



Universidad del Azuay

Facultad de Ciencias Jurídicas

Carrera de Derecho

**Estado de excepción y suspensión de derechos
constitucionales durante la Pandemia de la Covid-19 en
el Ecuador**

Autor:

Paola Alexandra Abad Palacios

Directora:

Dr. (PhD) José Chalco Salgado

Cuenca – Ecuador

Año 2022

DEDICATORIA

Al pilar fundamental en mi vida, mi más grande inspiración y orgullo, mis padres, Javier y Johanna, por su apoyo incondicional, cada meta es por y para ustedes.

A mis abuelos, Rafael, Nohemí, Hernando y Germania, por la dicha de tener su cariño, crecer conmigo y cuidar cada uno de mis pasos.

AGRADECIMIENTO

A mis hermanos, Cristian y Gaby, por ser mí ejemplo a seguir.

A mis sobrinos, Aníta, José Javier y Sol, por ser mi inspiración.

A mis amigos y futuros colegas, por hacer de la vida universitaria
la mejor experiencia.

A la Universidad del Azuay, mi centro de crecimiento profesional
y personal, por inculcar en mí valores y enseñanzas invaluable
que serán mandamientos en mi vida profesional.

A mi director de tesis, Doctor José Chalco Salgado, quien, con su
guía y apoyo incondicional, fortaleció en mí la vocación y amor
por la abogacía.

RESUMEN

El presente trabajo de investigación abordará el análisis de la institución del estado de excepción desde la perspectiva doctrinaria de su conceptualización y principales elementos permitiendo desentrañar su naturaleza y alcance; así como también, complementando esta visión, se estudiará el enfoque nacional normativo-práctico respecto de la aplicación de dicha institución, estudiando los distintos cuerpos normativos que fundamenta su enfoque, decretos ejecutivos y dictámenes constitucionales respecto de la mencionada institución jurídica, para la posterior identificación de la existencia de la conexión entre la naturaleza del estado de excepción, su normativa y su aplicación práctica; aquello desde el análisis de los tres elementos comparativos fundamentales: dimensión axiológica, pragmática y contextual.

Palabras clave: Constitución, Covid-19, derechos, estado de excepción, libertades, pandemia.

ABSTRACT

This research seeks to analyze the institution of the State of Exception from a doctrinal perspective of both, its conceptualization and main elements. This allows to unravel its nature and scope. Similarly, this perspective was complimented with the study of the national normative-practical approach regarding the application of the aforementioned institution. Several normative bodies that underlie its approach as well as the executive government decrees and constitutional verdicts related to this legal institution were studied to further identify the existence of a relationship among the nature of the State of Exception, its normative, and its empirical application. These relationships were discussed from the analysis of three fundamental comparative elements: axiological, pragmatic, and contextual dimensions.

Key words: Constitution, COVID-19, rights, State of Exception, liberties, pandemic.

Translated by



Paola Abad Palacios

INDICE

DEDICATORIA.....	II
AGRADECIMIENTO	III
CAPITULO 1:.....	1
EL ESTADO DE EXCEPCION: UN ACERCAMIENTO HACIA SU COMPRESION.	1
1. Restricción, supresión o suspensión de derechos	1
2. Estado de excepción: Concepto.....	6
3. Elementos del estado de excepción.	9
3.1. Legitimidad.....	9
3.2. Necesidad.....	10
3.3. Idoneidad	12
3.4. Temporalidad	13
3.5. Suspensión de derechos y libertades	14
3.6. Control al estado de excepción.....	16
4. Objetivos y finalidades del estado de excepción	18
5. Límites al estado de excepción.....	23
6. Test de Proporcionalidad y Test de Ponderación.....	28
CAPÍTULO 2:.....	33
EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN EL ECUADOR: ENTRE EL ORDEN CONSTITUCIONAL Y SUS LIMITACIONES.	33
1. El estado de excepción en el Ecuador	33
1.1. Dimensión Axiológica.....	35

1.2. Dimensión Pragmática	38
1.3. Dimensión Contextual.....	43
2. Requisitos para la declaratoria de estado de excepción en el Ecuador.....	47
3. Control Constitucional y Convencional a los estados de excepción.....	54
CAPÍTULO 3:	60
EXCEPCIONALIDAD EN LA PANDEMIA DE LA COVID-19....	60
1. Estados de excepción en la pandemia.....	60
1.1. Primer decreto de estado de excepción el 16 de marzo de 2020	60
1.2. Segundo decreto de estado de excepción el 15 de junio de 2020	67
1.3. Tercer decreto de estado de excepción el 21 de diciembre de 2020	76
1.4. Cuarto decreto de estado de excepción el 1 de abril de 2021	85
1.5. Quinto decreto de estado de excepción el 21 de abril de 2021	92
1.6. Sexto decreto de estado de excepción el 14 de julio de 2021	100
Conclusiones	106
Referencias	108

CAPITULO 1:

EL ESTADO DE EXCEPCION: UN ACERCAMIENTO HACIA SU COMPRESION.

1. Restricción, supresión o suspensión de derechos

Los derechos al ser comprendidos como inherentes a los seres humanos, deben ser analizados especialmente cuando se habla de una restricción, suspensión o supresión de éstos. Dichos términos suelen ser confundidos como sinónimos a pesar de ser usados sin distinción, lo que generalmente provoca un erróneo entendimiento según su objetivo. En este sentido, para poder comprenderlos con precisión, desde un inicio es importante comprender el contenido del derecho al cual queremos someter dichas figuras.

Partiendo de un concepto clásico enunciado por Marco Antonio Sagastume Gemmet, los derechos son la herencia histórica que le pertenece a cada persona humana y a cada pueblo. Nadie debe ser desposeído de la protección tanto nacional como internacional.¹

Este concepto sencillo conjuga la importancia actual que tienen los derechos, la misma que ha ido evolucionando hasta convertirse en lo mencionado por el autor; una herencia histórica objeto de protección. Un análisis exhaustivo ha permitido indagar el contenido esencial de los derechos, aquello que como menciona Miguel Hernández Terán, puede ser abordado desde dos puntos de vista: como un límite al poder jurídico que faculta a una autoridad a limitar el ejercicio de un derecho, y, por otro lado; viene a ser el punto de partida para poder identificar si un derecho ha sido vulnerado o no.²

La identificación completa de un derecho y su alcance, puede verse graficada con dos círculos concéntricos como lo explica Carlos Bernal Pulido, el círculo interior contiene la parte esencial, mientras que el círculo exterior vendría a dibujar su parte no esencial. La parte nuclear del derecho no puede ser dispuesta, mientras que la parte periférica viene

¹ Marco Antonio Sagastume Gemmetl, “¿Qué son los derechos humanos? Evolución Historica (Guatemala, September).

² Miguel Antonio Hernández Terán, “El contenido esencial de los derechos y su aplicación jurisprudencial” 2015, 87-89.

a ser aquella que genera la posibilidad de disposición, esto puede ser posible siempre y cuando exista una razón para su limitación.³

En definitiva, para poder tratar un derecho de forma adecuada, un primer paso es recurrir a su identificación contextual en cuanto a su significado y el alcance que tiene el mismo; solo con este entendimiento total del derecho se puede establecer un punto exacto en donde la limitación de su ejercicio no conlleve a una afección a su contenido esencial.

Cuando se hace mención de aquella parte medular del derecho, la cual es imprescindible y que sin la misma la ejecución en la práctica de aquel sería ineficaz e incluso inexistente, desnaturalizándose por completo, se hace alusión al contenido esencial del derecho.

Los elementos irremplazables de un derecho que lo hacen identificable, imposibilitando su desaparición o modificación en otro, obedeciendo así según Rafael de Asís Roig, al contenido esencial del mismo, en donde cada derecho posee uno propio y posible de diferenciación, constituyendo un valor absoluto que bajo ningún parámetro puede verse afectado.⁴

Una vez identificado el contenido esencial de los derechos y la imposibilidad de afección sobre el mismo, es posible afrontar los tropiezos contextuales existentes al tratar la restricción, suspensión y supresión de un derecho, siendo uno de los principales problemas la confusión al utilizar estos términos de manera indistinta sin atender al objetivo que persigue cada uno. Partiendo de la aclaración de que los derechos no deben ser limitados hasta el punto de afectar su núcleo duro o contenido esencial, pues por proteger el derecho de otro u otros no se puede llegar al extremo de convertir al derecho limitado en un derecho inútil.⁵

a. Restricción

Cuando se habla de una restricción de los derechos se genera la idea de regulación de estos, con ello; se presenta la posibilidad de reglamentación tomando en consideración que aquella se refiere solo a la parte periférica del derecho, sin atacar su contenido esencial. Esta restricción es una forma de limitación del ejercicio del mismo, que conlleva

³ Carlos Bernal Pulido, *El principio de proporcionalidad y de los derechos fundamentales*, 2007.

⁴ Rafael de Asís Roig, "Análisis Crítico de La Obra de Luis Prieto Sanchís. 'Estudios Sobre Derechos Fundamentales. Bibliografías y Notas,'" *Derechos y Libertades*, 2014.

⁵ Hernández Terán, "El contenido esencial de los derechos y su aplicación jurisprudencial"

a delimitar el margen en el cual lo pueden ejercer los distintos miembros de una sociedad para así garantizar la convivencia pacífica y prevalencia del derecho.

La restricción de un derecho o su limitación normativa en cuanto a su ejercicio viene dada por la prerrogativa de que ningún derecho es absoluto; y que su ejercicio terminaría cuando comienza el derecho de otra persona. Este enfoque es fundamental para lograr armonía social sin perjudicar a quienes forman parte de la misma.

Se debe considerar que cualquier restricción a los derechos debe ser interpretada siempre reduciendo sus alcances a la mínima expresión, a fin de observar el principio *pro-persona*, pues este tiene como vertiente no extender de más dicha restricción.⁶

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 30 señala lo siguiente:

*Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.*⁷

El mencionado artículo autoriza la restricción de derechos y libertades; sin embargo, para la protección de aquellos se establece ciertos parámetros que deben cumplirse:

- a. Que se trate de una restricción expresamente autorizada por la Convención y en las condiciones particulares en que la misma ha sido permitida.
- b. Que los fines para los cuales se establece la restricción sean legítimos; es decir, que obedezcan a "razones de interés general" y no se aparten del "propósito para el cual han sido establecidas".

⁶ Pablo J. Pedrazzi Cosío, "Restricciones a Los Derechos Humanos," *Revista Académica de La Facultad de Derecho de La Universidad La Salle* 16, no. 21 (2018): 69–92, <http://ezproxy.udem.edu.mx:2932/ehost/detail/detail?vid=0&sid=5c6f5685-5fb1-4581-9014-33c75f32b569%40pdc-v-sessmgr01&bdata=JkF1dGhUeXBIPWlwJnNpdGU9ZWwhvc3QtbGl2ZSZzY29wZT1zaXRI#AN=131173888&db=lgs>.

⁷ Organización de los Estados Americanos, "Convención Americana sobre Derechos Humanos" 8 § (1969), http://www.profprocesalpenal.com.ar/archivos/a7db488c-Corrientes-2010.-Defensa-Publica-en-el-Acusatorio.-Christian-Bernal.-UNAsuncion.pdf%0Ahttp://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/migrantes4.pdf%0Ahttps://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Conve.

c. Que tales restricciones estén dispuestas por las leyes y se apliquen de conformidad con ellas.⁸

Por lo tanto, si bien la normativa permite la restricción de derechos y libertades, toda restricción debe estar subordinada a estos tres principios, aquellos buscan que la restricción no pueda incurrir en un atropello a los derechos y libertades en cuestión, pues la línea que separa una restricción acorde al derecho de aquella que se desvía de la normativa que lo regula, es muy fina.

b. Supresión

Por otro lado, hablar de la supresión de un derecho genera una total separación de las otras figuras antes analizadas, la supresión implica su extinción y esto, en la mayoría de modelos constitucionales actuales, es inaceptable y contrario a la evolución histórica de los principios que se sustentan y desarrollan conjuntamente con los derechos partiendo del principio de progresividad, el mismo que radica en la imposibilidad absoluta y total de regresividad en cuanto a los niveles alcanzados para la satisfacción de un derecho.

Lo indicado conlleva a la conclusión de que, si un derecho fue reconocido y desarrollado a un nivel para su ejercicio, el siguiente nivel para garantizar su ejercicio y plenitud no puede ser inferior al anterior, siempre debe ser tratado en progresión hacia una mejora del mismo. Por ende, insinuar una supresión de un derecho reconocido sería irse en contra de todo el desarrollo alcanzado.

Como lo indica la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, este principio se relaciona de forma estrecha con la prohibición de retrocesos o marchas injustificadas a los niveles de cumplimiento alcanzados, la “no regresividad” en la protección y garantía de derechos humanos.⁹

a. Suspensión

Por otro lado, en relación a la suspensión, conlleva un enfoque totalmente distinto, puesto que para la suspensión del derecho ya no se lo identifica desde la óptica de dos círculos concéntricos, sino a detener el ejercicio de un derecho; la suspensión acarrearía

⁸ CIDH, *Cuadernillo de Jurisprudencia de La Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 2 Migrantes*, vol. 2, 2015, <http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/migrantes4.pdf>.

⁹ Comisión Nacional de los Derechos Humanos, “Los Principios de Universalidad, Interdependencia, Indivisibilidad y Progresividad de Los Derechos Humanos,” *Derecho y Cambio Social En La Historia*, 2019, 235–52, <https://doi.org/10.2307/j.ctvr7fcmg.13>.

poner en pausa un derecho, teniendo en cuenta siempre la temporalidad de la suspensión que sería la clave para diferenciarlo de la eliminación o supresión de este.

Para la figura de la suspensión el derecho es uno solo, Luis Castillo menciona que cuando se dispone la suspensión del derecho, todo el contenido del mismo queda suspendido, ya que no puede ser parcial sino total.¹⁰

Algo común que comparten tanto la restricción como la suspensión, viene a ser la importancia de la existencia de una causal que justifique el empleo de las mismas, puesto que un uso arbitrario de ambas figuras podría acarrear el total atropello de derechos y libertades, incurriendo en una eliminación del modelo de Estado que maneja un país.

En situaciones de emergencia, crisis o conmoción interna que pueda vivir una nación, la idea de suspensión de derechos es susceptible de ser considerada una solución, en estos casos no hay que dejar a un lado el objetivo que perseguiría aquella suspensión. Teóricamente siempre iría acorde a conseguir la prevalencia del derecho y la vida en sociedad, intentando garantizar el bien común y general de sus miembros. Se habla dentro de un ámbito teórico ya que en la práctica puede ser que, a pretexto de uso de la suspensión de derechos, se generen violaciones a los mismos, alejándose de su objetivo; sin embargo, esta situación debería darse en la menor medida posible por el avance doctrinario, contextual y de modelos constitucionales que manejan los países en cuanto a las figuras que puedan afectar los derechos de sus nacionales.

La suspensión puede ser conceptualizada como una maniobra jurídica constitucional, mediante la cual quien se encuentre constitucionalmente facultado en situaciones de excepcionalidad, deja sin efecto parcial o total la ejecución en plenitud de un derecho.¹¹ En base a ello, constituye una limitación más intensa de lo normal y comúnmente aplicado, no contrario a derecho. Es una autoprotección de los ordenamientos jurídicos, que garantiza su vigencia.

Encasillar la figura adecuada, restricción, suspensión o supresión, para la institución jurídica del estado de excepción es una tarea fundamental; puesto que, solo mediante la

¹⁰ Luis Castillo-Córdova, “¿Se Suspenden o Restringen Realmente Los Derechos Constitucionales? Especial Referencia a Los Procesos Constitucionales En Los Regímenes de Excepción,” *Derechos Fundamentales y Derecho Procesal Constitucional*, 2005, 323–70.

¹¹ Benito Aláez Corral, “El Concepto Jurisprudencial de Límite de Los Derechos Fundamentales,” en *La Defensa Del Estado*, 1998.

identificación de cual se ajusta a su objetivo puede darse con solvencia la consecución de aquel.

Por las características mencionadas, es ideal identificar a la suspensión como una herramienta para alcanzar el objetivo de la institución jurídica del estado de excepción, así se daría la facultad a una autoridad o poder para suspender el ejercicio de determinados derechos reconocidos, en virtud de encontrarse el Estado en medio de una crisis o grave conmoción, para lo cual esta medida de suspensión viene a ser idónea superando cualquier circunstancia que ponga en peligro la convivencia, además de garantizar la vigencia del derecho y la vida en sociedad.

Por otro lado, es una idea errónea considerar que el estado de excepción, simultáneamente con la suspensión de derechos y libertades que acarrea, sea contradictorio al modelo constitucional de un país e incluso al derecho mismo. Al hablar de una suspensión temporal y necesaria de los derechos se hace alusión a un bien común, la condición de temporalidad es básica y esencial para desvirtuar la errónea idea de contradicción del estado de excepción con el derecho, el objetivo y razón de ser del estado de excepción es garantizar la vigencia de este, el respeto a la constitución y seguridad del Estado.

Al ser un mecanismo reconocido por las constituciones, no cabe duda de que su objetivo sea legítimo y obedece a las necesidades que puede enfrentar un Estado en un momento dado.

2. Estado de excepción: Concepto

Alcanzar una definición para aquellas instituciones jurídicas, en este caso mecanismos constitucionales, es una labor necesaria e importante. Solo mediante una aproximación teórica correcta y precisa se podrá en la práctica, alcanzar el objetivo principal que persigue dicha institución o mecanismo.

El estado de excepción ha sido definido y abordado por muchos doctrinarios, su definición demarca los límites de su aplicación y entendimiento, así Florentín Meléndez identifica a los estados de excepción como instituciones que funcionan como una garantía de la constitución, pero a diferencia de las demás garantías, ésta funciona bajo la

modalidad de ser una suspensión temporal o provisional de una parte de la misma constitución, es decir, de algunos de sus preceptos y no de toda la constitución.¹²

De aquella precisión del mencionado autor, se identifica el alcance principal de un estado de excepción, la constitución al ser la carta política de un Estado, es sumamente importante que, a más de reconocer al estado de excepción, demarque su alcance y la regule de tal manera que la suspensión de derechos que conlleva este mecanismo, no ocasione una vulneración a todos los derechos que se posee; en tal caso, la temporalidad e identificación de los derechos posibles de suspender es crucial.

Por su parte, Rosa Melo Delgado señala que el estado de excepción es un mecanismo o medida de naturaleza jurídica ejercida por el ejecutivo y que se encuentra regulada por la constitución, cuyo objetivo es contrarrestar situaciones extraordinarias o de gran necesidad que se encuentran previstas con en el ordenamiento jurídico, aquellas situaciones extraordinarias deben ser fácticas e inminentes; es decir, reales e inevitables y que además, atenten contra la seguridad del Estado, los derechos esenciales de las personas y la institucionalidad democrática, razón por la cual está sujeto a un tiempo de vigencia determinado y a un control político, constitucional e internacional.¹³

Esta conceptualización se considera completa y oportuna, destaca los caracteres fundamentales del estado de excepción partiendo de su naturaleza jurídica, en otras palabras, se identifica con claridad la necesidad de reconocimiento jurídico de dicho mecanismo además, se reconoce su excepcionalidad considerándolo aplicable solo en circunstancias de extrema necesidad mencionando además que aquellas deben ser reales atentando directamente a la seguridad del Estado, su organización y los derechos de quienes forman parte del mismo.

Resaltando aún más la excepcionalidad de esta institución, Julio César Trujillo señala que los estados de excepción son situaciones en las que el poder ejecutivo no puede salvar la seguridad externa o el orden público con las facultades ordinarias que la Constitución y las leyes le atribuyen y por lo mismo, necesita para el efecto potestades extraordinarias hasta que los peligros sean conjurados.¹⁴ Concordando con lo citado, se podría aseverar

¹² Florentín Meléndez Padilla, “Los Derechos Fundamentales En Los Estados de Excepción Según El Derecho Internacional de Los Derechos Humanos,” 1997.

¹³ Rosa Melo Delgado, *El Estado de Excepción En El Actual Constitucionalismo Andino*, 2015, [http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4910/1/SM181-Melo-El estado.pdf](http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4910/1/SM181-Melo-El%20estado.pdf).

¹⁴ Julio César Trujillo, *Teoría Del Estado En El Ecuador. Estudio de Derecho Constitucional*, UASB-E (Quito, 2006).

que dicho mecanismo viene a ser residual y de *última ratio*; es decir, solo en virtud de la imposibilidad funcional y práctica de las normas comunes frente a una situación concreta es que se recurre mediante la suspensión temporal de ciertos derechos y libertades, a atribuciones especiales; mismas que han sido creadas para salvaguardar la seguridad de un Estado que se encuentra en un momento crítico.

El estado de excepción llamado también estado de emergencia, es el mecanismo al cual se recurre cuando, por una situación extraordinaria, todos los elementos jurídicos normalmente usados, no son suficientes para enfrentar dicha situación; es en virtud de lo señalado por François Saint-Bonnet que éste consistiría en el tiempo durante el cual las normas legales establecidas para períodos de calma son violadas o suspendidas para hacer frente a un determinado peligro.¹⁵

La mencionada aproximación teórica permite encasillar como regla general los períodos de calma, a aquellos que se acoplan o regulan con la normativa común; sin embargo, es en los periodos afectados por un peligro, los cuales se entiende son la excepción, los que necesitan recurrir a mecanismos extraordinarios para garantizar la supervivencia del derecho como tal; no obstante, es debatible lo mencionado por el autor en cuanto a la supuesta violación de normas para hacer frente a un determinado peligro, puesto que es un mecanismo reconocido a nivel normativo y en la mayoría el Estado también goza de reconocimiento constitucional. Por lo tanto, considerarlo como una violación a la normativa es algo incoherente; lo que sí es acertado mencionar es la posible suspensión del ejercicio en plenitud de derechos y libertades para garantizar el bien común.

En base al análisis de las concepciones de los distintos autores mencionados y englobando los caracteres principales del estado de excepción, se puede definir a este como aquel mecanismo constitucional de carácter excepcional o emergente, al cual se acude en medio de una crisis o conmoción cuando los mecanismos tradicionales no son suficientes para superar la misma. Es así, que aquel mecanismo excepcional acarrea la suspensión temporal de determinados derechos y libertades conjuntamente con el otorgamiento de atribuciones adicionales al poder ejecutivo, con el objetivo final de

¹⁵ François Saint-Bonnet, "L'état d'exception et La Qualification Juridique," *Cahiers de La Recherche Sur Les Droits Fondamentaux*, no. 6 (2008): 29–38, <https://doi.org/10.4000/crdf.6812>.

garantizar la vigencia de la Constitución, la seguridad del Estado y la vida en sociedad de quienes forman parte del mismo.

Finalmente, es el estado de excepción, el instrumento idóneo que permite la acumulación de poder en quien ejerza el poder ejecutivo sin que esto constituya un atropello a derechos y libertades pues, solo garantizando el bienestar común, se asegura la prevalencia del modelo constitucional vigente en el Estado, así como la vida de sus nacionales.

3. Elementos del estado de excepción.

Una vez alcanzada una aproximación teórica conceptual, es esencial identificar cuáles son los elementos del estado de excepción, aquellos elementos desentrañan la naturaleza de esta institución jurídica, caracterizan y delimitan la manera en la que se emplea este mecanismo en la práctica.

Se identifican como elementos los siguientes: legitimidad, necesidad, idoneidad, temporalidad, suspensión de derechos y libertades, control al estado de excepción¹⁶; todos los elementos enunciados se complementan entre sí y generan una visión clara y precisa del estado de excepción, cada uno será analizado para identificar su contenido posteriormente.

3.1. Legitimidad

La legitimidad tiene su origen en la búsqueda de justificación del empleo o aplicación de un determinado poder. Por ejemplo, se encuentra la legitimidad del ejercicio del poder que una persona ostente a través de un cargo público cuando aquel le fue concedido mediante un proceso electoral, otra forma de justificar el empleo de ciertas acciones es a través de la urgencia en la que puede incurrir un Estado, lo que conlleva a la legitimidad de determinadas acciones extraordinarias que permiten la prevalencia del derecho como tal.¹⁷

Por lo tanto, la búsqueda de justificación del empleo del estado de excepción encuentra su explicación en la legitimidad que aquel mecanismo jurídico adquirió por la urgencia de garantizar la prevalencia del derecho dentro de un Estado, haciendo uso de facultades

¹⁶ Melo Delgado, *El Estado de Excepción En El Actual Constitucionalismo Andino*.

¹⁷ Carlos Rúa Delgado, "La Legitimidad En El Ejercicio Del Poder Político En El Estado Social De Derecho: Una Revisión Desde El Caso Colombiano," *Ius et Praxis* 19, no. 2 (2013): 85–122, <https://doi.org/10.4067/s0718-00122013000200004>.

extraordinarias. Aquella legitimidad se ve expresada con claridad en el reconocimiento normativo que tiene este mecanismo jurídico.

Es importante precisar que la legitimidad del poder puede ser *formal* cuando hace referencia al proceso selectivo para elegir quién ostentará una dignidad mediante elecciones, pero también puede ser *material* cuando se refiere a la funcionalidad práctica con la que se ejerce el poder, aquella es la que corresponde enlazar con la institución constitucional del estado de excepción.¹⁸

La legitimidad material busca generar la validez jurídica a una determinada institución creada por el derecho, para que la misma pueda ser empleada en cualquier momento otorgando una suerte de seguridad jurídica en su aplicación, así como también la consecución de todas las finalidades que se persigue con la ejecución de la misma.

En un inicio, en época netamente positivista la legalidad de determinada institución era lo que marcaba la legitimidad de la misma. En base a ello, solo mediante la constancia expresa escrita en una norma podía encasillar a ese mecanismo como legítimo; actualmente para dar paso a esa constancia escrita, es indispensable que se cuente con una causa justa para su empleo, e identificar de manera concreta los objetivos y finalidades de aquella.

Dicho mecanismo constitucionalmente reconocido, debe ser considerado de tal manera que su ausencia constituya una afeción a la vida en sociedad o incluso un vacío legal sin posible sustitución, por lo que recurrir a él es indispensable.

Corroborando lo mencionado, José Luis del Hierro señala que la legalidad de una institución es un punto que debe figurar, pero aquel no es el único que debe estar presente, además debe existir una causa justa que lo convierta en legítimo y legal.¹⁹

3.2. Necesidad

La necesidad se interpreta como aquello que es absolutamente indispensable, aquello a lo que debemos recurrir sin ninguna otra opción; es por ello, que es otro elemento evidente del estado de excepción, el mismo encuentra su razón de ser en este elemento, pues solo mediante esta necesidad inevitable de protección a los bienes fundamentales

¹⁸ Jaime Orlando Santofimio Gamboa, *Procedimientos Administrativos y Tecnología*, ed. Universidad Externado de Colombia (Bogotá D.C, 2011).

¹⁹ José Luis del Hierro, “Legitimidad y Legalidad,” *Economía. Revista En Cultura de La Legalidad* No. 4 (2013): 179–86.

que conforman una sociedad es que se puede encontrar justificación alguna para la suspensión de derechos y libertades.²⁰

Del contexto antes expresado, también se deduce que el recurrir a la aplicación del estado de excepción viene a ser la última opción después de un análisis, mediante el cual se llegue a la conclusión que todos los mecanismos ordinarios no son suficientes para superar la crisis que afronta un Estado; es decir, no existe una medida menos gravosa.

Desde esta óptica, se debe identificar a la necesidad con el objetivo concreto de otorgarle al estado de excepción la característica de ser un mecanismo específico para la superación de una crisis; no se podría analizar desde una óptica subjetiva en donde el simple pensar de una autoridad sea justificación para suspender derechos y libertades. Al hacer esto, se configuraría un atropello a los derechos garantizados además de caer en la discrecionalidad y arbitrariedad de quien ejerza estas atribuciones de manera errónea.

Rosa Melo Delgado define a este elemento como esencial para comprender el estado de excepción, indispensable para afrontar una época delicada dentro de la convivencia social y regulada de tal manera que su empleo no conlleve a la violación del modelo constitucional que maneje un Estado.²¹

La necesidad, considerada como algo imprescindible le confiere la naturaleza al estado de excepción, en virtud de que este mecanismo constitucional encuentre su razón de ser en la ineficacia de los mecanismos ordinarios para enfrentar y superar una condición, en tal caso el mismo viene a ser indispensable, imprescindible y; por ende, evidentemente necesario en una determinada etapa crítica en un Estado.

Para dar lugar a este elemento, está bien llamada etapa crítica, debe ser real y perceptible; es decir, verificable, puesto que pondrá en riesgo la vida en sociedad, generando esa obligatoriedad de actuación excepcional por parte del Estado.

Una precisión indispensable para este tema es que la necesidad, como elemento del estado de excepción, no puede ser considerada como una fuente de ley, mucho menos entenderla como aquella que permite la suspensión de un ordenamiento jurídico, más bien debe ser entendida como el propio ordenamiento jurídico, el que faculta a desfaltar un caso concreto; como por ejemplo, una crisis o grave conmoción interna dentro de un

²⁰ Meléndez Padilla, “Los Derechos Fundamentales En Los Estados de Excepción Según El Derecho Internacional de Los Derechos Humanos.”

²¹ Melo Delgado, *El Estado de Excepción En El Actual Constitucionalismo Andino*.

Estado, de la aplicación literal de la normativa, por lo que la necesidad tiene relación directa con la excepción.²²

3.3. Idoneidad

Este elemento se traduce en la reunión o agrupación de todas las condiciones suficientes para que la consecución de los objetivos por lo que fue invocada determinado mecanismo jurídico, concretamente para este estudio, se trataría de las condiciones suficientes que reúne el estado de excepción para lograr la producción de todos sus objetivos finales, siendo este mecanismo el único indicado para lograr la consecución de las mismas.

Luis Castillo Córdova, hace mención expresa a la inexistencia que debe presentarse en cuanto a otros mecanismos limitativos de derechos y libertades, así como la falta de eficacia en cuanto a los mecanismos normales y comúnmente usados para enfrentar una situación de peligro, naciendo así la obligatoriedad del Estado para actuar en defensa del modelo constitucional que maneja.²³

La idoneidad se identifica plenamente en aquel mecanismo que es adecuado para oponerse y sobresalir de la situación peligrosa que está sucediendo y compromete la estabilidad social de una nación.²⁴ En virtud de lo mencionado, sería el estado de excepción, el único mecanismo adecuado para repeler el peligro eminente ante el cual se encuentra.

Adicionalmente el estado de excepción es idóneo cuando se verifica que esta suspensión de ciertos derechos y libertades no constituye un daño mayor al que se encuentra sucediendo, en ningún caso se podría considerar idóneo para la prevalencia del derecho, aquel mecanismo constitucional que afecte en mayor medida los derechos y libertades que se protegen.

La manera exacta para verificar si el nivel de idoneidad de una institución es la adecuada para cumplir con su objetivo es mediante el *juicio de idoneidad*, este juicio está compuesto por dos aristas fundamentales que deben cumplirse para que se alcance el nivel de idoneidad necesario; la primera, hace referencia al resultado que apremia dicha

²² Giorgio Agamben, *Estado de Excepción Homo Sacer, II, I, Sangre (Saragossa)*, 2005.

²³ Castillo-Córdova, “¿Se Suspenden o Restringen Realmente Los Derechos Constitucionales? Especial Referencia a Los Procesos Constitucionales En Los Regímenes de Excepción.”

²⁴ Melo Delgado, *El Estado de Excepción En El Actual Constitucionalismo Andino*.

institución o mecanismo, para el estado de excepción sería la superación de la eventual crisis asegurando la seguridad del Estado y la prevalencia del derecho; y la segunda hace mención a que este mecanismo sea el único adecuado para que este objetivo que persigue pueda cumplirse en la práctica, es decir, el estado de excepción debe ser el único mecanismo que efectivamente pueda asegurar la superación de la crisis, la seguridad del Estado y prevalencia del derecho.²⁵

Con lo mencionado anteriormente, se concluye que ante la posible existencia de un mecanismo o institución jurídica que, en un caso concreto, sea menos ofensiva y agravante en cuanto a derechos y libertades o en su defecto, exista otro mecanismo que asegure de mejor manera los objetivos que busca el modelo constitucional establecido como lo es la vigencia de la Constitución, garantizar la vida en sociedad, respeto a los derechos y libertades, prevalencia del derecho, etc. El mecanismo inicialmente considerado deja de ser idóneo por no cumplir con las dos aristas del juicio de idoneidad, quedando el mismo desplazado de su uso; todo esto en virtud de lo que se considera mejor y más próspero para un Estado.

3.4. Temporalidad

La temporalidad es otro elemento que le otorga naturaleza jurídica y es la esencia misma del estado de excepción, aquella se puede definir como la imposibilidad fáctica de la permanencia en el tiempo de un mecanismo o institución encasillado al estado de excepción, viene a ser el impedimento preciso para alargar indefinidamente esta suspensión de derechos y libertades a las cuales se refiere el mencionado mecanismo jurídico.

La imposibilidad de permanencia en el tiempo respecto de la suspensión de derechos y libertades encuentra su explicación en el momento en el que es aplicable esta suspensión, para lo que es importante recordar que el estado de excepción se ejecuta en circunstancias excepcionales y de grave conmoción. Es decir, en momentos determinados donde la crisis prevalece ante lo normalmente superable, por lo que es evidente que la regla general constituye la época en donde las circunstancias que pueden ocasionar problemas en una sociedad puede ser superadas con mecanismos ordinarios que no impliquen suspensión de derechos ni libertades; mientras que, la excepción viene a ser aquellas épocas en donde

²⁵ Luis Castillo-Córdova, “Los derechos fundamnetales no se suspenden ni se restringen en un régimen de excepción,” *Revista de Derecho*, 2008, 11–49.

la categoría de la crisis supera a todo mecanismo ordinariamente usado, teniendo que recurrir a lo excepcional.

Entonces, al ser la excepcionalidad el punto de partida para la aplicación del estado de excepción, es evidente que no puede ser empelado de manera indefinida, mucho menos considerarlo el mecanismo principal para enfrentar cualquier tipo de problema. Aquel recurso, como ya se mencionó anteriormente, siempre debe considerarse de *ultima ratio*.

El tiempo de duración de un estado de excepción debería entenderse como relativamente corto, esto en virtud de su eficacia con la que debe estar regulado, ya que es el mecanismo idóneo y necesario para la prevalencia del Estado y del derecho; en tal caso, se supone que, con una correcta reglamentación, la aplicación del mismo debe suponer la superación total de la crisis que por su trascendencia debe ser atendida con suma urgencia.

Corroborando lo anteriormente señalado, Fernández Segado indica que los estados de excepción son diseñados para adecuarse a una normativa provisional, cuya finalidad es obtener la seguridad inmediata del Estado mediante la restitución del orden dentro del contexto de modelo constitucional que esté vigente.²⁶

En este sentido, Florentín Meléndez resalta este carácter de temporalidad o provisionalidad catalogándolo como propio de la naturaleza del estado de excepción, siendo imposible contrariar a su naturaleza; esto es, regir por un tiempo indeterminado peor aun arraigadamente.²⁷

3.5. Suspensión de derechos y libertades

Con respecto a la suspensión de derechos y libertades, además de ser considerado un elemento crucial del estado de excepción, también se lo considera como un efecto de dicho mecanismo; por lo tanto, al decretar el estado de excepción se faculta a la autoridad competente suspender el ejercicio de ciertos derechos y libertades los mismos que deben indicarse y comunicarse a la sociedad como tal, la suspensión se realiza en virtud de la calamidad que se afronta, dependiendo de la misma es que se determinara que derechos y libertades deben suspenderse.

²⁶ Francisco Fernández Segado, *El Estado de Excepción En El Derecho Constitucional Español*, Revista de (Madrid, 1978), <https://doi.org/https://doi.org/10.24965/da.vi179.4303>.

²⁷ Meléndez Padilla, “Los Derechos Fundamentales en los estados de excepción según el derecho internacional de los Derechos Humanos.”

Una de las principales obligaciones de los Estados se traduce a respetar y garantizar los derechos y libertades constitucionalmente reconocidos y también los contemplados en los tratados internacionales, excepcionalmente en circunstancias que cumplan con todos los parámetros como para ser catalogadas de increíble gravedad es que se faculta al Estado para obviar una de sus tan importantes obligaciones como lo es garantizar el ejercicio pleno de derechos y libertades.²⁸

La suspensión de derechos y libertades supone la interrupción del ejercicio de estos; para que dicha suspensión no constituya una violación evidente a lo establecido en la Constitución y sea contrario el modelo de Estado que rige una nación, es indispensable que junto a la suspensión se demarque la noción de temporalidad de la misma, además se debe indicar taxativamente que derechos y libertades puede suspenderse.

Esta temporalidad y delimitación de derechos y libertades componen aquel marco dentro del cual debe aplicarse el estado de excepción, garantizando así la seguridad jurídica y evitando discrecionalidades o arbitrariedades que pueden ocasionar una desnaturalización de la institución jurídica del estado de excepción.

Así mismo, como postula Luis Castillo, la suspensión no acarrea la gradación en cuando al ejercicio de los derechos y libertades, no existe una suspensión parcial de derechos y libertades; la propia naturaleza de la suspensión conlleva a la detención total del ejercicio del determinado derecho o libertad.²⁹

En suma, los mandatos establecidos en la Constitución pueden ser suspendidos sin que ello implique necesariamente dejar sin validez a la carta política de un país. En efecto, la suspensión simboliza la excepción clara y concreta; por ello, la regla general siempre será mantener la vigencia de la Constitución, la seguridad del Estado y sus individuos, siendo estos los objetivos del estado de excepción.³⁰

Cabe recalcar la importancia de la determinación taxativa de los derechos y libertades susceptibles de suspensión dentro del estado de excepción, esto se indica en la carta fundamental que rige dentro de un Estado; sin embargo, existen derechos y libertades que

²⁸ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos -OACNUDH-, “Los Estados de Excepción En El Marco Del Derecho Internacional de Los Derechos Humanos,” no. 23 (2013).

²⁹ Castillo-Córdova, “Los derechos fundamentales no se suspenden ni se restringen en un régimen de excepción.”

³⁰ Oscar Uribe Benítez, *La Suspensión o Restricción de Derechos Humanos y Sus Garantías*, 2016.

bajo ninguna circunstancia pueden ser suspendidos en un estado de excepción como, por ejemplo: el derecho a la vida, a la integridad personal, a la libertad de pensamiento, derechos políticos, etc. La lista no es taxativa, todo lo contrario, al ser ejemplificativa indica que ningún otro derecho fuera de los específicamente indicados en las constituciones como posibles de suspensión pueden llegar a ser afectados bajo el régimen de estado de excepción.³¹

3.6. Control al estado de excepción

El último elemento crucial por analizar es el control al estado de excepción, en primer lugar, es sustancial destacar que además de ser un elemento, este control viene a ser necesario e indispensable, pues al ser el estado de excepción un mecanismo excepcional que facultad y autoriza la suspensión de ciertos derechos y libertades por consiguiente puede generar un atropello a estos derechos y libertades suspendidos por una discrecional aplicación de dicha institución.

Evitar un uso desmedido, arbitral y discrecional de una institución jurídica, es el objetivo fundamental del control a las mismas; es posible y muy común que a pretexto de *proteger* la seguridad el Estado, la vida en sociedad y la vigencia de la Constitución, la autoridad abuse de las facultades excepcionales que le son otorgadas por aquella crisis, este abuso conlleva violación de derechos y libertades. Es por ello, que es preciso en este punto destacar que en ningún caso el estado de excepción se contrapone al modelo de estado que se emplea en un determinado lugar, mucho menos contrario al derecho.

El estado de excepción y la constitución no se repelen, más bien se complementan, pues el objetivo fundamental de esta institución es la vigencia de la carta política y el respeto a la misma, así lo enfatiza José Chalco Salgado mencionado, que el estado de excepción no es ajeno al derecho, siendo ilógico manifestar aquello, pues es un mecanismo reconocido constitucionalmente formando parte del ordenamiento jurídico, considera que lo realmente indebido y contrario a derecho es la utilización desmedida de esta institución.³²

Si bien es cierto, la línea que delimita la suspensión de un derecho por un bien común al otro extremo que sería la transgresión del contenido esencial del mismo es muy

³¹ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos -OACNUDH-, “Los estados de excepción en el marco del derecho internacional de los Derechos Humanos.”

³² José Chalco et al., *Justicia Social En Época de Pandemia: Reflexiones Desde Lo Andino*, 2021.

delgada, la obligatoriedad de regulación correcta a este mecanismo le corresponde al Estado a través de sus determinados poderes, solo regulando correctamente la aplicación práctica en la vida diría será ideal y direccionada al cumplimiento de los objetivos y finalidades de la mencionada institución jurídica del estado de excepción.

En relación con todo lo sugerido en líneas anteriores, el control no consiste en un simple aviso de la declaratoria de estado de excepción a las instituciones como la Asamblea, Corte Constitucional, Organismos Internaciones, etc., y esperar una inacción por parte de las mismas, esto no es control sino más bien una simple notificación, la inactividad de estas instituciones al momento de un simple aviso conlleva a el incumplimiento de su tarea conductora, es evidente que ante tal declaratoria debe existir un control a este decreto, determinando si todo lo establecido dentro del mismo y aplicado en la práctica es acorde a derecho, además de identificar si lo normativamente establecido se está haciendo efectivo.

La discrecionalidad de actuar aislado del marco legal no puede formar parte del estado de excepción cuando es decretado, mucho menos puede darse la inexistencia de control, es en este momento crítico cuando el intervenir del Estado debe someterse a una lupa de control tanto constitucional en un ámbito interno, como internacional en lo referente a los tratados y convenios.³³

El control al estado de excepción persigue tres objetivos claros: mantener el modelo constitucional establecido, impedir un uso del poder desmedido o abusivo y evitar una desviación en cuanto al empleo de esta institución en la práctica.³⁴ La obtención total de estos elementos es lo que le garantiza al estado de excepción verificarse como un mecanismo constitucionalmente ejercido, generando seguridad jurídica y fundamentalmente la eficacia en su aplicación.

En consecuencia, si bien la declaratoria del estado de excepción busca la consecución de determinadas finalidades establecidas en la respectiva normativa, al constituir un mecanismo que faculta excepcionalmente la suspensión de derechos y libertades, no existe ninguna seguridad cien por ciento efectiva de que aquellas facultades excepcionales sean usadas de manera efectiva sin que exista de por medio violaciones

³³ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos -OACNUDH-, “Los estados de excepción en el marco del derecho internacional de los Derechos Humanos.”

³⁴ Melo Delgado, *El estado de excepción en el actual Constitucionalismo Andino*.

injustificadas a derechos y libertades; por lo que, solo mediante la fiscalización a través de las instituciones correspondientes, es que se puede llegar a concluir si estas potestades están dirigidas y aplicadas de manera correcta para la correspondiente obtención de las finalidades del estado de excepción.³⁵

4. Objetivos y finalidades del estado de excepción

Toda institución jurídica es creada para la obtención de expresas finalidades y objetivos, es la razón por la cual recurrimos a aquellas, buscando; por un lado, mejorar el estatus en el que se encuentra una nación o más concretamente para este análisis, restablecer el orden y consecución normal de la vida en sociedad.

Los objetivos que persigue el estado de excepción principalmente pueden reducirse a tres: (i) superación de la eventual crisis para restaurar la seguridad y orden del Estado, así como de sus nacionales, (ii) garantizar la vigencia de la Constitución y, (iii) asegurar la prevalencia del derecho; la conquista de aquellos tres apartados le otorga al estado de excepción el carácter de eficaz en cuanto a la superación de la eventual crisis.

Aquellos apartados a alcanzar, se encuentran plasmados en la definición misma del estado de excepción constituyendo así un instrumento constitucional que otorga facultades extraordinarias al ejecutivo para así, superar la crisis que amenaza con la prevalencia del Estado y el derecho.³⁶

Resulta relevante el poder enunciar que del mismo concepto, se puedan localizar los objetivos a alcanzar por parte de una institución; por lo que, radica allí la importancia de una correcta aproximación contextual de lo que significa el estado de excepción, a partir de una correcta concepción y entendimiento se configura, de igual manera, una acertada regulación y consecuentemente una consecución total de todos aquellos objetivos y finalidades que precisamente buscamos con la aplicación del este mecanismo.

Es preciso estudiar lo que conlleva cada uno de los objetivos a alcanzar por este mecanismo constitucional. En primera instancia se habla sobre la superación de la eventual crisis que soporta una nación, al respecto dicho criterio de Adolfo Gabino insiste en el deber de cada Estado de estar proporcionado de herramientas a las que se recurra en épocas de emergencia, aquellas que sirvan precisamente para superar las épocas de crisis;

³⁵ Agamben, *Estado de Excepción Homo Sacer, II, I*.

³⁶ Carlos Medina, "El Control Constitucional de Los Decretos de Estados de Excepción Durante El Período 2008-2017 En Ecuador," 2018.

aun cuando esto implique la acumulación de poderes y la restricción de derechos y libertades.³⁷

La superación de la crisis, conmoción o cualquier circunstancia que esté afectando como tal al Estado, debe estar caracterizada por su agilidad y su eficacia; al hacer uso del estado de excepción se presume la inexistencia de cualquier otro mecanismo que sea idóneo y cuente con las características antes mencionadas para socorrer al Estado en una determinada situación.

Con la posibilidad de restricción de derechos y libertades, le concede al ejecutivo la facultad de ejecutar ciertos actos que normalmente no podría, siempre con la prerrogativa de que todos aquellos están direccionados a la superación de la crisis; por ende, ninguna medida adoptada puede desviarse de este objetivo, si ese fuera el caso, se consideraría un uso arbitrario de estas facultades extraordinarias, por lo tanto una violación directa a los derechos y libertades consagrados en la Constitución, además de una violación directa a la carta fundamental de un Estado.

Para determinar, en qué consiste la superación de la crisis como objetivo base del estado de excepción, debemos conectarla directamente con la restauración de la seguridad y el orden normal del Estado, en virtud de que este mecanismo está encaminado a encontrar aquel orden y seguridad que poseía el Estado y sus nacionales antes de la eventual crisis.

Es preciso indicar que estas suspensiones de derechos y libertades, con el propósito de superación de épocas críticas para un Estado, deben ser objeto de un análisis extremadamente estricto a *justas exigencias de una sociedad democrática*; es decir, debe aplicarse lo rigurosamente necesario en una colectividad ajustada a derecho equilibrando los intereses particulares con el bien común y la prevalencia del derecho.³⁸

El equilibrio y armonía que debe existir entre el ejercicio de las facultades extraordinarias y el bienes común de a quienes se está limitando en cuanto al ejercicio de los derechos, debe encontrarse enmarcada en los preceptos constitucionales que rigen una institución como lo es el estado de excepción, considerando siempre que la superación de la imprevista crisis acarrea la terminación de dichas facultades extraordinarias; en virtud

³⁷ Adolfo Gabino Ziulu, *Estado de Sitio: Emergencia Necesaria o Autoritarismo Encubierto?* (Ediciones Depalma, 2000), https://books.google.com.ec/books?id=6_orAAAACAAJ.

³⁸ CIDH, *Cuadernillo de Jurisprudencia de La Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 2 Migrantes*.

de que las mismas solo son otorgadas por el período de tiempo limitado que duraría la conmoción.

Además del estricto respeto a lo regulado en cuanto a la aplicación del estado de excepción; debe, además, indicarse que las medidas a tomar deben ser siempre las que aquejen en menor medida los derechos y libertades pero que a su vez permitan alcanzar el objetivo de superación de la crisis; por ende, se respeta el contenido esencial del derecho, pero a su vez se consigue garantizar el bien común con la culminación de la etapa crítica.

Por otro lado, como segundo objetivo se encuentra enunciado el garantizar la vigencia de la Constitución; partiendo, en primer lugar, de la noción clara que el estado de excepción por más que conlleve una posible suspensión de derechos y libertades, es una institución reconocida a nivel constitucional.

Así lo manifiesta Garrido López cuando señala, que pese a la gravedad que conlleva la declaratoria del estado de excepción, este constituye una garantía de la Constitución, más no su desahucio, caracterizado por su extraordinaria aplicación habilitando y conjuntamente limitando la máxima concentración de poder.³⁹

Coincidiendo con lo sugerido en líneas anteriores; al estar, el estado de excepción, reconocido y consagrado en la Constitución, siendo empleado en circunstancias graves bajo parámetros estrictos, es indiscutible que su objetivo conlleva garantizar la vigencia de la Carta Política que lo respalda; esta garantía de prevalencia de la Constitución se plasma evidentemente cuando mediante la suspensión de ciertos derechos y libertades, se asegura la restauración de la vida normal y seguridad del Estado, pudiendo continuar con el común desenvolvimiento de todas las instituciones que lo conforman, al igual que se garantiza la seguridad jurídica y la eficacia del mecanismo jurídico del estado de excepción.

Su importancia y trascendencia se ve expresada bajo el parámetro de considerarse la última opción del Estado, que garantizará la perpetuidad y vigencia del mismo, iniciando con la protección a la Carta Política que constituye toda la columna vertebral del ordenamiento jurídico.

³⁹ Carlos Garrido López, "Sobre el estado de sitio, su régimen jurídico y el control jurisdiccional de su declaración," *Revista de Derecho Político* 68 (2007): 107-42.

Así lo destaca De La Quadra, cuando menciona que la suspensión como tal admite el reemplazo temporal en un régimen jurídico determinado, de aquellas prerrogativas afines al objeto de todo el modelo constitucional; cabe mencionar que esto no implica bajo ningún parámetro el cambio del objeto mismo constitucionalmente reconocido y del todo indisponible.⁴⁰

En efecto, si bien durante el estado de excepción se le conceden temporalmente varias facultades extraordinarias a una autoridad para el manejo y posterior superación de la crisis, facultades anormales bajo el régimen jurídico tradicional que emplea un Estado, lo que no implica que con esta prerrogativa adicional y temporal, se esté contrariando el objeto mismo de dicho régimen, más bien lo que se garantiza, una vez más, es la vigencia y prevalencia de la vida en derecho, del Estado y de la Carta Política.

Es de vital importancia hallar la esencia misma del objetivo que hace referencia a garantizar la vigencia de la constitución dentro del estado de excepción, considerando en primer lugar que la excepcionalidad no conlleva la supresión de los mandatos constitucionales en sí mismos. Sin embargo, que la efectúa en uno de sus presupuestos, concretamente aquel que hace referencia al estado de excepción; esto en virtud de que el poder de excepción no puede ser considerado menos constitucional que el previsto para la situación considerada normal. Se trata de un poder excepcional, pues su ejecución no está presente en un diario vivir, pero la misma es considerada normal por su eficacia para superar la crisis.⁴¹

La excepcionalidad al estar reconocida constitucionalmente; y a su vez, ser empelada en determinada posición del Estado es la ejecución como tal de la propia Constitución vigente, a pesar de conceder prerrogativas no consideradas normalmente, las mismas son indispensables para que el Estado consiga restaurar su normal estándar de seguridad y derecho.

En cuanto al objetivo de asegurar la prevalencia del derecho, hay que iniciar recalcando lo sostenido por Rafael Valim en cuanto a que el Estado de Derecho y el estado de excepción no son categorías que se repelen entre sí.⁴² En efecto, el estado de excepción

⁴⁰ Tomas De La Quadra-Salcedo, "La Naturaleza de Los Derechos Fundamentales En Situaciones de Suspensión," *Anuario de Derechos Humanos* 2 (1983): 427–72.

⁴¹ Alvaro D'Ors, *Cicerón Sobre El Estado de Excepción*, n.d.

⁴² R. VALIN, "Estado de Excepcion. La Forma Juridica Del Neoliberalismo," *Derechos En Accion*, 2018, 438–61.

está comprendido dentro de un Estado Constitucional de Derecho dentro de sus disposiciones y normativa; al ser parte del derecho, es lógico que uno de sus objetivos principales sea garantizar la prevalencia de aquel en mención.

Para conseguir alcanzar el objetivo de prevalencia del derecho, el estado de excepción viene a convertirse en una herramienta clave, puesto que si bien se basa en la posible suspensión de derechos y libertades se asegura que a raíz de dicha suspensión se regenere la seguridad perdida en un momento de crisis, consecuentemente la situación anormal desaparece y se estabiliza nuevamente el empleo de los mecanismos jurídicos ordinarios.

El reconocimiento expreso de este mecanismo constitucional, evoca la clara noción de su ajuste al derecho siendo necesario consagrarlo en todos los modelos de Estado vigentes y en su respectiva normativa, pues prever una solución a una eventual crisis es una obligación de responsabilidad estatal frente a los ciudadanos; sin embargo, siempre considerándola desde un punto de vista de excepcionalidad y temporalidad.

Considerando oportuno iniciar nuevamente desde el concepto del estado de excepción, para entender que mientras se encuentre vigente aquel las facultades extraordinarias previstas durante la aplicación de dicho mecanismo, deben tener un propósito muy claro, preservar la vigencia de los derechos.⁴³

Con todo lo anteriormente expuesto, es indiscutible el considerar parte del derecho al estado de excepción; además de considerarse el mecanismo que garantiza la defensa y prevalencia del derecho. Pues, solo mediante la excepcionalidad de ciertas medidas en circunstancias que lo ameritan, aseguran que el estado alcance su orden común.

Para concluir este apartado, es indispensable rescatar lo expuesto por Luis Castillo, no cualquier finalidad u objetivo es apto para garantizar la legitimidad de una atribución que conlleva una consecuencia tan drástica como lo es la suspensión de derechos y libertades, es ahí cuando la finalidad tiene que ser enmarcado y consagrado constitucionalmente, además de considerarse socialmente indispensable y desprenderse de la naturaleza propia de la medida adoptada.⁴⁴

⁴³ Melo Delgado, *El Estado de Excepción En El Actual Constitucionalismo Andino*.

⁴⁴ Castillo-Córdova, "Los derechos fundamentales no se suspenden ni se restringen en un régimen de excepción."

5. Límites al estado de excepción.

Los límites que se imponen a determinadas instituciones y mecanismos jurídicos son una causa directa de la necesidad por adquirir el control del ejercicio de los mismos, en todos los casos, una correcta regulación donde se indique el alcance de una institución garantiza; por consiguiente, la acertada ejecución del mismo en cuanto a su aplicación.

El estado de excepción, al ser un mecanismo constitucional que conlleva una facultad tan decisiva y contundente en cuanto al libre ejercicio de los derechos, es indispensable y fundamental que existan límites en cuanto al alcance en la aplicación del mismo en la vida de una nación. Estos límites se instituyen con el objeto de una correcta aplicación además de evitar arrastrar el actuar de un poder a una directa violación de derechos y libertades.

Siendo las consecuencias a una violación de derechos y libertades tan grandes para un Estado que proclama el respeto a los mismos, nunca debe dejarse pasar por alto la consideración fundamental que estos límites tienen para una eficaz aplicación de mecanismo e instituciones jurídicas, desviar dichos mecanismos genera la desnaturalización de sus objetivos; y como tal, de la institución misma, concediéndole una ajenidad al derecho que la creó en un inicio para su propia protección y prevalencia.

Como expresa José Chalco, el estado de excepción no es sinónimo de arbitrariedad sino que al contrario, por las trascendentales consecuencias que conlleva su empleo, debe enmarcarse en los límites jurídicos establecidos constitucionalmente.⁴⁵ Los límites generan, en el estado de excepción, el origen de características como la seguridad jurídica, transparencia, eficacia, legalidad y legitimidad en cuanto a su empleo, siendo las mismas imprescindibles cuando se pretende aplicar en la vida en sociedad de un Estado.

Concordando una vez más en la óptica de la doctrina, al encontrarse dentro de las disposiciones constitucionales este mecanismo jurídico, es lógico y acertado que la propia norma sea la que regule y establezca los límites que le permiten al estado de excepción evitar incurrir en arbitrariedades que acarrear violaciones a derechos y libertades.

El respeto a los límites que se encuentran anclados a la naturaleza del estado de excepción constituye una obligación que gira en torno a su declaratoria, así lo expresa Carlos Medina cuando hace mención de la amplitud en cuanto a las facultades que nacen

⁴⁵ Chalco et al., *Justicia Social En Época de Pandemia: Reflexiones Desde Lo Andino*.

con la declaratoria del estado de excepción por parte del Ejecutivo; sin embargo, la declaratoria arrastra consigo la obligación del respeto a los límites consagrados en la norma. En efecto, solo mediante el respeto a estos límites es que no se afectarían a las demás funciones del estado, mucho menos a los derechos o al sistema en general que rodea a una nación.⁴⁶

Un estudio más pormenorizado de los límites al estado de excepción permite clasificarlos en aquellos que hacen mención de circunstancias de *forma*; es decir, los que aborden lo referente a su declaración como tal y los que hacen mención de situaciones de *fondo*, esto es, los que tratan los derechos y libertades sustanciales a limitarse y la manera en que se podría dar dicha suspensión.

En cuanto a los límites de forma, son aquellos que indican la manera en que debe presentarse como tal la declaración del estado de excepción; en definitiva, se ocupan del *cómo*. A diferencia de los límites de fondo, siendo los que se ocupan de regular el *qué*, en efecto, determinan que es lo que se puede suspender y en qué manera se lo hace.

A los límites de forma, significativos en el proceso de declaratoria del estado de excepción, se los pueden clasificar en: límite temporal, límite espacial, límite motivacional; por otro lado, los límites de fondo tratan dos puntos fundamentales: en un principio versan sobre los derechos y libertades sujetas a suspensión y; además, la manera en que esta posible suspensión debe darse.

Entrando al estudio del primer límite de forma, esto es la temporalidad, es aquella referente a la duración que debe tener toda declaratoria de estado de excepción, pero esencialmente hace referencia a la imposibilidad práctica de una duración indeterminada de tiempo de la declaratoria.

Empleando las palabras de Daniel Zovatto, quien sostiene que concluida la emergencia que amerita la declaratoria del estado de excepción, este debe darse por terminado, en efecto, no puede prolongarse por un tiempo indefinido, puesto que eso sería algo innecesario, permitiendo que se cometan violaciones a derechos y libertades.⁴⁷

En el supuesto caso que se permitiera una prolongación indeterminada en el tiempo para la duración del estado de excepción, concluiría en otorgarle al Ejecutivo una vía de escape

⁴⁶ Medina, "El Control Constitucional de Los Decretos de Estados de Excepción Durante El Período 2008-2017 En Ecuador."

⁴⁷ Daniel Zovatto, *Los Estados de Excepción y Los Derechos Humanos En América Latina*, 1990.

del modelo constitucional, una forma de escape y evasión de la normativa vigente; sería instituir un espacio en el cual se deje a un lado la Carta Política, junto con todas sus disposiciones, para dejar en manos del Ejecutivo la toma de decisiones que encaminen el proceder de todo un Estado.

En base a lo alarmante y destructivo que podría ser esto para una nación es que el límite de temporalidad debe ser fielmente respetado en la declaratoria, siempre indicando por cuanto tiempo va a durar aquel; dándole este carácter de excepcional a este mecanismo jurídico constitucional; puesto que, la regla general siempre van a ser las situaciones de orden común del Estado, en donde las facultades y mecanismos ordinarios sean suficientes para regular la actividad de los nacionales sin comprometer sus derechos y libertades.

Como segundo límite de forma se encuentra el referente al ámbito espacial, el cual estará especificado en la declaratoria y a su vez será el que se aplicará; en cuanto a este límite, también llamado territorial; puede ser entendido desde una doble óptica, haciendo referencia en un primer punto al territorio *estado* como unidad geográfica total y también, en un segundo punto, a la forma en la cual se encuentra organizado dicho Estado, ya sea en regiones, provincias, cantones, etc.; generando la posibilidad de un estado de excepción dentro de todo el territorio nacional o también, un estado de excepción focalizado, dependiendo de las circunstancias del caso, especialmente de la emergencia que afronte el país y la necesidad de control excepcional.

Para poder hablar de un correcto entendimiento del estado de excepción, es indiscutiblemente necesaria primero una correcta determinación de su localización; así pues, un posible problema puede generarse en cuanto al *locus* que le compete al estado de excepción según la respectiva declaración.⁴⁸

La determinación del espacio geográfico en el cual va a regir el estado de excepción debe ser exacta, puesto que se debe entender que, en caso de ser focalizado, al momento de salir de esa zona geográfica ya no se encontraran facultades extraordinarias vigentes en cuando a la disposición de ciertos derechos y libertades, de ahí deriva la importancia de la correcta individualización del territorio que se encuentra en necesidad de este mecanismo.

⁴⁸ Agamben, *Estado de Excepción Homo Sacer, II, I.*

En caso de ser decretado un estado de excepción en la totalidad del territorio, conlleva que estas facultades se extienden en general para ser aplicadas a todos los habitantes en cualquier lugar del Estado; sin embargo, también es trascendental indicar que el mecanismo del estado de excepción. Y, por ende, la suspensión de derechos y libertades, debe versar solo sobre lo estrictamente necesario e indispensable, en efecto, si la situación de emergencia no amerita la declaratoria de un estado de excepción en todo el territorio por encontrarse sucediendo solo en un sector, sería absurdo que el Ejecutivo incluya a los demás territorios donde no existe ninguna situación emergente.

El último límite de forma a estudiar es el motivacional, en este aspecto debe encontrarse presente dentro de toda declaratoria de estado de excepción, principalmente porque en ella se hallaran las razones por la cuales el Ejecutivo toma la decisión de recurrir a tan drástica medida, siendo imprescindible precisar que la motivación no es sinónimo de dar aviso de la declaratoria, en ella debe encontrarse la causa por la que se recurre a este mecanismo, además de su correcta y concreta explicación.

Explicar el fundamento de una decisión, le permite tanto a la población como a los otros poderes comprender su necesidad, además de que la única forma para que los habitantes y demás instituciones que conforman un Estado acaten las disposiciones que se dan, es mediante el aviso, pero sobre todo el entendimiento de las mismas; cuando se conoce, analiza y comprende las disposiciones es más factible, por lógica, que los miembros de la sociedad acaten las mismas.

La motivación, por ende, se convierte en una obligación del Estado, además de las amplias y extraordinarias facultades que se le otorga, debe cumplir con la determinación concreta y razonable de aquello que motiva la declaratoria de un estado de excepción, para con esto, posteriormente, ejercer un adecuado control del ejercicio de dichas facultades extraordinarias.⁴⁹

Una vez asimilados los límites en cuanto a la forma, consecuentemente se procede con el estudio de los límites referentes al fondo, a la esencia misma del estado de excepción, partiendo inicialmente de aquellos derechos y libertades que pudiesen ser objeto de suspensión en su libre ejercicio.

⁴⁹ CIDH, *Cuadernillo de Jurisprudencia de La Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 2 Migrantes*.

Si bien es cierto, el estado de excepción faculta extraordinariamente la suspensión del ejercicio de derechos y libertades; a pesar de ello, debe indicarse claramente que no da carta abierta para que se puedan disponer del ejercicio libre de todos los derechos consagrados en el ordenamiento jurídico, es más, la suspensión se aplica para una lista taxativa de derechos y libertades que pueden ser afectados en su goce.

La condición taxativa de derechos que pueden ser afectados es un límite fundamental para el estado de excepción, que por su naturaleza ya constituye un arma muy fuerte para el Ejecutivo, por lo que indicar que derechos pueden disponerse en cuanto a la suspensión es imprescindible durante la declaratoria. Esto también proporciona seguridad para los nacionales, puesto que, dejar a la discrecionalidad de la autoridad el consentir que derechos y libertades puedan ser afectados sería otorgarle una facultad totalmente contraria al modelo constitucional, normativa interna e internacional para la protección de los nacionales.

Es lógico que existen derechos y libertades indisponibles por cualquier autoridad, particular o el Estado como, por ejemplo: el derecho a la vida, la integridad personal, libertad de pensamiento, conciencia y religión, derecho al nombre, derecho a la nacionalidad, derechos políticos, etc.⁵⁰ Así lo expresa la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, siendo menester precisar que este listado indicado por dicha institución, es simplemente ejemplificativo.

Al ser un listado puramente ejemplificativo, implica en consecuencia, que el listado de derechos y libertades, posible objeto de suspensión, es netamente taxativo, por lo que señalar que derechos y libertades pueden disponerse es una obligación legislativa de cada Estado.

Aquellos derechos y libertades posibles de disposición en cuanto a su ejercicio por parte del Ejecutivo durante un estado de excepción son: derecho a la inviolabilidad de domicilio, inviolabilidad de correspondencia, libertad de tránsito, libertad de asociación y reunión, y por último la libertad de información.

La manera taxativa con la que se enumeran dichos derechos y libertades demuestran que, si bien la facultad de disposición de los mismos es amplia y muy drástica, el objeto sobre el cual recae dicha facultad extraordinaria es considerada una lista bastante limitada

⁵⁰ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos -OACNUDH-, “Los Estados de Excepción En El Marco Del Derecho Internacional de Los Derechos Humanos.”

y corta; podría suponer en cierta medida una especie de pesos y contrapesos en cuanto al estado de excepción.

Esto quiere decir que, si bien el peso inicial es una facultad extraordinaria de suspensión de derechos y libertades; el contrapeso que conlleva el equilibrio de la balanza, viene a ser la limitada lista de derechos y libertades que pueden ser sometidos a esta medida extraordinaria.

Una vez detallados los derechos y libertades, un segundo límite de fondo es el que expresa la manera en la que va a darse esta suspensión, aquella debe ser solo bajo los parámetros de lo estrictamente necesario o indispensable; esta facultad debe ser utilizada de tal modo que la afección a los derechos y libertades no rebase lo esencialmente indispensable para el cumplimiento de todos los objetivos que persigue; por consiguiente, es imposible que, a pretexto del uso de estas facultades extraordinarias, se rebase los límites entrañados por los derechos humanos consagrados en los distintos regímenes constitucionales.⁵¹

La interpretación que deba darse de todo lo referente a la normativa que suponga suspensión en cuanto al libre ejercicio de derechos, debe ser restrictiva, es decir, deben ser comprendidas y sobre todo empleadas en un grado mínimo de afección al derecho o libertad, volviendo a lo anteriormente mencionado, aquello que sea indiscutiblemente necesario, nunca más allá de eso.⁵²

Concluyendo, después de todo lo analizado, se puede decir que la delimitación del alcance de un mecanismo jurídico viene dada por reglamentar de manera correcta sus límites, de ser el caso, la naturaleza de la institución que se pretende aplicar, no se verá afectada, podrá cumplir con sus objetivos sin desviarse de los mismos, sin dar paso a ningún tipo de arbitrariedad.

6. Test de Proporcionalidad y Test de Ponderación

En base a lo que proporciona el test de proporcionalidad y del test de ponderación inicia con el estudio de la raíz de ambos mecanismos, es necesario partir con los conceptos

⁵¹ Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa, “Suspensión de los derechos humanos durante estados de excepción” 2009.

⁵² Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos -OACNUDH-, “Los Estados de Excepción En El Marco Del Derecho Internacional de Los Derechos Humanos.”

básicos que giran en torno a estos test, en primer lugar, partir con la noción del principio de proporcionalidad, así como también la comprensión del significado del principio de ponderación.

Durante la vida en sociedad es muy probable que se presenten conflictos entre derechos y libertades que poseen una misma categoría, un mismo nivel de reconocimiento constitucional, entonces surge la necesidad de determinar qué derecho o libertad debe ceder ante el otro; y al ser insuficientes los parámetros o criterios tradicionales de solución de antinomias, como de jerarquía normativa, especialidad y cronología para poder resolver este conflicto, entra en juego el test de proporcionalidad y el test de ponderación como mecanismo idóneos al momento de solventar una colisión de derechos.

La aplicación de los parámetros referentes a la jerarquía normativa, especialidad y cronología resulta sencillo en cuanto a conflicto de normas se trata, es decir, si existen dos normas que entran en conflicto por una contradicción, tratándose del mismo objeto el que regulan, la solución posible que plantean los doctrinarios es acudir a estos parámetros sencillos.

La jerarquía normativa se refiere al nivel, según la tradicional pirámide de Kelsen, que tengan las normas que regulan el mismo objeto, pudiendo ser reglamentos, leyes orgánicas, mandatos constitucionales, etc. Por ende, una norma de un mayor nivel, prevalece sobre aquella de menor nivel jerárquico; en segundo lugar, la especialidad engloba el hecho de la materia precisa de regula una norma, aquí entra el debate entre los cuerpos normativos que regulan materias específicas como la penal, administrativa, etc., y aquellos cuerpos normativos llamados supletorios, por ende si hay una norma específica que regula una materia, es aquella que se aplicaría, mas no la supletoria; en última instancia se tiene el criterio cronológico, aquel significa que si existe una norma posterior que regule el mismo tema, esta es la que debe regir, teniendo en cuenta que a partir de su entrada en vigencia la misma siempre rige para lo venidero.

En cuanto a la aplicación de estos criterios para conflictos de normas no existe un mayor inconveniente; sin embargo, cuando de conflicto de principios se trata el tema es muy diferente, partiendo del parámetro básico que todos los derechos tienen la misma categoría, el mismo rango de reconocimiento y la misma importancia, aquellos criterios utilizados en normativa resultan ineficientes e inútiles cuando los derechos y libertades entran en conflicto.

De ahí nace la necesidad de crear mecanismos que mediante juicios exhaustivos permitan dar luces de qué derecho o libertad debe ceder en caso de colisión, los mismo son tanto el test de proporcionalidad y el test de ponderación, ambos se complementan de tal manera que permiten encontrar un camino evitando incurrir en una violación a derechos y libertades.

Partiendo de la raíz conceptual de aquel principio, se inicia con una aproximación teórica de lo que significa proporcionalidad, siendo aquel mecanismo interpretativo y de argumentación, el cual se utiliza para impedir una limitación desmesurada de derechos y libertades, evitando así, que la misma sea injustificada e innecesaria.⁵³

Entre una de sus nociones, este principio cuenta con tres subprincipios fundamentales para entender su alcance conceptual, entre los mismos tenemos el subprincipio de idoneidad, subprincipio de necesidad y subprincipio de ponderación en sentido estricto.⁵⁴

El primero hace referencia al nivel de eficacia de la proporcionalidad para encontrar una solución en una situación emergente, el segundo subprincipio implica la insuficiencia de otros mecanismos frente a escenarios complejos en donde necesariamente se debe aplicar la proporcionalidad y por último la ponderación que guarda relación directa con la razonabilidad de las medidas para la mejor y mayor protección de los derechos y libertades.

En efecto, el test de proporcionalidad entonces se puede definir como aquel mecanismo que, con su aplicación, solventa la solución en caso de conflictos entre derechos y libertades, evadiendo incurrir en restricciones desproporcionales y, por ende, afecciones inconstitucionales a los derechos y libertades de los habitantes de un Estado.

Después de un análisis del test de proporcionalidad conviene hacer mención del principio y test de ponderación; como expone Luis Prieto Sanchís, ponderar es buscar la mejor opción, el mejor punto, lo más acertado, cuando se produce la existencia de juicios que generan conflictos y que son del mismo valor.⁵⁵

⁵³ Melba Milena Cuello y Aiskeli Kixari Sardoth, “Principio De Proporcionalidad Y Test De Ponderación Como Tecnica Para Dar Solución a Derechos Fundamentales En Conflicto En Derecho Administrativo En El Tiempo Posmoderno.,” *Journal of Chemical Information and Modeling* 53, no. 9 (1981), <http://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/10756/2018Cuellomelba.pdf?sequence=1>.

⁵⁴ Robert Alexy, *Teoría Del Discurso y Derechos Humanos* (Departamento de Publicaciones Universidad Externado de Colombia, 1995).

⁵⁵ Luis Prieto Sanchís, “Neoconstitucionalismo Y Ponderación Judicial” 5, no. 2001: 201–28.

El principio de ponderación constitucional es un instrumento con una importancia fundamental, busca que se cumpla con la Constitución y sus preceptos, los cuales engloban los derechos y libertades que pueden entrar en conflicto, sin embargo, también es necesario que, para el cumplimiento de lo mencionado anteriormente, los jueces se dediquen a la total tutela efectiva de los derechos y libertades objeto de colisión.⁵⁶

No obstante, de lo mencionado anteriormente, debe señalarse que ningún test de proporcionalidad o test de ponderación será idéntico a otro, cada uno de ellos, conforme los derechos y libertades que entren en conflicto, pues dependerá exclusivamente de las circunstancias que lo rodeen; es esta la tarea que tiene los jueces, al analizar cada circunstancia para poder tomar una decisión sobre el derecho o libertad que debe ceder.

Resulta importante resaltar el papel fundamental que tiene la teoría de los *pesos* y *contrapesos* dentro de un Estado, aquella guarda íntima relación con el test de ponderación y el test de proporcionalidad, todo esto en virtud del objetivo en común que comparten, conseguir que exista un control y equilibrio en el ejercicio del poder.

En concordancia con lo mencionado, Israel González Pogo sostiene que la finalidad de la teoría de pesos y contrapesos es impedir una actuación más allá de lo necesario por parte de quien ostente facultades extraordinarias, evitando así incurrir en arbitrariedades en cuanto a su actuar.⁵⁷

La teoría de pesos y contrapesos antes mencionada, es relevante durante la declaratoria del estado de excepción y su posterior vigencia, buscando obtener un control en cuanto al ejercicio de las facultades extraordinarias que le son atribuidas al ejecutivo y posteriormente, consiguiendo un equilibrio para recuperar el orden social afectado.

En definitiva, si el otorgarle facultades extraordinarias al ejecutivo que le posibilitan ejecutar acciones que normalmente no pudiera hacer constituye un *peso*, por otro lado, también debe existir un *contrapeso* que garantice el equilibrio funcional de un estado, este contrapeso está conformado por el principio de proporcionalidad y el test de ponderación.

⁵⁶ Flores Lima Gladys Patricia, "El Principio de Ponderación y Su Incidencia En El Ordenamiento Jurídico Nacional," 2014.

⁵⁷ David Israel González Pogo, "El Principio de Los "pesos y Contrapesos" En El Constitucionalismo Ecuatoriano Contemporáneo," *Revista de La Facultad de Jurisprudencia RFJ*, no. 2 (2017): 319–50, <https://doi.org/10.26807/rfj.v1i2.55>.

El primero le obliga al ejecutivo a ejercer sus facultades solo en función de lo estrictamente necesario y elemental, el segundo le permite identificar el mejor camino para la ejecución de esas facultades extraordinarias, conjuntamente forman parte del control al estado de excepción y el poder que ejerce el ejecutivo dentro de la vigencia del mismo.

En fundamental para un Estado, manejar un modelo constitucional caracterizado por la organización y el equilibrio en el ejercicio de las facultades que se otorguen a los distintos poderes, además es imprescindible que todo poder traducido en facultades ejercidas por una rama del Estado sea objeto de un constante control por parte de otras ramas del Estado, esto le garantiza un funcionamiento equilibrado y correcto.⁵⁸

Estudiando todo lo indicado en líneas anteriores, se puede concluir que a aplicación del principio de proporcionalidad conlleva por ende a la ponderación.⁵⁹ En efecto, existe una aproximación conceptual muy relacionada entre ambas nociones, se complementan para lograr que los operadores de justicia opten por tomar una decisión acertada en cuanto a colisión de derechos y libertades se trata.

Finalmente, se llega a la conclusión que la posibilidad de colisión de derechos es más común de lo que aparenta, es una circunstancia cotidiana en la vida de una sociedad, por lo que, buscar una solución ante esta posibilidad es muy necesario; además si es posible una colisión de derechos o libertades, en donde uno de ellos debe ceder ante el otro, se genera la idea clara de la inexistencia conceptual y practica de derechos y libertades absolutos, por ende, todos pueden entrar en conflicto y ser afectados si un test de proporcionalidad o ponderación lo considera necesario.

⁵⁸ Jorge F Malem Seña and Hugo O Seleme, "Patologías de La División de Poderes *" 36, no. 2013: 275–95.

⁵⁹ Cuello y Sardoth, "Principio De Proporcionalidad Y Test De Ponderación Como Tecnica Para Dar Solución a Derechos Fundamentales En Conflicto En Derecho Administrativo En El Tiempo Posmoderno."

CAPÍTULO 2:

EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN EL ECUADOR: ENTRE EL ORDEN CONSTITUCIONAL Y SUS LIMITACIONES.

1. El estado de excepción en el Ecuador

El mecanismo jurídico del estado de excepción, a pesar de no haber sido desarrollado en gran medida por la doctrina del país, ha sido recogido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, gozando de reconocimiento constitucional, que por ende le otorga las características básicas y elementales para poder emplearlo en la práctica, entre las más destacadas la legalidad y legitimidad.

El estudio del estado de excepción en el Ecuador es esencial por su profuso empleo desde el Gobierno de Rafael Correa Delgado, sin embargo, fue desde el inicio de la pandemia de la Covid-19 que se profundizó el empleo de esta institución jurídica, direccionándola a cumplir con los objetivos para los cuales fue creada, enfrentar una eventual crisis y precautelar el Estado y su seguridad.

Desde la Constitución Política del 1835, se reconocieron ciertas facultades extraordinarias al Poder Ejecutivo para que, en virtud de la presencia de un detenido peligro, pueda dirigirse al Congreso que determinará las atribuciones extraordinarias que podrá hacer uso⁶⁰; sin embargo, no fue hasta la Constitución del año 1967 que se reconoció expresamente la facultad al Presidente de la República de declarar el *estado de sitio*⁶¹ y, con el inicio de la pandemia mundial de la Covid-19 tuvo un mayor uso, desplazando, en un sentido mínimo pero evidente, su excepcionalidad, para convertirse en aquel mecanismo que formó parte de los momentos más críticos para la sociedad.

Julio Cesar Trujillo menciona que los estados de excepción nacen de una situación particular, caracterizada por la imposibilidad del Ejecutivo de salvaguardar la seguridad y el orden con los mecanismos comúnmente empleados, por ende, se genera la necesidad

⁶⁰ “Constitución de La República Del Ecuador” (1835).

⁶¹ Asamblea Nacional Constituyente, “Constitución de Ecuador de 1967,” 1967 § (1967).

de hacer uso de aquellas facultades extraordinarias hasta la superación de cualquier peligro para el Estado.⁶²

La definición encasillada en el ámbito ecuatoriano se ajusta a la doctrina en general, los conceptos son similares, sin embargo, es en la práctica donde interesa si lo contenido en textos normativos se aplica correctamente o no, por ende, si bien el alcance contextual proviene de la misma naturaleza y origen jurídico, el empleo y uso que le de la sociedad es lo que determina verdaderamente si el estado de excepción cuenta con los parámetros necesarios para cumplir su finalidad.

Para un mejor entendimiento del mecanismo jurídico objeto de análisis, es indispensable abordarlo desde el estudio de las tres dimensiones que permiten desentrañar su origen y naturaleza, así como también desarrolla sus características e indaga sobre su aplicación en la vida en sociedad.

Estas tres dimensiones que se indican son: dimensión axiológica, dimensión pragmática y dimensión contextual que forman parte de la Teoría Tridimensional del Derecho, propuesta en un inicio por Miguel Reale, quien sostenía que el Derecho es una integración normativa de hechos según valores.⁶³ Las tres dimensiones corresponden a valor (dimensión axiológica), norma (dimensión pragmática) y hecho (dimensión contextual).

Cada una de ellas afronta el estudio del Derecho desde diferentes puntos que necesariamente deben complementarse, definiéndolo como la expresión de la esencia de justicia, manifestada a través de su *deber ser* histórico, en donde el fin mismo es la persona y a partir de ella se desarrollarán todos los valores que guiarán el actuar de un Estado.⁶⁴ Es por ello que estudiar el alcance de una institución jurídica, como lo es el estado de excepción, conlleva de manera imprescindible realizarlo desde una visión axiológica, pragmática y contextual, complementándose las tres para concluir con la aproximación teórica y práctica necesaria para una comprensión total de esta institución jurídica.

⁶² Julio César Trujillo, *Teoría Del Estado En El Ecuador. Estudio de Derecho Constitucional*, UASB-E (Quito, 2006).

⁶³ Mtra. María Patricia Fernández Cuevas, "En Torno a La Teoría Tridimensional Del Derecho de Miguel Reale," *DIVULGARE Boletín Científico de La Escuela Superior de Actopan* 3, no. 6 (2016), <https://doi.org/10.29057/esa.v3i6.402>.

⁶⁴ Miguel Reale, *Teoría Tridimensional Del Derecho. Una Vision Integral Del Derecho*, Editoria T (Madrid, 1997).

La afirmación de que el derecho de un Estado es el reflejo de la sociedad que regula constituye el más claro ejemplo de que los aspectos en cuanto al ámbito cultural, político y económico son variables que influyen directamente en el tipo de derecho que regirá en un Estado⁶⁵, mirar desde un punto de vista aislado al derechos y a la historia de un mismo país constituye un sinsentido pues solo mediante la complementación de ambos elementos es que se obtendrá un régimen jurídico adecuado para un Estado.

1.1. Dimensión Axiológica

El estudio de los valores jurídicos es en lo que se centra esta dimensión, la axiología precisa que la validez jurídica está integrada por valores que, a su vez, sirven de fundamento para la normativa vigente en un Estado; el acatamiento de estas normas por parte de la sociedad civil y la actuación de los órganos del Estado es lo que define su realidad operativa.⁶⁶

El concepto de *valor jurídico* es el que sirve como elemento de cohesión entre un hecho y una norma, a partir de ese valor es que se demarca la orientación del paradigma que emplea una sociedad.⁶⁷ La conexión existente entre la historia jurídica de un Estado y la realización del valor axiológico otorgado es el que permite concluir que la dimensión axiológica hace referencia al modelo constitucional que se ha establecido en el país, en efecto, en base a este modelo constitucional es que se puede marcar el punto de partida de cómo se encontrará estructurado un Estado, su organización, incluso determinará el lineamiento que seguirá su normativa.

Es pertinente mencionar que, con la Constitución del año 2008, el país partió hacia un nuevo modelo constitucional, abandonando la concepción de *Estado de Derecho*, eminentemente legalista en donde predominaba la ley, a un *Estado Constitucional de Derecho y Justicia* en donde la Constitución adquiere un papel fundamental, pero sobre todo vinculante en todo el ordenamiento jurídico.

Al indicar que la Constitución, a partir del año 2008, adquiere un papel vinculante, permite que se incorporen otras características que cambian la visión que se tenía

⁶⁵ Daniel Bonilla Maldonado, *Teoría Del Derecho y Transplantes Juridicos* (Bogotá D.C: Siglo del Hombre, 2009).

⁶⁶ Jaime. Cárdenas Gracia, *Introducción Al Estudio Del Derecho. Colección Cultura Jurídica*, UNAM (Mexico: Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016), <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/3260-introduccion-al-estudio-del-derecho-coleccion-cultura-juridica>.

⁶⁷ Fernández Cuevas, “En Torno a La Teoría Tridimensional Del Derecho de Miguel Reale.”

anteriormente; es preciso aclarar que la importancia de la Constitución dentro del Estado de Derecho era prevalente de igual manera, sin embargo se la consideraba más como la *carta política* del Estado; actualmente, junto a su carácter vinculante, la Constitución goza de ciertas particularidades que la dotan de primordial importancia para el Estado y la legislación como tal.

Dichas características han sido desarrolladas mediante jurisprudencia de la Corte Constitucional, la misma que indica lo siguiente: importa el contenido antes que la forma; y la garantía de ese contenido, pasa por tener una Constitución escrita, rígida, normativa y axiológicamente potente así como también se ha señalado que la carta política es una norma jurídica vinculante y directamente aplicable, que contiene principios y valores estrechamente relacionados con la promoción de la democracia sustancial y asegurado a través de garantías judiciales que permiten controlar la constitucionalidad - materialidad del ordenamiento jurídico.⁶⁸

Aquella reflexión realizada por la Corte permite afirmar sobre la importancia que adquiere la Constitución a partir de este nuevo modelo constitucional y la armonía que debe existir entre el ordenamiento jurídico y la Constitución como tal, la misma que está inmersa en todo, debiendo respetarse y aplicarse directamente, y es que es fundamental precisar que las normas establecidas en la Constitución están por encima de todas las demás normas.

Es fundamental indicar además, que entre los modelos constitucionales en mención, esto es, Estado de Derecho y el actualmente adoptado Estado Constitucional de los derechos y justicia, no existe una contraposición en cuanto a su contenido teórico, es decir, los dos modelos constitucionales contemplan una división del poder y un freno al autoritarismo del modelo de estado absoluto; sin embargo desde la visión fáctica, el poder en el modelo constitucional *Estado de Derecho*, se centra en una clase social, aquella que es económicamente superior, la Constitución carece de rigidez y existe una enorme brecha social que separa a la clase alta de los demás individuos que conforman la sociedad, en donde claramente los primeros tiene el poder absoluto.⁶⁹

⁶⁸ Corte Constitucional, Sentencia Interpretativa: 002-08-SI-CC (2008).

⁶⁹ Ramiro Ávila Santamaría, *El Neoconstitucionalismo Transformador. El Estado y El Derecho En La Constitución de 2008*, ed. Alberto Acosta and Esperanza Martínez, Abya-Yala (Quito, 2011), [https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2984/1/Ávila%20R-CON-007-El neoconstitucionalismo.pdf](https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2984/1/Ávila%20R-CON-007-El%20neoconstitucionalismo.pdf).

Lo que expresa en esencia respecto al Estado de Derechos es el llamado *efecto de irradiación*⁷⁰, que consiste en la sujeción total de todo poder al respeto de los derechos, afirmando que los derechos y su garantía están por, sobre todo, el Estado está subordinado a los derechos y su obligación primordial es la garantía de los mismo velando por su respeto y considerando inadmisibles la idea de atentar contra aquellos.

De lo explicado en líneas anteriores se podría afirmar que el Estado Constitucional de derechos y justicia constituye un avance o evolución del Estado de Derecho por cuanto, la Constitución adquiere un papel fundamental, siendo aquella la que determina el ejercicio del poder y su estructura, además de ser normativa vinculante y directamente aplicable, gozando de la rigidez necesaria y escasa en el modelo constitucional de Estado de Derecho; que sin duda alguna es inevitable considerar aquello como un avance.

El Estado constitucional de derechos y justicia puede ser abordado desde cada uno de sus elementos para un mejor entendimiento, es decir, el carácter de constitucional se relaciona directamente con la identificación de *quién* es la autoridad, *cómo* se hacen las normas y *qué* contenido deben tener. El carácter de Estado de derechos contesta la interrogante de *dónde* encontramos las normas y *para qué* las expiden. El carácter de Estado de justicia busca responder la interrogante de *por qué* el Estado.⁷¹

Aquel mencionado Estado Constitucional de derechos y justicia se encuentra direccionado a obtener y promulgar la realización completa de un derecho, con ello, lo que se logra consecuentemente, es la plasmación real del tan aludido *buen vivir* consagrado en la Constitución⁷²; al buscar la plena realización de los derechos para los ciudadanos, entendiéndolos como mucha más que simples mandatos enunciados en la Carta Fundamental, su total ejecución constituye un pleno avance en cuando al modelo constitucional vigente.

En efecto, así lo afirma Miguel Hernández Terán, cuando señala que el modelo constitucional manejado por un Estado se define como *de derechos y justicia*, su eje central será el libre ejercicio de los derechos en plenitud, su accionar estará dirigido al desarrollo de los derechos y su ejecución efectiva, consagrado esto como uno de sus

⁷⁰ Robert Alexy, "Efecto En Terceros o Efecto Horizontal," en *Teoría de Los Derechos Fundamentales* (España: Centro de Estudios constitucionales, 1997), 506–524.

⁷¹ Ramiro Ávila Santamaría, "El Constitucionalismo Ecuatoriano. Breve Caracterización de La Constitución de 2008," in *Tendencias Del Constitucionalismo En Iberoamérica*, ed. Miguel Carbonell, Jorge Carpizo, and Daniel Zovatto G (Mexico: UNAM, 2009), 953–80.

⁷² Corte Constitucional, Sentencia Interpretativa: 002-08-SI-CC.

deberes fundamentales y característicos; por ende, con la realización efectiva de los derechos se señala el cumplimiento de una finalidad que tiene el Estado en este modelo constitucional.⁷³

En cuanto a la dimensión de *justicia*, consagrada en este modelo constitucional, también adquiere una consideración especial, la realización de la justicia se ve reflejada mediante la aplicación del derecho, es decir, la ejecución en la práctica de una regla consagrada en un determinado ordenamiento jurídico, deberá por consiguiente, conducir a un resultado justo.⁷⁴ Al consagran que el modelo constitucional del país concentra su desarrollo normativo fundamentado y dirigido a la realización de los derechos, es lógico que como consecuencia de la realización de esa normativa se arroje un resultado justo.

Con todas estas reflexiones es que encuentra sentido la afirmación de Ramiro Ávila Santamaría cuando expone que solo mediante la complementación de la teoría del derecho, la sociología y la teoría de la justicia es que se conseguirá la realización plena de la Constitución⁷⁵, pues aquellas disciplinas han sido estudiadas de forma separadas impidiendo que sus conceptos se enlacen y permitan un correcto desarrollo del derecho.

Por lo tanto, el Estado ecuatoriano, al manejar un modelo constitucional evidentemente garantista, la posible suspensión de los derechos y libertades, constituyendo aquellos su principal objetivo de desarrollo y ejecución, es un tema que se debe afrontar desde el margen constitucional en su mayor medida, siendo imposible pretender ir más allá de lo indicado por la Carta Política, si bien se podría dar la suspensión temporal de derechos y libertades aquella será para garantizar la supervivencia del derecho mismo y la vida en sociedad.

1.2. Dimensión Pragmática

Como segunda dimensión que permitirá el análisis de la normativa existente en el país respecto del estado de excepción, se encuentra la dimensión pragmática, esto con el objetivo de precisar si existe un correcto entendimiento de la institución a nivel normativo, recordando que la finalidad de la regulación de instituciones, sea cualquiera a

⁷³ Miguel Antonio Hernández Terán, “El contenido esencial de los derechos humanos y su aplicación jurisprudencial” 2015.

⁷⁴ Carlos Santiago Nino, *Ética y Derechos Humanos*, Astrea (Buenos Aires, 1989), http://arquimedes.adv.br/livros100/Etica_y_derechos_humanos_-_Carlos_Santiago_Nino.pdf.

⁷⁵ Ávila Santamaría, *El Neoconstitucionalismo Transformador. El Estado y El Derecho En La Constitución de 2008*.

la que nos refiramos, es determinar el alcance de la misma y marcar las pautas para su correcta aplicación, puesto que, sólo en virtud de una normativa clara y completa, sin ambigüedades, se puede garantizar el éxito de esta institución, conjuntamente con el cumplimiento de sus objetivos y finalidades.

Conseguir que lo reglado por los legisladores, se aplique directamente tal y como se indica en el enunciado normativo es algo utópico, partiendo del hecho que la normativa, a pretexto de no ser restrictiva, puede incurrir en terminología oscura y ambigua, lo cual consecuentemente, puede llegar a generar incluso arbitrariedades. Al no existir claridad y precisión en la forma de aplicación, alcances, límites, entre otros factores respecto de una determinada institución regulada, la interpretación que se pudiere hacer, por parte del ejecutivo varia de un mandatario a otro; esto genera un gran problema de seguridad jurídica al momento del empleo de cualquier institución.

Nuestra legislación reconoce esta institución en la Constitución de la República, sección cuarta, artículo 164, inciso primero, en donde indica que:

La Presidenta o Presidente de la República podrá decretar el estado de excepción en todo el territorio nacional o en parte de él en caso de agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural. La declaración del estado de excepción no interrumpirá las actividades de las funciones del Estado.⁷⁶

En el primer inciso, se le otorga al presidente de la República la facultad de decretar el estado de excepción siendo esta una carga muy importante, además, genera la posibilidad de una declaratoria sobre la totalidad del territorio nacional o, focalizado en una parte del mismo dependiendo de las circunstancias que amerite la declaratoria y la zona específica en donde se produzca la situación crítica a afrontar, igualmente se tomará en consideración la afección que pudiere tener en el resto del territorio.

Agamben sostiene que el estado de excepción debe expresar de forma correcta una determinación del ámbito territorial que abarcará la identificación del *locus* en el cual va a surtir efecto dicha declaratoria, además pretenderá que con la misma pueda restituirse el orden social y la vida en derecho.⁷⁷

⁷⁶ Asamblea Nacional del Ecuador, “Constitución de La República Del Ecuador,” Registro Oficial § (2009).

⁷⁷ Giorgio Agamben, *Estado de Excepción Homo Sacer, II, I, Sangre (Saragossa)*, 2005.

En cuanto a las causas para decretar el estado de excepción el texto constitucional enuncia varias circunstancias, en este apartado, el legislador ha sido bastante amplio en cuanto a las posibilidades para decretar un estado de excepción, intentar determinar el alcance que se le pudiera dar a cada una de las posibles situaciones enumeradas es una tarea compleja, el texto constitucional busca alejarse de la restricción y especificidad en su enunciado normativo dejando ambigüedades que podrían afectar a la seguridad jurídica del Estado.

Finalmente, en este primer inciso se concluye indicando que esta declaratoria no interrumpe los demás poderes del Estado, cabe aclarar que esto acredita uno de los objetivos fundamentales del estado de excepción que es garantizar la supervivencia del derecho y la protección a la Constitución. Cabe mencionar además que, a pesar de otorgarle facultades extraordinarias al ejecutivo no debe confundirse aquello con el atropello a los derechos y al modelo constitucional que adopta el Estado.

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, señala ciertas circunstancias que, por su gravedad, posibiliten la suspensión de garantías por un tiempo limitado, estas son: (i) guerra, (ii) peligro público y (iii) emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte. Las disposiciones que se adopten deben guardar armonía con las obligaciones impuestas por el derecho internación prohibiendo de manera estricta cualquier tipo de discriminación.⁷⁸

En el segundo inciso del artículo 164 de la Constitución se señala que:

*El estado de excepción observará los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad. El decreto que establezca el estado de excepción contendrá la determinación de la causal y su motivación, ámbito territorial de aplicación, el periodo de duración, las medidas que deberán aplicarse, los derechos que podrán suspenderse o limitarse y las notificaciones que correspondan de acuerdo a la Constitución y a los tratados internacionales.*⁷⁹

⁷⁸ Organización de los Estados Americanos, “Convención Americana sobre Derechos Humanos, 8 § (1969), http://www.profprocesalpenal.com.ar/archivos/a7db488c-Corrientes-2010.-Defensa-Publica-en-el-Acusatorio.-Christian-Bernal.-UNAsuncion.pdf%0Ahttp://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/migrantes4.pdf%0Ahttps://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Conve.

⁷⁹ Asamblea Nacional del Ecuador, Constitución de la República del Ecuador.

La enunciación de los principios fundamentales los cuales marcarán la aplicación del estado de excepción era una tarea imprescindible para el legislador, además de indicar ciertas pautas para el proceso de la declaratoria como tal. Todos los principios señalados deben tenerse en cuenta al momento de buscar la aplicación de esta institución jurídica, son pautas esenciales para evitar que aquella suspensión pueda incurrir en una violación a derechos y libertades.

La Constitución también enuncia las facultades extraordinarias que le competen al Ejecutivo cuando se hace uso de la mencionada institución jurídica, además de señalar la forma en la que la posible debe hacerse y que derechos o libertades pueden suspenderse en cuanto a su ejercicio, así es como en su artículo 165 determina:

Durante el estado de excepción la Presidenta o Presidente de la República únicamente podrá suspender o limitar el ejercicio del derecho a la inviolabilidad de domicilio, inviolabilidad de correspondencia, libertad de tránsito, libertad de asociación y reunión, y libertad de información, en los términos que señala la Constitución.⁸⁰

La enumeración de los derechos y libertades que pueden suspenderse es fundamental, la referencia normativa que recoge la Constitución de la República para realizar esta enumeración tiene su origen en la Convención Americana de Derechos Humanos, aquella refleja de manera taxativa cuales son los derechos que no pueden ser objeto de suspensión como el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, derecho a la vida, derechos a la integridad personal, prohibición de esclavitud y servidumbre, principio de legalidad y de retroactividad, libertad de conciencia y religión, protección a la familia, derecho al nombre, derechos del niño, derecho a la nacionalidad y derechos políticos.⁸¹

Por otro lado, se señala que la forma de suspensión debe ser acorde a lo establecido por la Constitución, esto es lógico, al ser la Carta Fundamental que determina los parámetros de actuación del Estado, su forma de organización, entre otros elementos, sería absurdo manifestar que la suspensión de derechos debe regirse por normativa ajena a la constitucional, así como los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Derivado del modelo constitucional ya analizado que posee el Ecuador, al ser plenamente garantista, se debe seguir lo expresamente señalado en la Constitución,

⁸⁰ Asamblea Nacional del Ecuador.

⁸¹ Organización de los Estados Americanos, Convención Americana sobre Derechos Humanos.

impidiendo dar paso a la violación de derechos y libertades; aquella pequeña posibilidad se puede dar, y si ese fuere el caso, el Estado se encontraría frente a un atropello de los derechos y libertades que busca proteger y desarrollar en mayor medida

El segundo inciso del artículo 165 expresa las facultades que posee el Presidente de la República cuando se produce la declaratoria del estado de excepción, aquellas hacen mención a la posibilidad de decretar una recaudación anticipada de tributos hasta la disposición en cuando al cierre o habilitación de puertos, aeropuertos y pasos fronterizos; en total se enumeran ocho facultades que extraordinariamente se le otorga al poder Ejecutivo temporalmente, por la forma en la que se enumeran dichas facultades aquellas se caracterizarían por ser taxativas, en efecto, quien ostente la función de Presidente no podrá, durante el estado de excepción, hacer uso de otras facultades extraordinarias más que las contempladas en la norma constitucional, esto garantiza una suerte de seguridad jurídica para la sociedad, limitando el accionar del Ejecutivo.

Por su parte, la Ley de Seguridad Pública y del Estado realiza una aproximación teórica a la definición del estado de excepción en el artículo 28 que establece:

Los estados de excepción son la respuesta a graves amenazas de origen natural o antrópico que afectan a la seguridad pública y del Estado. El estado de excepción es un régimen de constitucionalidad y por lo tanto no se podrán cometer arbitrariedades a pretexto de su declaración.⁸²

Esta definición básica engloba la naturaleza del estado de excepción, al mencionar que se recurre a él en casos críticos que puedan atentar contra la prevalencia del Estado o su seguridad, además de hacer énfasis en que el estado de excepción y la constitucionalidad del régimen en el que vivimos, no son términos contradictorios, más bien se complementan; el estado de excepción al estar reconocido en casos de emergencia crítica, poco comunes en sentido amplio y determinar la forma de aplicación de aquel mecanismo, deja de ser un régimen contrario a derecho para convertirse en una institución que garantiza la supervivencia de la vida en sociedad y del Estado.

En consecuencia, de lo analizado con anterioridad, se desprende que el desarrollo normativo de la institución del estado de excepción se encuentra enfocado en la Constitución de la República del Ecuador, la Convención Americana de Derechos

⁸² Asamblea Nacional del Ecuador, “Ley de Seguridad Pública y Del Estado,” 2009, 11.

Humanos y Ley de Seguridad Pública y del Estado; que desarrollan el concepto, características, declaratorias y forma de ejercer dicho mecanismo cuando sea necesario, así como también las facultades del Ejecutivo durante la vigencia del estado de excepción.

Determinar si es suficiente dicha regulación, si la misma cubre todos los aspectos en cuanto al estado de excepción y su forma de empelarse, es bastante relativo, esto a criterio de entender que no por existir una abundante regulación respecto de una institución o mecanismo jurídico implica que el mismo se encuentre correctamente normado, no se puede considerar que un mayor número de artículos sea sinónimo de una regulación acertada, lo ideal es que exista una regulación concreta y precisa sobre el tema y, consecuentemente se pueda dar una correcta aplicación, con el cumplimiento de las finalidades del Estado en armonía con las de dicho mecanismo regulado.

1.3. Dimensión Contextual

La última dimensión, también llamada fáctica, comprende el estudio del *hecho*, esta dimensión sostiene la teoría de que la materialización del derecho constituye la realidad social que existe en el país. Mario Álvarez Ledesma la define como la dimensión fáctica del derecho, un acontecer que se presenta en la realidad social.⁸³ En definitiva, es en base a esa realidad social que el país forma su perspectiva jurisprudencial.

La dimensión contextual que se estudia en este punto indaga aspectos importantes en cuanto al desarrollo jurisprudencial que tiene Ecuador, concretamente sobre el estado de excepción, aquel alcance jurisprudencial de esta institución jurídica permite identificar posible terminología oscura o ambigua que se encuentra en la ley, intentando mediante el análisis jurisprudencial, dar luces para una mejor y correcta aplicación de un mecanismo constitucional.

La importancia de analizar la jurisprudencia viene dada por el papel fundamental que cumplen dentro del país, y cuando se trata de un mecanismo como el estado de excepción, su relevancia es incluso mayor, pues al ser propensa a un posible uso arbitrario o erróneo el análisis que haga la Corte Constitucional sobre la declaratoria del estado de excepción es la pauta que marcará una efectiva aplicación de aquel en la práctica, conjuntamente con todas las disposiciones que contenga dicha declaratoria.

⁸³ Mario Álvarez Ledesma, *Introducción Al Derecho* (Mexico, 1995), https://www.academia.edu/35846867/Introducción_al_Derecho_Tercera_edición.

En primer lugar es necesario indicar que la mayor parte del desarrollo jurisprudencia sobre el estado de excepción en Ecuador se ha llevado a cabo mediante el control de constitucionalidad al que están sujetas las declaratorias de estado de excepción, en los controles que realiza la Corte Constitucional sobre las declaratorias se pueden evidenciar los errores en los que se incurre desde la declaratoria, o en su defecto, los términos que necesitan un desarrollo interpretativo por parte de este órgano, pues en virtud de este desarrollo interpretativo se podrá conocer su verdadero alcance y por ende su correcto uso será posible.

Rafael Oyarte Martínez sostiene que el control constitucional previo es la expresión material de la supremacía de la constitución, afirma que a través de aquel se evita incurrir en un enunciado normativo simplemente declarativo que prevé el control para convertirlo en una realidad que garantiza la protección de los derechos y el cumplimiento de los mandatos constitucionales mediante esta importante atribución de revisión.⁸⁴

La jurisprudencia existente tiene, en general, un esquema preestablecido, determinando la naturaleza del estado de excepción, analizando si aquella declaratoria objeto de control cumple con los requisitos de forma y materiales que se encuentran establecidos en la ley y finalmente determina si es constitucional o no dicha declaratoria; dentro de todo este análisis es que puede variar la jurisprudencia según el caso concreto, en efecto según la circunstancias que rodeen la declaratoria es que la Corte Constitucional desarrolla en mayor medida el análisis y solventa inquietudes o ambigüedades.

Los dictámenes que reflejan el control *ex ante* realizado por la Corte Constitucional del Ecuador, puntualizan conceptualizaciones necesarias para el correcto desarrollo y empleo de las distintas instituciones jurídicas que forman parte del ordenamiento jurídico. En cuanto al estado de excepción, la Corte Constitucional ha plasmado en su jurisprudencia la naturaleza jurídica de esta institución, concibiéndola como un *arreglo normativo-constitucional* para combatir eventos perjudiciales para el Estado ante la insuficiencia, en cuanto a la superación de la crisis, de los mecanismos regulares normalmente empleados, de igual manera resaltan su esencia patrocinadora de la defensa y garantía de derechos durante circunstancias críticas.⁸⁵

⁸⁴ Rafael Oyarte Martínez, *Derecho Constitucional Ecuatoriano y Comparado*, CEP (Quito, 2015).

⁸⁵ Corte Constitucional, Dictamen N.º 001-11-DEE-CC CASO N.º 0016-10-EE (2011).

Al determinar la naturaleza jurídica del estado de excepción, la Corte Constitucional delimita su marco de actuación, identifica objetivos claros que deben cumplirse y enfatiza la esencia de esta institución. Estos elementos característicos deben siempre tenerse presente para no desviar el empleo del estado de excepción, solo mediante una aplicación correcta de lo indicado por la norma o jurisprudencia es que se consigue caracterizar a un mecanismo jurídico como eficaz.

La Corte Constitucional insiste en precisar aquella naturaleza indicando que el estado de excepción no puede considerarse como sinónimo de ausencia de mandatos constitucionales, por ende, ausencia de límites al poder, contrario a esto debe entenderse como aquel régimen extraordinario que se encuentra previsto en la constitución y cuyo uso será solo en casos de extrema necesidad en donde el régimen ordinario sea insuficiente.⁸⁶

Para determinar el alcance jurídico de una institución, además de identificar su naturaleza, es importante indicar lo que se entiende por la misma, es por eso que en diferentes dictámenes se señala lo afirmado por distintos autores sobre el estado de excepción para posteriormente, con esos antecedentes doctrinarios, desarrollar a modo de conclusión un concepto por parte de la Corte Constitucional.

La Corte Constitucional del Ecuador considera que:

El estado de excepción es un mecanismo o arreglo normativo-constitucional con el que cuentan los Estados Democráticos para proscribir problemas, así como defender los derechos de los ciudadanos que desarrollan su existencia dentro del territorio nacional, y que, a causa de eventos imprevisibles, dichos derechos no pueden ser protegidos con los mecanismos jurídico-institucionales regulares acogidos en la normativa Constitucional y legal.⁸⁷

No es preciso indicar que durante el estado de excepción existe una supresión de la normativa vigente, mucho menos resaltar que existe una violación a la Constitución, al igual tampoco es correcto mencionar que el estado de excepción elimina cualquier tipo de límite al poder ejecutivo, facultándolo para ejercer acciones de acuerdo a lo que

⁸⁶ Corte Constitucional, Sentencia No. 59-19-IS/21. CASO No. 59-19-IS (2021).

⁸⁷ Corte Constitucional, Dictamen N.º 001-11-DEE-CC CASO N.º 0016-10-EE.

considere oportuno. Lo correcto es indicar que el estado de excepción garantiza lo previsto por la Constitución, al ser un régimen extraordinario si bien existe una posible limitación en cuanto a derechos y libertades, también existe un exhaustivo control.

En definitiva, es una institución jurídica, reconocida constitucionalmente que busca garantizar la efectiva consecución de los derechos y libertades, así como también restablecer el orden social, mediante el otorgamiento de facultades temporales y extraordinarias al Poder Ejecutivo, las mismas que están sujetas a la normativa y control vigente y estricto, todo esto con la finalidad de lograr la prevalencia del derecho en un Estado.

Una vez determinado el alcance contextual del estado de excepción en cuanto a su naturaleza y concepto, la Corte Constitucional también hace mención sobre la oportunidad para emplear esta institución jurídica. La oportunidad está conectada directamente con la eficacia para afrontar de manera apropiada la situación o crisis que atraviesa el Estado, siendo oportuno decretar un estado de excepción cuando este régimen extraordinario sea el idóneo para enfrentar la crisis, esto sumado a la falta de eficacia de todos los demás mecanismos comúnmente empelados en circunstancias normales.⁸⁸

La jurisprudencia desarrollada también hace mención a la oportunidad en cuanto al anuncio del estado de excepción, esto también está conectado directamente con la eficacia en el cumplimiento de lo dispuesto en la declaratoria, cuando entra en vigencia un estado de excepción y se comunica de manera oportuna, tanto a los órganos de control como a la comunidad en general, se puede garantizar un oportuno control y cumplimiento de sus disposiciones, generando una mayor posibilidad en obtener eficacia durante la vigencia de esta institución jurídica.⁸⁹

La finalidad del estado de excepción también ha sido un punto analizado por la Corte Constitucional, se hace mención a que la principal finalidad que persigue esta institución jurídica es solventar una crisis, restablecer el orden normal de la sociedad y garantizar el goce de los derechos constitucionales.⁹⁰ Por lo que conseguir la normalidad institucional es la finalidad concreta que busca el estado de excepción, aquella finalidad acarrea que

⁸⁸ Corte Constitucional, Dictamen No. 1-21-EE/21. CASO No. 1-21-EE (2021).

⁸⁹ Corte Constitucional.

⁹⁰ Corte Constitucional, Sentencia : 001-08-SEE-CC CASO: 0001-08-EE (2008).

también se garantice el goce de los derechos y la prevalencia de la carta fundamental que rige un Estado.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos también enfatiza en la finalidad que debe perseguir un estado de excepción, afirmando que el respeto al Estado en cuanto a su organización institucional y los derechos que garantiza debe ser considerado como su primordial finalidad, debe garantizar además, la defensa a la democracia.⁹¹ Por lo tanto, la finalidad que se busque conseguir con una declaratoria de estado de excepción debe estar siempre enfocada en garantizar la vigencia y respeto a la Constitución, pues al garantizar esto, se asegura la consecución de los derechos reconocidos en la misma, así como el modelo constitucional que maneja el Estado a través de su carta fundamental.

2. Requisitos para la declaratoria de estado de excepción en el Ecuador

El proceso para la declaratoria del estado de excepción se encuentra regulado tanto en la Constitución de la República como en la Ley de Seguridad Pública y del Estado, en donde se describe un proceso caracterizado por su celeridad, pero también con una importante connotación estrictamente formal.

La celeridad y estricta formalidad con la que se caracteriza esta declaratoria encuentra su origen en la finalidad que persigue el estado de excepción, al ser una medida *ultima ratio* y urgente para poder enfrentar la crisis, es importante que el proceso de declaratoria no sea entorpecido con demasiados pasos que demoren innecesariamente su entrada en vigencia, sin embargo, también es importante señalar que al tratarse de una suspensión de derechos y libertades, debe seguirse de manera estricta todas las formalidades presentes en la normativa que regula esta declaratoria, con el objetivo de evitar una violación de derechos.

La Constitución, en su sección cuarta sobre los estados de excepción, hace una referencia general al proceso de declaratoria, en primer lugar señala que es una facultad que le corresponde al Presidente de la República, además hace una mención expresa sobre las actividades de las otras funciones del estado, aclarando que las mismas no serán interrumpidas a pretexto de un estado de excepción.⁹² El estado de excepción no puede ser considerado una suspensión de la actividad estatal en general, al contrario, las demás

⁹¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión consultiva OC-8/87. El habeas corpus bajo suspensión de garantías (1987).

⁹² Asamblea Nacional del Ecuador, Constitución de la República del Ecuador.

instituciones deben actuar con mucha más cautela para garantizar y proteger los derechos y libertades posibles de suspensión.

Del texto constitucional se desprende que la única manera en la que puede declarar un estado de excepción por parte del ejecutivo es mediante un decreto, entendiendo al mismo como una decisión o mandamiento de una autoridad superior cuyo contenido puede ser general o individual, si es individual conlleva a un decisión y si es general conlleva una disposición.⁹³

José Chalco Salgado realiza una consideración importante en cuanto a la atribución que se le otorga al Ejecutivo para, mediante un decreto, realizar la declaratoria de un estado de excepción, enfatiza en señalar que los decretos, en cuanto a rango jerárquico normativo, no pueden encontrarse en el mismo nivel que una ley, siendo inferior su categoría normativo, sin embargo por el carácter extraordinario de las medidas que se dictan y su naturaleza es que la Corte Constitucional realiza un control evidentemente necesario.⁹⁴

En cuanto al estado de excepción, el decreto implica una disposición, se encasilla dentro del ámbito general; debiendo constar en aquel acto la siguiente información:

- a) Determinación de la causal por la cual se está emitiendo esta declaratoria y su correspondiente motivación

Las causales que contempla la legislación ecuatoriana son: agresión, conflicto armado internacionales o interno, grave conmoción interna, calamidad pública, desastre natural⁹⁵; dentro del decreto para la declaratoria del estado de excepción debe invocarse cualquiera de ellas, acorde obviamente a la emergencia que atraviese el país.

Se puede afirmar que las causales enumeradas están caracterizadas por su generalidad, generando la posibilidad de que un amplio catálogo de circunstancias pueda encajar en alguna de ellas, sin embargo, es menester destacar lo sostenido por Meléndez sobre la existencia *real o inminente* de un peligro, una situación que sea de gravedad insuperable

⁹³ Enciclopedia Jurídica, “Decreto,” 2020, <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/decreto/decreto.htm>.

⁹⁴ José Chalco Salgado, “Hiperpresidencialismo y Principio Democrático En Ecuador,” *Universidad Andina Simón Bolívar* (Universidad Andina Simón Bolívar, 2019), <http://hdl.handle.net/10644/7075>.

⁹⁵ Asamblea Nacional del Ecuador, “Ley de Seguridad Pública y Del Estado.”

por instituciones ordinarias, además debe afectar al conglomerado social y producir efectos perjudiciales para el Estado.⁹⁶

En definitiva, la presunción del avenimiento de una emergencia no es considerada causal suficiente para que se produzca la declaratoria de estado de excepción, el ejecutivo haría un uso arbitrario de su facultad para decretar estados de excepción si basase la misma en una situación ambigua, mucho menos podría basarse en una suposición a pretexto de precautar de mejor manera los derechos y libertades.

Un punto motivo de análisis es el papel que cumple la motivación dentro de esta declaratoria, se puede definir como la justificación de una decisión asumida, mediante una serie de argumentaciones que encuentran la explicación convincente de aquella decisión tomada.⁹⁷ La motivación no es opcional para un estado de excepción, es uno de los puntos más importantes que se desprenden de la declaratoria, solo mediante una correcta motivación se puede garantizar consecuentemente, un posterior control favorable a esta declaratoria, otorgándole de igual manera seguridad jurídica y legitimidad a este acto proveniente del ejecutivo.

La motivación se encuentra conceptualizada, en el caso del estado de excepción, como una obligación en cuanto a la identificación de las razones por las que una autoridad se ve en la necesidad emergente de declarar el estado de excepción, todo esto para evidenciar que los motivos enunciados son acordes a lo regulado por la legislación.⁹⁸

b) Precisión del espacio territorial en el cual va a aplicarse

Indicar la zona geográfica en donde regirá el estado de excepción es un elemento más que debe constar en la declaratoria, de lo cual se deduce que la declaratoria no necesariamente debe ser en todo el territorio nacional, sino solo en aquella parte del territorio en donde se genere la causal que motiva el empleo del estado de excepción.

Por lo tanto, el estado de excepción puede ser total, si los efectos perjudiciales afectan a todo el territorio nacional siendo fundamental la protección del Estado en general, o focalizado, si los efectos perjudiciales se ven reflejados en una determinada zona, ciudad,

⁹⁶ Florentín Meléndez Padilla, “Los Derechos Fundamentales En Los Estados de Excepción Según El Derecho Internacional de Los Derechos Humanos” (Universidad Complutense, 1997).

⁹⁷ Alejandro Nieto García, *El Arte de Hacer Sentencias o Teoría de La Resolución Judicial*, ed. Universidad Complutense (Madrid, 2000).

⁹⁸ CIDH, *Cuadernillo de Jurisprudencia de La Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 2 Migrantes*, vol. 2, 2015, <http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/migrantes4.pdf>.

provincia, región, etc. Para identificar cuando se debe decretar de forma total o parcial, en primer lugar, debe iniciar con un entendimiento de la causal que se invoca y los efectos que produce, una vez identificados, el ejecutivo deberá considerar en su decreto la mejor opción para precautelar la seguridad del Estado.

Doctrinariamente se lo conoce como el *principio de territorialidad*, haciendo referencia a la delimitación territorial de aplicación de las medidas que acarree el estado de excepción⁹⁹, otorgándoles eficacia, pues las mismas se harán efectivas solo en la medida de lo estrictamente necesario, evitando incurrir en la aplicación de medidas extraordinarias en otros espacios más que en los que verdaderamente requieran de aquellas para recuperar el orden.

c) Tiempo de vigencia que tendrá el estado de excepción

Una característica esencial del estado de excepción es la *temporalidad* a la que está sujeto, esto acarrea que siempre va a tener un periodo máximo de duración, resultando imposible que exista una declaratoria por un tiempo indefinido, puesto esto, además de ser contrario a la naturaleza excepcional de la institución jurídica, conllevaría a la actuación arbitraria y sin medida del ejecutivo, generando que la excepcionalidad se vuelva la regla general.

El este principio de temporalidad significa que la suspensión de derechos y libertades es eficaz y válida solo cuando rige por un tiempo estrictamente necesario para afrontar la crisis y superarla, si la suspensión se alarga entonces deja de ser eficaz para convertirse en una vulneración clara a los derechos y libertades reconocidas por un Estado, por ende, superada la crisis, debe eliminarse la medida extraordinaria adoptada.¹⁰⁰

La legislación ecuatoriana señala un periodo de tiempo máximo de sesenta días en cuanto a la duración del estado de excepción, con la posibilidad de renovación por treinta días más.¹⁰¹ El cuestionamiento sobre si el tiempo es corto o amplio está condicionado a la circunstancia que se afronte, pero debe recordarse que la vigencia del estado de excepción esta enlazado directamente con la eficacia de las medidas que se adopten; en teoría se recurre a esta institución al ser idónea para superar la crisis de manera rápida

⁹⁹ Rosa Melo Delgado, *El Estado de Excepción En El Actual Constitucionalismo Andino*, 2015, [http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4910/1/SM181-Melo-El estado.pdf](http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4910/1/SM181-Melo-El%20estado.pdf).

¹⁰⁰ Daniel Zovatto, *Los Estados de Excepción y Los Derechos Humanos En América Latina*, 1990.

¹⁰¹ Asamblea Nacional del Ecuador, “Ley de Seguridad Pública y Del Estado.”

mediante facultades extraordinarias que no deben ser comprendidas bajo una línea de tiempo muy extensa.

d) Medidas que se aplicaran durante su vigencia

El estado de excepción, al ser un régimen excepcional, concede al poder ejecutivo facultades extraordinarias y temporales, es decir, aquellas solo pueden ser ejercidas por el Presidente mientras exista aún la causal que motivó la declaratoria de estado de excepción, por ende, superada la emergencia, dichas facultades extraordinarias desaparecen por cuanto ya se ha superado la crisis y, mantener su vigencia acarrearía un uso arbitrario de la institución jurídica del estado de excepción.

Las medidas que puede acoger el Ejecutivo están plasmadas en la normativa nacional, corresponden a un listado taxativo en cuando a las facultades que puede ejecutar si lo considera oportuno dependiendo la crisis que se está intentado superar. Estas medidas extraordinarias no tienen otra finalidad más que la de sostener la estabilidad del país y ayudar a recuperar el orden normal de convivencia.

La Constitución de la República detalla las facultades que tiene el presidente a lo largo del artículo 165, en donde señala en primer lugar que podrá suspender el ejercicio de ciertos derechos y libertades, además podrá decretar una recaudación anticipada de tributos, destinar fondos públicos a otros fines con excepción de los dirigidos a la educación, trasladar la sede del gobierno a otro lugar del territorio, censurar cierta información relativa al estado de excepción y seguridad del Estado, establecer zonas de seguridad, disponer del empleo de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, cerrar o habilitar puertos, aeropuertos y zonas fronterizas, disponer la movilización y las requisiciones que sean necesarias.¹⁰²

Por su parte, la Ley de Seguridad Pública y del Estado, en su artículo 30, hace énfasis en que toda medida adoptada debe tener como finalidad última eliminar la causal que genera el estado de excepción e impedir una dilatación de las consecuencias perjudiciales, además señala como factor crucial para las medidas, la proporcionalidad que deben mantener con la situación que atraviesa el país, esto en virtud de conseguir un apropiado

¹⁰² Asamblea Nacional del Ecuador, Constitución de la República del Ecuador.

empleo de aquellas. Finalmente se elimina toda posibilidad de evasión de obligaciones internacionales a pretexto de encontrarse el Estado en excepción.¹⁰³

No es sorprendente la existencia de este amplio catálogo de facultades extraordinarias, afirma Hubert Alcaraz, considerando que aquellas son propias de la crisis y no significan otra cosa más que la concreción de la naturaleza excepcional de este régimen.¹⁰⁴ La eficacia de estas facultades partirá del uso que se haga de ellas, si el Ejecutivo recae en un uso arbitrario aquellas dejan de ser eficaces y se vuelve una violación a derechos y libertades.

e) Derechos y libertades susceptibles de suspensión

La esencia misma del estado de excepción se encuentra en la posibilidad de suspensión de derechos y libertades, es una medida drástica y gravosa, imposible de concebir bajo otro parámetro más que el de la excepcionalidad, caracterizada fundamentalmente por su temporalidad. La suspensión se entiende como un mecanismo inmunitario que emplea el Estado para contrarrestar la crisis y volver a la restauración del orden social, por ende, goza de un carácter extraordinario sometido a la regulación que reconoce y permite la suspensión, pues solo en virtud y apego de dicha normativa es que se puede garantizar un correcto uso de aquella.¹⁰⁵

Tanto la Constitución como la Ley de Seguridad Pública y del Estado, reconocen esta atribución al Ejecutivo durante el estado de excepción, enumerando los derechos y libertades posibles de suspensión, entre los que encontramos: derecho a la inviolabilidad de domicilio, inviolabilidad de correspondencia, libertad de tránsito, libertad de asociación y reunión y libertad de información.¹⁰⁶

La lista es taxativa, por ende, solo los derechos y libertades enunciados en la carta fundamental son posibles de ser suspendidos entre las medidas adoptadas por parte del Presidente para afrontar la crisis, la enumeración taxativa a la cual están sometidos los derechos y principios es fundamental, pues marca una pauta en virtud de la cual no podría limitarse cualquier otro derecho o libertad que se encuentre reconocida por parte del

¹⁰³ Asamblea Nacional del Ecuador, “Ley de Seguridad Pública y Del Estado.”

¹⁰⁴ Hubert Alcaraz, “El estado de emergencia sanitaria en Francia ¿Elogio de la excepción?,” en *Los Efectos Horizontales de La COVID, Sobre El Sistema Constitucional* (Fundación Manuel Giménez Abad, 2020), 1–21, <https://doi.org/10.47919/FMGA.OC20.0023>.

¹⁰⁵ Benito Aláez Corral, “El Concepto Jurisprudencial de Límite de Los Derechos Fundamentales,” in *La Defensa Del Estado*, 1998.

¹⁰⁶ Asamblea Nacional del Ecuador, Constitución de la República del Ecuador.

Estado, en definitiva, la enumeración taxativa de derechos y libertades es un límite marcado al ejecutivo en su actuar durante la vigencia del estado de excepción.

La especificación concreta de los derechos y libertades sujetos a suspensión durante el estado de excepción es la única forma en la que puede conseguir garantizar la seguridad jurídica necesaria para evitar la desnaturalización de la finalidad del estado de excepción, impidiendo que, a pretexto de la entrada en vigencia de esta institución jurídica, se pretenda disponer indistintamente de cualquier derecho o libertad existente.¹⁰⁷

f) Notificaciones correspondientes

Se ha mencionado que durante la vigencia del estado de excepción se le atribuye al Ejecutivo facultades extraordinarias para afrontar la crisis, sin embargo, el estado de excepción también genera la existencia de varias obligaciones que debe cumplir de manera estricta quien decreta el estado de excepción.

Una de las obligaciones primordiales para el Presidente es la notificación correspondiente que debe hacer del estado de excepción, la misma que va dirigida hacia la Asamblea Nacional, Corte Constitucional y a los organismos internacionales correspondientes que son la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y la Organización de Estados Americanos (OEA).

La normativa ecuatoriana interpone un plazo máximo para realizar aquella notificación, se indica que el Ejecutivo debe hacerla dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la firma del decreto que contiene la declaratoria de estado de excepción; este plazo no puede ser considerado insuficiente, pues por la urgencia que amerita el caso del estado de excepción, toda la actuación que se realice en torno al mismo no puede ser dilatada de manera innecesaria, debe estar caracterizada por la celeridad en cuanto a su adopción, por ende, cualquier circunstancia que pueda dilatar la declaratoria y consiguientemente, superación de la crisis con las medidas adoptadas, debe ser eliminada.

Tanto la declaratoria del estado de excepción, su renovación de ser el caso y su terminación, están sujetas a la obligación estricta de ser notificadas por parte del Presidente de la República, teniendo como efecto la caducidad del decreto que contiene la declaratoria si es que se llegare a incumplir la presente obligación.

¹⁰⁷ Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica, “Suspensión de los derechos humanos durante estados de excepción,” 2009.

De igual manera, la Convención Americana de Derechos Humanos impone la obligación primordial de que en caso de una suspensión de garantías se deberá informar a los demás Estados Parte de todas las disposiciones que impliquen suspensión de garantías, así como también de aquellos hechos que fundamentan la suspensión adoptada y por último la fecha en donde se dé por terminada la suspensión.¹⁰⁸

El objetivo que persigue esta obligación de notificación es garantizar por una parte la seguridad jurídica en cuanto todo acto realizado por el Ejecutivo, dentro del ejercicio de sus atribuciones, será de conocimiento público, además que mediante la oportuna comunicación de las medidas adoptadas es que se verifica la correcta aplicación de las mismas.

Por otro lado, también se busca que mediante esta notificación se obtenga el correspondiente control a este acto, este control se realizara al apego estricto de la ley, siendo facultad de aquellos organismos nacionales e internaciones pronunciarse respecto de la declaratoria, todo esto con la finalidad de siempre resguardar los derechos y libertades, así como también proteger la carta fundamental y el Estado en general.

3. Control Constitucional y Convencional a los estados de excepción

El control a las instituciones jurídicas que forman parte de la legislación de un país es fundamental, en virtud de aquel control es que se puede evidenciar si lo redactado en la norma se cumple a cabalidad en la práctica, sin embargo, su función no solo es supervisar el empleo de una institución en la práctica, sino también evitar el abuso del poder durante la puesta en marcha de un mecanismo jurídico.¹⁰⁹

La institución jurídica del estado de excepción se encuentra sujeta a dos controles fundamentales, en primer lugar, un control constitucional interno ejercido por la Corte Constitucional del Ecuador en ejercicio de sus atribuciones y, en segundo lugar, un control convencional externo, ejercido por organismos internacionales que velan por la protección de los derechos y libertades garantizados por los Estados.¹¹⁰

La razón de que la declaratoria de estado de excepción sea objeto de un control tanto interno como externo encuentra su explicación en la naturaleza jurídica de este

¹⁰⁸ Organización de los Estados Americanos, Convención Americana sobre Derechos Humanos

¹⁰⁹ Carla Huerta, *Mecanismos Constitucionales Para El Control Del Poder Político*, ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM (Mexico, 2001).

¹¹⁰ Asamblea Nacional del Ecuador, Constitución de la República del Ecuador.

mecanismo constitucional, pues al concederle al ejecutivo facultades extraordinarias entre las que consta la suspensión de ciertos derechos y libertades, es necesario que exista un examen que permita constatar que las atribuciones extraordinarias se están realizando según lo estrictamente necesario e indispensable para afrontar una determinada situación.

Es necesario un análisis de lo que comprenden estos dos controles interno y externo, por un lado, se presenta el control interno por parte de una institución que forme parte de la organización del Estado y que tenga, entre sus funciones, realizar el respectivo control, y por otro lado el control externo, realizado por organizaciones que no forman parte de la organización del Estado pero que son las encargadas de velar por el cumplimiento y protección de los derechos y libertades.

a. Control Constitucional

El objetivo del control constitucional del estado de excepción se encuentra desarrollado en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su capítulo VII, a partir del artículo 119, donde indica que el objeto que se busca obtener es el goce de los derechos constitucionales, así como también proteger el principio de separación y equilibrio de los poderes públicos, además menciona que existen dos tipos de control que realizará la Corte Constitucional, en primer lugar un control formal y en segundo lugar un control material.¹¹¹

En virtud de lo señalado por la normativa, es evidente el tinte garantista que posee la legislación ecuatoriana, considerando como punto primordial el goce de los derechos, pero también busca evitar la extralimitación en el ejercicio de facultades extraordinarias, enfatizando en el principio de separación y equilibrio de los poderes públicos. Aquellos dos objetivos engloban de manera sintetizada la esencia de este control, indicando que aquellos podrán ser alcanzados mediante un control formal y material a la declaratoria de estado de excepción objeto de análisis.

En palabras de Florentín Meléndez, el ejercicio de facultades extraordinarias debe encontrarse regulado mediante normativa expresa, en donde se indiquen aquellos principios que deben ser obedecidos durante la declaratoria de estado de excepción, además la puesta en práctica de facultades extraordinarias debe ser objeto de estrictos

¹¹¹ Asamblea Nacional, “Ley Orgánica De Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional” (2009).

controles jurídicos y políticos que sean efectivos, todo esto para garantizar el cumplimiento de lo normativamente establecido en textos legales.¹¹²

Por lo tanto, además de la constancia expresa que hace la norma acerca del control al cual están sometidas las declaratorias de estado de excepción, es fundamental que dicho control sea efectivo en la práctica, mediante la aplicación de los principios recogidos por la normativa, todo control que se realice busca obtener un informe final en donde pueda evidenciarse que lo reglamentado se está cumpliendo y, por ende, goza de efectividad.

La finalidad que persigue este control es que el Ejecutivo pueda emplear estas facultades extraordinarias obedeciendo a los límites indicados por la Carta Fundamental, sin hacer un uso excesivo que pueda desconfigura la naturaleza y, por ende, los objetivos que se buscan conseguir con el estado de excepción. Lo mencionado se configura como *los pesos y contrapesos de un régimen democrático*.¹¹³

Una vez analizado de forma general el control constitucional, es necesario identificar los tipos de controles internos a los que se hace mención en el texto normativo, como ya se indicó anteriormente, se habla de un control formal y un control material, a su vez, estos dos controles se ejercen sobre la declaratoria del estado de excepción y también sobre las medidas adoptadas durante la vigencia de dicha institución jurídica. Por lo tanto, existe un control formal a la declaratoria del estado de excepción y un control formal a las medidas adoptadas dentro de dicha declaratoria, así mismo, existe un control materia a la declaratoria de estado de excepción y un control materia a las medidas adoptadas dentro de la declaratoria correspondiente.

i. Control Formal

El control forma de la declaratoria al estado de excepción permite constatar que los requisitos contenidos en el artículo 120 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, sea cumplidos a cabalidad, entre aquellos requisitos se hace mención a la determinación de los hechos y la causal invocada, justificación para la declaratoria, identificación del ámbito territorial y temporal de la declaratoria, enunciación de las limitaciones a derechos y las correspondientes notificaciones.

¹¹² Meléndez Padilla, “Los Derechos Fundamentales En Los Estados de Excepción Según El Derecho Internacional de Los Derechos Humanos.”

¹¹³ Carlos Medina, “El Control Constitucional de Los Decretos de Estados de Excepción Durante El Período 2008-2017 En Ecuador,” 2018.

Todos los requisitos anteriormente indicados establecen la forma en la que la declaratoria debe estructurarse, es un esquema general para la existencia de un orden que posteriormente les permita a los órganos competentes realizar un efectivo control. Todos los requisitos son puntos a tratar en el control que realice la Corte Constitucional, indicando si se cumple con cada uno de ellos, además de las particularidades que se podrían evidenciar en cada caso concreto referente a estos cinco requisitos.

Por otro lado, el control formal también se enfoca en las medidas adoptadas durante la vigencia del estado de excepción, la normativa exige dos requisitos, en primer lugar, las medidas deben ser ordenadas mediante decreto, es decir, no existe otro acto mediante el cual pueda indicarse una medida correspondiente al estado de excepción más que el decreto presidencial de la declaratoria. En segundo lugar, las medidas que se adopten deben ser coherente con las competencias en los ámbitos material, espacial y temporal del estado de excepción, es decir, debe existir correlación directa entre las medidas y lo que se pretenda proteger, el espacio en donde regirán y el tiempo durante el cual estarán vigentes.

ii. Control Material

El control material a la declaratoria de estado de excepción no es más que un profundo análisis que evidencia si existieron suficientes elementos de real concurrencia, que en conjunto sean de tal magnitud que la única manera de afrontarlos resulte ser mediante la declaratoria de estado de excepción, en resumen, es el estudio los motivos por los cuales se busca la aplicación en la práctica de esta institución jurídica y si aquellos motivos son suficientemente fuertes como para justificar su empleo.

Los puntos clave de este control se centran en verificar si los hechos alegados sean de real concurrencia; posteriormente encasillar esos hechos en una de las causales que motivan la declaratoria del estado de excepción tales como agresión, conflicto internación o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural; adicional a esto, es necesario que se haga expresa mención a la imposibilidad de superación, con los mecanismos constitucionales ordinarios, de la causal invocada; finalmente es imprescindible que la declaratoria respete os límites temporales y espaciales establecidos en la Constitución.

De igual manera existe un control material a las medidas dispuestas durante el estado de excepción, las mismas que, mediante este control, deben evidenciar una estricta

necesidad para afrontar la emergencia o crisis en cuanto a su empleo, caracterizando, por ende, de insuficientes a las medidas ordinarias; además deben ser consideradas proporcionales y coherentes con la causal invocada; debe existir una relación de causa-efecto entre los hechos invocados y las medidas adoptadas; deben gozar de idoneidad para cumplir con el objetivo que persigue al declaratoria de estado de excepción que es afrontar y superar la eventual emergencia; la inexistencia de otra medida menos gravosa en cuanto a la suspensión de derechos y libertades por cuanto se entiende que al posible suspensión de los mismos constituye el ejercicio de la facultad más estricta otorgada al Ejecutivo; consecuentemente debe respetar el núcleo esencial de los derechos, siendo este intocable; y por último, es importante mencionar que las medidas adoptadas no deben interrumpir el normal funcionamiento del Estado.

b. Control Convencional

La Constitución de la República del Ecuador reconoce que, además del control interno realizado por la Corte Constitucional, el estado de excepción está sujeto a un control externo, aquel es ejecutado por organismos internacionales, concretamente menciona a la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y a la Organización de Estados Americanos (OEA).

La razón de ser de este control externo adicional es garantizar el respeto y vigencia de los derechos y libertades, todo esto como consecuencia de las atribuciones extraordinarias que se le conceden al Ejecutivo, pueden llegar a ser tan gravosas y estrictas que el control externo se convierte en un complemento del control interno. Además, con un punto de vista externo, objetivo y sin encontrarse inmerso en la emergencia que afronta el Estado, el control puede ejecutarse de una manera mucho más efectiva.

Todo privilegio extraordinario que se conceda a los delegados del Estado debe ser sometido a un control, principalmente cuando esté de por medio la protección de los derechos y libertades de sus ciudadanos, es un requerimiento que debe prevalecer en situaciones de emergencia, esta obligatoriedad de control se desprende de la propia naturaleza del estado de emergencia, además de encontrarse recogida por los tratados internacionales de derechos humanos.¹¹⁴

¹¹⁴ Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica, “Suspensión de los derechos humanos durante estados de excepción.”

En cuanto a las medidas adoptadas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos hace énfasis en precisar que aquellas deben obedecer a las *exigencias de la situación*, por ende, cada medida adoptada por el Estado está sujeta al nivel de intensidad, profundidad y particular contexto de la crisis que se pretende afrontar, además deben ser encasilladas bajo principios de proporcionalidad y razonabilidad.¹¹⁵

El reconocimiento internacional del control externo a los estados de excepción evidencia su vital participación en la garantía de los derechos y libertades, de igual manera este control no afecta en ningún sentido la autonomía de un Estado, tampoco permite que instituciones internacionales dirijan las decisiones tomadas dentro de un territorio determinado, lo que realmente busca el control externo es vigilar que el Estado en crisis no pueda violentar derechos y libertades de sus ciudadanos a pretexto de encontrarse en un régimen extraordinario temporal.

Además, la Corte Interamericana de Derechos Humanos afirma mediante su jurisprudencia que mientras se encuentre vigente una declaratoria de estado de excepción en un determinado Estado, resulta una obligación que se garantice la subsistencia de todos los mecanismos adecuados para controlar y evitar el abuso de las medidas adoptadas.¹¹⁶

La doctrina sostiene de manera enfática que la única manera eficaz para imposibilitar el abuso de ejercicio de poder durante una declaratoria de emergencia es mediante el control al cual está sometida dicha declaratoria.¹¹⁷ Si bien se reconocen expresamente dos organismos de control internacional a los cuales se tiene que notificar con la declaratoria de estado de excepción, es importante precisar que el estado de excepción estará sujeto a todos los principios y normativa internacional que conste en tratados y convenios internacionales.

¹¹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Zambrano Vélez y otros vs . Ecuador (2007).

¹¹⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Espinoza Gonzales vs Perú (2014).

¹¹⁷ Juan Pablo Aguilar Andrade, “Entre La Retórica de Lo Nuevo y La Persistencia Del Pasado: La Corte Constitucional y Los Estados de Excepción,” *Iuris Dictio* 9, no. 13 (2010), <https://doi.org/10.18272/iu.v9i13.693>.

CAPÍTULO 3:

EXCEPCIONALIDAD EN LA PANDEMIA DE LA COVID-

19

1. Estados de excepción en la pandemia

En respuesta a la emergencia sanitaria ocasionada por la pandemia de la covid-19 que azotó la estabilidad del Estado, el Ejecutivo, en busca de precautelar la salud pública, optó por acogerse a la institución jurídica del estado de excepción, considerándola como la forma idónea para enfrentar la crisis en la que se encuentra el Estado.

Desde la llegada de la pandemia a Ecuador, en marzo de 2020, se han decretado varios estados de excepción, el frecuente uso que se dio de esta institución jurídica incentivó al desarrollo doctrinario de la misma, así como también, se generó la obligación por parte del Ejecutivo y de la Corte Constitucional, de profundizar su estudio y desarrollo.

1.1. Primer decreto de estado de excepción el 16 de marzo de 2020

La primera vez que se empleó la institución jurídica del estado de excepción por la pandemia de la covid-19 inicio con el decreto No. 1017, el 16 de marzo de 2020, mediante aquel acto, el Presidente de la República del Ecuador, Lenin Moreno Garcés, declaró el *estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional, por los casos de coronavirus confirmados y la declaratoria de pandemia de COVID-19 por parte de la Organización Mundial de la Salud.*¹¹⁸

En efecto, ante la confirmación de los primeros casos de covid-19 en el país, se recurrió a la mencionada institución jurídica, con el objeto de precautelar el derecho a la salud primordialmente, así como garantizar la convivencia pacífica del Estado. La presencia del virus en el país puso en peligro la estabilidad del Estado por la evidente situación de emergencia sanitaria al ser posible un colapso del sistema de salud por la propagación del virus y la escasa información que se tenía sobre su transmisión, métodos de tratamiento y cuidado, etc., por lo que, al recurrir el Ejecutivo a una declaratoria de

¹¹⁸ Presidente Constitucional de la República Lenin Moreno Garcés, “Decreto No 1017” (Quito, 2020).

estado de excepción, lo que busco asegurar fueron los derechos plenamente recocidos en la Constitución.

En cuanto a los derechos y libertades que fueron objeto de suspensión, en primer lugar se hizo mención al derecho a la libertad de tránsito y el derecho a la libertad de asociación y reunión, otorgándole la facultad de establecer los mecanismos mediante los cuales se mantendrá la suspensión al Comité de Operaciones de Emergencias Nacional (COE), además de contar con el apoyo de la Policía Nacional, las Fuerzas Armadas, el Ministerio de Salud Pública y el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias.

La finalidad concreta de la suspensión de los mencionados derechos y libertades fue evitar la propagación del virus, en virtud de lo advertido a nivel nacional e internacional sobre los altos niveles de dispersión y la facilidad de contagio. Mediante la suspensión de la libertad de tránsito y libertad de asociación y reunión se mantenía la cuarentena obligatoria, consecuentemente también se detendría la transmisión del virus impidiendo que el sistema de salud pueda colapsar por la afluencia de casos.

Si bien en un inicio el decreto presidencial determina la suspensión de estos derechos en todo el territorio nacional, por ende rige para todas las personas que se encuentre en él, se enumera quienes estarían exentos de dicha disposición, como por ejemplo personas que presten servicios de salud, servicios básicos, de movilización, seguridad, la Policía Nacional, Fuerzas Armadas, personal autorizado de los medios de comunicación, personas que ameriten acudir a un centro médico por su condición de salud, entre otros.

Las exenciones que detalla el decreto se realizan en función de los servicios que prestan dichos individuos o de la circunstancia estrictamente necesaria que los obligue a su movilización, sin embargo, dichas exenciones fueron taxativas y limitadas, buscando que en su mayor medida la cuarentena obligatoria sea acogida.

En lo que respecta a la actividad laboral a nivel nacional se implementa la modalidad de *teletrabajo*, aquella acarrea la suspensión de la jornada laboral presencial en donde los trabajadores y empleados ejerzan sus actividades desde su hogar en la medida de lo posible, a pesar de dicha disposición también se dieron exenciones, como lo son el personal de salud, quienes presten servicios básicos, de transporte, provisión de víveres, entre otros servicios indispensables.

Con el objeto de mantener y garantizar los servicios de salud y seguridad del Estado, se dispuso a dar paso a las requisiciones que sean estrictamente necesarias; las requisiciones pueden ser entendidas como aquel préstamo, ordenado por la autoridad competente, para satisfacer una necesidad urgente.¹¹⁹

El tiempo de duración de este primer decreto de estado de excepción fue del máximo establecido en la ley, es decir, sesenta días, de igual manera se procedió con la respectiva notificación a los organismos tanto nacionales como internacionales, además de culminar con obligación hacia los medios de comunicación respecto a hacer de conocimiento público las suspensiones de derechos dispuestas en la presente declaratoria a través de cadena nacional, todo esto con la finalidad de que la población se informe y acoja las disposiciones, con una oportuna notificación de las medidas se garantiza que las mismas sean respetadas por la población en general, además de impedir el argumento de su ignorancia para evitar acatarlas.

Posterior a la respectiva notificación a la Corte Constitucional del Ecuador, mediante el dictamen No. 1-20-EE/20, el 19 de marzo de 2020 se pronuncian sobre la constitucionalidad de la declaratoria de estado de excepción. La Corte Constitucional realiza un examen de fondo y de forma de la declaratoria notificada en cuestión, analizan conceptos básicos e identifican si se ha cumplido con la normativa vigente para la declaratoria, así como también identifican si las medidas son apropiadas y responden a los principios rectores del estado de excepción.¹²⁰

a) Control formal de la declaratoria

En cuanto a este control, como primer punto se identifican los hechos y la causal constitucional que se invoca; los hechos invocados hacen referencia a la pandemia de la covid-19 anunciada a nivel mundial por la Organización Mundial de la Salud además de la confirmación de casos positivos dentro del territorio nacional ocasionando la declaratoria de emergencia sanitaria a nivel nacional. La causal que se invoca obedece a *calamidad pública*, puede definirse como aquella situación grave que resulte de situaciones imprevisibles para el Estado, que consecuentemente produzca afecciones al

¹¹⁹ Diccionario panhispánico del español jurídico, “Requisición,” 2020, <https://dpej.rae.es/lema/requisición>.

¹²⁰ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen 1-20-EE-20/20, Caso No. 1-20-EE 1–23 (2020).

Estado en diversos aspectos y no sea posible su superación por medio de facultades legislativas comunes.¹²¹

Como segundo punto de análisis se busca identificar dentro del decreto la justificación de la declaratoria de estado de excepción, en el caso concreto la pandemia de la covid-19 declarada a nivel mundial y la necesidad de enfrentarla deteniendo la afluencia de casos por el alto nivel de transmisión del virus es justificación suficiente para la declaratoria de estado de excepción desde la perspectiva de la Corte Constitucional.

Los argumentos mencionados expresan situaciones de orden factico, junto a la justificación jurídica recogida entre las facultades que se le atribuyen al Ejecutivo en los artículos 164, 165 y 166 se la Constitución de la República del Ecuador, correspondiente a la declaratoria de estado de excepción.

En un tercer punto se encuentra la determinación geográfica y estacional de la declaratoria, es decir, la precisión exacta del ámbito territorial y temporal de vigencia del estado de excepción. El decreto ejecutivo No. 1017 expresamente indicó que el estado de excepción tendrá vigencia en todo el territorio nacional y su vigencia será por sesenta días.

Como cuarto punto, los derechos que son susceptibles de suspensión son exclusivamente el derecho a la libertad de tránsito y el derecho a la libertad de asociación y reunión, mismos que se encuentran enunciados en el listado taxativo indicado en el artículo 165 de la Constitución de la República del Ecuador. En cuanto a las notificaciones a efectuarse tanto a organismos nacionales como internacionales, aquella se produjo de manera correcta por lo que también se cumplió con este requisito.

b) Control material de la declaratoria

Para efectos del control material el primer punto de análisis es la determinación de los hechos alegados en la motivación sean de real ocurrencia, en el caso de la presente declaratoria, el conocimiento público a nivel nacional e internacional de la pandemia de la covid-19 genera el cumplimiento de este primer punto, esto sumado a la confirmación

¹²¹ Diego Hidalgo Calero, “La Deficiente Regulación de La Figura Jurídica Política de Estado de Excepción En El Ecuador” (Universidad Internacional SEK, 2012), [https://repositorio.uisek.edu.ec/bitstream/123456789/483/1/La deficiente regulaci3n de la figura jur3dica-pol3tica de estado de excepci3n en el Ecuador#:~:text=Una medida excepcional de gobierno,y limitada en sus efectos.](https://repositorio.uisek.edu.ec/bitstream/123456789/483/1/La%20deficiente%20regulaci3n%20de%20la%20figura%20jur3dica-pol3tica%20de%20estado%20de%20excepci3n%20en%20el%20Ecuador#:~:text=Una%20medida%20excepcional%20de%20gobierno,y%20limitada%20en%20sus%20efectos.)

por parte del Ministerio de Salud Pública de la existencia de casos confirmados del virus dentro del territorio nacional.

Como segundo punto es necesario que los hechos realmente ocurridos puedan encasillarse en una de las causales determinadas en la ley, aquellas son agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural. El decreto objeto de control por parte de la Corte Constitucional toma en consideración que la pandemia de la covid-19 está inmersa dentro de la causal de calamidad pública.

En este sentido la Corte Constitucional del Ecuador desarrolla el concepto de calamidad pública a partir de dos elementos que configuran dicha causal, en primer lugar, menciona que debe existir una situación calamitosa que tenga su origen en una causa natural o humana y que esta afecte en una magnitud considerable las condiciones sociales del Estado, y en segundo lugar que esta situación calamitosa seas imprevista y sobreviniente.¹²²

La pandemia de la covid-19 cumple con estos dos requisitos que configuran la causal de calamidad pública, puesto que en un primer punto evidentemente es una situación catastrófica, tuvo origen de forma natural según los estudios realizados a nivel mundial y ha afectado a nivel mundial todas las condiciones sociales existentes, incluyendo las de Ecuador; en cuando al segundo punto, el carácter de imprevisto y sobreviniente se encuentra presente dentro del contexto actual de la pandemia y del virus, pues el cuadro sintomatológico de las personas contagiadas se desprende posterior a unos días de infección, además de ser extremadamente contagioso, resultaba difícil el evitar que personas que llegaban del exterior no porten consigo el virus.

Como tercer punto se menciona la imposibilidad de que los hechos que motivan la declaratoria sean superados a través del régimen constitucional ordinario; la llegada del virus covid-19, y consecuentemente el avenimiento de la pandemia mundial y todas sus consecuencias sociales a Ecuador, conjuntamente con la declaratoria de emergencia sanitaria, producen que el régimen constitucional ordinario sea ineficiente para la superación de esta calamidad pública. Las medidas que pudieren ejercerse normalmente no bastarían para poder controlar los contagios y la propagación del virus mediante el

¹²² Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen 1-20-EE-20/20, Caso No. 1-20-EE.

distanciamiento social, por ende, resulta imprescindible recurrir a facultades extraordinarias posibles de ejecución a través del estado de excepción.

Que la declaratoria sea decretada dentro de los límites temporales y espaciales corresponde al cuarto y último requisito en cuanto al control material de la declaratoria, efectivamente se realizó la determinación precisa de que el estado de excepción regiría en todo el territorio nacional y que su duración sería de sesenta días, cumpliendo con las precisiones exigidas en este requisito.

c) Control formal de las medidas dictadas

Este control realizado por la Corte Constitucional del Ecuador se enfoca más en los formalismos con los que debe cumplir las medidas decretadas para que sea posible y efectivo su acogimiento. El primer requisito es que sean ordenadas mediante el acto correspondiente, es decir, mediante un decreto y cumplan todas las formalidades que establece la normativa pertinente.

Las medidas relativas a la suspensión de derechos y libertades se realizaron mediante el decreto ejecutivo No. 1017, el 16 de marzo de 2020, además que aquellas medidas se encuentran inmersas dentro de las facultades extraordinarias que le competen al ejecutivo durante un estado de excepción, por lo que se ha cumplido a cabalidad con el método y al forma de declararse las medidas suspensivas de derechos y libertades.

El segundo requisito es que todas las medidas decretadas se encasillen dentro de las competencias en los ámbitos materiales, espaciales y temporales de los estados de excepción; en efecto, todas las medidas que fueron decretadas tenían la presión de que en primer lugar están dentro de las facultades posibles de empleo por parte del Presidente durante un estado de excepción, además todas las medidas regían en todo el territorio nacional y por último tenían la vigencia de 60 días.

d) Control material de las medidas dictadas

El objetivo que persigue este control es identificar si las medidas asumidas cumplen con los parámetros de estricta necesidad y proporcionalidad para afrontar y superar la causal invocada en la declaratoria, coligiendo entonces que las medidas ordinarias son ineficaces e insuficientes para enfrentar la crisis.¹²³

¹²³ Corte Constitucional del Ecuador, Caso No. 1-20-EE.

La suspensión del derecho a la libertad de tránsito es el primero en ser analizado, la finalidad de esta suspensión es intentar controlar la propagación del virus y así, evitar el colapso del sistema de salud ante un aumento desmedido de casos que requieran hospitalización por las complicaciones que pueden existir, además de la poca información existente a esa fecha de formas de tratamiento para el virus.

Esta suspensión es estrictamente necesaria para conseguir que la población acate y acoja la cuarentena obligatoria, consecuentemente también es proporcional en virtud de lo anticipado por organismos internacionales, la alta posibilidad de transmisión del virus convierte a la suspensión del derecho de libertad la mejor opción para intentar frenar la ola de contagios masiva, siendo insuficientes las medidas ordinarias existentes.

El segundo derecho objeto de suspensión fue la libertad de asociación y reunión, aquel persigue le mismo objetivo detallado anteriormente en cuanto a la suspensión del derecho a la libertad de tránsito, evitar la propagación del virus y los contagios masivos que pudieren darse en cualquier tipo de reunión o asociación de individuos. Esta medida es idónea y necesaria para frenar la transmisión del virus, corroborando con todo lo recomendado por la Organización Mundial de la Salud sobre el distanciamiento social como medida clave en esta pandemia.

Respecto a la suspensión de la jornada laboral presencial, la Corte Constitucional reconoce que dicha facultad es propia del régimen ordinario constitucional, no constituyendo una facultad extraordinaria ejercida mediante la institución jurídica del estado de excepción, por ende, no es objeto de control y análisis, sin embargo es menester mencionar que acogerse a la modalidad de teletrabajo también implica la protección del derecho a la salud de todos los habitantes del país, pues busca de igual manera el distanciamiento social y evitar la transmisión en mayor medida del virus en los distintos lugares de trabajo.

La medida que acarrea la movilización de la Fuerza Pública es identificada por la Corte Constitucional como idónea y necesaria, su apoyo constituye un factor fundamental para garantizar el cumplimiento de las otras medidas adoptadas, sin embargo se realiza la precisión de que dicha movilización debe cumplir con los parámetros de cuidado y medidas de bioseguridad para evitar que constituya un punto de contagio más que un mecanismo de ayuda en cuanto a la conservación del orden social afectado por la pandemia.

En cuanto a las requisiciones como ya se indicó anteriormente, aquellas son una medida necesaria e idónea pero siempre y cuando sea estrictamente necesario e indispensable su empleo, dejando abierta la posibilidad de uso con sujeción a los principios de extrema necesidad y cumplimiento del ordenamiento jurídico.

El decreto ejecutivo No. 1017 también otorgó ciertas facultades al Comité de Operaciones de Emergencia (COE), todas las atribuciones otorgadas fueron en función del apoyo que se buscaba conseguir por parte de este comité para la adopción de las medidas dictadas en el decreto, pero también para que en ejercicio de sus funciones, puedan emitir disposiciones siempre en estricta coordinación con las autoridades, atendiendo los principios de necesidad, idoneidad y proporcionalidad, con la finalidad de que dichas disposiciones emitidas sean el medio para la consecución de los objetivos del estado de excepción y que sean notificadas a la ciudadanía en general de manera oportuna.

En este contexto, la Corte Constitucional del Ecuador, realiza una precisión fundamental, y es que solo mediante el decreto de estado de excepción, facultad que el compete al Presidente de la República en ejercicio de sus atribuciones, es que se pueden suspender los derechos y libertades constitucionalmente reconocidos y enumerados de forma taxativa, es decir, el Comité de Operaciones de Emergencia (COE) no podrá suspender el ejercicio de derechos constitucionales, sus disposiciones serán complementarias al decreto analizado y solo en beneficio de las medidas ya adoptadas, para mejorar su forma de aplicación.

Finalmente, el organismo de encargado del control al decreto ejecutivo No. 1017 resuelve, posterior al análisis ejecutado, declarar la constitucionalidad del primer estado de excepción decretado por la pandemia de la covid-19, destacando que aquellos derechos que no fueron suspendidos en el decreto, se encuentran vigentes durante el estado de excepción.

1.2.Segundo decreto de estado de excepción el 15 de junio de 2020

Como consecuencia del avance de la pandemia de la covid-19 en el Ecuador, el 15 de junio de 2020, el Presidente de la República del Ecuador, Lenin Moreno Garcés, declara un nuevo estado de excepción, aquel nuevo decreto encuentra su fundamento en el intento por detener el contagio masivo del virus en el país, invocando nuevamente la causal de calamidad pública, además existe un segundo enfoque importante en esta declaratoria, la

emergencia económica por consecuencia de la pandemia; por ende, el decreto encuentra su justificación en estas dos aristas.¹²⁴

Del texto del decreto No. 1074 se desprende que sus disposiciones están dirigidas al esfuerzo por intentar frenar el avance de la pandemia en el país y sus perjudiciales consecuencias, de igual manera busca alcanzar una reactivación económica, para el cumplimiento de estas dos aristas requiere el apoyo de las instituciones del Estado, tales como el Ministerio de Salud Pública, el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencia encargados de intentar mitigar los efectos adversos de la pandemia y detener el contagio masivo, y por otro lado, el Ministerio de Economía y Finanzas, el Ministerio de Agricultura y Ganadería, el Ministerio de Producción, Comercio Exterior, Inversiones y Pesca, el Ministerio de Trabajo que en ejercicio de sus funciones colaboraran conjuntamente con el Ejecutivo para conseguir la reactivación económica del Estado. Además, dispone la movilización de las Fuerzas Armadas para el apoyo necesario en cuanto a la seguridad pública y el orden del Estado.

En cuanto a los derechos y libertades objeto de suspensión en el presente decreto se hace mención nuevamente al ejercicio del derecho a la libertad de tránsito y el derecho a la libertad de asociación y reunión, encargando al Comité de Operaciones de Emergencia Nacional el establecimiento de las directrices a seguir en cuanto a la suspensión de estos derechos y libertades; a su vez determina el alcance en cuanto a esta suspensión, mencionando que únicamente tiene cabida cuando este de por medio el mantenimiento del distanciamiento social con el afán de poder detener la propagación del virus.

Como medida de reactivación económica se reanuda la jornada laboral, pero con sujeción y respeto a todas las medidas de bioseguridad y distanciamiento social persiguiendo así superar la emergencia económica pero también guardando el cuidado suficiente para evitar el aumento de casos de contagio del virus.

De igual manera se dispone las requisiciones necesarias para el mantenimiento y provisión de los servicios de salud y demás servicios básicos necesario para garantizar el orden y seguridad el estado; todas las requisiciones se realizarán en concordancia con la normativa vigente y en atención a los principios de estricta necesidad.

¹²⁴ Presidente Constitucional de la República Lenin Moreno Garcés, “Decreto No. 1074” (Quito, 2020).

El estado de excepción durara sesenta días, se decretó en todo el territorio nacional y se dispuso se proceda con las notificaciones correspondientes tanto a los organismos nacionales de control como también a los organismos internacionales, además se dispuso se notifique oportunamente en todo el territorio nacional de la suspensión de los derechos y libertades contenidas en el decreto mediante cadena nacional.

Posterior a la respectiva notificación a la Corte Constitucional del Ecuador, el mencionado órgano de control realiza la revisión de constitucionalidad del decreto en mención, verificando el cumplimiento de requisitos tanto formales como materiales en cuanto a la declaratoria y medidas adoptadas.

a) Control formal de la declaratoria

Como primer requisito en lo que respecta a la identificación de los hechos y de la causal que se invoca, la Corte Constitucional del Ecuador, encuadra el análisis en las dos aristas que fundamentan el decreto No.1074 de declaratoria de estado de excepción, siendo en primer lugar la permanencia del virus covid-19 en el país y en segundo lugar la emergencia económica como consecuencia de la pandemia y sus efectos adversos al Estado.¹²⁵

En cuanto a la justificación de la declaratoria, segundo requisito del control formal, habla de la necesidad de mantener las medidas excepcionales necesarias para frenar el contagio masivo de la covid-19, en virtud de no ser posible mitigar las adversidades mediante un régimen constitucional ordinario, de igual manera se sostiene que es necesario enfrentar y ejercer acciones para la reactivación económica del país.

También indica el ámbito territorial y temporal de la declaratoria como tercer requisito del control forma, en relación al primer punto, el estado de excepción fue decretado en todo el territorio nacional, en referencia al segundo punto se mantiene una vigencia de sesenta días, tiempo máximo permitido según la normativa.

El cuarto requisito de análisis se enfoca en los derechos y libertades objeto de suspensión, por segunda ocasión se suspende el ejercicio de la libertad de tránsito y el derecho de asociación y reunión.

¹²⁵ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen No. 3-20-EE/20 Caso No. 3-20-EE (2020).

Por último, las notificaciones a la Asamblea Nacional y organismos internacionales fueron efectuadas de manera correcta cumpliendo con el requisito número cinco en cuanto al control formal a la declaratoria.

b) Control materia de la declaratoria

Para el control materia de la declaratoria se analiza en primer lugar que los hechos alegados hayan tenido real ocurrencia, por lo que, según el texto del decreto ejecutivo No.1074 se debe corroborar la persistencia de la pandemia de covid-19 y la emergencia económica que atraviesa el país en una de sus situaciones más críticas.

Respecto a la pandemia de covid-19, de acuerdo a los informes otorgados por el Ministerio de Salud Pública se indicó que la transmisión del virus paso a ser de índole comunitaria y ya no solo local, estando presente en todo el territorio nacional, debiendo precautelar y evitar el colapso del sistema de salud por cuanto es necesario el mantenimiento de las medidas excepcionales que permiten el control de alguna forma para evitar el contagio. En base a lo mencionado en líneas anteriores es que aún se consideró un riesgo inminente para la salud del Estado Ecuatoriano.

Sobre la crisis económica como consecuencia de la pandemia de covid-19 se indicó que las cifras de desempleo aumentaron considerablemente, dejando a más de treinta mil personas en situación de desempleo, esto sumado a la pérdida y disminución en ventas de los sectores productivos, ocasionaron la emergente crisis económica.

Un segundo punto objeto de control es que los hechos alegados estén dentro de las causales posibles de invocar cuando se trate de un estado de excepción, en el presente caso la causal invocada fue *calamidad pública*, y también se hizo mención de la *emergencia económica*.¹²⁶

La Corte Constitucional realiza un análisis respecto de lo indicado por el Ejecutivo en cuanto a la emergencia económica que enfrentó el país, señalando que aquella no es solo producto de la pandemia del covid-19, esta situación desfavorable económicamente ha sido producto de varias circunstancias que empeoraron con la llegada del virus, sin embargo critican el actuar del Ejecutivo y las instituciones de apoyo al no tomar medidas

¹²⁶ Corte Constitucional del Ecuador.

para combatir el desbalance económico que efectivamente tomo un curso desfavorable con el avance de la pandemia en el Ecuador.

Es así que la Corte Constitucional considera que la circunstancia de aumento de casos y el paso a un contagio comunitario se encuentra inmersa en la causal de calamidad pública posible de invocarse en un estado de excepción, pese a ello, no considera que la emergencia económica estrictamente deba enfrentarse con medidas extraordinarias correspondientes a un estado de excepción, aquella crisis económica es posible afrontarla con la plena vigencia de un régimen constitucional ordinario; así mismo el órgano de control tampoco considera oportuno encasillar a la emergencia económica dentro de la causal de calamidad pública, puesto que no forma parte de las dos condiciones necesarias para invocar esta causal ya desarrolladas por la Corte Constitucional, aquellas dos condiciones son la presencia de una situación catastrófica proveniente de causas naturales o humanas que generen un perjuicio considerable en el Estado y que la concurrencia de dicha situación sea imprevista o sobrevenida.¹²⁷

El tercer punto de análisis de la Corte Constitucional se enfoca en evidenciar si el régimen constitucional ordinario es insuficiente para afrontar la eventual calamidad pública invocada como causal; en concordancia con lo mencionado anteriormente, el órgano encargado del control a los decretos de estado de excepción, realiza una fuerte crítica a la labor del Ejecutivo en el manejo de la pandemia y la crisis económica atravesada por el Estado Ecuatoriano.

Primero señala que, si bien es cierto el hecho de pasar de un contagio local a un contagio comunitario, más el aumento de casos de covid-19, sumado al posible colapso del sistema de salud y la poca efectividad en el intento de frenar la transmisión del virus, amerita continuar con las medidas extraordinarias propias del estado de excepción, sin embargo, también se hace alusión expresa a la falta de operatividad del Ejecutivo en tomar medidas inmediatas con la llegada del virus.

En definitiva, caracterizan de poco eficiente el actuar del Presidente de la República, pues, a consideración de la Corte Constitucional, si hubiera estado de por medio disposiciones inmediatas en relación a la pandemia de covid-19 se hubiera podido evitar una nueva declaratoria de estado de excepción, recordando que esta es una institución

¹²⁷ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen 1-20-EE-20/20, Caso No. 1-20-EE.

jurídica caracterizada por su excepcionalidad, no constituyendo en un régimen normal, por ende, siendo imposible su aplicación como regla general.

En lo referente a la *emergencia económica*, nuevamente se recalca que aquella puede enfrentarse mediante un régimen constitucional ordinarios, además de no constituir causal dentro de las taxativamente establecidas para invocarse dentro de la declaratoria del estado de excepción; esto sumado a la improcedencia de encasillar esta emergencia como parte de la calamidad pública por la pandemia, puesto que la crisis estuvo presente mucho antes de la llegada del virus, por ende la falta de actuación del Estado en cuanto a medidas para afrontar una crisis y, consecuentemente, su empeoramiento con la pandemia, no puede ser considerada razón suficiente y de extrema necesidad para ser tratada a través del estado de excepción.

Los límites temporales y espaciales a los que está sujeta la declaratoria de estado de excepción configura el cuarto punto de análisis de la Corte, en donde considera que no existe una determinación concreta de los límites temporales y espaciales a los cuales está sujeta la declaratoria en cuestión, pues exponen que es una repetición de la primera declaratoria sin diferencia alguna, convirtiéndola en una extensión más de la anterior; pese a esta consideración, la Corte Constitucional evidencia en su análisis que declara la inconstitucionalidad del estado de excepción y por ende, levantar todas las medidas impuestas conllevaría a consecuencias totalmente perjudiciales para el Estado y la salud de los individuos quienes forman parte del mismo.

En el dictamen se deja expresa constancia el criterio de la Corte Constitucional sobre los vacíos argumentativos de los que carece el decreto ejecutivo No. 1074, pues refleja una simple repetición del primer decreto constitucional de estado de excepción; con este razonamiento la Corte acusa al ejecutivo de alterar el orden democrático del país, dándole un uso indebido a la institución del estado de excepción, pues desnaturaliza la misma al utilizarla como la regla general, dejando a un lado su carácter de *ultima ratio*.

c) Control formal de las medidas adoptadas

El control formal a las medidas adoptadas en el decreto ejecutivo No.1074 se realiza como medida para precautelar y evitar que existan atropellos a los derechos, como primer punto de análisis y control se indica que toda medida debe haberse ordenado mediante decreto ejecutivo y cumpliendo las formalidades que se enuncian en la normativa pertinente al caso, es así que se confirma que mediante decreto ejecutivo No. 1074, el 15

de junio de 2020 se dispuso el cumplimiento de los parámetros necesarios para enfrentar la pandemia y generar la reactivación económica, cumpliendo con el primer requisito objeto de control.

Además es necesario que todas las medidas decretadas se enmarquen dentro de las competencias materiales, espaciales y temporales a las que están sujetas los estados de excepción; a consideración de la Corte Constitucional, las medidas fueron decretadas en virtud de las atribuciones que le competen al ejecutivo y se desprenden de la normativa vigente, por ende cumplen con el ámbito material, además fueron decretadas en todo el territorio nacional y por un lapso de tiempo de sesenta días, cumpliendo en efecto con el ámbito espacial y temporal.

d) Control materia de las medidas

La determinación del alcance de las medidas dictadas para su control material posterior se reduce a las siguientes: suspensión del derecho a la libertad de tránsito y libertad de reunión y asociación; movilización de entidades gubernamentales; requisiciones cuando sea estrictamente necesario y atribuciones de organización del Comité de Operaciones de Emergencias para colaborar con el control y adopción de las demás medidas.

En cuanto a la suspensión de los derechos a la libertad de tránsito y libertad de reunión y asociación, la Corte Constitucional en primer lugar realiza un análisis del objetivo que persigue la suspensión, posteriormente determina si ese objetivo será idóneo para combatir la pandemia y por último verifica la inexistencia de otras circunstancias que pudieren ser menos gravosas para aplicarlas.

La justificación que se encuentra a la suspensión de estos derechos y libertades basa su fundamento en lo expresado por la Organización Mundial de la Salud, cuando menciona que las medidas para evitar mayor propagación del virus se reduce a limitar las reuniones masivas, cerrar lugares públicos, limitar el movimiento y reducir el hacinamiento dentro de oficinas y en general lugares públicos.¹²⁸ Por lo tanto, la suspensión de estos derechos busca combatir la pandemia a través de medidas de distanciamiento social, en efecto, las mencionadas medidas de suspensión son idóneas y

¹²⁸ Organización Mundial de la Salud, “Strengthening Preparedness for COVID-19 in Cities and Urban Settings,” *World Health Organisation*, 2020, 8–9, <https://www.who.int/publications-detail/strengthening-preparedness-for-covid-19-in-cities-and-urban-settings>.

eficaces al momento de frenar la transmisión del virus. Además, es importante precisar que al ser idóneas las medidas se demuestra que cualquier otra es insuficiente y no serviría para enfrentar la pandemia.

La Corte Constitucional también critica el uso de la emergencia sanitaria, caracterizándola de ser ambigua, no dimensionando el verdadero problema y sus terribles consecuencias, por ello, expresa al ejecutivo su inconformidad con la mínima intervención y actuación mediante el régimen constitucional ordinario, escudando todas sus actuaciones en el estado de excepción a través de un régimen excepcional, desnaturalizando la esencia del estado de excepción y convirtiendo la excepción en regla general.

Como segunda medida el Ejecutivo dispuso la movilización de diversas entidades tanto de la administración pública central e institucional, por un lado, dispuso la movilización del Ministerio de Salud Pública y el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencia, quienes conjuntamente deben apoyarse para mantener las medidas e intentar mitigar los efectos adversos de la pandemia.

También se dispuso la movilización del Ministerio de Economía y Finanzas, Ministerio de Agricultura y Ganadería, Ministerio de Producción, Comercio Exterior, Inversiones y Pesca y Ministerio de Trabajo con el objeto de propulsar la reactivación económica del país, aquellas acciones, como ya se mencionó anteriormente, no requieren medidas extraordinarias para ser ejecutadas, además de que la llamada emergencia económica no configura causal de estado de excepción.

En cuanto a la movilización de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional y su colaboración en la restauración del orden público y seguridad del Estado, esta medida es señalada como coherente, idónea y proporcional, pues ambas instituciones son las únicas que poseen competencia para apoyar en el desarrollo de la seguridad del Estado.¹²⁹

En lo que respecta a las requisiciones, se menciona que aquella disposición debe siempre obedecer los principios de estricta necesidad además de cumplir con todos los requerimientos legales en apego total a la normativa jurídica, el objetivo de aquellas requisiciones que se ordenen siempre será el de preservar la prestación de servicios básicos para el país, garantizando los derechos de los individuos dentro de la sociedad.

¹²⁹ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen No. 3-20-EE/20 Caso No. 3-20-EE.

Por último, aquella medida que hace referencia a las atribuciones otorgadas al Comité de Operaciones de Emergencias Nacional como determinar la forma de suspensión de los derechos en cuestión en base a la semaforización de los respectivos cantones, la Corte Constitucional afirma una vez más que todas las disposiciones de este organismo serán en base a la suspensión de derechos y libertades dispuesta por el Presidente del República dentro del decreto ejecutivo, pues este comité no puede atribuirse facultades de suspensión de derechos y libertades adicionales a las indicadas. Todas las medidas que decida adoptar el comité serán constitucionales en base al origen que tengan, por lo tanto, si tiene origen en el desarrollo de las disposiciones ya establecidas por el ejecutivo serán constitucionales, en su defecto si su origen es distinto al anterior mencionado, incurrirán en un uso arbitrario de facultades que no le competen.

e) Consideraciones adicionales

En el dictamen No. 3-20-EE/20, la Corte Constitucional, adicionalmente al respectivo control de constitucionalidad, realiza ciertas consideraciones referentes a la protección de la democracia y sus instituciones; al derecho a la información y libertad de expresión; respecto de la situación de las personas en vulnerabilidad; respecto de las prohibiciones expresas durante la vigencia del estado de excepción y la responsabilidad de los servidores públicos.

La primera consideración recuerda al Ejecutivo la naturaleza del estado de excepción, caracterizando su uso de extraordinario y bajo circunstancias especialmente enumeradas en la ley, además insiste en la imposibilidad de considerarlo como un régimen de frecuente uso y resaltando que en la medida que se emplea un estado de excepción, este será solo con la finalidad clara de garantizar la institucionalidad democrática del Estado, evitando incurrir en atropello a derechos.

La obligación que le corresponde al Ejecutivo y correlativamente al Comité de Operaciones de Emergencias Nacional de mantener canales de información fidedigna, continua y de acceso público, es la segunda consideración que realiza la Corte Constitucional, habiendo énfasis en la importancia que tiene dar a conocer el estado de la pandemia y sus consecuencias, solo mediante la información oportuna y certera es que la ciudadanía en general podrá tomar conciencia sobre la magnitud e importancia de acatar las medidas de distanciamiento social.

La tercera consideración se enfoca en la especial atención que deben tener los grupos vulnerables detallados en el artículo 35 de la Constitución, como son los adultos mayores, personas privadas de la libertad, personas con discapacidades, mujeres, niños, adolescentes, personas LGBTIQ, migrantes, personas refugiadas, etc.,¹³⁰ por lo tanto, todas las medidas y disposiciones deben ser tendientes a atender a estos grupos vulnerables, caracterizados por ser objeto de discriminaciones históricas.

Concluyen las consideraciones adicionales que realiza la Corte Constitucional, recordando que el abuso en el ejercicio de facultades durante la vigencia del estado de excepción acarrea la responsabilidad del servidor público que hizo un uso arbitrario de las mismas, por ende, siempre debe tener presente sus competencias y atribuciones. De igual manera menciona que todos los derechos que no han sido suspendidos expresamente permanecen vigentes durante el estado de excepción y hace énfasis en que la mínima posibilidad de utilizar fondos públicos destinados a la salud y educación esta proscrita.

Finalmente con un dictamen favorable para el decreto ejecutivo No. 1074, la Corte concluye el análisis de constitucionalidad, sin embargo recalca las fuertes críticas detalladas a lo largo de todo el dictamen, exhortando al ejecutivo y todas las instituciones a promover el mantenimiento de la institucionalidad democrática del Estado, por ende, considera necesario que se garantice una organización correcta para afrontar la pandemia con un régimen constitucional ordinario, esto implica la necesidad de actuación inmediata del Ejecutivo, sin esperar recurrir a un estado de excepción para poder tomar medidas en cuanto a la pandemia.

1.3.Tercer decreto de estado de excepción el 21 de diciembre de 2020

Como producto del avance de la pandemia, el Presidente de la República del Ecuador, mediante decreto ejecutivo No. 1217, el 21 de diciembre de 2020, dispone una vez más declararse el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional en virtud del avance de la propagación del virus y la llegada de una nueva variante mucho más contagiosa, proveniente de Reino Unido.¹³¹

Nuevamente dispone la movilización de las entidades de la Administración Pública Central e Institucional, específicamente del Ministerio de Salud Pública y el Servicio

¹³⁰ Asamblea Nacional del Ecuador, “Constitución de La República Del Ecuador,” Registro Oficial § (2009).

¹³¹ Presidente Constitucional de la República Lenin Moreno Garcés, “Decreto No. 1217” (Quito, 2020).

Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias para que con su actuar colaboren en el fortalecimiento e implementación de las medidas de bioseguridad encaminadas a mitigar las consecuencias adversas de la pandemia. Además, dispone la movilización de la Policía Nacional y las Fuerzas Armadas, insistiendo en su asistencia con el mantenimiento del orden público y la seguridad del Estado, además de colaborar en el control del acatamiento de las disposiciones del presente decreto.

Por tercera ocasión, los derechos y libertades objeto de suspensión son la libertad de tránsito y la libertad de asociación y reunión, cuyo alcance en cuanto a la suspensión es mantener el distanciamiento social; se encomienda al Comité de Operaciones de Emergencias Nacional disponer la forma en la que se llevara a cabo esta suspensión y a la Policía Nacional conjuntamente con las Fuerzas Armadas controlar el cumplimiento de estas medidas.

De las medidas suspensivas de los derechos en mención, se enumeran ciertas exenciones a las mismas, en virtud las actividades que desempeñan dichos individuos como quienes se dediquen a la prestación de servicios básicos, de movilización, salud, provisión de víveres, etc.; miembros de la Policía Nacional y Fuerzas Armadas; comunicadores sociales, miembros de misiones diplomáticas, personal que labore en el sector de salud, sectores estratégicos, personas que por estricta necesidad deban acudir al sistema de salud o centros de abastecimiento de víveres, medicamentos y combustible; y por último, los demás sujetos que determine el Comité de Operaciones de Emergencias Nacional.

El último numeral indicado en el decreto ejecutivo No.1217 le otorga una facultad amplia al Comité de Operaciones de Emergencias Nacional, pues está dentro de sus competencias el determinar quiénes y bajo qué circunstancias puede llevarse a cabo cualquier tipo de movilización; el campo de actuación que el ejecutivo encomienda a dicho organismo resulta ser bastante general casi incurriendo en la ambigüedad, pese a ello, sus actuaciones siempre estarán limitadas a lo indicado en el decreto que le concede estas facultades, siendo totalmente inconstitucional cualquier acción que se desvíe de las expresamente encomendadas.

Se prohíbe expresamente todo evento masivo o de gran afluencia de personas a nivel nacional, prohibición subordinada a la suspensión del derecho a la libertad de asociación

y reunión, con la finalidad de mantener las medidas de distanciamiento social y evitar el avance perjudicial de la transmisión del virus.

Las requisiciones podrán tener lugar siempre que esté de por medio circunstancias de extrema necesidad y en cumplimiento de la normativa jurídica que rige al respecto, además aquellas requisiciones serán directa y exclusivamente para garantizar la salud pública, el orden y seguridad del Estado.

Se prevé la posibilidad del uso de plataformas satelitales y de telefonía móvil para rastrear la ubicación de aquellos individuos que se vean obligados a cumplir con la cuarentena y aislamiento, lo cual, si bien asegura que se pueda cumplir con las disposiciones del decreto, resulta relevante el uso que se le puede permitir emplear a quienes colaboren con la supervisión de acatamiento de las medidas.

En el ámbito temporal, se dispone que el estado de excepción tenga una vigencia de treinta días, se ordenan las notificaciones correspondientes y la comunicación de todas las medidas a la población en general mediante cadena nacional, además ordena el requerimiento de actualización de información del avance de la pandemia de forma continua por parte del Ministerio de Salud Pública y el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias.

El 27 de diciembre de 2020, mediante el dictamen No.7-20-EE/20, la Corte Constitucional del Ecuador se pronuncia sobre el análisis de constitucionalidad del decreto ejecutivo No. 1217 que declara el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional por treinta días, a través de un examen de fondo y forma.¹³²

a) Control formal del decreto de estado de excepción

De acuerdo al control formal que realiza la Corte Constitucional del Ecuador, el decreto No. 1217 cumple con la identificación como hechos el preocupante aumento de casos de covid-19 en el país, ocasionados por las aglomeraciones y reuniones que no han podido ser controladas pese a las medidas tomadas; todo esto sumado a la presencia de la variante proveniente de Reino Unido concluye en la declaratoria de estado de excepción por invoca la causal de calamidad pública.

¹³² Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen No. 7-20-EE/20 Caso No. 7-20-EE (2020).

La justificación de la presente declaratoria, como segundo punto de análisis en este control, encuentra fundamento en frenar el rápido avance de propagación del virus a raíz de aglomeraciones y evitar el progreso de transmisión de la nueva variante originada en Reino Unido.

Como tercer punto de control se indica la determinación en el ámbito territorial y temporal de la declaratoria, el decreto No. 1217 señala que el estado de excepción regirá a nivel nacional y tendrá una duración de treinta días.

Los derechos y libertades objeto de suspensión son tanto el derecho a la libertad de tránsito como el derecho a la libertad de asociación y reunión, detallados en el decreto y que le permite cumplir con el cuarto punto de análisis de la Corte Constitucional.

El punto número cuatro corresponde a las medidas dictadas dentro del decreto, aquellas se resumen en la movilización en las entidades de la Administración Pública y Central, Policía Nacional y las Fuerzas Armadas; se limita el derecho a la libertad de tránsito mediante toque de queda el cual inicia el 21 de diciembre de 2020 y concluye el 3 de enero de 2021; la última medida corresponde a las posibles requisiciones que sean necesarias en virtud de las circunstancias.

Las medidas detalladas anteriormente, se encuentran previstas y están de acuerdo a las facultades posibles de ejecución dentro de un estado de excepción; como último punto de control formal se encuentran las notificaciones indicadas por mandamiento de la ley, las cuales van dirigidas a la Asamblea Nacional y organismos internacionales, aquellas fueron efectuadas correctamente.

En base a este análisis, la Corte Constitucional concluye que efectivamente se cumplen con lo establecido por la normativa en cuanto al control formal de la declaratoria, dando paso al siguiente punto objeto de control.

b) Control material del decreto de estado de excepción

En un primer punto de control a la Corte Constitucional le corresponde confirmar la real concurrencia de los hechos que fueron objeto de motivación en la declaratoria de estado de excepción, para este estudio, resume los hechos invocados en tres: primero, la nueva variante de mutación del virus covid-19; segundo, el aumento desmedido de reuniones con presencia de gran afluencia de personas por las festividades decembrinas; tercero, el crecida ola de contagios que posibilite el colapso del sistema de salud del país.

Todos los hechos objeto de verificación en cuanto a su concurrencia se caracterizan por ser escenarios futuros, complicando el control sobre su real concurrencia, todo esto en virtud de que según los informes emitidos por el Ministerio de Salud Pública, no existe registro cien por ciento seguro que la variante de Reino Unido se encuentre en el país, además en lo que respecta al aumento de contagios, según los reportes de casos, en la mayoría de provincias a nivel nacional se mantienen estacionaria la tendencia y en unas pocas hasta decrece la tendencia de contagios, por último un posible colapso del sistema de salud, una vez más, es un hecho futuro, no actual.

Lo detallado anteriormente, dificultó a la Corte Constitucional la identificación de la real concurrencia de los hechos narrados en el decreto No. 1217, concluyendo finalmente en que la falta de información imposibilita al órgano de control confirmar que dichos hechos estén suscitando en el país, por ende, insisten en que la declaratoria no se basa en hechos de real concurrencia.

Como segundo punto objeto de control material se verifica si los hechos detallados en la declaratoria configuran la causal invocada, esto es calamidad pública. Como antecedente se menciona lo señalado en el dictamen 5-20-EE/20 cuando la Corte Constitucional del Ecuador advirtió al ejecutivo que no se aceptaría una nueva declaratoria sobre los mismos hechos que han configurado la causal de calamidad pública por dos ocasiones en los decretos precedentes.¹³³ La advertencia realizada por la Corte Constitucional surge en base al uso ya no *extraordinario* de la medida del estado de excepción, el Ejecutivo en dos ocasiones invocó los mismos hechos para invocar la causal de calamidad pública.

Por ende, la Corte debe verificar si los hechos son nuevos y además si se encasillan en la causal de calamidad pública, recordando que los dos requisitos para que una circunstancia se pueda convertir en calamidad pública son: una situación perjudicial ya sea de origen natural o humano, que afecte considerablemente al Estado y su estabilidad y que esta situación sea imprevista y sobreviniente.¹³⁴

Las tres circunstancias que, según el Ejecutivo en el decreto No.1217, ameritan la declaratoria de estado de excepción por encasillarse en la causal de calamidad pública son: la nueva variante proveniente de Reino Unido, incremento de reuniones con gran

¹³³ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen No 5-20-EE/A (2020).

¹³⁴ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen 1-20-EE-20/20, Caso No. 1-20-EE.

afluencia de personas siendo imposible su control y el aumento de casos de contagio confirmados generando una gran posibilidad de colapso del sistema de salud.

En lo que respecta a la nueva variante de covid-19 originaria de Reino Unido, si bien este hecho es nuevo en comparación con los otros hechos invocados en las declaratorias de estado de excepción anteriores, sin embargo no puede ser considerada una circunstancia que se encuentre como calamidad pública, esto en virtud de la inexistencia de información que confirme la presencia de dicha variante en el país, por ende no cumple con el primer requisito para que sea calamidad pública dicha circunstancia, esto es que se genere una situación perjudicial que afecte al Estado de manera influyente.

Basarse en las recomendaciones que se realiza a nivel internacional respecto de esta variable es adecuado, pero ello con constituye factor suficiente para invocar un estado de excepción, puesto que las medidas que se pudiera adoptar para reforzar la protección con una correcta organización se encuentran dentro de las facultades a ejercer en un régimen constitucional ordinario.

Además, cabe mencionar que esta circunstancia tampoco cumple con la imprevisibilidad, siendo este un requisito para configurar la causal de calamidad pública, puesto que la mutación del virus covid-19 es un hecho que se esperaba, totalmente normal desde el punto de vista científico- médico y que se advirtió que pase, tanto por organismos nacionales como internacionales.

Como segundo hecho que se detalla en el decreto objeto de control, se menciona el incremento de aglomeraciones masivas de gente y su imposibilidad de control a pesar de las medidas adoptadas. La Corte Constitucional en este punto, cuestiona de manera crítica la falta de justificación del Ejecutivo al no poder controlar las aglomeraciones pese a las medidas adoptadas, criticando por lo tanto la efectividad de aquellas.

Entre la reflexión que realiza el órgano de control, menciona que es totalmente innecesario recurrir a una figura excepcional como el estado de excepción cuando existe la posibilidad de controlar las aglomeraciones mediante al restricción de aforo, la comercialización de bebidas alcohólicas, regular el uso de espacios públicos, entre otras, posibles de adopción en un régimen constitucional ordinario. La ineficacia de las medidas se debe a la falta de coordinación y cooperación entre las distintas entidades del Estado, siendo fuertemente criticadas por la Corte Constitucional.

El tercer y último hecho enunciado es el aumento masivo de contagios y el posible colapso del sistema de salud, al respecto la Corte se remite a los informes sobre el avance de la pandemia, en donde se detalla que la cifra de contagios ha disminuido de forma considerable desde el inicio de la pandemia, además que en la mayoría de provincias la tendencia de contagio es estacionaria, es decir, no existe un aumento desmesurado y en otras provincias incluso la tendencia ha disminuido; por lo tanto no se encuentra el fundamento científico con el cual asevera el Ejecutivo que existe un aumento desmedido de contagios. Además, esta circunstancia ya fue mencionada por dos ocasiones en los anteriores decretos de estado de excepción, por lo que no constituye un hecho nuevo que pueda ser invocado.

Es por todas las reflexiones antes realizadas que la Corte Constitucional del Ecuador llega a la conclusión de que los hechos referidos en el decreto No.1217 no gozan de los requisitos constitutivos de una calamidad pública, por consiguiente, el control en este punto del decreto fue desfavorable.

Como tercer punto, el órgano de control debe verificar si los mecanismos existentes en un régimen constitucional ordinarios no son suficientes para afrontar los hechos narrados en la declaratoria, este análisis debe realizarse ya que si dentro del régimen ordinario existen medidas idóneas para enfrentar una crisis o emergencia el empleo de la institución jurídica del estado de excepción no tendría fundamento.

Desde el inicio de la pandemia y con las declaratorias de estado de excepción anteriores, la Corte Constitucional exhorto al ejecutivo, conjuntamente con los organismos correspondientes, a trabajar conjuntamente y colaborar mediante una correcta organización para la adopción de medidas que gocen de eficacia para superar la crisis evitando el colapso del sistema de salud, además que aquellas estén comprendidas dentro de un régimen jurídico ordinario, sin necesidad de recurrir a un estado de excepción a pretexto de intentar precautelar derechos.

Pese a las insistencias de la Corte, el Ejecutivo opto por recurrir al mecanismo jurídico de estado de excepción, considerándolo como la medida idónea y necesaria para afrontar la crisis, situación que fue aceptada sin embargo se recordó las facultades ordinarias que pueden emplear los distintos organismos que forman parte del Estado para el control de la crisis y posterior superación de la misma.

En esta oportunidad, la Corte Constitucional considera que los hechos antes descritos pueden ser afrontados desde la aplicación de facultades ordinarias, por ejemplo, la competencia que tienen los Gobiernos Autónomos Descentralizados para controlar el aforo en lugares públicos y privados, apoyarse en la Policía Nacional y Municipal para la vigilancia y el control de espacios públicos, no dar paso a eventos de afluencia masiva de gente, entre otras.

Por ende, todas estas atribuciones aplicables desde un régimen constitucional ordinario son idóneas para enfrentar los hechos narrados en el decreto No. 1217. La Corte Constitucional, nuevamente, critica el actuar del Ejecutivo y recuerda que la posibilidad de suspensión de derechos mediante un estado de excepción es excepcional y solo en caso de extrema necesidad en donde las facultades ordinarias sean insuficientes al enfrentar una crisis. Hace alusión a la falta de operatividad y coordinación para enfrentar la crisis y no apoya el cubrir esta falta de acción mediante el empelado de una institución jurídica extraordinaria.

Por todo lo expuesto, la Corte Constitucional concluye que el Ejecutivo y las entidades que lo apoyan en su labor, tiene un amplio catálogo de facultades dentro de un régimen constitucional ordinario entre las cuales se encuentran aquellas que le pueden hacer frente a los hechos narrados en el decreto No. 1217, por ende, no considera que para superar estos hechos sea necesario recurrir a un estado de excepción.

Como cuarto punto de análisis la Corte verifica que se hayan respetado los límites temporales y espaciales establecidos por la Constitución de la República para los estados de excepción. En lo que respecta al límite temporal si bien se ordena la vigencia de treinta días para el estado de excepción, existen medidas decretadas dentro de la declaratoria que tiene una vigencia distinta a los treinta días, por ejemplo, el toque de queda se indica será aplicado desde el 21 de diciembre de 2020 hasta el 3 de enero de 2021. La falta de congruencia en cuanto al límite temporal, sumado a la falta de argumentación en cuanto al tiempo que rige el estado de excepción le lleva a la Corte a concluir que no se realiza una especificación correcta y no se respeta el límite temporal del estado de excepción en el decreto No. 1217.

Por otro lado, el límite espacial, según el criterio de la Corte, tampoco goza de congruencia y coherencia, pues se dictamina que rija a nivel nacional, es decir en las 24 provincias del país, sin embargo la situación epidemiológica en cuanto a contagios de las

24 provincias es muy diversa, varía desde aquellas en donde la tendencia de contagio es estacionaria hasta aquellas provincias en donde la tendencia es descendiente, por ende no se justificaría en aquellas la declaratoria de estado de excepción, por lo tanto tampoco cumple con el criterio del límite espacial.

c) Control material de las medidas adoptadas

En virtud de todo el análisis que antecede al control material de las medidas adoptadas dentro del estado de excepción decretado, y al no superar el control material de la declaratoria del estado de excepción, La Corte Constitucional del Ecuador no procede con el análisis material de las medidas, puesto que no se respetan los criterios básicos establecidos en la norma en cuanto a los controles anteriores.

d) Consideraciones adicionales

Hacer énfasis en la excepcionalidad de la institución jurídica del estado de excepción y sus demás características que le otorgan la naturaleza, forman parte de las consideraciones adicionales que realiza la Corte Constitucional y en base a las cuales llegan a realizar el posterior dictamen sobre la constitucionalidad del decreto ejecutivo No. 1217.

La imposibilidad de determinación del tiempo que durará la pandemia de covid-19 es el fundamento clave para aseverar que la institución jurídica del estado de excepción no es compatible ni idónea para afrontar dicha emergencia, pues una de las características fundamentales de este mecanismo jurídico es su temporalidad y en vista de la duración indeterminada de la pandemia se considera imposible alargar en el tiempo una institución jurídica que se aleja del orden jurídico constitucional ordinario. Siendo coherente lo expresado por la Corte Constitucional cuando afirma que *cuanto más se alargue en el tiempo la pandemia, menor justificación existe para enfrentarla como una situación excepcional o imprevisible*.¹³⁵

Finalmente, con todos los antecedentes expuestos la Corte Constitucional dictamina declarar la inconstitucional del decreto No.1217 que declara el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional por treinta días, además exhortó al ejecutivo a reforzar la coordinación con las distintas entidades para poder emplear

¹³⁵ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen No. 7-20-EE/20 Caso No. 7-20-EE.

mecanismos previstos en el régimen constitucional ordinario para afrontar la eventual pandemia de covid-19.

1.4. Cuarto decreto de estado de excepción el 1 de abril de 2021

A través del decreto ejecutivo No. 1282, el 1 de abril del año 2021, el Presidente de la República del Ecuador, Lenin Moreno Garcés, declaró el estado de excepción focalizado por calamidad pública. El carácter de focalizado implica que el estado de excepción rige para determinada parte del territorio nacional que se encuentra evidentemente afectado por una crisis, en este caso por la pandemia de covid-19.

Efectivamente, el estado de excepción correspondiente a este decreto ejecutivo, rigió para las provincias de Azuay, El Oro, Esmeraldas, Guayas, Loja, Manabí, Pichincha y Santo Domingo de los Tsáchilas. Se considera que la focalización en cuanto al estado de excepción debe adoptarse cumpliendo dos parámetros: (i) cuando se pueda identificar de manera clara y precisa la delimitación regional, provincial y cantonal en la que regiría el estado de excepción y, (ii) la real ocurrencia de los hechos se produce en las zonas geográficas en donde se declara el estado de excepción, además se debe considerar que su situación está afectada en mayor medida en comparación con otras jurisdicciones.¹³⁶

La reflexión señalada anteriormente fue considerada en el decreto ejecutivo No. 1282, pues el estado de excepción se circunscribe a ocho provincias posibles de identificación y diferenciación jurisdiccional y geográfica, así como también se considera que aquellas están viviendo consecuencias mucho más perjudiciales por la pandemia de la covid-19 que las demás provincias del Ecuador, todo esto para reducir la velocidad de contagio del virus.¹³⁷

El trabajo conjunto y organizado de las entidades de la Administración Pública Central e Institucional como el Ministerio de Salud Pública, el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, los Gobiernos Autónomos Descentralizados de las provincias en emergencia, las Fuerzas Armadas y Policía Nacional fue otra de las disposiciones del decreto ejecutivo, con el fin de adoptar todas las medidas necesarias de prevención en cuanto a la propagación del virus, así como también procurar mantener el orden público y en definitiva enfrentar la emergencia sanitaria.

¹³⁶ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen No. 3-21-EE/21 (2021).

¹³⁷ Presidente Constitucional de la República Lenin Moreno Garcés, “Decreto Ejecutivo No. 1282” (Quito, 2021).

El derecho a la libertad de tránsito, así como también el derecho a la libertad de asociación y reunión, fueron objeto de suspensión en cuanto a su ejercicio, encomendado al Comité de Operaciones de Emergencias Nacional, la determinación de la forma en la cual se realizara la suspensión; la finalidad de la adopción de esta suspensión es el mantenimiento del distanciamiento social procurando detener el contagio masivo del virus en las ocho provincias detalladas; por ende se prohíbe todo evento de afluencia masiva de personas.

Se suspende la libre circulación y ejercicio de la libertad de tránsito y movilización desde el 2 de abril del 2021 hasta el 9 de abril del 2021, concediéndole la facultad al Comité de Operaciones de Emergencias Nacional de extender este límite temporal en virtud del avance que tenga la propagación del virus en las provincias en donde se declaró el estado de excepción; exceptuándose de esta suspensión a las personas que formen parte de los sectores estratégicos que por su importancia no puedan ser objeto de suspensión de estos derechos y libertades.

Se disponen las requisiciones necesarias con el fin de garantizar el acceso a la salud, orden, seguridad y demás servicios básicos necesarios para el desarrollo del país en las provincias detalladas como prioridad de atención por su afección.

La duración del estado de excepción en este decreto ejecutivo es de treinta días y se ordenan las respectivas notificaciones a los organismos nacionales e internacionales correspondientes, así como también la respectiva comunicación de las medidas adoptadas a nivel nacional.

Mediante dictamen No. 1-21-EE/21, el 6 de abril de 2021, la Corte Constitucional del Ecuador realiza el respectivo examen de constitucionalidad del derecho en mención, con el objeto de verificar si cumple los parámetros necesarios para considerar favorable la declaratoria del estado de excepción.

a) Control formal del decreto de estado de excepción

La causal que se invoca para la declaratoria del estado de excepción es *calamidad pública*, fundamentada en hechos como la grave situación de contagio masivo que afrontan las ocho provincias de Azuay, El Oro, Esmeraldas, Guayas, Loja, Manabí, Pichincha y Santo Domingo de los Tsáchilas, sus consecuencias para el sistema de salud

y la vida de sus habitantes, medida adoptada con el fin de disminuir la velocidad de transmisión del virus.

El ámbito territorial de la declaratoria se circunscribe a las ocho provincias mencionadas, en cuanto al ámbito temporal, tendrá una vigencia de treinta días el estado de excepción, sin embargo, en cuanto a la suspensión del derecho a la libertad de tránsito se dispone a aplicar el toque de queda, aquel que, según el decreto, tendría vigencia del 2 de abril de 2021 al 9 de abril de 2021, con la opción de extensión a consideración del Comité de Operaciones de Emergencias Nacionales.

Los derechos y libertades objeto de suspensión son el derecho a la libertad de tránsito, como ya se mencionó, así como también el derecho a la libertad de asociación y reunión, además se disponen las notificaciones correspondientes tanto a la Asamblea Nacional como a la Corte Constitucional y a los organismos internacionales pertinentes.

De lo mencionado, la Corte Constitucional concluye que el decreto ejecutivo No. 1282 cumple con este control formal por un apego estricto a los requisitos señalados en la ley.

b) Control formal de las medidas adoptadas

Los requisitos formales que deben cumplir las medidas adoptadas son: (i) que sean dictadas a través de un decreto ejecutivo en cumplimiento de todas las formalidades previstas por la ley y, (ii) se dichas medidas estén comprendidas dentro de las competencias materiales, espaciales y temporales del estado de excepción.¹³⁸

Las medidas adoptadas, a consideración de la Corte Constitucional, cumplen los requisitos formales indicados, puesto que efectivamente se encuentran contenidas en el decreto No. 1282, además la movilización de las entidades de la Administración Pública central e institucional, actuación conjunta en cuanto a la adopción de medidas de bioseguridad por parte del Ministerio de Salud y el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, colaboración mediante la movilización de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional y el toque de queda, son medidas que se ajustan a la competencia existente dentro de un estado de excepción.

c) Control material del decreto de estado de excepción

¹³⁸ Corte Constitucional, Dictamen No. 1-21-EE/21. CASO No. 1-21-EE (2021).

Con respecto a este control, como primer punto de análisis se identifica si los hechos alegados en el decreto No. 1282 han tenido una ocurrencia real y concreta de acuerdo a la información proporcionada por entidades de la Administración Pública central e institucional.

De acuerdo a la información que respalda el decreto ejecutivo, el nivel de transmisión del virus alcanzó su pico más alto, con un gran número de personas en espera de una cama dentro de los hospitales, así como también dentro de la unidad de cuidados intensivos, de igual manera, en cuanto al nivel de mortandad, este aumentó en cifras alarmantes. Por ende, al existir un gran aumento de contagios y mayor incidente de mortandad, es lógico confirmar que la emergencia del sistema de salud público y su posible colapso son muy posibles si no se adoptan medidas urgentes en las provincias detalladas.

La ocupación casi total de los hospitales tanto en su área de internamiento como en cuidados intensivos es una respuesta evidente a la gran cantidad de aglomeraciones, fiestas clandestinas y reuniones que han tenido lugar pese a los intentos de controlar las mismas por parte de la Policía Nacional.

Además, se informó de la presencia en el país de nuevas variantes como la británica y neoyorquina, con un nivel de virulencia mucho mayor, concluyendo obviamente en un alza a nivel de contagios.¹³⁹ La información proporcionada por entidades como el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y el Ministerio de Salud Pública, evidencian que estas variantes están afectando en mayor medida a niños y jóvenes, estando en aumento el número de casos en donde es necesaria la hospitalización de pacientes de 0 a 19 años de edad.

Por todo lo expuesto la Corte Constitucional considera que el colapso del sistema de salud por el alarmante aumento de contagios, constituyendo el punto más crítico desde el inicio de la pandemia, existe la real ocurrencia de los hechos que motivan la declaratoria de estado de excepción.

En cuanto a la causal invocada, *calamidad pública*, debe existir la verificación que los hechos alegados tengan conexión directa con esta causal. En definitiva, aquello que fundamentó la declaratoria debe cumplir con dos requisitos para que pueda considerarse

¹³⁹ Corte Constitucional.

calamidad pública; (i) existencia de una situación catastrófica y, (ii) aquella situación sea considerada imprevista o sobreviniente.¹⁴⁰

En el caso concreto, la existencia de un aumento evidente y preocupante de contagios por aglomeraciones y presencia de varias con índice de transmisión mucho más alto, por ende, aumento de ocupación hospitalaria hasta su colapso, sumado al creciente índice de mortandad son consideradas, a criterio de la Corte Constitucional, una situación catastrófica con efectos adversos para el estado y sus habitantes en general.

En lo que respecta al segundo requisito, si bien es cierto y como lo han afirmado expertos en la salud a nivel mundial, la mutación del virus, por ende, la existencia de nuevas variantes es una situación esperada y normal, sin embargo, son las consecuencias adversas que acarrearán estas nuevas variantes las que son catalogadas como sobrevinientes. Por ende, los hechos alegados cumplen con estos dos requisitos y constituyen fundamentación suficiente para la causal de calamidad pública.

El tercer punto de análisis de la Corte Constitucional gira en torno a la ineficiencia del régimen constitucional ordinario para enfrentar las circunstancias que apoyan la declaratoria de estado de excepción. Si bien se considera que los hechos y sus correlativas consecuencias no han podido ser afrontadas desde un régimen ordinario, la Corte nuevamente reitera la falta de acción oportuna en cuanto a la adopción de medidas pertinentes para afrontar la pandemia de la covid-19 desde su inicio por parte del ejecutivo y la administración pública central e institucional.

La falta de acción de las entidades cuya obligación acarrea la toma de medidas para enfrentar la emergencia sanitaria es un problema que está presente desde el inicio de la pandemia, concluyendo en el uso de la institución jurídica del estado de excepción de una manera repetitiva y sin una debida consciencia social de la magnitud de las consecuencias de su empleo.

El ejecutivo, los Gobiernos Autónomos Descentralizados y todos los organismos competentes han obviado sus responsabilidades y de manera vaga acuden a un régimen extraordinario que facilita su actuar, suspendiendo derechos y libertades a modo de aparentar un actuar efectivo para enfrentar la pandemia, sin embargo, recurrir a un

¹⁴⁰ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen 1-20-EE-20/20, Caso No. 1-20-EE.

régimen extraordinario por cuarta ocasión consecutiva solo refleja una ineficiencia en adoptar un régimen ordinario y acciones específicas que enfrenten la crisis.

La desnaturalización del estado de excepción es consecuencia de su uso desmedido, por lo que, la Corte Constitucional le otorga al Ejecutivo un plazo de tres meses para la elaboración de un proyecto de ley que procure regular el ejercicio de derechos y libertades sin restringirlos o suspenderlos y así poder controlar la propagación del virus. Además, le concede a la Asamblea un plazo de seis meses para la discusión de dicho proyecto de ley.

La Corte Constitucional fortalece su reflexión al indicar que “*el estado de excepción tampoco puede servir como un mecanismo para desconocer el régimen de competencias establecido en la Constitución ni para resolver las disputas sobre la gestión de competencias en favor del Ejecutivo o del gobierno central.*”¹⁴¹ Por ende, se convierte en un punto importante el débil actuar del Estado en relación a la pandemia.

Como último punto de análisis en el control material a la declaratoria, se confirma si existe un respeto a los límites temporales y espaciales con respecto a la declaratoria de estado de excepción y lo indicado por la Constitución. La Corte Constitucional precisó en dictámenes anteriores que los principios rectores a los que debe regirse el estado de excepción son el de necesidad y proporcionalidad, por ende, la declaratoria del estado de excepción en todo el territorio nacional y por el máximo de tiempo que permita la norma no constituye la regla general; el análisis sobre el empleo de esta institución jurídica debe considerar que aquella surtirá efectos solo por el tiempo estrictamente necesario y en el lugar en donde específicamente ocurran los hechos.¹⁴²

En definitiva, por la afección evidentemente superior y las consecuencias catastróficas de las ocho provincias en comparación con las demás que forman parte del territorio nacional, se considera apropiado el empleo de un estado de excepción focalizado, además de oportuno el límite temporal de treinta días para enfrentar la emergencia sanitaria, por ende, cumple con este punto de análisis.

d) Control material a las medidas adoptadas

¹⁴¹ Corte Constitucional, Dictamen No. 1-21-EE/21. CASO No. 1-21-EE.

¹⁴² Corte Constitucional del Ecuador, “Dictamen No. 4-20-EE/20” (Quito, 2020).

Respecto de los derechos objeto de suspensión se encuentran aquellos referentes a la libertad de tránsito, de asociación y de reunión. La reflexión y crítica concreta que realiza la Corte Constitucional acerca de las medidas adoptadas se concentra en las atribuciones otorgadas al Comité de Operaciones de Emergencias Nacional, refiriéndose a las mismas como excedentes, incluso sin fundamento constitucional y legal.

La reflexión se centra en recordar al Ejecutivo que, constitucionalmente, solo él mediante decreto ejecutivo dentro del estado de excepción puede suspender determinados derechos y libertades, además de ser su obligación la determinación de cómo y en qué forma se va a llevar a cabo esta suspensión.

Por lo que delegar esta importante facultad al Comité de Operaciones de Emergencias Nacional y dejar a su criterio la posibilidad de extensión de la suspensión a los derechos y libertades en cuestión llega a consistir en la omisión de una obligación al ejecutar el estado de excepción por parte del Ejecutivo.

Esta precisión que realiza la Corte no tiene como objeto restar importancia al actuar del Comité de Operaciones de Emergencias Nacional, lo que realmente busca es concientizar la importancia de las medidas adoptadas, evitar que el Ejecutivo considere al estado de excepción como un régimen normal que puede ejercerlo cualquier entidad de la Administración Pública central e institucional, imponiendo medidas que están fuera de su competencia.

Si bien es cierto, la Corte Constitucional del Ecuador exhorta el apoyo y trabajo conjunto de todas las instituciones que conforman el Estado para que, junto al Ejecutivo puedan tomar decisiones y adoptar medidas que constituyan un aporte positivo para la sociedad ecuatoriana en esta crisis, sin embargo, no cabe la confusión de trabajo conjunto con la obviedad de respetabilidades y su correspondiente delegación.

Otra consideración en torno a esta declaratoria es aquella que hace referencia a la cercanía del proceso electoral para la designación del Presidente de la República, por lo que adoptar un estado de excepción durante las elecciones Presidenciales, habilitando al Ejecutivo para ejercer facultades extraordinarias, resulta incompatible dentro de un proceso democrático. Así como también considera que el límite temporal de treinta días de vigencia de la declaratoria no está justificado en debida forma.

En lo que respecta a la oportunidad en cuanto a la comunicación de las medidas adoptadas durante el estado de excepción y la claridad de las mismas la Corte Constitucional considera que aquellas no gozan de estas características, puesto que, se dio a conocer sobre las medidas la noche previa además de ser confusas y carecer de coordinación con las respectivas autoridades incurriendo en una falta de eficacia en su ejecución.

Como conclusión de las reflexiones expresadas, la Corte Constitucional dictamina la constitucionalidad parcial del decreto ejecutivo No. 1282, reiterando que el estado de excepción regirá solo por ocho días y en las ocho provincias detalladas, de igual manera se indica que la actuación del Comité de Operaciones de Emergencias Nacional será constitucional siempre y cuando se garantice tomar en consideración todo lo señalado por la Corte en el dictamen, debiendo cumplir los parámetros de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

1.5. Quinto decreto de estado de excepción el 21 de abril de 2021

Mediante decreto ejecutivo No.1291, el Presidente de la República Lenin Moreno Garcés, declara el estado de excepción focalizado a partir del 23 de abril de 2021 hasta el 20 de mayo de 2021, invocando la causal de calamidad pública por el precipitado aumento de casos de la covid-19 y sus nuevas variantes así como también la causal de conmoción interna por el colapso del sistema de salud junto con la falta de insumos médicos, todo esto con la finalidad de detener la propagación del virus y restaurar el sistema de salud.¹⁴³

La focalización del estado de excepción se circunscribió a las provincias de Azuay, Imbabura, Loja, Manabí, Santo Domingo de los Tsáchilas, Guayas, Pichincha, Los Ríos, Esmeraldas, Santa Elena, Tungurahua, Carchi, Cotopaxi, Zamora Chinchipe, El Oro y Sucumbíos, refiriéndose a aquellas como evidentemente más afectadas en relación al resto de territorio nacional.

También se dispone la movilización y trabajo conjunto mediante cooperación y organización de las entidades de la Administración Pública Central e Institucional dirigiendo su actuar a las provincias antes detalladas por la situación de vulnerabilidad

¹⁴³ Presidente Constitucional de la República Lenin Moreno Garcés, “Decreto Ejecutivo No.1291” (Quito, 2021).

que afrontan frente a la pandemia de covid-19, siendo crucial la adopción de medidas que aporten a la mitigación de más efectos adversos.

El derecho a la libertad de tránsito, la libertad de asociación y reunión y la inviolabilidad de domicilio quedan suspendidos en cuanto a su ejercicio, haciendo énfasis en su finalidad que corresponde a aminorar el nivel de contagio y reuniones de afluencia masiva de personas en las dieciséis provincias antes enunciadas. A través de la suspensión de estos derechos y libertades se adopta la medida de toque de queda a partir del 23 de abril de 2021, exceptuando de esta medida a la población que forma parte de los sectores estratégicos de salud, alimentación, transporte, servicios básicos, etc.

En lo que respecta al transporte y vialidad se deja sin efecto los salvoconductos emitidos por los Gobiernos Autónomos Descentralizados de las 16 provincias en emergencia, de igual forma se prohíbe la emisión de nuevos salvoconductos durante la vigencia del estado de excepción y se hace mención de los aforos permitidos en los transportes públicos urbano siendo este del 50% y para el transporte público interprovincial se señala el aforo de 75%.

Se precisa de manera concreta que el 01 de mayo de 2021, siendo feriado nacional, se mantendrá vigente el estado de excepción, así como también todas las medidas adoptadas durante el mismo. Además, se señala que serán los Gobiernos Autónomos Descentralizados de las 16 provincias quienes regulen el uso, fuera del horario del toque de queda, de lugares públicos.

Se hace mención sobre el proceso de vacunación, así como la posesión de las autoridades respectivas producto del proceso democrático celebrado del el país no se verán afectadas durante la vigencia del estado de excepción implementando todas las medidas necesarias para este fin.

Finalmente se disponen las requisiciones que fueren necesarias para abastecer al sistema de salud, se ordena realizar las notificaciones a quien corresponda tanto en ámbito nacional como internacional, así como la comunicación oportuna a todos los habitantes de las medidas adoptadas especialmente las referentes a la suspensión de derechos y libertades para alcanzar su eficacia en cuanto a su ejecución.

En virtud del decreto ejecutivo No.1291, la Corte Constitucional del Ecuador realiza el respectivo control de constitucionalidad el 28 de abril de 2021, con la finalidad de

evidenciar si, tanto la declaratoria como las medidas adoptadas, cumplen con todos los requisitos formales y materiales necesarios para el dictamen favorable de constitucionalidad.

a) Control formal del decreto de estado de excepción

La verificación de cumplimiento de requisitos de forma establecidos en la ley se realiza mediante el control formal al decreto de estado de excepción, iniciando con la identificación de los hechos que motiva la declaratoria junto a la causal que se hace mención. Los hechos invocados corresponden a una acelerada propagación del virus y consecuente afección a los grupos de atención prioritaria ocasionado por las nuevas variantes del virus presentes en el país, así como también el colapso del sistema de salud e insuficiencia en cuanto a medicamentos e insumos médicos. En atención a estos hechos se invoca dos causales: calamidad pública y grave conmoción interna.¹⁴⁴

Los informes y recomendaciones emitidos por las instituciones públicas como el Ministerio de Salud y el Comité de Operaciones de Emergencias Nacional apoyan la declaratoria y son estos los que se acogen como justificación del estado de excepción. En lo que respecta al ámbito temporal y territorial el estado de excepción regirá durante veinte y ocho días siendo este focalizado pues se concentra en dieciséis provincias, aquellas que se encuentran mucho más afectadas en relación al resto del territorio nacional, estas son: Azuay, Imbabura, Loja, Manabí, Santo Domingo de los Tsáchilas, Guayas, Pichincha, Los Ríos, Esmeraldas, Santa Elena, Tungurahua, Carchi, Cotopaxi, Zamora Chinchipe, El Oro y Sucumbíos.

El decreto cumple con indicar que derechos y libertades serán objeto de suspensión, siendo tres: derecho a la libertad de tránsito, de asociación y reunión, y la inviolabilidad de domicilio. Posteriormente se verifica que se han realizado todas las notificaciones que se requiere, además dicho decreto ejecutivo cumple con regirse a las competencias materiales, espaciales y temporales correspondientes a los estados de excepción, por ende, la Corte Constitucional concluye con verificar que se han cumplido todos los requisitos formales.

b) Control material del decreto de estado de excepción

¹⁴⁴ Presidente Constitucional de la República Lenin Moreno Garcés.

Como primer punto de este control y una vez identificados los hechos que motivaron la declaratoria, es necesario determinar si efectivamente existe una real ocurrencia de los mismos. De la información sustentada en el decreto ejecutivo No. 1291 existe un acelerado aumento de casos positivos para covid-19 siendo los grupos de atención prioritaria de los más afectados, además de la imposibilidad de control respecto a las reuniones y eventos con gran afluencia de personas, aumentando el requerimiento de hospitalización y por consiguiente el aumento de la tasa de mortandad.

El sistema de salud también se encuentra en colapso por el desabastecimiento de medicinas e insumos médicos, todo lo expuesto se encuentra convalidado con los informes de las distintas entidades de la Administración Pública central e institucional por lo que le permite a la Corte Constitucional verificar sobre la real ocurrencia de los hechos expresados.

Una vez identificado el alcance y real ocurrencia de los hechos debe existir una confirmación de que aquellos sean suficientes para configurar las dos causales invocadas en el decreto ejecutivo, siendo estas calamidad pública y grave conmoción interna.

La Corte Constitucional del Ecuador conceptualizó lo que se entiende por calamidad pública constituyendo:

*Toda situación de catástrofe con origen en causas naturales o antrópicas, que, por tener el carácter de imprevisible o sobreviniente, provoca graves consecuencias sobre la sociedad, particularmente, la lesión o puesta en riesgo de la integridad de la vida humana o de la naturaleza.*¹⁴⁵

Con esta reflexión se afirma que, si bien las consecuencias de la pandemia son catastróficas, especialmente y con mayor fuerza dentro de las dieciséis provincias detalladas, producto de una acelerada propagación del virus, caracterizarlas como *imprevisibles* no es adecuado luego de encontrarse el mundo enfrentado a este virus durante más de una año.

Los hechos invocados no se consideran inesperados, pues son consecuencias propias de una pandemia, sin embargo, pueden ser consideradas *sobrevinientes*, puesto que esta situación ha ocasionado el colapso del sistema de salud pública con una demanda de productos médicos como medicina y otros insumos imposible de subsanar y,

¹⁴⁵ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen 1-20-EE-20/20, Caso No. 1-20-EE.

consecuentemente un desabastecimiento total como resultado de la acelerada propagación del virus. Por lo tanto, siendo caracterizados los hechos invocados en la declaratoria como *sobrevinientes* se configura la primera causal invocada de calamidad pública.

En relación a la causal de grave conmoción interna debe englobar dos circunstancias: (i) real ocurrencia de un hecho que, por su intensidad, afecte de manera grave el ejercicio de derechos constitucionales, la estabilidad institucional, la seguridad y la convivencia normal, y (ii) estos hechos ocasionen una grave alarma social, siendo frecuente su reporte a través de los medios de comunicación.¹⁴⁶

La consideración que realiza la Corte en este apartado señala que es posible invocar más de una causal dentro de una declaratoria de estado de excepción, sin embargo, cada una de las causales invocadas debe estar debidamente fundamentada e individualizada, por lo que, en lo que respecta a la causal de grave conmoción interna, no existe una debida justificación que permita el cumplimiento de los dos requisitos fundamentales de la misma.

Finalmente, la Corte Constitucional del Ecuador considera que de los hechos invocados solo se ha podido evidenciar la configuración de la causal correspondiente a calamidad pública, excluyendo la segunda causal de grave conmoción interna.

Posterior a la verificación de la configuración de la causal el siguiente punto objeto de control material corresponde a la confirmación respecto de la ineficiencia del régimen constitucional ordinarios y sus medidas para superar los hechos que se invocan en el decreto ejecutivo en cuestión.

La Corte Constitucional confirma la insuficiencia de las medidas de un régimen constitucional ordinario fundamentando esta reflexión en varios informes técnicos del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos que señalan que las medidas adoptadas por los Gobiernos Autónomos Descentralizados y demás entidades en quienes se apoyan no son el punto central del problema, siendo los hechos que se invocan ajenos al control del Estado, por lo que se sugiere que mediante un estado de excepción se puede hacer uso de medidas emergentes y restrictivas para poder frenar la curva de contagio y por ende, la demanda en el sistema de salud.

¹⁴⁶ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen No. 3-19-EE/19 (2019).

Los límites temporales y espaciales deben ser un reflejo del cumplimiento de los principios de necesidad y proporcionalidad, por lo que las medidas invocadas durante la vigencia del estado de excepción serán limitadas al tiempo que estrictamente requieran según la circunstancia de que afronte y se concentrarán solo en la zona geográfica en donde exista la real ocurrencia de los hechos que justifiquen la declaratoria.¹⁴⁷

El acelerado incremento de contagio del virus, la mayor demanda dentro del sistema de salud pública ya sea en cuanto a medicamentos y hospitalización, el aumento del número de fallecidos y el creciente porcentaje de incidentes relacionados a reuniones, fiestas, eventos de afluencia masiva de gente en las dieciséis provincias detalladas, constituyeron indicadores suficientes para justificar la declaratoria focalizada de estado de excepción.

La vigencia del estado de excepción, de acuerdo al decreto ejecutivo No. 1291, es de 28 días, este límite temporal encuentra su fundamento científico en base al tiempo de incubación del virus y es acorde a las exigencias constitucionales establecidas. En conclusión, posterior a este análisis, la Corte Constitucional confirma el cumplimiento de todos los requisitos correspondientes al control material del decreto de estado de excepción.

c) Control material de las medidas adoptadas

Dentro del decreto ejecutivo No. 1291 son varias las medidas que se pretende implementar para el enfrentamiento de la pandemia de covid-19, inicialmente se enuncia la suspensión del derecho a la libertad de tránsito, dicha suspensión se fundamenta por el aumento de contagios, por lo que la finalidad que se persigue con esta medida es asegurar el cumplimiento del distanciamiento social para frenar la acelerada propagación del virus.

Un segundo derecho objeto de suspensión es la libertad de asociación y reunión, el alcance de esta suspensión se sujeta a la imposibilidad de realizar reuniones presenciales los días de confinamiento y de toque de queda, con el objetivo de restringir las aglomeraciones que aumentan el nivel de contagio y propagación del virus.¹⁴⁸ Siendo caracterizada esta medida como idónea, necesaria y proporcional según la Corte Constitucional.

¹⁴⁷ Corte Constitucional del Ecuador, “Dictamen No. 4-20-EE/20.”

¹⁴⁸ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen No. 2-21-EE/21 (2021).

La inviolabilidad del domicilio es el tercer derecho sujeto a una eventual suspensión en cuanto a su ejercicio, pese a esta suspensión, se realiza una determinación acertada en cuanto a su alcance y forma de ejecución, pues este derecho solo podrá ser suspendido durante el horario de toque de queda y exclusivamente para controlar aglomeraciones o fiestas clandestinas en propiedad privada.¹⁴⁹ El empleo de esta medida acarrea la obligación estricta de evitar abusos y respeto máximo a la privacidad y derechos relacionados, priorizando el dialogo.

Otra reflexión que realiza la Corte Constitucional respecto del decreto ejecutivo No.1291 es respecto de varias *delegaciones* encomendadas al Comité de Operaciones de Emergencias Nacional, recordando que su competencia se limita a *coordinar acciones tendientes a la reducción de riesgos, y a la respuesta y recuperación en situaciones de emergencia y desastre*.¹⁵⁰

Todas lo encomendado al Comité de Operaciones de Emergencias Nacional debe ser entendida como medidas delegadas para aminorar las consecuencias de la pandemia y restaurar el orden público, sin que pueda confundirse o catalogarse como una forma de subrogar al Ejecutivo en la adopción de medidas. Por ende, el proceder de este Comité será solo en pro de la ejecución de las medidas decretadas por el presidente siendo inconstitucional toda acción suspensiva de derechos y libertades que no provenga del decreto ejecutivo de estado de excepción.

En cuanto a la medida que dispone la movilización de la Policía Nacional y las Fuerzas Armadas, la Corte Constitucional considera que esta medida es idónea, necesaria y proporcional, ya que son las únicas instituciones que gozan de la atribución constitucional para colaborar en el mantenimiento del orden y la seguridad del Estado.

d) Consideraciones adicionales

Las consideraciones adicionales que realiza la Corte corresponden a situaciones y problemas que, a su criterio, no se les está otorgando la importancia que requieren o una posible solución; aquellas situaciones son producto de un empleo desmedido de la institución jurídica del estado de excepción sin tener en cuenta los problemas de fondo

¹⁴⁹ Presidente Constitucional de la República Lenin Moreno Garcés, “Decreto Ejecutivo No.1291.”

¹⁵⁰ “Reglamento a La Ley de Seguridad Pública y Del Estado” (2017).

que ocasiona una suspensión de derechos y lo más relevante, que esta institución jurídica sea la primera opción para el Ejecutivo, desnaturalizando su carácter extraordinario.

Como primer punto se hace mención de la desigualdad estructural, aquella que se refleja una realidad social en donde muchas personas sobreviven en un ambiente de violencia intrafamiliar, personas que no consideran a su hogar como un lugar seguro, por lo que el aislamiento de individuos en situación de vulnerabilidad no puede tener las mismas consecuencias de quienes poseen un ambiente familiar de calma.

Por otro lado, también es importante hacer mención del gran número de personas que sobreviven con su trabajo diario, aquellas que no pueden acceder a teletrabajo y que una medida de restricción de derechos que les impiden laborar acarrea la consecuencia de no poder llevar la manutención de su hogar. Las omisiones estatales pueden ser igual de graves que el accionar, por ende, si el Ejecutivo planea emplear medidas extraordinarias debe entender que se necesitara de igual manera, un esfuerzo extraordinario para que las consecuencias desfavorables no constituyan mayores que el bien común que se pretende garantizar.¹⁵¹

A consecuencia de la reflexión anterior es que la Corte se pronuncia respecto de la importancia de la *democracia participativa*, exhortando al Ejecutivo a tomar decisiones desde la mira de todos los puntos ciudadanos posibles, pues la Constitución al reconocer la diversidad cultural y plurinacionalidad configura la obligación correlativa de que cualquier medida o decisión adoptada deberá respetar y proteger aquella diversidad.

En lo que respecta al proyecto de *Ley Orgánica para la Gestión de Emergencia Sanitaria por Pandemia*, la Corte critica su tardía preparación en donde transcurrió más de un año de pandemia para elaborarse, sin embargo, lo califica como un avance positivo y exhorta a la Asamblea Nacional a darle el trámite oportuno necesario, así como también pretende impulsar la toma de decisiones del Ejecutivo y la Administración Pública central e institucional desde un régimen constitucional ordinario.

Finalmente, posterior a todo este análisis, la Corte Constitucional del Ecuador, declara la constitucionalidad del decreto ejecutivo No. 1291, destacando la necesidad de una mejor argumentación y justificación durante la adopción de un estado de excepción,

¹⁵¹ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen No. 2-21-EE/21.

esperando que el gobierno entrante goce de toda la información necesaria y apoyo suficiente para poder seguir luchando y enfrentando la pandemia de covid-19.

1.6.Sexto decreto de estado de excepción el 14 de julio de 2021

El Presidente de la República del Ecuador, Guillermo Lasso Mendoza, el 14 de julio de 2021 mediante decreto ejecutivo No. 116, dispone se declare el estado de excepción en la provincia de El Oro y en la ciudad de Guayaquil hasta el 28 de julio de 2021, es decir, durante quince días, invocando la causal de calamidad pública a efectos de la identificación de circulación en territorio nacional de las variantes DELTA Y DELTA DELTA ++417N(AY.1), medida adoptada con la finalidad de evitar la propagación y velocidad de contagio de estas variantes al resto del país.¹⁵²

Este decreto también dispone la movilización de las entidades de la Administración Pública Central hacia el territorio en donde se está decretando el estado de excepción, con el objetivo de que con su colaboración se puedan alcanzar los objetivos que persigue esta declaratoria, prevención y control para intentar controlar los efectos adversos de la pandemia y también acelerar el proceso de vacunación.

Los derechos y libertades objeto de suspensión serán diferentes tanto en la provincia de El Oro como en la ciudad de Guayaquil en donde se decreta el estado de excepción. En El Oro se suspenden el derecho a la libertad de reunión, libertad de tránsito e inviolabilidad de domicilio, mientras que en la ciudad de Guayaquil se suspende el ejercicio a la libertad de reunión y libertad de tránsito.

La manera en la que se limita el ejercicio de estos derechos y libertades varía según el territorio en donde se ejerza, esto en virtud de la gravedad de la situación y la necesidad que amerite, cumpliendo con los principios de necesidad y proporcionalidad a los cuales debe acatarse toda medida adoptada durante el estado de excepción. Pese a esto, el presente decreto también exceptúa de algunas medidas adoptadas a las personas que forman parte de sectores estratégicos, en los cuales su labor es imposible de suspensión y que necesariamente deban ejercerse.

En virtud del decreto ejecutivo No. 116, la Corte Constitucional del Ecuador, en el ejercicio de sus atribuciones, mediante el dictamen No. 3-21-EE/21, realiza el

¹⁵² Presidente Constitucional de la República Guillermo Lasso Mendoza, “Decreto Ejecutivo No. 116” (Quito, 2021).

correspondiente control de constitucionalidad que acarrea un examen de forma y fondo al presente decreto, iniciando con el control formal a la declaratoria y medidas adoptadas para luego enfocarse en el control material a las mismas.

a) Control formal de la declaratoria de estado de excepción

El control formal de la declaratoria inicia con la identificación de los hechos que motivan la declaratoria y la causal invocada por el ejecutivo, los hechos se centran a la evidencia de circulación en el territorio nacional de las variantes DELTA del virus covid-19 y la causal que se invoca es calamidad pública.

La fundamentación de adopción del estado de excepción y, por ende, sus medidas extraordinarias, es la segunda parte de control formal. El principal fundamento para la declaratoria está basado en la información científica obtenida de estas nuevas variantes que llegaron al país, siendo estas mucho más transmisibles, por lo que aumenta el nivel de propagación del virus y reflejan un índice de mortandad mucho mayor.

El tiempo de vigencia que se consideró oportuno para este estado de excepción fue de 15 días y se circunscribe a la zona geográfica de la provincia de El Oro y la ciudad de Guayaquil, indicando con esto el ámbito temporal y territorial. Además, los derechos y libertades objeto de suspensión será para la provincial de El Oro el derecho a la libertad de tránsito, libertad de reunión y la inviolabilidad de domicilio, mientras que para la ciudad de Guayaquil los derechos y libertades objeto de suspensión son el derecho a la libertad de tránsito y a la libertad de reunión.

En lo que respecta a la obligación de notificación establecida en la Constitución y Tratados Internacionales, se cumple con la misma a la Asamblea Nacional, a la Corte Constitucional, a la Organización de Estados Americanos y a la Organización de Naciones Unidas, por lo que, la Corte Constitucional, posterior a efectuar este control formal considera que cumple con todos los requisitos indicados en la ley.

b) Control Material de la declaratoria

Para efectuar el control material, la declaratoria debe cumplir con ciertos requisitos entre los que se encuentra en primer lugar la conformación de la real ocurrencia de los hechos. La confirmación de circulación en territorio nacional de las variantes de covid-19 DELTA, su mayor nivel de contagio y propagación, así como su alto índice de

mortandad, son los hechos alegados que fundamentan la declaratoria de estado de excepción.¹⁵³

La presencia de la variante DELTA en la provincia de El Oro y en la ciudad de Guayaquil fue confirmada por parte del Ministerio de Salud Pública del Ecuador a través de un informe en donde afirmó que existen diez casos de esta variante en territorio nacional, en lo que respecta al mayor índice de contagio y mortandad de estas variantes, los estudios realizados por parte de los expertos en ciencias de la salud permitieron evidenciar, mediante un informe de la Organización Mundial de la Salud, que existe un cambio perjudicial en la epidemiología en esta variante lo que provoca un alto nivel virulento y disminución de eficacia en las medidas de salud pública.¹⁵⁴

Finalmente, teniendo en consideración todos los datos científicos expresados mediante informes de instituciones en el ámbito nacional e internacional, la Corte concluye que los hechos alegados tienen real ocurrencia. En segundo lugar, es necesario que estos hechos ocurridos configuren la causal invocada en la declaratoria, esto es, calamidad pública.

Para la configuración de esta causal se requiere el cumplimiento de dos requisitos: (i) situación catastrófica que afecte gravemente y, (ii) carácter de imprevisto o sobreviniente de esa situación.¹⁵⁵ Los hechos ocurridos en la pandemia han sido catalogados a nivel mundial como catastróficos por sus adversas consecuencias en todos los ámbitos de la vida, ya sean de salud pública, económicos, sociales, políticos, etc., incrementando su gravedad con la aparición de nuevas variantes.

A pesar de que la mutación del virus sea algo predecible desde el punto de vista científico, sin embargo, los efectos que producen estas mutaciones como el colapso de un sistema de salud, la mayor mortandad resulta sobrevinientes, por ende, se configuran los dos requisitos de la causal invocada como calamidad pública.

La insuficiencia de un régimen constitucional ordinario es el tercer punto a verificar por parte de la Corte, en este aspecto se habla de un *desbordamiento de la institucionalidad ordinaria*¹⁵⁶ para poder enfrentar la causal invocada y, por ende, la crisis

¹⁵³ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen No. 3-21-EE/21.

¹⁵⁴ Organización Mundial de la Salud, “Seguimiento de Las Variantes Del SARS-CoV-2,” 2021, <https://www.who.int/es/activities/tracking-SARS-CoV-2-variants/tracking-SARS-CoV-2-variants>.

¹⁵⁵ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen 1-20-EE-20/20, Caso No. 1-20-EE.

¹⁵⁶ Corte Constitucional del Ecuador, “Dictamen No. 4-20-EE/20.”

existente. La constante recomendación que realiza la Corte sobre adopción de medidas oportunas dentro del régimen constitucional ordinario se enfatiza una vez más en este control constitucional, sin embargo, también se reconoce sobre la influencia que tiene el avance de nuevas mutaciones del virus mucho más agresivas y peligrosas.

La falta de cooperación y coordinación en la adopción de medidas de los Comités de Operaciones de Emergencia cantonales, Gobiernos Autónomos Descentralizados y el Comité de Operaciones de Emergencia Nacional, ha sido expuesta como una de los motivos para recurrir a un régimen excepción, pese a esto la Corte considera que estas no son las causales idóneas para adoptar un estado de excepción, pues la falta de organización de los órganos mencionados es un tema de administración deficiente mas no de un régimen ordinario insuficiente para afrontar la emergencia nacional por la pandemia.

Apartándose de esa fundamentación, la Corte considera que la insuficiencia del régimen constitucional ordinario radica en los datos científicos proporcionados por organismos de salud que expresan la preocupación por la aparición de nuevas variantes mucho más contagiosas, el mayor riesgo de requerir hospitalización, el alto índice de reinfección y resistencia a la inmunización mediante vacunas.

La Corte reitera sobre la adopción de medidas preventivas en un régimen constitucional ordinario, pero en virtud de las fatales consecuencias que producen estas nuevas variantes llega a la conclusión que es necesaria la adopción de un régimen constitucional excepcional, insistiendo que el este régimen no está destinado a enmendar la omisión o falta de acción y coordinación de las entidades correspondientes, haciendo un llamado a la mejor cooperación para adopción de medidas.¹⁵⁷

En cuanto al límite espacial se adoptó un estado de excepción focalizado en las dos zonas geográficas en donde se encuentran presentes las variantes DELTA, siendo estas la provincia de El Oro y la ciudad de Guayaquil, además de ser las zonas con mayor cantidad de contagios e incidentes de afluencia masiva de gente. Respecto al límite temporal se indica que la vigencia del estado de excepción será de quince días, lapso de tiempo adoptado en virtud de las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud sobre

¹⁵⁷ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen No. 3-21-EE/21.

la cuarentena que se debe mantener. Finalmente se concluye que el decreto ejecutivo No. 116 cumple con los requisitos necesarios en el control material.

c) Control formal de las medidas

La disposición de las medidas mediante decreto ejecutivo de acuerdo a las formalidades que exige la normativa correspondiente, así como que aquellas medidas respeten las competencias materiales, espaciales y temporales de los estados de excepción son los dos requisitos propuestos para el cumplimiento del control formal a las medidas adoptadas.

El primer requisito se cumple a cabalidad pues las medidas fueron dispuestas mediante el decreto ejecutivo No. 116, en cuanto al respeto a las competencias materiales se indica que todas las medidas adoptadas en el decreto se encuentran previstas como atribuciones posibles de ejecución en la Constitución, el límite espacial refleja un estado de excepción focalizado que respeta los principios de estricta necesidad y proporcionalidad así como también el límite temporal que planea la duración de 15 días del estado de excepción en concordancia con lo dispuesto por la Constitución, respetando y cumpliendo de esta manera con el control formal a las medidas.

d) Control material de las medidas

La movilización de las entidades de la Administración Pública Central, la Policía Nacional y las Fuerzas Armadas, la suspensión del derecho a la libertad de reunión y de tránsito en la ciudad de Guayaquil y la suspensión del derecho a la libertad de reunión, libertad de tránsito y a la inviolabilidad de domicilio en la provincia de El Oro fueron las medidas adoptadas mediante el decreto ejecutivo No. 116.

En lo que respecta a las movilizaciones dispuestas, la Corte señala que esta medida es objeto de adopción durante un régimen constitucional ordinario por constituirse idóneas para el mantenimiento del control y orden, sin embargo, se señala la obligación por parte del Estado de dotar de todos los implementos necesarios para garantizar la seguridad de las personas que colaboren durante esta movilización a los sectores en donde rige el estado de excepción.

La suspensión de los derechos y libertades debe respetar los principios de idoneidad, necesidad y estricta proporcionalidad para enfrentar las circunstancias que

fundamentaron la declaratoria de estado de excepción.¹⁵⁸ La reducción del aforo en espacios cerrados, abiertos y en el transporte público con la finalidad de mitigar la acelerada propagación de las nuevas variantes, así como retomar la modalidad telemática en cuanto a trabajo y educación no constituyen medidas extraordinarias, pues constan dentro de las facultades de los Gobiernos Autónomos Descentralizados y de las Carteras de Estado.

La medida que es considerada extraordinaria y suspensiva en lo que respecta al ejercicio de los derechos y libertades de tránsito es el toque de queda, implementada con el objetivo de evitar aglomeraciones y eventos de afluencia masiva de personas, así como también fiestas clandestinas, cumpliendo con los parámetros de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

La suspensión del derecho a la inviolabilidad de domicilio también se considera como posible de ejecución dentro de un régimen extraordinario, lo que se busca controlar con la misma es las reuniones masivas en propiedad privada en donde se encuentren personas que no formen parte del círculo familiar íntimo, siendo una medida necesaria, idónea y proporcional para evitar mayor propagación de las variantes DELTA.

Por lo que la Corte Constitucional concluye con el control material a las medidas adoptadas, afirmando que todas aquellas consideradas propias de un régimen constitucional extraordinario cumplen con los parámetros de idoneidad, necesidad y proporcionalidad. Finalmente se declara la constitucionalidad del decreto ejecutivo No. 116 sobre la declaratoria focalizada de estado de excepción por calamidad pública.

¹⁵⁸ Corte Constitucional del Ecuador, “Dictamen No. 5-19-EE/19” (Quito, 2019).

Conclusiones

La existencia de una institución jurídica extraordinaria, como lo es el estado de excepción, permite recurrir a ella en estricto cumplimiento de la normativa que la regula, cuando exista una situación grave que afecte y comprometa la seguridad y orden del Estado, así como también de sus ciudadanos, al ser el régimen constitucional ordinario insuficiente para afrontar esta emergencia con su empleo.

Es importante entender al estado de excepción como un recurso de *ultima ratio*, en donde su empleo será solo extraordinariamente, sin intentar hacer uso de aquella institución jurídica para cubrir la falta de actuar oportuno del Estado y sus entidades de administración tanto central como institucional, un uso desmedido y arbitrario ocasiona la desnaturalización total de esta institución jurídica.

Lo que garantiza la eficacia del empleo del estado de excepción es que cada Estado cuente con una normativa precisa que reglamente su aplicación, observando todos los principios y elementos rectores de esta institución jurídica como lo son la temporalidad, idoneidad, estricta necesidad y legitimidad, esto en virtud de que al acarrear la suspensión de derechos y libertades debe aplicarse con un estricto apego a estos principios y elementos que garantizan y otorgan seguridad jurídica ante la posible vulneración de derechos y libertades que pudiere tener lugar si se hace un uso arbitrario de la misma.

De igual manera es importante contar con un control a dicho mecanismo constitucional, sus consecuencias pueden ser de gran magnitud en cuanto al ejercicio de los derechos y libertades, por ende, en cumplimiento con lo previsto por la Constitución y al ser el más alto deber del estado la garantía y protección a los derechos, un mecanismo de control es la manera idónea de hacer efectivo aquello.

El control posterior protege a los nacionales de una posible vulneración de derechos y libertades, sin embargo, la existencia de un control previo a su vigencia sería una herramienta que aportaría mucho en cuanto a evitar arbitrariedades en el empleo del estado de excepción, un filtro adicional que verifique que las disposiciones empleadas no rebasan lo constitucionalmente permitido, incurriendo en un atropello a derechos y libertades.

En lo que respecta al análisis de los Organismos Internacionales, entre los que resalta la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que busca proteger derechos y libertades, los parámetros de protección son muy estrictos, siendo fundamental que el Estado que emplee el estado de excepción debe hacerlo siempre y cuando exista una situación o circunstancia excepcional, que tenga una afección directa sobre aquel Estado y además que todas sus consecuencias configuren un peligro evidente para la sociedad.

El determinar las causas que motivan la declaratoria de estado de excepción, la determinación de medidas excepcionales adoptadas de acuerdo a lo estrictamente necesario y su vigencia limitada a las exigencias de la situación excepcional, así como también el debido control a ejercer por encontrarse en un régimen constitucional extraordinario, constituyen *obligaciones*, catalogadas de esa manera por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que adhiere al Estado que hace uso de esta institución jurídica.

Las obligaciones colaterales que nacen del empleo de facultades extraordinarias dentro de un régimen constitucional extraordinario tienen la finalidad de precautelar la plena garantía de los derechos y libertades, pues, al poder ser suspendidos en cuanto a su ejercicio, generan responsabilidades al Estado para evitar un uso arbitrario y abusivo del derecho camuflado en una institución jurídica y un estado de emergencia.

El análisis jurisprudencial que se ha realizado por parte de la Corte Constitucional y por Organismos Internacionales refleja un entendimiento profundo del estado de excepción, pese a las importantes reflexiones a las que llegan estos organismos, si aquellas solo quedan en papel y no se las toma como referencia básica en la práctica, es inútil todo el trabajo realizado.

Por lo que, solo mediante la armonía entre tres pilares fundamentales teniendo en primer lugar, lo reglamentado a nivel constitucional, infra constitucional y convencional, en segundo lugar, las reflexiones generadas por medio de jurisprudencia y por último, el empleo de esto en la práctica, es que se alcanza la adecuada y proporcional utilización del estado de excepción dentro de un régimen constitucional, pues al verse reflejado en la realidad lo reglamentado es que se entiende como coherente el actuar del Estado y sus instituciones.

Referencias

Doctrina:

- Agamben, Ciegio. Estado de Excepción Homo Sacer II, I. Zaragoza: Sangre, 2005.
- Aguilar Andrade, Juan Pablo. Entre La Retórica de Lo Nuevo y La Persistencia Del Pasado: La Corte Constitucional y Los Estados de Excepción. " Turis Dictio 9, no. 13 (2010). <https://doi.org/10.18272/ju.v9i13.693>.
- Aláez Corral, Benito. "El Concepto Jurisprudencial de Límite de Los Derechos Fundamentales." In La Defensa Del Estado, 1998.
- Alcaraz, Hubert. El Estado De Emergencia Sanitaria En Francia Elogio De La Excepción. In Los Efectos Horizontales de La COVID, Sobre El Sistema Constitucional, 1-21. Fundación Manuel Giménez Abad, 2020. <https://doi.org/10.47919/FMGA.OC20.0023>.
- Alexy, Robert. Efecto En Terceros o Efecto Horizontal. In Teoría de Los Derechos Fundamentales, 506-24. España: Centro de Estudios constitucionales, 1997.
- Alexy, Robert. Teoría Del Discurso y Derechos Humanos. Departamento de Publicaciones Universidad Externado de Colombia, 1995.
- Álvarez Ledesma, Mario. Introducción Al Derecho. Mexico,1995. [https://www.academia.edu/35846867/Introducción al Derecho Tercera edición](https://www.academia.edu/35846867/Introducción_al_Derecho_Tercera_edición)
- Asis Roig, Rafael. Análisis Crítico de La Obra de Luis Prieto Sanchís. Estudios Sobre Derechos Fundamentales. Bibliografías y Notas. Derechos y Libertades, 2014.
- Ávila Santamaría, Ramiro. El Constitucionalismo Ecuatoriano. Breve Caracterización de La Constitución de 2008. In Tendencias Del Constitucionalismo En Iberoamérica, editado por Miguel Carbonell, Jorge Carpizo, and Daniel Zovatto G, 953-80. México: UNAM,2009.
- Bernal Pulido, Carlos. El Principio De Proporcionalidad Y Los Derechos Fundamentales, 2007.
- Bonilla Maldonado, Daniel. Teoría Del Derecho y Trasplantes Jurídicos. Bogotá D.C. Siglo del Hombre, 2009.
- Cárdenas García, Jaime. Introducción Al Estudio Del Derecho. Colección Cultura Jurídica. UNAM. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016. <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/3260-introduccion-al-estudio-del-derecho-coleccion-cultura-juridica>.

- Castillo-Córdova, Luis. ¿Se Suspenden o Restringen Realmente Los Derechos Constitucionales? Especial Referencia a Los Procesos Constitucionales En Los Regímenes de Excepción. *Derechos Fundamentales v Derecho Procesal Constitucional*. 2005.
- Castillo-Córdova, Luis. Los Derechos Fundamentales No Se Suspenden Ni Se Restringen En Un Régimen De Excepción. *Revista de Derecho*, 2008, 11-49.
- Chalco Salgado, José. *Hiperpresidencialismo y Principio Democrático En Ecuador*. Universidad Andina Simón Bolívar, 2019. <http://hdl.handle.net/10644/7075%>
- Chalco, José; Estupiñán, Liliana; Gómez, María y Storini, Claudia. *Justicia Social En Época de Pandemia: Reflexiones Desde Lo Andino*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, 2021.
- Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Los Principios de Universalidad, Interdependencia, Indivisibilidad y Progresividad de Los Derechos Humanos. *Derecho y Cambio Social En La Historia*, 2019, 235-52. <https://doi.org/10.2307/j.ctvr7fcmg.13>.
- Convenio Colegio de Abogados. *Suspensión De Los Derechos Humanos Durante Estados De Excepción*. Universidad de Costa, 2009.
- Cuello, Melba Milena, And Aiskeli Kixari Sardoth. Principio De Proporcionalidad Y Test De Ponderación Como Técnica Para Dar Solución a Derechos Fundamentales En Conflicto En Derecho Administrativo En El Tiempo Posmoderno. *Journal of Chemical Information and Modeling* 53, no. 9, 1981. <http://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/10756/2018Cuellomelba.pdf?sequence=1>.
- *Derechos Humanos Durante Estados De Excepción*. 2009.
- *Diccionario panhispánico del español jurídico*. “Requisición,” 2020. <https://dpej.rae.es/lema/requisición>.
- D'Ors, Alvare Cicerón Sobre El Estado de Excepción, and Fernández Segado, Francisco. *El Estado de Excepción En El Derecho Constitucional*. Español. *Revista de Madrid*, 1978. <https://doi.org/https://doi.org/10.24965/da.vil79.4303>.
- *El Neoconstitucionalismo Transformador. El Estado y El Derecho En La Constitución de 2008*. Edited by Alberto Acosta and Esperanza Martínez. Abya-Yala. Quito, 2011. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2984/1/Avila%20CR-CON-007-Elneoconstitucionalismo.pdf>.

- Enciclopedia Jurídica "Decreto 2020. <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/decreto/decreto.htm>.
- Fernández Cuevas, Mtra. María Patricia. En Torno a La Teoría Tridimensional Del Derecho de Miguel Reale. DIVULGARE Boletín Científico de La Escuela Superior de Actopan 3, no. 6 (2016). <https://doi.org/10.29057/esa.v316.402>.
- Gabino Ziulu, Adolfo. Estado de Sitio: ¿Emergencia Necesaria o Autoritarismo Encubierto? Ediciones Repalma, 2000. <https://books.google.com.ec/books?id=6orAAAACAAJ>
- Garrido López, Carlos. Sobre El Estado De Sitio, Su Régimen Jurídico Y El Control Jurisdiccional De Su Declaración. Revista de Derecho Político 68, 2007. 107-42.
- González Pogo, David Israel. El Principio de Los "pesos y Contrapesos" En El Constitucionalismo Ecuatoriano Contemporáneo. Revista de La Facultad de Jurisprudencia RFJ, no. 2 (2017): 319-50 <https://doi.org/10.26807/rfj.vli2.55>.
- Hernández Terán, Miguel Antonio. "El Contenido Esencial De Los Derechos Y Su Aplicación Jurisprudencial, March.
- Hernández Terán, Miguel Antonio. El Contenido Esencial De Los Derechos Y Su Aplicación Jurisprudencial, March, 2015.
- Hidalgo Calero, Diego. "La Deficiente Regulación de La Figura Jurídica Política de Estado de Excepción En El Ecuador." Universidad Internacional SEK, 2012. [https://repositorio.uisek.edu.ec/bitstream/123456789/483/1/La deficiente regulaci3n de la figura jur3dica-pol3tica de estado de excepci3n en el Ecuador#: ~:text=Una medida excepcional de gobierno, y limitada en sus efectos.](https://repositorio.uisek.edu.ec/bitstream/123456789/483/1/La%20deficiente%20regulaci3n%20de%20la%20figura%20jur3dica-pol3tica%20de%20estado%20de%20excepci3n%20en%20el%20Ecuador#:~:text=Una%20medida%20excepcional%20de%20gobierno,%20y%20limitada%20en%20sus%20efectos.)
- Hierro, José Luis del. "Legitimidad y Legalidad. Economig. Revista En Cultura de La Legalidad No. 4 (2013): 179-86.
- Huerta, Carla. Mecanismos Constitucionales Para El Control Del Poder Político. Edited by Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México, 2001.
- La Quadra-Salcedo, Tomás. La Naturaleza de Los Derechos Fundamentales En Situaciones de Suspensión. Anuario de Derechos Humanos 2, 1983.
- Malem Seña, Jorge F, and Hugo O Seleme. Patologías de La División de Poderes 36, no. 2013 (ad.): 275-95.
- Medina, Carlos. El Control Constitucional de Los Decretos de Estados de Excepción Durante El Periodo 2008-2017 En Ecuador, 2018.
- Medina, Carlos. El Control Constitucional de Los Decretos de Estados de Excepción

Durante El Periodo 2008-2017 En Ecuador. 2018.

- Meléndez Padilla Florentín. Los Derechos Fundamentales En Los Estados de excepción según el derecho internacional de los Derechos Humanos. Universidad Complutense, 1997.
- Meléndez Padilla, Florentin. Los Derechos Fundamentales En Los Estados de Excepción Según El Derecho Internacional de Los Derechos Humanos. 1997.
- Melo Delgado, Rosa. El Estado de Excepción En El Actual Constitucionalismo Andino, 2015. [http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4910/1/SM181-Melo-El estado.pdf](http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4910/1/SM181-Melo-El%20estado.pdf).
- Melo Delgado, Rosa. El Estado de Excepción En El Actual Constitucionalismo Andino, 2015. <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4910/1/SM181-Melo-Elel estado.pdf>
- Nieto García, Alejandro. El Arte de Hacer Sentencias o Teoría de La Resolución Judicial. Edited by Universidad Complutense. Madrid, 2000.
- Nino, Carlos Santiago. Ética y Derechos Humanos. Astrea. Buenos Aires, 1989. [http://arquimedes.adv.br/livros100/Etica y derechos humanos - Carlos SantiagoNino.pdf](http://arquimedes.adv.br/livros100/Etica_y_derechos_humanos_-_Carlos_SantiagoNino.pdf).
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos OACNUDH. Los Estados de Excepción En El Marco Del Derecho Internacional de Los Derechos Humanos, no. 23 (2013).
- Organización de los Estados Americanos. Convención Americana Sobre Derechos Humanos, 1969. [http://www.profprocesalpenal.com.ar/archivos/a7db488c Corrientes 2010.Defensa-Publica-en-el-Acusatorio.-Christian-Bernal.UNAsuncion.pdf](http://www.profprocesalpenal.com.ar/archivos/a7db488c%20Corrientes%202010.Defensa-Publica-en-el-Acusatorio.-Christian-Bernal.UNAsuncion.pdf)http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/migrantes4-pdf/OAhttps://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Conve.
- Organización de los Estados Americanos. Convención Americana Sobre Derechos Humanos, (1969). <http://www.profprocesalpenal.com.ar/archivos/a7db488c-Corrientes-2010.-Defensa-Publica-en-el-Acusatorio.-Christian-BernalUNAsuncion.pdf>[http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/migrantes4pdf/OAhttps://www.oas.org/dil/esp/tratados B-32 Conve](http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/migrantes4pdf/OAhttps://www.oas.org/dil/esp/tratados%20B-32%20Conve).
- Organización Mundial de la Salud. “Seguimiento de Las Variantes Del SARS-CoV-2,” 2021. <https://www.who.int/es/activities/tracking-SARS-CoV-2-variants/tracking-SARS-CoV-2-variants>.

- Organización Mundial de la Salud. “Strengthening Preparedness for COVID-19 in Cities and Urban Settings.” World Health Organisation, 2020, 8–9. <https://www.who.int/publications-detail/strengthening-preparedness-for-covid-19-in-cities-and-urban-settings>.
- Oyarte Martínez, Rafael. Derecho Constitucional Ecuatoriano y Comparado. CEP. Quito, 2015.
- Patricia, Flores Lima Gladys. El Principio de Ponderación y Su Incidencia En El Ordenamiento Jurídico Nacional. España, 2014.
- Prieto Sanchís, Luis. Neoconstitucionalismo Y Ponderación Judicial. 2001(nd.):201-28.
- Reale, Miguel. Teoría Tridimensional Del Derecho. Una Visión Integral Del Derecho. Editorial T. Madrid, 1997.
- Redrazzi Cosio, Pablo. Restricciones a Los Derechos Humanos. Revista Académica de La Facultad de Derecho de La Universidad La Salle 16, no. 21 (2018): 69-92. <http://ezproxy.udem.edu.mx:2932/ehost/detail/detail?vid=O&sid=5c685685-5fb1-4581-9014-33c75132b569%40pdc-v-sessmgr01&bdata=-JkF1dGhUeXBIPWlwJnNpdGU9ZWVhve3QtbGI2ZSZzY29wZTizaXRI#AN=131173888&db=-lgs>.
- Rúa Delgado, Carlos. La Legitimidad En El Ejercicio Del Poder Político En El Estado Social De Derecho: Una Revisión Desde El Caso Colombiano. Ius et Praxis 19, no. 2 (2013): 85-122 <https://doi.org/10.4067/s0718-00122013000200004>.
- Sagastume Gemmetl, Marco Antonio. ¿Que Son Los Derechos Humanos? ¿Evolución Historica? Guatemala: Saint-Bonnet, François. "L'état d'escertion et La Qualification Juridique." Cahiers de La Recherche Sur Les Draits, Fendamentaux, no. 6 (2008): 29-38. <https://doi.org/10.4000/crdf.6812>
- Santofimio Gamboa, Jaime Orlando. Procedimientos Administrativos y Tecnología. Edited bx Universidad Externado de Colombia. Bogotá D.C, 2011.
- Trujillo, Julio César. Teoría Del Estado En El Ecuador. Estudio de Derecho Constitucional. UASB-E. Quito, 2006.
- Trujillo, Julio César. Teoría Del Estado En El Ecuador. Estudio de Derecho Constitucional. UASB-E. Quito. 2006.
- Uribe Benitez, Oscar. La Suspension o Restricción de Derechos Humanos y Sus Garantias, 2016.

- Valin, Rafael. Estado de Excepción La Forma Jurídica Del Neoliberalismo. Derechos En dEfién,2018,438-61. Zevatto, Daniel. Los Estados de Excepción y Los Derechos Humanos En América Latina, 1990.
- Zovatto, Daniel. Los Estados de Excepción y Los Derechos Humanos En América

Jurisprudencia

- Corte Constitucional del Ecuador Dictamen No. 3-19-EE/19 (2019).
- Corte Constitucional del Ecuador. “Dictamen No. 4-20-EE/20.” Quito, 2020.
- Corte Constitucional del Ecuador. “Dictamen No. 5-19-EE/19.” Quito, 2019.
- Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen 1-20-EE-20/20, Caso No. 1-20-EE 1–23 (2020).
- Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen No 5-20-EE/A (2020).
- Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen No. 2-21-EE/21 (2021).
- Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen No. 3-20-EE/20 Caso No. 3-20-EE (2020).
- Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen No. 3-21-EE/21 (2021).
- Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen No. 7-20-EE/20 Caso No. 7-20-EE (2020).
- Corte Constitucional. Dictamen N.º 001-11-DEE-CC CASO N.º 0016-10-EE (2011).
- Corte Constitucional. Dictamen No. 1-21-EE/21. CASO No. 1-21-EE (2021).
- Corte Constitucional. Dictamen No. 1-21-EE/21. CASO No. 1-21-EE (2021).
- Corte Constitucional. Sentencia Interpretativa: 002-08-SI-CC (2008).
- Corte Constitucional. Sentencia No. 59-19-IS/21. CASO No. 59-19-IS (2021).
- Corte Constitucional. Sentencia: 001-08-SEE-CC CASO: 0001-08-EE (2008).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador (2007).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Espinoza Gonzales v Perú (2014).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cuadernillo de Jurisprudencia de La Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 2 Migrantes. Vol. 2, 2015. <http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/migrantes4.pdf>.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva Oc-8/87. El Habeas Corpus Bajo Suspensión De Garantías (1987).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cuadernillo de Jurisprudencia de La

Normas Legales

- Asamblea Nacional Constituyente. Constitución de Ecuador de 1967, Registro Oficial (1967)
- Asamblea Nacional del Ecuador. Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial (2009).
- Asamblea Nacional del Ecuador. Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial (2009).
- Asamblea Nacional del Ecuador. Ley de Seguridad Pública y Del Estado, Registro Oficial (2009).
- Asamblea Nacional. Ley Orgánica De Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2009).
- Constitución de la República del Ecuador 1835. Registro Oficial (1835).
- Presidente Constitucional de la República Guillermo Lasso Mendoza. “Decreto Ejecutivo No. 116.” Quito, 2021.
- Presidente Constitucional de la República Lenin Moreno Garcés. “Decreto Ejecutivo No. 1282.” Quito, 2021.
- Presidente Constitucional de la República Lenin Moreno Garcés. “Decreto Ejecutivo No.1291.” Quito, 2021.
- Presidente Constitucional de la República Lenin Moreno Garcés. “Decreto No. 1074.” Quito, 2020.
- Presidente Constitucional de la República Lenin Moreno Garcés. “Decreto No. 1217.” Quito, 2020.
- Presidente Constitucional de la República Lenin Moreno Garcés. “Decreto No 1017.” Quito, 2020.
- Reglamento a la Ley de Seguridad Pública y del Estado (2017).