manera general, se pueden introducir al territorio ecuatoriano semillas y cultivos genéticamente modificados de manera excepcional, esto es, sólo en caso de interés nacional debidamente fundamentado por la Presidencia de la República y aprobado por la Asamblea Nacional.

Es preciso por tanto conocer el sentido y alcance de esta excepción, lo que dió origen al trabajo de investigación cuyos resultados se presentan en este trabajo. El *objetivo general* de la misma fue analizar la norma contenida en el artículo 401 de la Constitución en lo relativo a la declaratoria del Ecuador como Estado libre de OGM y la excepción en ella

prevista, sin entrar a analizar el tema de las semillas transgénicas en profundidad, virtud que amerita una investigación propia por su amplitud y complejidad.

Del objetivo general señalado, derivan los siguientes *objetivos específicos*: 1. Conocer los organismos genéticamente modificados desde una perspectiva teórica y científica y su importancia en la sociedad actual; 2. Determinar la estructura de la norma objeto de estudio, identificando las principales categorías de interés para el análisis normativo; y 3. Analizar desde una perspectiva crítica la excepción prevista en el artículo 401 de la Constitución y su posible impacto en la eficacia de la norma.

Una investigación de esta naturaleza se justifica plenamente porque la apertura a diversas alternativas de producción agrícola (incluidos las semillas y cultivos genéticamente modificados, por vía de excepción) crea la necesidad para el Estado de minimizar los riesgos a fin de proteger la vida y salud de sus ciudadanos y el medio ambiente, novel sujeto de derechos en la Constitución ecuatoriana de 2008. El estudio es pertinente pues se ubica dentro del objetivo tres del Plan Toda una Vida que consiste en “Garantizar los derechos de la naturaleza para las actuales y las futuras generaciones” (Consejo Nacional de Planificación, 2017), en el cual se incorpora la variable de bioseguridad, tal y como se evidencia en el texto siguiente:

Desarrollaremos una política ambiental urbana, basada en el fortalecimiento de las capacidades de los gobiernos locales y organizaciones sociales, que implemente sistemas de prevención y control de la contaminación ambiental, como el impulso a programas de manejo integral de los desechos sólidos, descontaminación de ríos y esteros, reciclaje de aguas municipales para usos de producción agrícola y, en general, sistemas de reciclaje que promuevan la economía comunitaria, así como medidas de bioseguridad orientadas a preservar la integridad biológica; con ello se minimiza los potenciales efectos negativos o los riesgos que la biotecnología eventualmente pudiera representar sobre el medio ambiente o la salud de las personas. (Consejo Nacional de Planificación, 2017 p. 65)

De igual manera, el trabajo de investigación se ubica en el dominio “Política y Derecho para la participación social y el establecimiento de las relaciones justas” de la PUCE y dentro de éste, a la línea de investigación número 12, cual es “Derecho, Participación,

Gobernanza, Regímenes Políticos e Institucionalidad”, con lo cual se inserta en la planificación general de las líneas institucionales de investigación.

En lo que respecta a la determinación de quiénes se han de beneficiar con la realización de esta investigación, debe señalarse en primer lugar, a la naturaleza como sujeto de derechos en el sentido establecido en la Constitución por cuanto una actuación o medida que menoscabe la fuerza y eficacia de la declaratoria del Ecuador como Estado libre de transgénicos, pone a la naturaleza en riesgo de sufrir daños indeterminados; en segundo lugar a los ciudadanos ecuatorianos y residentes en el Ecuador y a los órganos del Poder Público, por cuanto en un Estado de Derecho las normas deben ser claras, sin que den lugar a dudas o equívocos, en particular han de beneficiarse tanto el Ejecutivo Nacional como los integrantes de la Asamblea Nacional, a quienes corresponde materializar esta excepción; y en tercer lugar, a los abogados en ejercicio y estudiantes de la carrera de Jurisprudencia porque la investigación ha de aportar conocimiento en un área sumamente controversial y para muchos desconocida.

De esta manera, en el plan de trabajo se formuló la siguiente pregunta de investigación: ¿Cuál es el alcance de la declaratoria de Ecuador libre de cultivos y semillas transgénicas establecidas en el artículo 401 de la Constitución ante la excepción prevista en la misma norma por la cual se permite la introducción de este tipo de semillas genéticamente modificadas al territorio ecuatoriano? La metodología implementada, los análisis realizados y el procesamiento de datos hecho a lo largo del trabajo, se dirigieron a la búsqueda de una respuesta científica, adecuada y suficiente a la referida pregunta.

4. ESTADO DEL ARTE

Frente al uso de los OGM se identifican dos posturas opuestas claramente definidas. Los que asumen la primera postura (utilitarista) afirman que los OGM no son perjudiciales para la salud y mucho menos para la naturaleza o los ecosistemas, misma que defiende su uso “porque beneficia la producción a gran escala de alimentos en la medida en que los cultivos son más resistentes a “plagas” y en ese sentido es posible disminuir drásticamente

el uso de pesticidas” (Martínez y Parga, 2013, p. 82) y, en general, porque sirven para cubrir necesidades de diversa naturaleza, como en el campo de la medicina y la producción alimentaria.

Por otro lado los críticos de los OGM sostienen que son varios los motivos que hacen de estos organismos y de su uso algo potencialmente peligroso. En primer lugar, se relacionan con un modelo de producción vinculado con el control del mercado sustentado en intereses económicos. En este sentido, apuntan Herbert, García y García (2006) que, “este modelo de producción está más relacionado con el control y la dependencia que desean ejercer las corporaciones sobre la agricultura que con producir alimentos para los seres humanos” (pág. 3), lo que puede vulnerar la soberanía alimentaria de los países.

En segundo lugar, los que adversan el uso de los OGM alertan sobre algunos riesgos contra la salud que ellos comportan, por ejemplo, así lo afirma Orlando Acosta en su obra *Riesgos y preocupaciones sobre los alimentos transgénicos y la salud humana*, en la cual sostiene que los alimentos genéticamente modificados pueden llegar a desencadenar una reacción alérgica que “no es causada por el alimento en su conjunto, sino por alguna o algunas proteínas presentes en él” (p. 3), reacción que cuantifica cuando dice que “alrededor del 1 al 2 % de los adultos y cerca del 5 al 6 % de los niños presentan reacciones alérgicas a los alimentos, aunque en estos últimos, muchas de las alergias desaparecen espontáneamente en la adolescencia” (Acosta, 2002, p. 3).

En el mismo sentido, Hebert, García y García (2006) señalan que,

puede presentarse una producción mayor o menor de una sustancia que normalmente podría producirse en cantidad muy limitada (...) lo que eventualmente conlleva riesgos en la salud de los consumidores (...) la respuesta del organismo al ser genéticamente modificado puede alterar su metabolismo de distintas maneras como, por ejemplo, originando reacciones secundarias con efectos dañinos para la salud. (p. 6)

A los señalamientos de que los OGM pueden generar reacciones alérgicas y otros problemas de salud en los consumidores, los que defienden su uso responden que “(...) no hay evidencias científicas que den cuenta del peligro del consumo de alimentos modificados genéticamente” (Martínez y Parga, 2013, p. 82).

Finalmente, quienes adversan el uso de los OGM alertan sobre sus efectos negativos en el ambiente y la naturaleza, pues como lo afirman Álvarez Rivero, Díaz González y López Naranjo (2018), “el mayor peligro de las transgénicas puede ser para el medio ambiente: la contaminación de otras especies de plantas con las mismas características de las transgénicas” (p. 7). Esto quiere decir que si la planta transgénica se siembra o se mezcla con las plantas primitivas del lugar, pueden generar cambios para la biodiversidad, como lo apuntan los autores antes mencionados con relación a la creación de supermalezas, en el caso de que la planta transgénica conlleve un pesticida biológico o una resistencia a un herbicida que transfiera a sus "primas silvestres" (Álvarez, Díaz y López, 2018, p. 7).

A la oposición científica a los transgénicos, se une la ejercida por los pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas del Ecuador, quienes actúan como elementos defensores de la producción autóctona y la soberanía alimentaria, lo que refuerza la postura antitransgénicos ya señalada. En este sentido, Farah Lizeth Espinosa Moscoso (2015) en su obra *Tratamiento Jurídico de la Soberanía Alimentaria y del uso de Transgénicos en el Ecuador* define a la soberanía alimentaria como el “derecho que tiene el ser humano, sus agrupaciones o colectividades, a acceder a alimentos nutritivos culturalmente adecuados (...) se enfoca en rescatar los sistemas productivos que se consideren adecuados para cada sociedad o país evitando su industrialización” (p. 34), ante el avance de unos productos que privilegian el beneficio económico sobre el interés nacional, la protección de la naturaleza y la dignidad humana. La misma autora señala que “la Constitución del 2008, declaró al país libre de transgénicos y enfatizó el interés que tenía en promover la industria de pequeños y medianos productores, comprometiéndose a respetar las formas propias de producción que cada uno de éstos practicaba” (Espinosa, 2015, p. 34). De esta manera, lo expresado por la autora pone en evidencia la relación existente entre la declaratoria del Ecuador como Estado libre de transgénicos y la soberanía alimentaria.

La tensión existente entre las posturas mostradas anteriormente, una a favor y otra en contra del uso de OGM y de sus aplicaciones en la industria alimentaria, en la medicina y en otros campos igualmente importante, está muy lejos de resolverse, pues la discusión está en plena vigencia.

En el campo propiamente jurídico, las dudas surgidas en torno a los OMG, su prohibición y/o autorización y su regulación –de ser el caso- igualmente se mantienen. Diversos autores y tesis de universidades ecuatorianas, han investigado sobre el tema, en particular, acerca de la autorización del ingreso al país de semillas y cultivos transgénicos hecha por el ex Presidente Rafael Correa con la aprobación del legislativo en el año 2017.

Existen dos normas de vital importancia en el texto de la Constitución de la República del Ecuador del 2008, que conforman la base constitucional para el análisis y son las siguientes:

Artículo 15.- El Estado promoverá, en el sector público y privado, el uso de tecnologías ambientalmente limpias y de energías alternativas no contaminantes y de bajo impacto. La soberanía energética no se alcanzará en detrimento de la soberanía alimentaria, ni afectará el derecho al agua.

Se prohíbe el desarrollo, producción, tenencia, comercialización, importación, transporte, almacenamiento y uso de armas químicas, biológicas y nucleares, de contaminantes orgánicos persistentes altamente tóxicos, agroquímicos internacionalmente prohibidos, y las tecnologías y agentes biológicos experimentales nocivos y **organismos genéticamente modificados perjudiciales para la salud humana o que atenten contra la soberanía alimentaria o los ecosistemas**, así como la introducción de residuos nucleares y desechos tóxicos al territorio nacional. (Subrayado propio)

y el artículo 401, que es el objeto de investigación del presente trabajo:

Art. 401.- Se declara al Ecuador libre de cultivos y semillas transgénicas. Excepcionalmente, y sólo en caso de interés nacional debidamente fundamentado por la Presidencia de la República y aprobado por la Asamblea Nacional, se podrán introducir semillas y cultivos genéticamente modificados. El Estado regulará bajo estrictas normas de bioseguridad, el uso y el desarrollo de la biotecnología moderna y sus productos, así como su experimentación, uso y comercialización. Se prohíbe la aplicación de biotecnologías riesgosas o experimentales. (Constitución de la República del Ecuador, art. 401)

Este artículo contiene la declaratoria del Ecuador como Estado libre de cultivos y semillas transgénicas en concordancia con el artículo 15 constitucional. Sin embargo, al mismo tiempo establece una excepción que permite a quien detenta la Presidencia de la República, con la aprobación de la Asamblea Nacional, la introducción de semillas y cultivos GM en el caso de interés nacional debidamente fundamentado. Alrededor de estas competencias excepcionales se han generados diferentes posturas evidenciadas en estudios e investigaciones realizadas, aunque en número reducido.

En este sentido, Espinosa Moscoso (2015) afirma que:

En el Ecuador la producción, experimentación y comercialización de organismos genéticamente modificados o transgénicos está prohibida según normativa constitucional, específicamente en el artículo 401 de la Constitución de 2008, consecuentemente no se puede hablar del mercado de transgénicos en el país; sin embargo, hay que aceptar que ingresa anualmente una considerable cantidad de soya y maíz procedente de varios países, especialmente Estados Unidos. Los productos que ingresan al Ecuador no son controlados por el Estado, por lo tanto, esta sería una vía para ingresar OGM. (p. 40)

De acuerdo a lo señalado por la autora, a pesar de la prohibición contenida en las normas referidas anteriormente, en el Ecuador están ingresando OGM sin control por parte del Estado, aun cuando el artículo 401 ordena que este ingreso se haga bajo estrictas normas de bioseguridad.

En referencia al ingreso de semillas transgénicas autorizado por el artículo 56 de la Ley Orgánica de Agrobiodiversidad, Semillas y Fomento de la Agricultura Sustentable, Carla Victoria Chávez Viteri (2014) en su tesis de grado *Los Transgénicos en la Constitución de la República del Ecuador*, hace referencia a la importancia de establecer un vínculo entre el tratamiento legal de las semillas y los cultivos transgénicos y los derechos establecidos en la Constitución del Ecuador, en particular con los derechos del Buen Vivir, entendidos no sólo como el “conjunto de derechos económicos, sociales y culturales, sino ampliados a otros derechos emergentes como el derecho a la alimentación” (Chávez, 2014, p. 34), los cuales en su totalidad permiten a los ciudadanos disfrutar de una vida digna.

De acuerdo a esta autora, no debería autorizarse el ingreso y uso de ninguna semilla transgénica si pone en peligro o atenta contra los derechos del Buen Vivir, como el derecho a la alimentación, porque iría en contra de derechos de rango constitucional.

El ingreso legal de semillas transgénicas al Ecuador ha sido muy cuestionado, poniéndose incluso en duda la constitucionalidad del artículo 56 de la Ley que materializa la excepción prevista en el artículo 401 de la Constitución. En este sentido, se han presentado seis demandas ante la Corte Constitucional del Ecuador desde la entrada en vigencia de la misma, solicitando la declaratoria de inconstitucionalidad de esta norma. Hasta el día de hoy no existe un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional a ninguna de estas demandas.

Una de tales demandas fue interpuesta por el experto constitucionalista y ambientalista Ramiro Ávila Santamaría en compañía de otros juristas. En el escrito, en relación a la modificación del artículo 56 hecha a solicitud del expresidente Correa en ejercicio de su facultad de veto, los juristas alegan que “el ex presidente agregó un artículo PERMISIVO al ingreso de semillas transgénicas en el territorio nacional, elemento que no fue consensuado con los diferentes actores parte de la construcción del proyecto de Ley” (Corte Constitucional del Ecuador Caso N° 0053-17-IN). Se alude una violación al proceso de creación de la ley, pues se desconoció el derecho de los pueblos y nacionalidades indígenas a ser consultados para garantizar el cumplimiento de sus derechos, “antes de la adopción de una medida legislativa que pueda afectar cualquiera de sus derechos colectivos como manda el artículo 57 numeral 17 de la Constitución” (Corte Constitucional del Ecuador Caso N° 0053-17-IN).

El centro de la polémica y base de las demandas señaladas es el artículo 56 de la Ley Orgánica de Agrobiodiversidad, Semillas y Fomento de la Agricultura Sustentable. Textualmente, expresa lo siguiente:

Se permite el ingreso de semillas y cultivos transgénicos al territorio nacional, únicamente para ser utilizados con fines investigativos. En caso de se requiera el ingreso para otros fines distintos, se deberá seguir el procedimiento establecido en la Constitución para tal efecto. (art. 56)

Este artículo –tal y como se ha señalado anteriormente- desarrolla la excepción prevista en el art. 401 de la Constitución, pero la limita al uso de las semillas y cultivos transgénicos con fines investigativos de manera exclusiva, porque en Derecho toda excepción es de interpretación restrictiva. Existen investigaciones en las que se discute acerca de la inconstitucionalidad de este artículo 56 de la Ley Orgánica de Agrobiodiversidad, Semillas y Fomento de la Agricultura Sustentable, como es el caso de la tesis titulada *Inconstitucionalidad de la reforma a la ley orgánica de agrobiodiversidad, semillas y fomento de la agricultura sustentable que permite el ingreso de semillas y cultivos transgénicos al Ecuador* elaborada por la abogada Michelle Cinara Zea Buitrón (2018) quien expresa “se infiere su inconstitucionalidad por la forma debido a que, no se dio estricto cumplimiento con el procedimiento legislativo establecido en la Constitución de la República del Ecuador (...) inobservando (...) el incumplimiento de la declaratoria de interés nacional” (p.8). Esto gracias a que el artículo 401 de la Constitución menciona que “solo en casos de interés nacional debidamente fundamentados” se puede hacer uso de la excepción que permite ingresar a los OGM al Estado ecuatoriano.

Otro aspecto involucrado en el artículo 401 y que debe ser tomado en cuenta en el momento de materializar la excepción en él prevista, es el relativo a la construcción de un marco normativo de bioseguridad, que garantice la eliminación o minimización de los riesgos de los OGM. En consonancia con la norma constitucional, el Código Orgánico del Ambiente que entró en vigencia en abril de 2017 en su *Considerando* establece que “los numerales 5 y 7 del artículo 3 de la Constitución de la República del Ecuador determinan que son deberes primordiales del Estado (...) proteger el patrimonio natural y cultural del país” (Código Orgánico del Ambiente, 2017). Uno de los peligros que atentan contra la agricultura, los saberes ancestrales y la soberanía alimentaria son los OGM, por ello el COA dentro del Título IV Recursos Genéticos y sus derivados, Bioseguridad, Biocomercio, incluye un capítulo, el Capítulo II referente a la Bioseguridad, el cual está compuesto por cinco artículos.

Dentro de estas normas, el artículo 78 establece:

Art. 78.- Prohibiciones. Se prohíbe la introducción al territorio nacional de organismos y material orgánico e inorgánico, así como las prácticas y procedimientos que puedan alterar de manera definitiva el patrimonio genético nacional. (Código Orgánico del Ambiente, 2017, art. 78)

Como puede observarse, esta norma está en consonancia con los artículos 15 y 401 de la Constitución, pero, a diferencia del primero, no habla de manera específica y clara de los OGM, sino de *organismos, prácticas y procedimientos que puedan alterar de manera definitiva el patrimonio genético de la Nación*, siendo precisamente uno de los riesgos del uso de este tipo de organismos, el potencial que tienen de alterar tal patrimonio. Se desconocen los motivos que llevaron a los legisladores a evitar hablar directamente de los OGM.

Sobre la bioseguridad en el COA, la Dra. Marilena Asprino (2017) en el libro *Una Mirada al Derecho: Experiencias en Ecuador y Brasil*, realiza un análisis sobre los “elementos conceptuales y normativos relativos al uso seguro de la biotecnología contenidos en el nuevo Código Orgánico del Ambiente” (p.3), corroborando la existencia dentro del articulado de normas de bioseguridad dirigidas a “la protección y conservación de la biodiversidad, la naturaleza, el ambiente y la salud de las personas” (Asprino, 2017,p.10).

La citada autora, refiere, además, que el concepto de bioseguridad del COA es más restringido que el alcance dado al tema en los artículos 15 y 401 de la Constitución, pues la declaratoria de Estado libre de transgénicos y la prohibición de uso de OGM son medidas extremas de bioseguridad, mientras que el Código permite un uso restringido y controlado.

Como puede observarse, la excepción prevista en el artículo 401 constitucional que otorga a la Presidencia de la República con la aprobación de la AN la facultad de autorizar el ingreso y uso de semillas y cultivos MG cuando así lo requiera el interés nacional debidamente fundamentado, es un tema que aún debe ser estudiado, analizado y debatido por parte de los especialistas, pues ha sido muy poco desarrollado por la doctrina nacional. En este sentido, el presente trabajo de investigación aporta teóricamente al análisis de este tema.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

La investigación se ha desarrollado desde un enfoque cualitativo, porque comprende el análisis teórico-conceptual de los OGM y de la problemática surgida en torno a ellos; la descripción de las formas de regulación establecidas en las normas y el efecto de la excepción a la prohibición general prevista en el artículo 401 de la Constitución de la República del Ecuador.

En lo que respecta al nivel de profundidad de la investigación, es necesario señalar que se trata de un estudio descriptivo de los presupuestos normativos contenidos en la Constitución en materia de OGM, teniendo como base el contexto socioeconómico ecuatoriano.

Los métodos aplicados fueron el normativista y el hermenéutico. El método normativista permitió analizar los presupuestos teóricos que fundamentan las normas constitucionales, así como el desarrollo normativo de las mismas dentro de la legislación ecuatoriana; y, de manera fundamental, favoreció el estudio del alcance de la declaratoria del Ecuador como Estado libre de transgénicos de cara a la excepción prevista en el artículo 401 constitucional, identificando sus fortalezas, sus debilidades y su impacto en la sociedad ecuatoriana, en particular, en la gestión de los riesgos contra el ambiente y la salud implicados en el uso de transgénicos.

En lo que respecta al método hermenéutico, fue aplicado para tratar de precisar la intención de los miembros de la Asamblea Nacional Constituyente en el momento de elaborar la norma contenida en el artículo 401 de la Constitución, determinando las principales categorías y elementos de análisis presentes en el mismo, en el contexto comparativo y relacional con las normas y principios ambientales previstos en el Código Orgánico del Ambiente del Ecuador.

Las técnicas que se emplearon en el trabajo de investigación son la revisión documental y la entrevista. La primera consistió en realizar una preselección de documentos de interés

relacionados con los transgénicos (textos, artículos científicos, tesis, revistas, normas nacionales y extranjeras, texto constitucional, entre otros), para estudiarlos y extraer los datos relevantes para la investigación a través de fichas resumen. En base a esta revisión documental, se realizó un análisis de los presupuestos axiológicos a partir de los cuales se emiten las normas que regulan el uso de los transgénicos, su alcance, así como las prohibiciones y sanciones, en caso de uso desmedido que altere o ponga en riesgo el bienestar de los miembros de la sociedad.

En cuanto a las entrevistas, se utilizó como técnica de investigación para conocer la opinión de expertos y conocedores del tema de los OGM desde los puntos de vista técnico y jurídico sobre un conjunto de elementos relacionados con el objeto de estudio, configurados como preguntas abiertas. Se aplicaron diferentes cuestionarios a los profesionales del Derecho y al ingeniero en biotecnología, a fin de obtener datos de relevancia para dar respuesta a la pregunta de investigación y alcanzar los objetivos propuestos en la misma y precisar el panorama legal existente ante la introducción, uso, tenencia y comercialización de los transgénicos en el territorio ecuatoriano, en particular, la declaratoria del Ecuador libre de transgénicos y la excepción prevista en el artículo 401 constitucional.

La información obtenida en las entrevistas se organizó por preguntas, elaborándose un cuadro para cada una de ellas por entrevistado, incorporándose al pie del mismo un resumen con los elementos fundamentales contenidos en la respuesta.

Los profesionales del Derecho entrevistados son los siguientes:

- Abogado Lauro Javier de la Cadena Correa, juez de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura, especialista en Derecho Penal, Justicia Indígena y Magister en Derecho Penal, Criminología y en Derecho Constitucional y Diplomado en docencia universitaria.
- Abogado Paul Cordova Vinueza. Magister en Derecho Constitucional. Docente universitario en la Universidad Técnica del Norte, Ibarra; Universidad Central de Quito, Magister en derecho constitucional y en derecho internacional.

- Abogado Carlos Daniel Lluglla Aman, graduado de la Universidad Autónoma Regional de los Andes Ambato. Especialización en Derecho Ambiental. Cursante de una Maestría en Derecho Penal. Coordinador de la Unidad de Asesoría Jurídica de la Dirección Provincial del Ambiente de Imbabura. Asesor jurídico de la Cooperativa OSCUS limitada y del Banco Procredit.
- Abogado Geovanny Potosí. Egresado de la Universidad Autónoma Regional de los Andes sede Ibarra. Licenciado en Filosofía. Maestría en Derecho Ambiental. Abogado del Ministerio de Agricultura y Ganadería. Ha desempeñado funciones en Emelnorte y el Ministerio de Minería del Ecuador.

Por otra parte, dada su experticia técnica en el área de la biotecnología, se entrevistó al Ingeniero en Biotecnología y Magister en Microbiología Ambiental y Biotecnología Santiago Javier Mafla Andrade, docente de la Escuela de Ciencias Agrícolas y Ambientales de la PUCE-SI.

A continuación, en el apartado siguiente, se presenta el análisis de la información sistematizada y organizada.

6. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

En este apartado se da respuesta a la pregunta de investigación planteada al comienzo de este estudio:

¿Cuál es el alcance de la Declaratoria del Ecuador libre de cultivos y semillas transgénicas establecida en el artículo 401 de la Constitución ante la excepción prevista en la misma norma por la cual se permite la introducción de este tipo de semillas genéticamente modificadas al territorio ecuatoriano?

Como se señaló en el apartado correspondiente a Materiales y Métodos, en primer lugar, se buscó información en libros, revistas científicas, normas legales, tesis y otros

documentos de interés sobre el tema del trabajo de investigación; en segundo lugar, se realizaron entrevistas a expertos en el área jurídica y en el área biotecnológica.

A continuación, se presentan los resultados obtenidos con la aplicación de una y otra técnica.

6.1. Resultados de la revisión documental.

Desde que el ser humano se volvió sedentario, buscó soluciones para cubrir sus necesidades alimenticias, por ello inició el proceso de domesticación de las plantas, naciendo con ello la agricultura, que es uno de los logros de la humanidad más revolucionarios. Siglos después sería intervenida y apoyada por la ciencia y diversas técnicas y tecnologías, como la irrigación, la sanidad, el control de semillas, la hibridación biológica, entre otras.

En este sentido, la intervención humana en las plantas y variedades vegetales data de siglos atrás, como bien apunta Leo Sánchez (2008),

la historia de la alteración de los alimentos transgénicos es antiquísima, y empezó con los injertos, que daban al agricultor un fruto único con características de los frutos de las plantas injertadas (...) conforme avanzó la tecnología se fueron creando otras prácticas (...), pero fue la ingeniería genética la que produjo esta revolución transgénica. (p. 1).

Uno de los antecedentes importantes de los OGM “se remonta a mediados del siglo XIX, cuando Gregor Mendel (...), llevó a cabo un experimento en el que se cruzaron algunas especies diferentes de guisantes para demostrar que ciertos rasgos de una especie se heredan en este proceso” (Balta, Boró, y Blanco, 2013, p. 7). Este descubrimiento, en cierta medida, fue el sustento para revolucionar la forma de producir alimentos, realizando combinaciones de organismos diferentes, con el fin de lograr un mayor rendimiento.

Según Balta, Boró y Blanco (2013), “las observaciones de Mendel lograron allanar el camino para el desarrollo de la primera planta modificada genéticamente, la cual fue una

planta de tabaco resistente a los antibióticos; esto se realizó en el año de 1983” (p. 7). Igualmente destacan que la combinación de la producción de semillas híbridas con el uso de fertilizantes fue lo que provocó notables aumentos en la producción y productividad agrícola entre los años 1950 y 1984.

Ya en décadas recientes, se ha perfilado con mayor propiedad la BM como una alta tecnología de aplicación en la agricultura. Al respecto vale recordar que en el planteamiento del problema de la investigación se citó la definición dada por Romeo Casabona, según el cual la BM consiste en “la aplicación de conocimientos de nuevos sectores científicos e ingenierías con el fin de desarrollar procesos productivos; dicho, en otros términos, consiste en la aplicación de diversas técnicas sobre la materia viva” (Romeo, 2003, p. 45).

Efectivamente, la BM es considerada una alta tecnología pues es la síntesis de diferentes ciencias, como lo son la biología, la química y la genética, representada por las técnicas de ingeniería genética que se aplican a los organismos vivos y sus componentes más básicos (ADN y ARN), para luego aplicar los resultados en áreas como la medicina, la agricultura, la contaminación ambiental, entre otras. Sus aplicaciones han dado lugar a la existencia de diversos usos de la BM, tales como la búsqueda de la solución del problema del hambre en el mundo, el tratamiento de diversas enfermedades y patologías de origen genético y para el control de derrames de hidrocarburos (biorremediación), entre otros.

Los organismos en cuya información genética se ha adicionado un gen proveniente de otro se denomina organismo transgénico, definido como el “organismo portador de material genético perteneciente a especies no emparentadas transferido a él mediante ingeniería genética” (Chamas, 2000, p. 149); esto se hace a través de la ingeniería genética, la cual consiste en “(...) mezclar material genético de especies totalmente dispares (...). En este proceso un organismo recibe genes, no presentes en su material genético, de otro organismo, obteniendo así grandes efectos beneficiosos” (Balta, Boró, y Blanco, 2013, p. 8).

Al ser resultado de la manipulación genética, los organismos transgénicos tienen una serie de ventajas para su desarrollo. Ibarra, J. y Del Rincón-Castro, M., (2015) se refieren a su potencial de brindar soluciones a diversos problemas de la agricultura, “como la tolerancia a factores ambientales, el aumento en la calidad nutricional de los cultivos, la producción de materiales industriales o de vacunas y la resistencia a plagas y enfermedades” (p. 13)

Sin embargo, la BM no es una tecnología libre de riesgos, debido a su potencial para intervenir en el patrimonio genético de las especies animales y variedades vegetales, produciendo resultados en el medio ambiente que es menester monitorear y controlar a través de medidas de bioseguridad. La presencia de riesgos de importancia en el uso de los OGM sigue siendo objeto de intensos debates no sólo dentro de la comunidad científica, sino en la sociedad en general, pues en referencia a los posibles efectos adversos señalan Balta, Boró y Blanco (2013) que “(...) las consecuencias de tales sucesos no solo se pueden ver a nivel sanitario, ecológico o científico puntalmente sino también a nivel filosófico, moral y hasta religioso” (p. 8). Una de las amenazas más representativas apunta hacia la naturaleza por la posible diseminación del transgén en campo abierto con la consecuente contaminación de los cultivos y plantas salvajes. También se señala entre tales amenazas y peligros, la posible aparición de alergias en la población en los casos de personas sensibles al transgén.

Lo expuesto ha propiciado el surgimiento de una gran cantidad de argumentos en su contra, tal y como destacan Rodríguez Ferri, et al, (2003) en su obra, lo que a criterio de algunos se contrapone con la ciencia y con el avance de la misma. Efectivamente, encendiendo la polémica “en el campo contrario se sitúan muchos científicos, (...) para quienes las herramientas de que se dispone en la actualidad garantizan más que nunca el proceso de modificación genética que da lugar a caracteres nuevos en alimentos tradicionales” (p. 35), lo que valoran de manera positiva, pues consideran que así la ciencia está resolviendo parte de los problemas que aquejan a la humanidad.

La influencia de los sectores científicos, unida a la presión económica ejercida por el modelo capitalista -caracterizado por la necesidad de producir ganancias antes que por el cuidado de la soberanía alimentaria- conllevaron a que “los productos OMG fueron

aprobados por primera vez para el consumo humano en los Estados Unidos en 1994” (Rodríguez Ferri, et al, 2003, p. 35). Hoy por hoy los transgénicos se han convertido en un producto comercial que deja muchas ganancias, pero siempre bajo la sombra de muchas sospechas. De allí que en la Unión Europea se hayan desarrollado normativas reguladoras de los transgénicos que facultaron a los Estados para decidir incorporar o no en su territorio un cultivo transgénico, otorgándoles mayor capacidad de decisión y soberanía en lo que se refiere a la siembra y el consumo de estos organismos (Luke, 2017, p. 13), normas que incluyen disposiciones para el tratamiento de los riesgos (bioseguridad).

En Latinoamérica, un caso polémico se encuentra en México. El Estado Mexicano, el 29 de noviembre del 2006 creó el Régimen de Protección Especial del Maíz contemplado en la Ley de Bioseguridad de los Organismos Genéticamente Modificados, vigente desde el 4 de mayo de 2005, el cual ha sido duramente criticado por tratarse de “una política pública demasiado general que no contiene elementos que contribuyen a preservar las variedades nativas de maíz en México, pues no contempla atender los efectos no esperados del maíz transgénico, como indemnizaciones por daños a terceros” (Sarmiento y Castañeda, 2011, p. 104). Lo que evidencia la necesidad de regular jurídicamente el uso de la BM en la agricultura, minimizando sus riesgos y protegiendo los cultivos tradicionales.

Como se puede observar, el debate y la polémica generada en torno al uso de los OGM han creado la necesidad de regular a través de la legislación toda actividad de la BM que involucre el uso de los OGM. El Ecuador no se ha sustraído a esta demanda social, por tanto, en la Constitución del 2008 se incluye un pronunciamiento general sobre el uso de este tipo de organismos, cuando establece que, “(...) se prohíbe el desarrollo, producción, tenencia, comercialización, importación, transporte, almacenamiento y uso de (...) y organismos genéticamente modificados perjudiciales para la salud humana o que atenten contra la soberanía alimentaria o los ecosistemas (...) (Constitución de la República del Ecuador, art. 15). La prohibición expresa se complementa con la norma contenida en el artículo 401 constitucional, que establece: “Se declara al Ecuador libre de cultivos y semillas transgénicas (...)” (Constitución de la República del Ecuador, art. 401).

De esta manera, entre las dos tesis mostradas en el estado del arte en relación al uso de la BM y los OGM (a favor y en contra de los mismos), en la Constitución se plasma la postura del Ecuador claramente en contra del uso de este tipo de organismos. Posición reafirmada por el legislador en el Código Orgánico del Ambiente, cuando establece: “Art. 78.- Prohibiciones. Se prohíbe la introducción al territorio nacional de organismos y material orgánico e inorgánico, así como las prácticas y procedimientos que puedan alterar de manera definitiva el patrimonio genético nacional.”

Sin embargo, a pesar de la claridad de estas normas, la excepción contenida en el mismo artículo 401 de la Constitución, en los términos siguientes: “(...) sólo en caso de interés nacional debidamente fundamentado por la Presidencia de la República y aprobado por la Asamblea Nacional, se podrán introducir semillas y cultivos genéticamente modificados” (Constitución de la República del Ecuador, art. 401), genera dudas con respecto a la solidez de la prohibición y la eficacia de la misma.

Al respecto vale recalcar que, en uso de su facultad de veto, el para entonces Presidente de la República del Ecuador Rafael Correa Delgado -en base a la excepción prevista en el artículo 401 de la Constitución-, formuló una objeción parcial al artículo 56 de la Ley Orgánica de Agrobiodiversidad, Semillas y Fomento de la Agricultura Sostenible, el cual prohibía de manera absoluta el ingreso de semillas y cultivos transgénicos al Ecuador, y propuso sustituirlo por la norma que permite este ingreso con fines netamente investigativos y no comerciales. Objeción parcial que fue aprobada el 01 de junio del 2017 con 73 votos a favor, 55 votos en contra, y 3 abstenciones (Ordoñez, 2017). El fin perseguido con la objeción presidencial fue abrir las puertas a las investigaciones con OGM en el Ecuador y avanzar en el desarrollo del conocimiento científico en esta materia.

En consecuencia, por tratarse de una excepción que debe ser interpretada y aplicada restrictivamente, la modificación del artículo 56 incorporada en la Ley aprobada y hoy vigente, da lugar al nacimiento de la obligación de regular el ingreso y uso de estas semillas transgénicas por parte del Ejecutivo Nacional. Sin embargo, hasta ahora el Reglamento no ha sido aprobado, encontrándose en fase de borrador en el Ministerio de Agricultura y Ganadería (MAG).

La ausencia de reglamento es perjudicial por cuanto el artículo 57 de la Ley Orgánica de Agrobiodiversidad, Semillas y Fomento de la Agricultura Sustentable, establece que:

Art. 57.- Destrucción de semillas y cultivos transgénicos. En el caso de ingreso o uso ilegal de semillas o cultivos transgénicos debidamente comprobado por la Autoridad Agraria Nacional, se procederá de oficio con su decomiso, destrucción e incineración; así como la cancelación definitiva del registro respectivo, según el caso.

La aplicación de las sanciones antes señaladas se realizará sin perjuicio de iniciar las acciones penales o civiles a las que hubiere lugar, de conformidad con la Ley.

De encontrarse funcionarios responsables de la introducción o uso ilegal de semillas o cultivos transgénicos, estos serán destituidos de conformidad con el procedimiento establecido en la ley, sin perjuicio de la reparación integral a la que hubiere lugar.

Se concede acción pública para denunciar el ingreso o uso de semillas o cultivos transgénicos, de acuerdo con la normativa vigente. (art. 57)

Esta norma establece sanciones, por lo tanto, por razones de seguridad jurídica, las personas deben conocer a cabalidad qué es lícito y qué es ilícito en esta materia.

Ahora bien, más allá del debate y de la votación que se dieron en el seno de la Asamblea Nacional en torno a la propuesta presidencial -la cual fue recogida favorablemente, como se señaló anteriormente- aun hoy se discute por parte de abogados constitucionalistas y ambientalistas la inconstitucionalidad de esta modificación del artículo 56 de la Ley Orgánica, en particular, se cuestiona la presencia del interés nacional debidamente fundamentado en esta acción del Ejecutivo aprobada por el Legislativo. Por ello, se buscó precisar mediante las entrevistas algunos elementos de gran importancia que aún están por definirse, por ejemplo, ¿qué debe entenderse por *interés nacional debidamente fundamentado*; ¿la eficacia de la norma está siendo vulnerada por la excepción?; ¿la excepción viola la voluntad del constituyente de prohibir el uso de estos organismos en el Ecuador?; ¿la excepción atenta contra los Derechos de la Naturaleza, de rango constitucional en el Ecuador?

En todo caso, el análisis en esta materia es complejo, de allí que no se han encontrado artículos científicos ni tesis que aborden de manera exhaustiva el estudio de la excepción en sí misma, tal y como se hace en este trabajo.

6.2.Resultados de las entrevistas.

Como se señaló en la metodología, se entrevistaron a cinco expertos: cuatro en el área del Derecho (dos en materia constitucional y dos en materia ambiental); y uno en el área de la biotecnología. Cada uno de ellos fue abordado mediante un cuestionario escrito elaborado previamente con preguntas abiertas, uno para los abogados constitucionalistas, otro para los abogados ambientalistas y otro para el biotecnólogo. Las respuestas a estos cuestionarios se presentan en cuadros explicativos, una por una. (Los tres modelos de cuestionario forman parte de este trabajo de investigación, y se presentan en la sección “Anexos”).

ENTREVISTA NÚMERO 1

Entrevistado: Abogado Lauro Javier de la Cadena Correa.

Pregunta 1: ¿Ha estudiado usted la norma contenida en el artículo 401 de la Constitución de la República del Ecuador? Si la respuesta es afirmativa, ¿a qué se refiere esta norma?

Sí la hemos leído, básicamente el Ecuador se declara un país libre de cultivos y semillas transgénicas sin embargo se manifiesta una excepción, siempre y cuando exista un interés nacional debidamente fundamentado para la introducción de semillas genéticamente modificadas.

Fuente: Dr. Javier De La Cadena.

Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado manifiesta haber estudiado la norma contenida en el artículo 401 y conocer su contenido.

Pregunta 2: ¿Puede por favor explicar qué debe entenderse por “interés nacional debidamente fundamentado”?

El interés nacional debidamente fundamentado gira en torno al plan nacional del Buen Vivir que se ha planteado el Estado ecuatoriano, y que lo ejecuta a través de una entidad adscrita a la Presidencia en este sentido dicho plan nacional del buen vivir desarrolla algunos lineamientos que establecen prioridades respecto al crecimiento del Estado y materializar los derechos del Buen Vivir de los ciudadanos.

Fuente: Dr. Javier De La Cadena.

Elaboración: Propia.

Comentario: Según el entrevistado, el interés nacional debidamente fundamentado gira en torno a las prioridades para el desarrollo del Estado establecidos en el Plan Nacional del Buen Vivir y a la materialización de los derechos ciudadanos.

Pregunta 3: ¿Por qué cree usted que se otorga esta competencia a la Presidencia de la República que crea una excepción a la declaratoria del Ecuador libre de cultivos y semillas transgénicas?

Bueno dentro de lo que se tiene Garantías Constitucionales, tenemos garantías primarias y secundarias, y dentro de las últimas tenemos lo que se llama las garantías de políticas públicas que implican que el Ejecutivo es aquel que delinea la forma de materializar los derechos y garantías establecidos en la Constitución, y las políticas públicas tienden a ejecutar lo que se establece por parte del Legislativo, en este caso por la Asamblea Constituyente, dentro de la concepción de un Estado Democrático, en definitiva es porque son los encargados de desarrollar el Plan del Buen Vivir.

Fuente: Dr. Javier De La Cadena.

Elaboración: Propia.

Comentario: A criterio del entrevistado, se otorga la competencia para materializar la excepción a la Presidencia de la República porque a ella corresponde el desarrollo de las políticas públicas como garantías constitucionales y es el encargado ejecutar el Plan Nacional de Desarrollo.

Pregunta 4: ¿Considera usted que la excepción prevista en el artículo 401 vulnera la eficacia de la norma y atenta contra la voluntad expresada por la Asamblea Nacional Constituyente de que el Ecuador sea un Estado libre de transgénicos?

Como se ha manifestado, de acuerdo a la doctrina no todos los derechos son absolutos, siempre están sujetos a los filtros regulativos o filtros restrictivos, que tiene la posibilidad de viabilizar y materializar los derechos. Por ello la excepción que se ha dado al considerar el interés nacional, y se pueda introducir organismos genéticamente modificados explica que se está restringiendo o regulando esta declaratoria del Ecuador como un país libre de cultivos y semillas transgénicos, pero aquí se debe ponderar el interés debidamente fundamentado, por ello deberá existir una razón que implique el bien mayor para todos los ciudadanos, en este sentido la discrecionalidad analizada podría ser controlada por algunos tipos de control establecidos en la Constitución. Sin embargo, algunas comunas indígenas han declarado la inconstitucionalidad de ciertas normas que permiten y hacen caso a la excepción.

Fuente: Dr. Javier De La Cadena.

Elaboración: Propia.

Comentario: A criterio del entrevistado, la excepción prevista en el artículo 401 no vulnera la eficacia de la norma ni atenta contra la voluntad expresada por la Asamblea Nacional Constituyente de que el Ecuador sea un Estado libre de transgénicos, por cuanto siempre debe ponderarse el interés debidamente fundamentado, en la búsqueda del mayor bien para todos los ciudadanos. La excepción es un filtro restrictivo para viabilizar y materializar los derechos implicados como el derecho a la alimentación sana y el derecho a un ambiente sano.

Pregunta 5: Según su criterio, ¿el artículo 401 otorga al Estado y a la sociedad ecuatoriana una adecuada protección frente a los riesgos derivados de los OGM?

Para viabilizar ciertos derechos y actuar de forma ordenada existen las normas regulatorias como restringir estos derechos, a pesar de que el artículo tiene la intención de declarar al Ecuador libre de cultivos y semillas transgénicas para lo cual se realizan varios estudios pero sin embargo se deja la posibilidad de que la Presidencia y su discrecionalidad permitan introducir semillas y cultivos que sean genéticamente modificados, lo cual debería hacerse de manera técnica para que no afecten la bioseguridad y sostenga la biotecnología moderna, este artículo está supeditado a la discrecionalidad de la presidencia de la República y con ello se deja una inseguridad respecto a lo que el pueblo soberano declaró al Ecuador libre de semillas y cultivos transgénicos.

Fuente: Dr. Javier De La Cadena.

Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado considera que si las competencias excepcionales se ejercen de manera técnica, de modo que no afecten la bioseguridad y la seguridad de los ciudadanos, el artículo sí brinda una adecuada protección.

Pregunta 6: ¿Tiene algo que agregar sobre lo discutido?

No, que me parece un tema muy interés y de actualidad, el resultado de esta investigación va a contribuir mucho con las luces sobre este tema, es un tema muy importante y que ha causado muchas discusiones y polémica en el seno de la sociedad ecuatoriana.

Fuente: Dr. Javier De La Cadena.

Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado destaca la importancia del tema y su pertinencia.

ENTREVISTA NÚMERO 2

Entrevistado: Abogado Paul Córdova Vinueza.

Pregunta 1: ¿Ha estudiado usted la norma contenida en el artículo 401 de la Constitución de la República del Ecuador? Si la respuesta es afirmativa, ¿a qué se refiere esta norma?

Sí y se relaciona con otros derechos del Buen Vivir, soberanía alimentaria, protección de los recursos naturales, y busca promover una relación armónica de protección de los recursos naturales, frente a que el Estado permita el desarrollo de cultivos transgénicos, y debe entenderse como un cuerpo normativo integral; y el artículo prevé una visión donde el ser humano es parte integrante de la naturaleza y no el dueño de la naturaleza, se prevé la excepción mediante el Presidente de la Republica si existe una fundamentación para el interés Nacional.

Fuente: Dr. Paúl Córdova.

Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado manifiesta haber estudiado la norma contenida en el artículo 401 de la Constitución y conocerla, considerando que se relaciona con los derechos del Buen Vivir, la soberanía alimentaria y la protección de los recursos naturales, promoviendo una relación entre la necesidad de protección de los mismos y la potestad del Ejecutivo de permitir el desarrollo de cultivos transgénicos en el país, desde una visión biocentrista de la naturaleza, no antropocéntrica.

Pregunta 2: ¿Puede por favor explicar qué debe entenderse por “interés nacional debidamente fundamentado”?

No existe una explicación en la Constitución ni en La Ley Orgánica de la Función Legislativa sobre lo que refiera al interés Nacional debidamente fundamentado, por lo que el organismo que debería dar una respuesta a lo referente a esto es la Corte Constitucional, para saber en qué casos el Presidente puede presentar los casos de excepción, pues tampoco está señalado en la normativa infraconstitucional no señala que casos se conocerían como de interés nacional. Se sobre entiende que el Presidente puede presentar la excepción, cuando exista una justificación debidamente fundamentada por el interés del Estado, ya sea para velar los derechos de los ciudadanos o en casos extremos como el hambre, sobre población, etc.

Fuente: Dr. Paúl Córdova.

Elaboración: Propia.

Comentario: Según el entrevistado, las normas ecuatorianas no explican qué debe entenderse por interés nacional debidamente fundamentado, por tanto, corresponde a la Corte Constitucional definirlo; sin embargo, considera que se entiende que la debida fundamentación tiene que ver con la defensa de los derechos de los ciudadanos o con casos extremos que amenacen a la población.

Pregunta 3: ¿Por qué cree usted que se otorga esta competencia a la Presidencia de la República que crea una excepción a la declaratoria del Ecuador libre de cultivos y semillas transgénicas?

La competencia es otorgada al Presidente pues es la autoridad competente de dirigir la rectoría de las políticas públicas es quien podría determinar en qué escenarios la política

pública podría construir sembríos transgénicos; cuando se habla de interés nacional se habla de cuestiones de interés público, esto quiere decir aquellas que puedan afectar a la población ecuatoriana como en casos de desastres naturales, problemas de salud pública, cuando el Estado no pueda garantizar las demandas de alimentos de su población. Siempre y cuando se justifique situaciones de emergencia.

Fuente: Dr. Paúl Córdova.

Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado estima que se otorga esta competencia excepcional al Presidente de la República por ser la autoridad encargada de ejercer la rectoría de las políticas públicas y de actuar en casos que puedan afectar a la población.

Pregunta 4: ¿Considera usted que la excepción prevista en el artículo 401 vulnera la eficacia de la norma y atenta contra la voluntad expresada por la Asamblea Nacional Constituyente de que el Ecuador sea un Estado libre de transgénicos?

No vulnera la eficacia de la norma ya que la excepción debería ser considerada en casos extremos, pero en las condiciones ordinarias que se encuentra señalado no tendría vigencia, ya que se especifica un Estado libre de semillas y cultivos transgénicos

Fuente: Dr. Paúl Córdova.

Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado considera que la excepción no vulnera la eficacia de la norma ni atenta contra la Declaratoria del Ecuador como Estado libre de transgénicos, por cuanto debe ser considerada sólo en casos extremos.

Pregunta 5: Según su criterio, ¿el artículo 401 otorga al Estado y a la sociedad ecuatoriana una adecuada protección frente a los riesgos derivados de los OGM?

Yo considero que sí, el artículo es una garantía que tienen las personas frente a eventuales riesgos de contaminación de proliferación de enfermedades, epidemias, pero se debe tener en cuenta que la norma constitucional establece principios orientadores para establecer políticas públicas donde se establecen procedimientos, y que intervenciones tendrá el Estado si se desarrollasen, y es un principio que debe desarrollarse, pero en el Ecuador respecto a la agricultura aún existe muchas deficiencias.

Fuente: Dr. Paúl Córdova.
Elaboración: Propia.

Comentario: Considera el entrevistado que la norma sí brinda a la sociedad ecuatoriana una adecuada protección frente a los riesgos derivados de los OGM, pero advierte sobre el carácter orientador de los principios constitucionales, que hace necesario su desarrollo a través de normas de rango inferior.

Pregunta 6: ¿Tiene algo que agregar sobre lo discutido?

Se puede hablar del caso de hace aproximadamente cinco años, cuando la Asamblea Nacional autorizó la explotación de Yasuní ITT, ya que se habla igualmente de una política distinta respecto a lo que dicta la Constitución debido a que esta misma deja una puerta abierta. El problema de esto es que muchas veces las políticas públicas extraordinarias utilizadas, gracias a los métodos usados, no corresponden a lo dictado por la Constitución, y se vulneró los derechos de la naturaleza y los recursos generados de esta política no fueron utilizados de manera correcta. Por eso se debe tener en cuenta que afectaciones tendría autorizar las excepciones y qué consecuencias a futuro se generarán para el Estado.

Fuente: Dr. Paúl Córdova.
Elaboración: Propia.

Comentario: Advierte el entrevistado sobre los problemas y los efectos que pueden generar para el Estado la ejecución de políticas públicas a través de métodos y medios no idóneos que pueden vulnerar los derechos constitucionales.

ENTREVISTA NÚMERO 3

Entrevistado: Abogado Carlos Daniel Lluglla Aman

Pregunta 1: ¿Ha estudiado usted la norma contenida en el artículo 401 de la Constitución de la República del Ecuador? Si la respuesta es afirmativa, ¿a qué se refiere esta norma?

Si. El artículo 401 de la Constitución establece al Ecuador libre de transgénicos y semillas y solo cuando el Presidente de la Republica y la Asamblea lo aprueben basándose en el interés nacional pueden ingresar los alimentos transgénicos, y se refiere a la utilización de semillas y cultivos transgénicos que afecten a la salud y al estado ecuatoriano, la biodiversidad y todo aquello que perturbe el ecosistema, y que estos sean distribuidos y producidos dentro del Estado, y si se aceptasen será mediante normas estrictamente planteadas.

Fuente: Dr. Carlos Daniel Lluglla Aman

Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado manifiesta haber estudiado la norma contenida en el artículo 401 de la Constitución y conocerla, considerando que se relaciona con la utilización de las semillas y cultivos transgénicos que afecten la salud, la biodiversidad y el ecosistema.

Pregunta 2: ¿Considera usted que la excepción prevista en el artículo 401 vulnera la eficacia de la norma y atenta contra la voluntad expresada por la Asamblea

Nacional Constituyente de que el Ecuador sea un Estado libre de transgénicos?

En este caso lo que trata la Constitución es regular de forma macro las afectaciones que se puedan producir en el ambiente, y lo que debe existir es una regularización, pero actualmente no existe esta norma en el país, por ello debería existir la norma expresa para el uso de biotecnologías.

Fuente: Dr. Carlos Daniel Lluglla Aman
Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado considera que la excepción no vulnera la eficacia de la norma, pero destaca la necesidad de la creación de una regulación para el ingreso y uso de los OGM.

Pregunta 3: Según el artículo 75 del COA, corresponde al Ministerio del Ambiente establecer las normas, políticas públicas y los planes de bioseguridad para el control de los riesgos de los productos de la biotecnología moderna. ¿Qué está haciendo el Ministerio en estas materias?

Desde la promulgación del COA emitido el 12 de abril del 2017 y puesto en vigencia el 13 de abril del 2018 no existe un reglamento específico para la aplicación de la bioseguridad y a pesar de que se ha revisado diversos borradores y el plazo para esto son 365 días a partir de la promulgación del COA aún no se promulga esta norma, donde se deberá expresar que se contribuirá a la conservación y uso sostenible de la biodiversidad y las biotecnologías usadas para el ser humano y los habitantes del Estado.

Fuente: Dr. Carlos Daniel Lluglla Aman
Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado menciona que a pesar de que el COA (artículo 75) establece para el Ministerio del Ambiente como Autoridad Nacional Ambiental la obligación de

dictar el reglamento para el control de riesgos provenientes del uso de los OGM, aún esta normativa no ha sido elaborada.

Pregunta 4: ¿Se requiere el apoyo de otras instituciones estatales para el desarrollo de las políticas públicas y los planes? ¿Cuáles?

En el artículo 400 nos declara que la biodiversidad es una soberanía y por esto debe ser cuidado por todos aquellos que habitamos el Ecuador, aun mas por las instituciones públicas como son, MAGAP, Fuerzas Armadas, aduanas, pues son las encargadas de controlar, y deberían hacerlo mediante un reglamento para la utilización de los productos transgénicos.

Fuente: Dr. Carlos Daniel Lluglla Aman
Elaboración: Propia.

Descripción: El entrevistado señala otros organismos e instituciones que deben apoyar al Ministerio del Ambiente en el desarrollo y ejecución de los planes y políticas públicas.

Pregunta 5: Según su criterio, ¿el artículo 401 otorga al Estado y a la sociedad ecuatoriana una adecuada protección frente a los riesgos derivados de los OGM?

El artículo protege de forma global y no de forma específica, pues muchas veces existen productos transgénicos que llegan de contrabando y son usados por el pequeño productor, como las semillas clonadas o productos de cinta roja, es por esto que el reglamento se vuelve fundamental.

Fuente: Dr. Carlos Daniel Lluglla Aman
Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado manifiesta que otorga una protección general, pero que para brindar una protección más específica se requiere el Reglamento previsto en el COA.

Pregunta 6: ¿Tiene algo que agregar sobre lo discutido?

Que te propongas hacer un reglamento sobre esto, para que de esta manera llegue a la Asamblea, pues todas las personas deben salir adelante siempre con normas que sean iguales para todos y los respalden.

Fuente: Dr. Carlos Daniel Lluglla Aman
Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado considera acertado que el investigador proponga el reglamento, lo cual escapa a los objetivos de esta investigación, pero podría ser tema de estudio de futuras investigaciones.

ENTREVISTA NÚMERO 4

Entrevistado: Abogado Geovanny Potosí.

Pregunta 1: ¿Ha estudiado usted la norma contenida en el artículo 401 de la Constitución de la República del Ecuador? Si la respuesta es afirmativa, ¿a qué se refiere esta norma?

Sí, habla de la protección de los derechos de la naturaleza, donde existe una excepción que queda a manos de una petición por parte del Presidente de la Republica a la Asamblea Nacional.

Fuente: Dr. Geovanny Potosí
Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado evidencia conocer la excepción prevista en la norma.

Pregunta 2: ¿Considera usted que la excepción prevista en el artículo 401 vulnera la eficacia de la norma y atenta contra la voluntad expresada por la Asamblea Nacional Constituyente de que el Ecuador sea un Estado libre de transgénicos?

Deja una vía en manos de un organismo y que decida, aun cuando la Constitución especifica que la naturaleza tiene derecho a que se la respete. Entonces se dice que el artículo protege, pero permite una vulneración.

Fuente: Dr. Geovanny Potosí
Elaboración: Propia.

Comentario: A criterio del entrevistado el artículo 401 da protección, pero permite su vulneración a través de la excepción.

Pregunta 3: Según el artículo 75 del COA, corresponde al Ministerio del Ambiente establecer las normas, políticas públicas y los planes de bioseguridad para el control de los riesgos de los productos de la biotecnología moderna. ¿Qué está haciendo el Ministerio en estas materias?

Están en proceso de creación de una norma que regule de manera específica.

Fuente: Dr. Geovanny Potosí
Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado indica que el Ministerio del Ambiente se encuentra en proceso de creación de una norma que regule la materia de manera específica.

Pregunta 4: ¿Se requiere el apoyo de otras instituciones estatales para el desarrollo de las políticas públicas y los planes? ¿Cuáles?

Sí, porque cada ministerio tiene sus competencias y debe existir el aporte conjunto para trabajar en pro de los derechos de la naturaleza, y estos son Ministerio de Agricultura, Ministerio del Ambiente.

Fuente: Dr. Geovanny Potosí
Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado considera que, para el desarrollo de las políticas públicas y los planes, debe desarrollarse una labor conjunta entre el Ministerio del Ambiente y el Ministerio de Agricultura.

Pregunta 5: Según su criterio, ¿el artículo 401 otorga al Estado y a la sociedad ecuatoriana una adecuada protección frente a los riesgos derivados de los OGM?

No en su totalidad, pues en un sentido habla de que lo protejan, pero da la posibilidad a una vulneración, y existe una contraposición de ideas.

Fuente: Dr. Geovanny Potosí
Elaboración: Propia.

Comentario: La respuesta es negativa pues considera que la norma da posibilidad a una vulneración por cuanto existe una contraposición de ideas.

Pregunta 6: ¿Tiene algo que agregar sobre lo discutido?

Que se analice el tema en sentido del impacto del ingreso de semillas OGM, y la mejora genética de los animales; y si el uso de estos tiene un beneficio para el Estado y su desarrollo.

Fuente: Dr. Geovanny Potosí
Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado señala la necesidad de analizar el impacto del ingreso de semillas OGM en el Ecuador.

ENTREVISTA NÚMERO 5

Entrevistado: Ingeniero Santiago Javier Mafla Andrade.

Pregunta 1: Según usted, ¿a qué se refiere el artículo 15 de la Constitución, cuando hace referencia a los OGM perjudiciales para la salud humana o que atenten contra la soberanía alimentaria o los ecosistemas?

El criterio de OGM no se especifica en la Constitución. Según menciona, un OGM es cualquier ser vivo manipulado por el ser humano mediante elementos de energía molecular, con características de otro elemento vivo, como la soya transgénica, que contiene genes de bacterias que son resistentes al glifosato, o ciertas clases de maíz. Estos productos transgénicos son alimentos para animales que están genéticamente modificados y son aprobados por el país.

En el caso del artículo se prohíbe la importación de OGM que atenten a la soberanía alimentaria o salud pública. El glifosato es un producto químico que causa problemas a la salud, por ello la asociación de biotecnólogos hace juicios de valores éticos respecto a los OGM y su ingreso al país analizándolos por la parte legal y científica.

Hasta ahora no se registran pruebas de los daños de la utilización de productos transgénicos, y considera ambiguo el artículo, con respecto al daño entre los OGM, la salud humana, la soberanía alimentaria, la salud humana y con los ecosistemas, esto referente a lo que mencionan varias comunidades indígenas a que se perderá variabilidad genética, pero se argumenta que el trabajo de ello es mejorar la calidad para el consumidor, y que no es que exista una pérdida de las diferentes variedades genéticas, sino que el agricultor debido a la selección y preferencias de la sociedad aumenta la

producción de lo que estos demandan.

Fuente: Ingeniero Santiago Javier Mafla Andrade.

Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado conoce la norma prevista en el artículo 15 constitucional. Considera que no existe un registro que demuestre un daño por parte de los alimentos genéticamente modificados hacia los seres humanos, por ello es innecesaria la prohibición que existe en el artículo 15 de la Constitución. Igualmente, hace referencia a la ausencia de un concepto de OGM por parte de la Constitución.

Pregunta 2: ¿Considera usted que existen OGM que no perjudiquen la salud humana ni supongan riesgos contra la soberanía alimentaria y los ecosistemas?

Si, la mayoría porque a nivel mundial el 99% son buenos, dejando el 1% restante en lo que se refiere a armas biológicas o armas químicas, el porcentaje mayoritario presenta la existencia de insulina recombinante, que es una bacteria o levadura que contiene los genes de la insulina del ser humano, y que al purificarse la hace apta para el ser humano, siendo que antes del uso de transgénicos se usaba los páncreas de los cerdos; entonces no es el problema de los organismos biológicos, sino el uso que se le da, como el caso del glifosato, que referencia a su uso en los cultivos para las “malas hierbas” se convierte en una derivación o glifosato transformado debido a que bacterias se lo comen y desechan aquel producto toxico, siendo así el glifosato inofensivo, y volviéndose toxica la descomposición que se produce por las bacterias.

Fuente: Ingeniero Santiago Javier Mafla Andrade.

Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado considera que los OGM no son perjudiciales para la salud humana ni suponen riesgos contra la soberanía alimentaria y los ecosistemas, ya que a nivel mundial el 99% de los organismos genéticamente modificados son buenos y solo el 1% restante afecta la salud humana, la soberanía alimentaria y los ecosistemas, refiriéndose ese porcentaje a armas biológicas o armas químicas.

Pregunta 3: ¿Puede por favor explicar qué implica la declaratoria del Ecuador como Estado libre de cultivos y semillas transgénicas establecida en el artículo 401 de la Constitución? ¿Qué no puede hacerse con los OGM según esta declaratoria?

Según la declaratoria no puedes sembrar ni producir, y en el artículo 15 señala que no puedes importar elementos biológicos peligrosos, entonces se considera que las semillas no son peligrosas por eso se las puede importar, pero al mencionar que no se permite sembrar ni distribuir, se deja por fuera los alimentos como balanceados para animales, pues tienen semillas de soya y maíz modificados; es importante señalar que la harina para los embutidos si se puede distribuir, esto deja libertad para que los derivados de estos organismos si se puedan distribuir, por ello se dice que es una norma que debe ser estudiada, para esto la asociación mando un comunicado a la Asamblea Nacional, que no está a favor de esta situación, ya que se está incumpliendo la norma y el hecho de ser prohibitivos con respecto al cultivar nos limita.

Fuente: Ingeniero Santiago Javier Mafla Andrade.
Elaboración: Propia.

Comentario: Según el entrevistado, se presentan ciertas situaciones con el uso de OGM en el Ecuador que evidencian cómo en la práctica la declaratoria no se está cumpliendo, citando como ejemplo la distribución que se hace de harina para embutidos de origen transgénico y de semillas de soya y maíz modificadas genéticamente.

Pregunta 4: ¿Sabe usted si se está experimentando con transgénicos en el Ecuador, si están utilizando este tipo de organismos o se están comercializando? ¿Hay algún tipo de control sobre esto?

Si se está experimentando pues la Asamblea Nacional en el 2017 aprobó que se investiguen estos organismos, y ya se están estudiando varias plantas, pues solo existe la prohibición ante la comercialización y producción. Debido a que las investigaciones

continúan, se está creando nuevos tipos de alimentos, microorganismos y de no permitirse que se siga trabajando en ello se perderá muchos avances, pues según señala Santiago aquí en Ecuador falta la producción intelectual científica y que la gente se informe de lo que está pasando. Al hablar del control que existe, tenemos a organizaciones no gubernamentales que hablan sobre seguridad alimentaria, y si hablamos de organismos gubernamentales está el MAGAP y el Ministerio de Ambiente, y si hablamos de control sobre los experimentos, están los comités éticos en cada facultad y estatutos claros que los regulan, además de las normativas de bioseguridad a nivel internacional.

Fuente: Ingeniero Santiago Javier Mafla Andrade.

Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado expresa que sí y que conoce de los experimentos con transgénicos en el Ecuador. Señalando que sólo existe prohibición respecto de la producción y comercialización de OGM, lo cual no se corresponde con el enunciado de actividades hecho en el artículo 15 constitucional. Con respecto al control sobre este tipo de experimentos, señala la existencia del realizado por los Comités Éticos y la sujeción a normas internacionales de bioseguridad.

Pregunta 5: ¿Qué entiende usted por biotecnologías riesgosas o experimentales?

La ciencia experimental es riesgosa, pero mucha gente tiene el pensamiento arraigado acerca de que esto causaría cáncer, pero esto no es cierto y la creación de OGM, no causa ningún riesgo sino ayudar al déficit que pueda llegar a tener la sociedad.

Fuente: Ingeniero Santiago Javier Mafla Andrade.

Elaboración: Propia.

Comentario: Considera el entrevistado que toda ciencia experimental es riesgosa, pero que entre las personas existen miedos infundados con respecto a los OGM, los cuales a su criterio no comportan ningún riesgo.

Pregunta 6: ¿Tiene usted algo que agregar sobre lo discutido?

El problema es que muchas personas no están lo suficientemente informados sobre que es un OGM y las quejas surgen a partir de la desinformación y la falta de cultura sobre el tema. Existe una observación sobre los beneficios que pueden surgir a partir de esto, ya que en países desarrollados es tan normal la investigación con estos incluso desde la educación media.

Fuente: Ingeniero Santiago Javier Mafla Andrade.

Elaboración: Propia.

Comentario: El entrevistado considera que existe desinformación sobre los OGM y sobre sus beneficios.

6.3 Síntesis de las entrevistas.

De las respuestas dadas al cuestionario aplicado a los abogados expertos constitucionalistas se desprende lo siguiente:

Primera pregunta: Ambos profesionales del Derecho conocen y han estudiado la norma contenida en el artículo 401 de la Constitución.

Segunda pregunta: Ambos abogados coinciden en identificar el *interés nacional debidamente fundamentado* con el respeto y garantía de los derechos del Buen Vivir de los ciudadanos y con el bienestar general de todos. El Dr. Paúl Córdoba estima en este sentido que la Corte Constitucional debe definir el significado de esta expresión.

Tercera pregunta: De igual manera existe coincidencia entre los dos abogados entrevistados en el sentido de considerar que el otorgamiento de esta competencia excepcional a la Presidencia de la República se debe a que corresponde al Ejecutivo el

diseño y aplicación de las políticas públicas, dentro de las cuales cabe la valoración de situaciones extremas que puedan constituir amenazas contra la población ecuatoriana y que puedan ser resueltas o enfrentadas a través de las potestades excepcionales descritas en el artículo 401.

Cuarta pregunta: Asimismo, los dos entrevistados manifestaron su convicción de que la excepción prevista en el artículo 401 no vulnera la eficacia de la norma ni atenta contra la voluntad expresada por la Asamblea Nacional Constituyente de declarar a Ecuador como Estado libre de transgénicos.

Quinta pregunta: Ambos consideran que el artículo 401 sí otorga una adecuada protección frente a los riesgos derivados de los OGM, sin embargo, destacan la necesidad de que la excepción se aplique con rigor técnico. En este sentido, el Dr. Córdova señala el carácter principista de las normas constitucionales, por el cual deben ser desarrolladas a través de normas de inferior rango, coincidiendo así con el Dr. De La Cadena respecto a la necesidad de establecer orientaciones técnicas para la misma.

Sexta pregunta: Los dos entrevistados hicieron comentarios adicionales sobre lo discutido y enfatizaron la importancia del tema objeto de la investigación.

De las respuestas dadas al cuestionario aplicado a los abogados expertos ambientalistas y funcionarios públicos de los Ministerios pertinentes, se desprende lo siguiente:

Primera pregunta: De los profesionales del Derecho entrevistados, uno responde de manera tal que pareciera no conocer la norma contenida en el artículo 401 de la Constitución, pues la relaciona con los derechos de la Naturaleza. La otra evidencia conocerla.

Segunda pregunta: El Dr. Carlos Daniel Lluglla Aman, considera que la norma contenida en el artículo 401 de la Constitución no vulnera los derechos establecidos en la misma, sin embargo, reconoce la necesidad de la creación de un reglamento para poder controlar el

uso de OGM; por otro lado, el Dr. Geovanny Potosí, considera que la norma sí vulnera los derechos constitucionales pues toma como eje principal para este análisis el respeto y garantías de los Derechos de la Naturaleza.

Tercera pregunta: Ambos abogados coinciden en afirmar la necesidad de la creación de un reglamento para regular el uso de los OGM (normas de bioseguridad). El Dr. Geovanny Potosí menciona que ya está en proceso de elaboración el reglamento respectivo.

Cuarta pregunta: De igual forma, los dos entrevistados manifestaron que cada ministerio tiene sus competencias y debe existir el aporte conjunto para garantizar los derechos contenidos en la norma suprema, señalando la responsabilidad compartida de las instituciones públicas como lo son el MAGAP, las Fuerzas Armadas, el Servicio Nacional de Aduanas (SENAE) y el Ministerio del Ambiente.

Quinta pregunta: El Dr. Geovanny Potosí alude a la contraposición existente entre la declaratoria libre de transgénicos y la excepción prevista por el mismo artículo 401 de la Constitución, y que señala la necesidad de garantizar los derechos de la Naturaleza; mientras que el Dr. Carlos Daniel Lluglla Aman, supo manifestar que, en virtud de que la Constitución regula la actividad de forma global, quedan por fuera casos específicos, así por ejemplo, pueden existir productos transgénicos que llegan de contrabando, por ello la necesidad de crear un reglamento que regule los riesgos derivados del uso de organismos modificados con la moderna biotecnología.

Sexta pregunta: Los dos entrevistados hicieron comentarios adicionales sobre lo discutido y enfatizaron la importancia del tema objeto de la investigación.

De las respuestas dadas al cuestionario aplicado al experto en biotecnología se desprende lo siguiente:

Primera pregunta: Según el entrevistado los OGM son inocuos, pues no se registran pruebas de los daños generados por la utilización de productos transgénicos y considera ambiguo la norma contenida en el artículo 15.

Segunda pregunta: El entrevistado, en consonancia con la respuesta anterior, reafirma su parecer de que los OGM son buenos, señalando que sólo el 1% de los que existen en el mundo son negativos al ser utilizados como armas químicas o biológicas.

Tercera pregunta: Considera el entrevistado que las actividades prohibidas en el artículo 15 son la producción, la comercialización y la importación de OGM, cuando en realidad la enumeración de actividades prohibidas por esta norma es mucho mayor. Igualmente afirma que las semillas no son peligrosas y que por tanto pueden importarse, a pesar de que la norma es clara en la prohibición. Habla el Ingeniero Mafla de la necesidad de llevar a cabo estudios de la norma contenida en el artículo 401 de la CRE.

Cuarta pregunta: El entrevistado responde afirmativamente en el sentido de que sí se están llevando a cabo experimentos con OGM en el Ecuador, en virtud de que la AN en el año 2017 aprobó su uso con fines investigativos, los cuales sólo están sujetos al control ejercido por los Comités de Ética en cada Facultad y a los establecidos en las normas internacionales de bioseguridad.

Quinta pregunta: El entrevistado afirma que toda ciencia experimental es riesgosa, pero considera que los OGM no causan daño alguno ni afectan la salud humana.

Sexta pregunta: El entrevistado considera que las personas no están debidamente informadas en el tema de los transgénicos y que de esta desinformación es de donde surgen las dudas y cuestionamientos sobre este tipo de organismos. Hace referencia a los beneficios que pueden surgir al llevar a cabo acciones para informar a la población sobre este tema.

De las entrevistas realizadas se desprende lo siguiente: el *interés nacional debidamente fundamentado* se identifica con el interés general de los ecuatorianos y en particular con el respeto de los derechos del Buen Vivir. Quiere decir que el Presidente sólo puede hacer uso de la facultad excepcional que le otorga el artículo 401 cuando el ingreso y uso de semillas y cultivos transgénicos obedezca a la protección del interés general de los ecuatorianos.

En lo que respecta a las razones por las cuales se otorga esta competencia al Ejecutivo Nacional, debe señalarse que corresponde al Ejecutivo diseñar y aplicar las políticas públicas, dentro de las cuales está incluida la valoración de situaciones extremas que puedan amenazar a la sociedad ecuatoriana, estando sujeto su ejercicio a la aprobación del órgano legislativo nacional.

Hay acuerdo acerca de la no vulneración de la eficacia de la norma por la excepción en ella prevista, sólo uno de los entrevistados considera que la declaratoria del Ecuador como Estado libre de transgénicos sí resulta vulnerada con la excepción. Sobre este particular se estima que la declaratoria del Ecuador como Estado libre de transgénicos no resulta vulnerada por la excepción prevista, la cual se justifica porque los derechos que se desprenden de tal declaratoria no son absolutos, debiendo quedar siempre un margen de acción. Sin embargo, esa excepción debe interpretarse de manera restrictiva y aplicarse con rigor técnico, para lo cual es necesidad de primer orden crear el reglamento que ordena el COA (normas de bioseguridad) y el que regule procedimentalmente el ingreso de OGM previsto en el artículo 56 de la Ley Orgánica de Agrobiodiversidad, Semillas y Fomento de la Agricultura Sustentable.

En todo caso, conviene destacar las diferentes perspectivas desde las cuales se valora la norma prevista en el artículo 401, objeto de la presente investigación. Mientras el biotecnólogo observa la creación de OGM desde una óptica antropocentrista marcada por el utilitarismo, los abogados consultados son más cautos a la hora de emitir juicio sobre los riesgos, y afirman necesitar más tiempo para poder comprobar los beneficios y descartar las incertidumbres con respecto a los transgénicos. Se piensa que esta actitud por parte de

los profesionales del Derecho se debe a la previsión constitucional de los Derechos de la Naturaleza, que han conllevado a una evolución de los juristas hacia una concepción biocéntrica, en la que la naturaleza y sus componentes es vista como sujeto de derechos, posturas que se reflejan además en el acuerdo o desacuerdo manifestado con respecto a la declaratoria del Ecuador libre de transgénicos.

Conviene insistir en destacar cómo al análisis de la norma se trasladan las posturas existentes en torno al uso de los OGM en general, descritas en el estado del arte. Mientras los juristas insisten en la necesidad de crear las normas de bioseguridad (y los más cautelosos, en proteger la eficacia de la declaratoria), el biotecnólogo entrevistado afirma que no existen estudios donde se demuestre el daño que estos organismos pueden ocasionar para la salud humana o la naturaleza.

6.4 Análisis y Discusión

De la revisión documental y las entrevistas realizadas a los expertos, se evidencia en primer lugar, la escasa bibliografía científica existente. Abundan los textos, artículos y tesis referentes a la biotecnología moderna en general y a los OGM, y en menor cantidad, están disponibles igualmente diversidad de trabajos que tocan el tema de la declaratoria del Ecuador como Estado libre de transgénicos, sin embargo, no se ha estudiado en profundidad la excepción prevista en el artículo 401 de la Constitución, referente a las competencias atribuidas a la Presidencia de la Republica y a la Asamblea Nacional para dejar sin efecto parcialmente a tal declaratoria, permitiendo el ingreso de semillas y cultivos genéticamente modificados con base en el interés nacional debidamente justificado.

A criterio de quienes detentaban el ejercicio de las funciones ejecutiva y legislativa a nivel nacional en el año 2017, el desarrollo de las investigaciones científicas en el área de la BM es un asunto de interés nacional para el Estado y la sociedad ecuatoriana, por ello haciendo uso de la facultad presidencial de vetar las leyes, debidamente procesada por los asambleístas, se modificó el texto del artículo 56 de la Ley de Agrobiodiversidad, Semillas y Fomento Agroecológico de 2017, que inicialmente, reproducía la prohibición general de

ingreso y uso de OGM en el Ecuador, para dar paso a aquéllos que se hagan con fines de investigación.

En este caso, uno de los puntos a definir es qué debe entenderse por interés nacional debidamente fundamentado. Los entrevistados consideran que ello se identifica con el respeto y garantía de los derechos del Buen Vivir y con el bienestar general de la población. A partir de este concepto, podría inferirse que a criterio del Ejecutivo y el Legislativo nacional en funciones para el año 2017, la investigación científica en materia de transgénicos aporta favorablemente para el bienestar de todos los ecuatorianos, lo cual es sin duda, discutible, pues a lo largo de la investigación se ha evidenciado la existencia de riesgos considerables en el uso de OGM en la agricultura y con fines alimentarios.

Por otra parte, de acuerdo al criterio de los expertos entrevistados, en la Constitución se otorga esta competencia excepcional al Ejecutivo por cuanto es a éste al que corresponde elaborar y ejecutar las políticas públicas en materia de salud, ambiente y seguridad alimentaria, y dentro de esta facultad debe valorar las situaciones extremas que puedan constituir amenazas contra la población ecuatoriana y que puedan ser resueltas o enfrentadas a través de este mecanismo normativo. Se insiste en la necesidad de ejercer tal competencia con rigor técnico, para lo cual es necesario contar con una norma que indique con precisión el procedimiento a seguir en estos casos excepcionales, norma de carácter reglamentario que está en proceso de elaboración en lo referente al supuesto previsto en el artículo 56 de la ley de semillas.

En relación a si esta excepción vulnera o no la eficacia de la declaratoria del Ecuador como Estado libre de transgénicos, las opiniones están divididas, considerando la mayoría de los entrevistados que no la vulnera, estimando sólo uno de ellos que la referida excepción sí vulnera la eficacia de la declaratoria en estudio.

Se evidencia también de la investigación realizada que la creación del Reglamento previsto en el COA es una necesidad prioritaria, que debe contener las medidas y acciones de bioseguridad a implementar para el uso seguro de los transgénicos en el Ecuador. De la misma manera, existe un borrador en el Ministerio del Ambiente, que aún no ha sido presentado para su discusión y aprobación. La ausencia de estos reglamentos genera un vacío en la legislación que es necesario cubrir, para que el uso excepcional de los OGM en

el Ecuador se supedita de manera clara a la seguridad y bienestar de los ciudadanos y a la protección del medio ambiente.

De igual manera debe indicarse que las opiniones acerca de la inocuidad de los transgénicos están divididas, existiendo un debate entre los estudiosos de la ciencias de la biotecnología y el resto de disciplinas, pues los biotecnólogos afirman que los productos de la biotecnología no son dañinos para la salud humana ni para la Naturaleza, mientras que profesionales de otras disciplinas afirman necesitar más tiempo para poder comprobar los beneficios y descartar las incertidumbres con respecto a los transgénicos.

La diferencia de criterios se pone en evidencia en las respuestas de los entrevistados. El experto biotecnólogo pone en duda lo acertado de incluir en la Constitución la declaratoria de Estado libre de transgénicos por considerar que los OGM son inocuos, alegando la ausencia de pruebas de los supuestos daños que generan. Insiste en la inexistencia de un estudio donde se demuestre el daño que estos organismos supuestamente ocasionan a la salud humana y/o a la naturaleza, ya que el 99% de estos organismos no son perjudiciales y sólo el 1% de estos son perjudiciales, los cuales son utilizados como armas biológicas. Señala como origen del problema al ser humano y al uso que éste da a la BM y enfatiza la existencia de miedos irracionales en torno a este tipo de organismos.

A criterio del especialista consultado, las normas constitucionales (artículo 15 y 401) son ambiguas, por ende, se necesita un estudio para determinar cuál es el verdadero significado y alcance que estos artículos tienen, ya que la experimentación e investigación con transgénicos en el Ecuador ya se las realiza desde el año 2017 y no existe ninguna regularización, pues los centros donde se experimenta con OGM se guían por la ética y las normas internacionales de bioseguridad. Queda así en evidencia una vez más la necesidad de dictar los reglamentos pertinentes.

Ante la incertidumbre generada por el uso de transgénicos, la lógica y el sentido común aconsejan tomar medidas precautorias ante su uso. La prohibición general que subyace en la declaratoria del Ecuador como Estado libre de transgénicos contenida en el artículo 401 constitucional es una medida precautoria extrema. La previsión de la excepción para autorizar su uso cuando así lo aconseje el *interés nacional debidamente fundamentado*, la convierte en una precaución limitada y no absoluta, lo que - de acuerdo a los

constitucionalistas consultados- se corresponde con la tesis que afirma que los derechos no pueden protegerse y ejercerse de manera absoluta, sino de una manera ponderada, que permite en este caso la inclusión de la excepción en la norma estudiada.

Ya existe en el Ecuador un precedente en la materialización de esta excepción durante el ejercicio ejecutivo del expresidente Rafael Correa, la cual aún sigue envuelta en la polémica y es objeto de críticas por parte de expertos ambientalistas y organizaciones de esta naturaleza nacionales e internacionales. Se cree que la puesta en vigencia de las normas reglamentarias cuya creación está prevista en el COA y del reglamento para la entrada y uso de OGM en el Ecuador con fines investigativos, aportará al esclarecimiento del panorama y al fortalecimiento de la seguridad jurídica en esta materia.

7. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

De la investigación realizada se ha llegado a las siguientes conclusiones:

1. Los llamados organismos genéticamente modificados nacen de la biotecnología moderna (BM), para solucionar diversos problemas a nivel mundial, como por ejemplo el hambre. Al mismo tiempo conllevan beneficios e inconvenientes, señalando algunos autores una serie de aspectos negativos que nacen de su desarrollo: el monopolio del mercado de la producción de semillas y alimentos modificados por parte de un pequeño grupo de empresas transnacionales; daños a la salud humana, como la producción de alergias; y daños que pueden causar a la naturaleza por la posible pérdida genética y contaminación genética de los cultivos; siendo que, los recursos genéticos y biológicos forman parte del patrimonio natural del Ecuador y son protegidos especialmente a través del artículo 404 de la Constitución.
2. El doble carácter de los OGM (beneficio/riesgo) los convierte en objeto de regulación para el Derecho, que debe intervenir para regular uso y producción. Esta intervención puede darse de diversas maneras. Así, por ejemplo, en el artículo 15 y 401 de la Constitución se acude a fórmulas de regulación absolutas para evitar los

peligros que derivan del uso de los OGM; mientras que el COA permite el uso bajo un sistema de normas de bioseguridad. Sin embargo, la declaratoria prevista en el artículo 401 como medida extrema, tiene una excepción que ha generado mucha polémica.

3. En este sentido, la norma contenida en el artículo 401 de la Constitución tiene como finalidad garantizar la protección de la sociedad ecuatoriana frente a los riesgos derivados el uso de semillas y cultivos transgénicos, para ello declara al Ecuador libre de transgénicos. Sin embargo, en la misma norma se otorgan facultades excepcionales a la Presidencia de la República para autorizar el uso de tales OGM en caso de interés nacional debidamente fundamentado, con la aprobación de la Asamblea Nacional. Esta competencia excepcional debería llevarse a cabo bajo estrictas normas de bioseguridad, sin embargo, hasta hoy no se dictado la norma reglamentaria que regule este particular.
4. Efectivamente en el año 2017 el entonces Presidente de la República, Rafael Correa Delgado hizo uso de estas facultades excepcionales contempladas en el artículo 401 sin un adecuado marco de bioseguridad, por lo que el ingreso de semillas modificadas genéticamente autorizado en el artículo 56 de la Ley Orgánica de Agrobiodiversidad, Semillas y Fomento de la Agricultura Sustentable con fines investigativos, se está realizando sin que exista un reglamento que lo regule. Las prácticas que se están llevando a cabo en el Ecuador con este tipo de OGM son autorreguladas por los científicos mediante la aplicación de normas éticas y normas internacionales, lo cual no es positivo ni se adecua al principio de legalidad.
5. Por otra parte, al tratarse de una excepción, debe ser gestionada con mucho rigor técnico, debiendo contarse con un instrumento que guíe el actuar de la Presidencia de la República y de la AN en los casos que así sea necesario por el interés nacional.
6. El interés nacional debidamente fundamentado al que se refiere la excepción establecida en el artículo 401 no ha sido aún definido por la Corte Constitucional, de manera que se cuenta es con el parecer de los expertos del área, quienes consideran que se identifica con el interés público, el cual habría que resguardar en casos extremos (catástrofes naturales, hambre, sobrepoblación, entre otras). Esta premisa nos lleva a concluir que, en el ejercicio de las facultades excepcionales

hecho por el expresidente Correa en el año 2017 con respecto al ingreso de semillas OGM, éste consideró que la investigación científica en esta área es un asunto de interés público, el cual ha debido fundamentar de manera debida.

7. En la norma en estudio, aparentemente los dos elementos presentes (la declaratoria de Estado libre de transgénicos y el ingreso autoridad autorizado por vía de excepción), parecieran contradecirse y vulnerar la eficacia de una de ellas, esto es, de la declaratoria. Sin embargo, de la revisión documental realizada, del análisis de las normas y de los datos obtenidos a través de las entrevistas, se concluye que la referida excepción no vulnera la eficacia de la primera, sino que es un mecanismo de normal uso dentro de la técnica jurídica, en virtud de que los derechos no son absolutos, porque siempre están sujetos a filtros regulativos o filtros restrictivos, para viabilizarlos y materializarlos.
8. Se evidencia con la investigación las diferentes posturas existentes en torno al tema y que se agudizan en relación al artículo 56 de la Ley Orgánica de Agrobiodiversidad, Semillas y Fomento de la Agricultura Sustentable, de manera tal que se han presentado seis demandas ante la Corte Constitucional alegando la inconstitucionalidad de esta norma e impugnando su validez. De las decisiones de la Corte, dependerá las medidas futuras a tomar en la materia.

De igual manera, como resultado del trabajo de investigación realizado, me permito proponer las siguientes recomendaciones:

1. En primer lugar, se recomienda a las autoridades competentes en la materia de OGM, esto es: al Ministerio del Ambiente y al Ministerio de Agricultura y Ganadería desarrollen la norma que tenga como finalidad controlar y regular los criterios de bioseguridad en el Ecuador. De igual manera se recomienda a los miembros de la Asamblea Nacional dictar el reglamento que viabilice al artículo 56 de la Ley Orgánica de Agrobiodiversidad, Semillas y Fomento de la Agricultura Sustentable, para evitar la existencia de ilegalidades al momento de tratar con semillas y cultivos genéticamente modificados.
2. Se estima conveniente y necesario que los miembros de la Corte Constitucional realicen un estudio en torno a los riesgos de los OGM previo a tomar una decisión

con relación a las seis demandas que alegan la inconstitucionalidad del artículo 56 de la Ley Orgánica de Agrobiodiversidad, Semillas y Fomento de la Agricultura Sustentable, mismas que se encuentran presentadas y admitidas ante esta Corte. Igualmente, se considera de gran interés para el Estado ecuatoriano, que la Corte Constitucional se pronuncie en el sentido de delimitar el significado de interés nacional debidamente fundamentado en el marco de la excepción prevista en el artículo 401, a fin de que su criterio oriente la actuación de quien detente la Presidencia de la República y de los miembros de la Asamblea Nacional, en caso de presentarse nuevamente la oportunidad de aplicar tal excepción.

3. Es importante mencionar también, que se cree oportuno crear una base de datos con la información necesaria acerca de los OGM en el Ecuador, que permita conocer sus usos, sus aplicaciones y su ubicación, a fin de que los órganos competentes del Estado puedan ejercer un adecuado control sobre los mismos.
4. En particular, se estima conveniente que los órganos con competencia en materia de control sanitario de los alimentos, verifiquen el cumplimiento de las disposiciones contenidas en los artículos 15 y 401 de la Constitución, y pongan freno a la venta y consumo de OGM no autorizados debidamente, tal como en el caso de los embutidos para humanos y alimentos para el consumo animal.
5. Finalmente, debe considerarse como algo prioritario dentro de las políticas públicas del Estado en esta materia, llevar a cabo campañas informativas que permitan a los ciudadanos conocer los OGM y sus riesgos, así como también las posturas a favor de los mismos, para que tomen una decisión informada sobre su posible consumo.

8. REFERENCIAS

Asprino, M. (2017). La bioseguridad en el nuevo Código Orgánico del Ambiente de la República del Ecuador. En *Una mirada al Derecho: Experiencias en Ecuador y Brasil*. Ibarra, Ecuador: PUCE-SI, UTPL, ULA, Consejo de Publicaciones de la Universidad de Los Andes. Colección Ciencias Sociales. Serie: Ciencias Jurídicas.

Álvarez, J., Días, J., López, J. (2005). *Agricultura orgánica vs. agricultura moderna como factores en la salud pública ¿Sustentabilidad?* México: División Académica de Ciencias Agropecuarias (Tesis de grado, Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, México). Recuperado el 01 de abril de 2019 de <http://ri.ujat.mx/bitstream/20.500.12107/2132/1/-304-233-A.pdf>

Acosta, O. (2002). *Riesgos y preocupaciones sobre los alimentos transgénicos y la salud humana*. Revista Colombiana de Biotecnología. Volumen 4, Número 2: 5-16. Recuperado el 01 de abril de 2019 de <https://revistas.unal.edu.co/index.php/biotecnologia/article/view/30103/30295>

Balta A., Baró J. y Blanco, V. (2013). *Alimentos Transgénicos: la realidad no siempre supera a la ficción*. Barcelona: Universidad Autónoma de Barcelona. Recuperado el 19 de marzo de 2019 en <https://ddd.uab.cat/pub/trerecpro/2012/103201/transgenicos.pdf>

Chamas, A. (2000). *Alimentos transgénicos*. Rosario: Invenio, 3 (4-5), 149-159.

Chávez, C. (2014). *Los transgénicos en la Constitución de la República del Ecuador*. (Tesis de Grado, Universidad Central del Ecuador, Quito). Recuperado el 01 de abril de 2019 de <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/3907/1/T-UCE-0013-Ab-103.pdf>

Espinoza Moscoso, F. (2015). *Tratamiento jurídico de la soberanía alimentaria y del uso de transgénicos en el Ecuador*. (Tesis de Grado, Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Quito). Recuperado el 19.03.2019 de <http://repositorio.puce.edu.ec/handle/22000/10139>

FAO, FIDA, UNICEF, PMA y OMS. (2018). *El estado de la seguridad alimentaria y la nutrición en el mundo. Fomentando la resiliencia climática en aras de la seguridad alimentaria y la nutrición*. Roma: FAO. Recuperado el 19.03.2019 de <http://www.fao.org/3/I9553ES/i9553es.pdf>

Godoy, C. (1996). *La Investigación Científica para la Obtención de Variedades Vegetales*. Mérida, Venezuela: Especialización en Propiedad Intelectual EPI, Universidad de Los Andes. Tesis de grado.

Herbert, M., García, J., García, M. (2006). *Alimentos transgénicos: incertidumbres y riesgos basados en evidencias*. Recuperado el 01 de abril de 2019 de https://www.researchgate.net/profile/Martha_Herbert/publication/237264024_Alimentos_transgenicos_incertidumbres_y_riesgos_basados_en_evidencias/links/54c58e070cf2911c7a55b884/Alimentos-transgenicos-incertidumbres-y-riesgos-basados-en-evidencias.pdf

Ibarra, J. y Del Rincón-Castro, M. (2015). *Mitos y realidades sobre las plantas transgénicas resistentes a insectos*. Acta Universitaria, 25 (3): 13-23. Recuperado de <https://www.redalyc.org/comocitar.oa?id=41648311002>

International Service for the Acquisition of Agrobiotech Applications ISAAA. (2017). *Global Status of Commercialized Biotech/GM Crops in 2017: Biotech Crop Adoption Surges as Economic Benefits Accumulate in 22 Years*. Recuperado de http://www.agrobio.org/wp-content/uploads/2016/03/ISAAA-Brief-53-Executive-Summary_June252018-1-1.pdf

Luke Polo, K. (2017). *Seguridad alimentaria y alimentos transgénicos*. En *Observatorio Medioambiental*. Madrid: Ediciones Complutense. Recuperado de <http://dx.doi.org/10.5209/OBMD>

Martínez, L. y Parga, D. (2013). *Discurso ético y ambiental sobre cuestiones socio científicas: aportes para la formación del profesorado*. Bogotá: Universidad Pedagógica Nacional, CIUP. Recuperado el 01 de abril de 2019 de http://repository.pedagogica.edu.co/bitstream/handle/20.500.12209/3433/Discurso_etico_ambiental.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Ordóñez, V. (01.06.2017). Asamblea aprueba con 73 votos el ingreso de semillas transgénicas al Ecuador. *El Universo*. Recuperado de <https://www.eluniverso.com/noticias/2017/06/01/nota/6210175/asamblea-aprueba-73-votos-ingreso-semillas-transgenicos-ecuador>

Rodríguez Ferri, E. et al. (2003). *Lo que usted debe saber sobre los organismos transgénicos y organismos manipulados genéticamente*. León: Facultad de Veterinaria,

Universidad de León/Edición Caja España. Recuperado el 19 de marzo de 2019 de <http://datelobueno.com/wp-content/uploads/2014/05/Lo-que-usted-debe-saber-sobre-los-alimentos-transgenicos.pdf>

Romeo Casabona, C.M. (2003). *Los desafíos jurídicos de las biotecnologías en el umbral del siglo veintiuno*. En *Biotecnología, Derecho y Dignidad Humana*. España: Biblioteca de Derecho y Ciencias de la Vida. Vol 2: 45-65.

Rosset, P. y Martínez, M. (2003). *Soberanía Alimentaria: Reclamo Mundial del Movimiento Campesino*. Ecofronteras 8. Recuperado el 19 de marzo de 2019 de <http://revistas.ecosur.mx/ecofronteras/index.php/eco/article/view/1056/1029>

Sánchez, L. (20.10.2008). *Medio Ambiente Transgénico: la verdad ambiental de los transgénicos*. (Mensaje en un blog) Recuperado el 19.03.2019 de <http://ambientetransgenico.blogspot.com/2008/10/breve-resea-historica-de-los-alimentos.html>

Sarmiento, B. y Castañeda, Y. (2011). *Políticas públicas dirigidas a la preservación de variedades nativas de maíz en México ante la biotecnología agrícola*. El caso del maíz cacahuacintle. México: *El Cotidiano*. Tomo 26 N° 166 (Mar/Abril 2011): 101-110. Recuperado de <http://www.elcotidianoenlinea.com.mx/pdf/16611.pdf>

Zea Buitrón, M. (2018). *Inconstitucionalidad de la reforma a la ley orgánica de agrobiodiversidad, semillas y fomento de la agricultura sustentable que permite el ingreso de semillas y cultivos transgénicos al Ecuador* (Tesis de grado, Universidad de las Américas, Quito) Recuperado el 03 de abril de 2019 de <http://dspace.udla.edu.ec/handle/33000/10354>

NORMATIVA Y OTROS DOCUMENTOS OFICIALES

Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Registro Oficial No. 449.

Asamblea Nacional del Ecuador. (2017). *Código Orgánico del Ambiente*. Quito: Registro Oficial Suplemento 983 de 12-abril-2017.

Asamblea Nacional del Ecuador. *Ley Orgánica de Agrobiodiversidad, Semillas y Fomento de la Agricultura Sustentable*. Quito: Registro Oficial Suplemento 10 de 08-jun.-2017.

Consejo Nacional de Planificación del Ecuador. (2017). Plan Nacional de Desarrollo 2017-2021 Toda una Vida. Quito: Senplades. Recuperado el 19.03.2019 de http://www.planificacion.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/10/PNBV-26-OCT-FINAL_0K.compressed1.pdf

Corte Constitucional del Ecuador. (2018). *Acción Pública de Inconstitucionalidad*. Caso N° 0053-17-IN. Jueza ponente: Dra. Roxana Silva Chicaíza. Quito. Recuperado de: <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/7b8fb215-f5c6-4a4d-a3a0-585cdcd7e6fe/0053-17-in-auto.pdf?guest=true>

9. ANEXOS

ANEXO 1: Cuestionario dirigido a expertos en Derecho Constitucional

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE IBARRA

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

INFORME FINAL DE TRABAJO DE TITULACIÓN

ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 401 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR DEL AÑO

2008

AUTOR: JOSUÉ MISAEL VÁSQUEZ BARAHONA

ASESORA: PhD. MARILENA ASPRINO SALAS

INSTRUMENTO N° 1

CUESTIONARIO

Consiste en el diseño de cinco (05) preguntas abiertas, construidas en torno a las variables e indicadores de interés para el estudio, a aplicar a expertos en Derecho Constitucional.

DATOS DEL ENTREVISTADO (A):

PREGUNTAS:

1. ¿Ha estudiado usted la norma contenida en el artículo 401 de la Constitución de la República del Ecuador? Si la respuesta es afirmativa, ¿a qué se refiere esta norma?
2. ¿Puede por favor explicar qué debe entenderse por “interés nacional debidamente fundamentado”?
3. ¿Por qué cree usted que se otorga esta competencia a la Presidencia de la República que crea una excepción a la declaratoria del Ecuador libre de cultivos y semillas transgénicas?

4. ¿Considera usted que la excepción prevista en el artículo 401 vulnera la eficacia de la norma y atenta contra la voluntad expresada por la Asamblea Nacional Constituyente de que el Ecuador sea un Estado libre de transgénicos?
5. Según su criterio, ¿el artículo 401 otorga al Estado y a la sociedad ecuatoriana una adecuada protección frente a los riesgos derivados de los OGM?
6. ¿Tiene algo que agregar sobre lo discutido?

ANEXO 2: Cuestionario dirigido a experto en las ciencias de biotecnología y microbiología ambiental

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE IBARRA

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

INFORME FINAL DE TRABAJO DE TITULACIÓN

ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 401 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR DEL AÑO
2008

AUTOR: JOSUÉ MISAEL VÁSQUEZ BARAHONA

ASESORA: PhD. MARILENA ASPRINO SALAS

INSTRUMENTO N° 2

CUESTIONARIO

Consiste en el diseño de cinco (05) preguntas abiertas, construidas en torno a las variables e indicadores de interés para el estudio, a ser aplicadas a un experto en las ciencias de biotecnología y microbiología ambiental.

DATOS DEL ENTREVISTADO (A):

1. Según usted, ¿a qué se refiere el artículo 15 de la Constitución, cuando hace referencia a los OGM perjudiciales para la salud humana o que atenten contra la soberanía alimentaria o los ecosistemas?
2. ¿Considera usted que existen OGM que no perjudiquen la salud humana ni supongan riesgos contra la soberanía alimentaria y los ecosistemas?

3. ¿Puede por favor explicar qué implica la declaratoria del Ecuador como Estado libre de cultivos y semillas transgénicas establecida en el artículo 401 de la Constitución? ¿Qué no puede hacerse con los OGM según esta declaratoria?
4. ¿Sabe usted si se está experimentando con transgénicos en el Ecuador, si están utilizando este tipo de organismos o se están comercializando? ¿Hay algún tipo de control sobre esto?
5. ¿Qué entiende usted por biotecnologías riesgosas o experimentales?
6. ¿Tiene usted algo que agregar sobre lo discutido?

ANEXO 3: Cuestionario dirigido a los asesores jurídicos de las instituciones estatales con competencia en el área

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE IBARRA

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

INFORME FINAL DE TRABAJO DE TITULACIÓN

ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 401 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR DEL AÑO
2008

AUTOR: JOSUÉ MISAEEL VÁSQUEZ BARAHONA

ASESORA: PhD. MARILENA ASPRINO SALAS

INSTRUMENTO N° 3

CUESTIONARIO

Consiste en el diseño de cinco (05) preguntas abiertas, construidas en torno a las variables e indicadores de interés para el estudio, a aplicar a los asesores jurídicos de las instituciones estatales con competencia en el área.

DATOS DEL ENTREVISTADO (A):

PREGUNTAS:

1. ¿Ha estudiado usted la norma contenida en el artículo 401 de la Constitución de la República del Ecuador? Si la respuesta es afirmativa, ¿a qué se refiere esta norma?
2. ¿Considera usted que la excepción prevista en el artículo 401 vulnera la eficacia de la norma y atenta contra la voluntad expresada por la Asamblea Nacional Constituyente de que el Ecuador sea un Estado libre de transgénicos?

3. Según el artículo 75 del COA, corresponde al Ministerio del Ambiente establecer las normas, políticas públicas y los planes de bioseguridad para el control de los riesgos de los productos de la biotecnología moderna. ¿Qué está haciendo el Ministerio en estas materias?
4. ¿Se requiere el apoyo de otras instituciones estatales para el desarrollo de las políticas públicas y los planes? ¿Cuáles?
5. Según su criterio, ¿el artículo 401 otorga al Estado y a la sociedad ecuatoriana una adecuada protección frente a los riesgos derivados de los OGM?
6. ¿Tiene algo que agregar sobre lo discutido?