



*Desnaturalización del estado de excepción en Ecuador y afectación de los derechos*

*Distortion of the state of exception in Ecuador and violation of rights*

*Distorção do estado de exceção no Equador e violação de direitos*

Freddy Alcides Lucero-Caiminagua <sup>I</sup>  
[freddylucero\\_20@hotmail.com](mailto:freddylucero_20@hotmail.com)  
<https://orcid.org/0000-0002-7591-7337>

Anibal Dario Campoverde-Nivicela <sup>II</sup>  
[acampoverde@utmachala.edu.ec](mailto:acampoverde@utmachala.edu.ec)  
<https://orcid.org/0000-0002-6673-1581>

**Correspondencia:** [freddylucero\\_20@hotmail.com](mailto:freddylucero_20@hotmail.com)

Ciencias Sociales y Políticas  
Artículo de Investigación

\* **Recibido:** 22 de marzo de 2022 \* **Aceptado:** 28 de abril de 2022 \* **Publicado:** 15 de mayo de 2022

- I. Universidad Técnica de Machala, Machala, Ecuador
- II. Universidad Técnica de Machala, Machala, Ecuador

## Resumen

El estado de excepción es un mecanismo aplicable a situaciones que ponen en peligro el orden constitucional de un estado determinado. Por lo tanto, cuando se usa correctamente, puede ayudar a lograr objetivos perfectamente legítimos como el mantenimiento de la paz y el orden, pero cuando se usa con fines de conveniencia, puede causar problemas y consecuencias graves para los ciudadanos de una nación determinada. Por tanto, el problema planteado en la presente investigación es básicamente el uso ciego y abusivo de este recurso, sumado a la falta de control constitucional y político de las instituciones de autoridad, que apertura el camino a la vulneración de los derechos constitucionales de los ciudadanos ecuatorianos. Al respecto, el objetivo planteado no es sino determinar en qué medida el incumplimiento y la inobservancia de las condiciones formales y sustantivas de la declaración del estado de excepción vulneran los derechos y esta garantía. Para ello se ha buscado el apoyo de los criterios de diversas teorías, quienes han coincidido, como se puede comprobar en los antecedentes teóricos, en que la organización objeto de análisis requiere de unas condiciones y requisitos mínimos para asegurar la aplicación armoniosa con los principios constitucionales y sus derechos. En ese sentido, las unidades de análisis están conformadas por las normas legales y constitucionales que reglan esta figura, los decretos ejecutivos que lo prescriben, así como también las sentencias de la Corte Constitucional que deben ser utilizadas para prevenir el uso arbitrario. Con base en lo anterior, se concluye (entre otras situaciones) que la Corte Constitucional y la Asamblea Nacional han realizado un trabajo ineficaz en la realización de sus contrapesos. Este es un hecho indiscutible porque, al menos para el momento en estudio, nunca se ha declarado de inconstitucional un decreto ejecutivo que declara el estado de excepción, ni tampoco se ha declarado inconstitucional como una suspensión ordenada, aun cuando, como la evidencia muestra que estas órdenes ejecutivas no eran ni formalmente consistentes con el principio propuesto en la Constitución.

**Palabras clave:** Estado De Excepción; Control Constitucional; Control Político; Decreto Ejecutivo; Corte Constitucional; Asamblea Nacional.

## Abstract

The state of exception is a mechanism applicable to situations that endanger the constitutional order of a given state. Therefore, when used correctly, it can help achieve perfectly legitimate goals like maintaining peace and order, but when used for convenience purposes, it can cause serious

problems and consequences for the citizens of a given nation. Therefore, the problem raised in the present investigation is basically the blind and abusive use of this resource, added to the lack of constitutional and political control of the institutions of authority, which opens the way to the violation of the constitutional rights of citizens. Ecuadorians. In this regard, the stated objective is simply to determine to what extent the non-compliance and non-observance of the formal and substantive conditions of the declaration of the state of exception violate the rights and this guarantee. For this, the support of the criteria of various theories has been sought, who have agreed, as can be verified in the theoretical background, that the organization under analysis requires certain minimum conditions and requirements to ensure the harmonious application of constitutional principles. and your rights. In this sense, the units of analysis are made up of the legal and constitutional norms that regulate this figure, the executive decrees that prescribe it, as well as the rulings of the Constitutional Court that must be used to prevent arbitrary use. Based on the foregoing, it is concluded (among other situations) that the Constitutional Court and the National Assembly have done an ineffective job in carrying out their counterweights. This is an indisputable fact because, at least for the moment under study, an executive decree declaring a state of exception has never been declared unconstitutional, nor has an ordered suspension been declared unconstitutional, even when, as the evidence shows that these executive orders were not even formally consistent with the principle proposed in the Constitution.

**Keywords:** State of Exception; Constitutional Control; Political Control; Executive Order; Constitutional court; National Assembly.

## Resumo

O estado de exceção é um mecanismo aplicável às situações que colocam em risco a ordem constitucional de um determinado estado. Portanto, quando usado corretamente, pode ajudar a atingir objetivos perfeitamente legítimos, como manter a paz e a ordem, mas quando usado para fins de conveniência, pode causar sérios problemas e consequências para os cidadãos de uma determinada nação. Portanto, o problema levantado na presente investigação é basicamente o uso cego e abusivo desse recurso, somado à falta de controle constitucional e político das instituições de autoridade, o que abre caminho para a violação dos direitos constitucionais dos cidadãos. . Nesse sentido, o objetivo declarado é simplesmente determinar em que medida o descumprimento e a não

observância das condições formais e substantivas da declaração do estado de exceção violam os direitos e essa garantia. Para isso, buscou-se o suporte dos critérios de diversas teorias, que concordaram, como se pode verificar no referencial teórico, que a organização em análise exige certas condições e requisitos mínimos para garantir a aplicação harmoniosa dos princípios constitucionais. direitos. Nesse sentido, as unidades de análise são constituídas pelas normas legais e constitucionais que regulam essa figura, os decretos executivos que a prescrevem, bem como as decisões do Tribunal Constitucional que devem ser utilizadas para impedir o uso arbitrário. Com base no exposto, conclui-se (entre outras situações) que o Tribunal Constitucional e a Assembleia Nacional têm feito um trabalho ineficaz na execução dos seus contrapesos. Fato indiscutível porque, pelo menos para o momento em estudo, nunca foi declarado inconstitucional um decreto executivo que decretasse o estado de exceção, nem foi declarada inconstitucional uma suspensão ordenada, mesmo quando, conforme a evidência demonstra que esses decretos executivos foram nem mesmo formalmente consistente com o princípio proposto na Constituição.

**Palavras-chave:** Estado de Exceção; Controle Constitucional; Controle Político; Ordem executiva; Corte Constitucional; Assembléia Nacional.

## Introducción

El ordenamiento jurídico ecuatoriano es un estado constitucional de derechos y justicia, el Estado tiene la responsabilidad de respetar y hacer cumplir los derechos garantizados por la Constitución; Una vez establecido el Estado garante de los derechos constitucionales, es necesario comprender las causas, formas y alcances de las facultades del Ejecutivo a aplicar para limitar el ejercicio de estos derechos a través del mecanismo de Estado Excepción.

Excepcionalmente, la aplicación de este medio de restricción es procedente en las situaciones específicas señaladas en la misma norma constitucional con el objeto de restablecer la paz y el orden público. Oposición a la que el Estado se encuentra sujeto a su propio control del poder como límite y control sobre el uso arbitrario de este poder por parte del ejecutivo, además del control constitucional. Ecuador ha mantenido la vigencia continua de esta medida especial, justificada por un lado por la situación de los centros penitenciarios y, por otro lado, por la pandemia provocada por el SARS-CoV-2 (covid 19), lo que constituye un orden continuo de inhabilitación de derechos y aprobación de la norma gobernando mediante el uso indiscriminado y las violaciones persistentes de los derechos humanos.

El estado de excepción es una medida extraordinaria, generalmente dictada por el poder ejecutivo, mediante la cual se restringe el ejercicio de ciertos derechos humanos con el fin de proteger al propio Estado o a sus ciudadanos contra circunstancias que puedan causar daño, afectar o violar sus derechos. Entre las circunstancias que pueden generar esta excepción están los conflictos armados, ya sean internos o externos, los disturbios internos graves, los desastres naturales y las calamidades públicas.

En el ordenamiento jurídico de Ecuador, la imagen de Estado de Excepción se encuentra previsto en el artículo 164 de la Constitución de la República del Ecuador y desarrollada en la Ley de Seguridad Pública y del del Estado como medio de respuesta ante amenazas que tengan potencial para afectar la seguridad pública. En el Ecuador esta potestad está conferida al presidente de la República, en otros países se encuentran investidos de esta facultad otros órganos de control constitucional.

El objeto de esta figura legal, que reconoce la posibilidad de suspender el ejercicio de los derechos individuales, no impide que se le reconozca como un instrumento constitucional legítimo, ya que uno de sus fines es mantener o restablecer el orden público en caso de crisis, o proteger los derechos de las personas, como es el caso de las medidas implantadas en base a esta figura para controlar los efectos de la pandemia provocada por el Covid19. Sin embargo, no puede dejar de inobservarse la existencia del uso discrecional para dictar estas medidas, y que sus límites pueden ser controlados por la Corte Constitucional, en lo que respecta a su validez constitucional y/o inconstitucionalidad sea esta total o parcial.

Los requisitos y condiciones previstos para dictar esta medida excepcional hacen que se garantice que los derechos constitucionales, individuales colectivos no serán suspendidos por una medida arbitraria, por lo que indiscutiblemente debe cumplirse con esta forma que se encuentra determinada en la norma suprema con lo cual legitima su plena validez, así como también permite que tenga compatibilidad con las garantías y vigencias de los derechos.

Sin embargo, en diversas partes del mundo, así como en el Ecuador, el desconocimiento de estas condiciones particulares de origen o simplemente el desconocimiento deliberado de obtener estos poderes extraordinarios han acortado el camino para alcanzar las metas políticas que se han propuesto los gobernantes del lugar. Llevó al abuso, la violación de los derechos de los ciudadanos.

Sobre esa base, este trabajo tiene como objetivo general determinar los efectos legales derivados de la continuación de la aplicación de este recurso en ejercicio de las garantías y derechos constitucionales en Ecuador, y, como objetivos específicos:

- 1) Análisis teórico de la naturaleza constitucional de la excepción y la legitimidad de sus alcances;
- 2) Análisis del cumplimiento de los requisitos constitucionales sustantivos y oficiales para la promulgación de los Estados de Excepción;
- 3) Identificar los principios constitucionales que deben ser respetados para toda declaratoria de este recurso como lo es el Estado de Excepción.;
- y, 4) Análisis de la extensión y límites del control ejercido sobre los poderes ejecutivos sobre los que se declaran estados de excepción

El uso perpetuo e invariable de la imagen del Estado de Excepción a la restricción permanente de los derechos y garantías constitucionales, sin que se determine si su aplicación permitirá o no el restablecimiento de la paz y el orden público, el efecto de su aplicación de conformidad con el procedimiento legal y el efecto sobre la aplicación de otros principios, derechos y garantías del ordenamiento jurídico. También en este sentido, el control ejercido por la máxima jurisdicción constitucional no ha logrado determinar si la declaratoria de estado de excepción respeta los derechos de las personas y la continuación de la aplicación del estado de excepción ¿Es una forma de eludir la misión? de actividades administrativas. Este estudio determinará los efectos jurídicos derivados de la imposición del estado de emergencia en el país ecuatoriano.

## **Metodología**

El desarrollo de la investigación jurídica se caracteriza por ser preponderantemente cualitativa, sin embargo, en el presente trabajo se aplicarán métodos tanto teóricos como empíricos para recopilar y analizar la información necesaria y presentar los resultados esperados, lo que determinará el impacto de las cuestiones jurídicas derivadas de la aplicación continuada del Estado de Excepción en la implementación de las garantías y derechos constitucionales de los ciudadanos ecuatorianos. Este estudio presenta el análisis de doctrinas, normas, jurisprudencia y leyes relacionadas con el objeto de investigación, en especial lo relacionado con el rol del Estado como garante de los derechos de las personas y la aplicación de la ley para restringir el ejercicio de sus derechos y a su vez para protegerlos, así como también, los principios y derechos relativos a esta facultad del Poder Ejecutivo y los efectos derivados de la imposición de los Estados de Excepción en los derechos de los ciudadanos.

Bajo esta premisa, este estudio considera la aplicación de los métodos histórico y comparativo como un solo método que pretende establecer la naturaleza del Estado de Excepción, su desarrollo normativo, su inclusión en el ordenamiento jurídico ecuatoriano y su aplicación con otros Estados. En tal sentido, se aplicarán los métodos deductivo e inductivo, a efectos de establecer los requisitos establecidos en el presupuesto normativo que rige la aplicación del Estado de Excepción, la causa, el alcance, el límite, la forma de control, entre otros factores que forman parte de su disposición normativa; así como, de los efectos derivados de su aplicación por las fuerzas del orden. Se aplicará el método exegético como método indispensable de investigación jurídica, su objeto de investigación se centra en la descripción, y aplicación de una o varias normas para establecer la integración principal al ordenamiento jurídico.

## **Desarrollo**

Este estudio muestra que desde que la Constitución ecuatoriana entró en vigencia en el año 2008, muy pocos estudios de autores ecuatorianos han abordado aspectos relacionados con el Estado de Excepción. Quienes abordan el tema se ocupan esencialmente del estudio de la doctrina sobre su naturaleza y los elementos que la integran, más que de analizar los decretos ejecutivos o los dictámenes emitidos por la Corte Constitucional.

El autor Fix Samudio (2004) sostiene que las disposiciones legales para regular situaciones graves de conflicto interno o externo tienen su origen en el derecho romano, el cual estableció normas de vigencia temporal con el fin de dotar a las autoridades de capacidad para enfrentar y remediar eventos de riesgo derivados de conflictos externos. Guerras o insurgencias. En este orden de ideas, para Schmitt (1968), el origen de la figura estaba en la dictadura romana, según la cual un funcionario, llamado dictador, era designado a petición del Senado a solicitud del Cónsul e investido de poderes extraordinarios por tiempo máximo de seis meses para atender las emergencias.

Según la doctrina antes descrita, el dictador tiene entre sus atribuciones o deberes suprimir la situación de peligro que motivó su nombramiento, es decir, hacer la guerra o el enfrentamiento y poner fin a un levantamiento interno. Constatamos que, como sucede con el actual Presidente, el dictador de turno también fue investido de poderes extraordinarios para poner fin a algunas de las situaciones que ponían en peligro a la República. Para Trujillo (2006), los Estados de Excepción

son “situaciones en las que el poder ejecutivo no puede salvar la seguridad exterior ni el orden público mediante los derechos ordinarios que le confieren la Constitución y las leyes” (p. 202).

Si bien esta definición no es exhaustiva, sí deja algunos elementos destacados y muy útiles para el presente estudio. Entre ellos, el hecho de que el Estado de Excepción esté destinado a prevenir peligros que atenten contra el orden público, dice mucho sobre la naturaleza de esta figura. En el mismo sentido, la Ley de Seguridad Pública y del Estado, en su artículo 28, define el Estado de Excepción, como:

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 legalidad y por lo tanto no se podrán cometer arbitrariedades a pretexto de su declaración. Rafael Oyarte (2016) señaló que la constitución norma en los estados de derecho” una serie garantías que hacen efectivo el ejercicio de los derechos fundamentales” (p. 573), además en el Estado de Excepción la obstrucción altera el fin del constitucionalismo. Al respecto, señaló que esto encuentra su apología en

Una serie de eventos que, de producirse, desbordan la actividad normal del Estado, por lo que la Constitución, precisamente, debe prever esos casos para establecer una serie de medidas tendientes a solucionar la contingencia y sus efectos, y también de garantizar los derechos de las personas. (p. 573).

El concepto instaurado por Oyarte (2016) contiene un factor diferenciador muy importante, es decir, según el referido autor, los estados de excepción, además del objetivo de resolver casos anómalos, también tienen tendencia a velar por los intereses de algunos. En la misma línea, los autores Tobón y Mendieta (2016) señalan que:

Los estados de excepción, por naturaleza, delimitan la frontera entre normalidad y anormalidad, en el desarrollo del ordenamiento constitucional, puesto que solo se ponen en marcha ante una situación de anormalidad y traen consigo una serie de limitaciones y facultades que impiden el retorno a la normalidad. Sin embargo, progresivamente debido a las tensiones sociales y políticas del país, el poder ejecutivo de turno, de una u otra forma, ha distorsionado la figura, mediante la declaración del Estado de Excepción o su aplicación de facto, casi de manera permanente, convirtiendo lo “Anormal” en una costumbre “Normal”. (p. 69).

Es muy interesante lo dicho, pues describen esta separación entre lo normal y lo extraordinario para identificar y comprender la naturaleza de los Estados Excepcionales. Pero más interesante es el siguiente comentario sobre cómo este mecanismo fue distorsionado por los gobernantes de la época, convirtiendo lo inusual en normal.

Pérez Royo con respecto del Estado de Excepción y sus objetivos establece que

El derecho de excepción no existe por sí mismo, sino que existe porque hay determinadas circunstancias en las que no es posible la aplicación del derecho normal. Pero no tiene sentido nada más que para volver a la normalidad. En consecuencia, todo derecho de excepción tiene que ser valorado desde esta perspectiva. (p. 853).

Pérez Royo (2010) además de abordar la finalidad del estado de excepción, que identifica como la idea de vuelta a la normalidad; refrendó lo dicho por Tabón y Mendieta (2016) sobre la separación entre lo normal y lo anormal. De igual forma, instituye la valoración de la aplicación de la excepción, precisando que ésta se limitará a valorar la necesidad de su aplicación. En aras de complementar lo señalado, el autor antes mencionado ha argumentado que, si bien no es fácil establecer los criterios que se utilizan para establecer las características de una excepción, existe cierto convenio (especialmente en la cultura jurídica europea), en relación con lo siguiente:

- a) “Debe distinguirse de forma tajante y clara el derecho normal y el derecho de excepción, de tal manera que todo el mundo sepa a qué atenerse [...] o se está en la norma, o se está en la excepción.” (Pérez Royo, 2010, p. 853). Esto implica definir con total claridad y certeza la frontera entre una y otra;
- b) La competencia para disponer a partir de qué momento y dentro de qué circunscripción territorial se aplicará el derecho de excepción, así como la competencia para aplicar las medidas que este derecho conlleva o prevé, deben estar tajantemente definidas. Lo cual resulta indispensable, considerando que una de las medidas previstas dentro de los Estados de Excepción es precisamente la posibilidad de suspender o limitar derechos.
- c) “[...] El derecho de excepción debe poder ser modulado en su aplicación en función del tipo de crisis al que haya que hacer frente [...]” (Pérez Royo, 2010, p. 854). Idea sumamente acertada que guarda íntima relación con la razonabilidad y proporcionalidad de la medida que deba ser adoptada dentro de los Estados de Excepción para paliar o detener la crisis que originó su declaratoria. Toda medida adoptada dentro de este régimen deberá ser la justa y pertinente medida para afrontar determinada situación

de emergencia, de lo contrario, la extralimitación (aun cuando no produzca un efecto negativo y concreto en la población) constituye en sí misma, una vulneración de derechos constitucionales.

- d) “Debe establecer un principio de responsabilidad del Estado por los posibles perjuicios que la actuación de los poderes públicos pudiera ocasionar en la aplicación de medidas excepcionales” (Pérez Royo, 2010, p. 854). El Estado y todos sus funcionarios están obligados –por mandato constitucional- a reparar a los particulares por los perjuicios que sus decisiones pudieren generar. La declaración del Estado de Excepción no escapa a esta premisa.

En la constitución se encuentra establecido el Estado de Excepción en los artículos 164 al a 166 considerando que el mismo contiene connotaciones constitucionales, por lo que resulta imperante el análisis de los elementos esenciales que lo integran y caracterizan a Ecuador , pudiendo incluir los siguientes: a) su origen; b) Espacio y período de vigencia; c) Posibilidad de suspensión o limitación de derechos; d) Facultades extraordinarias del Presidente de la República; e) Principios de licitud, proporcionalidad y racionalidad; y, f) Supervisión de la Asamblea Nacional y la Corte Constitucional.

Esta figura jurídica es una regla diseñada únicamente para situaciones especiales o de crisis que están claramente definidas en la Constitución. Es por tanto deber ineludible del Mandatario, respecto de la aplicación de este recurso, velar por que los hechos que motivan sus pretensiones sean reales y congruentes con las causas previstas en la Carta fundamental. Estas bases se encuentran descritas en el artículo 164 de la Constitución, norma que se reproduce en su apartado correspondiente: “Artículo. 164.- La Presidenta o Presidente de la República podrá decretar el Estado de Excepción [...] en caso de agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural. [...]”.

.Para Despouy (1997), el Estado de Excepción no puede en ningún caso otorgarse por “meramente oportunistas, especulativas o abstractos” (p. 26). Pensamientos con los que está plenamente de acuerdo, porque de lo contrario sería evidencia de una práctica abusiva y arbitraria prohibida por nuestra Carta fundamental al respecto. Oyarte (2016) argumentó sobre este tema que:

son un verdadero shock dentro de un Estado de Derecho, de lo que derivan dos situaciones: su aplicación indiscriminada y desviada que lo destruyen [...] De este modo, dictar Estado de Excepción sin que se presente objetivamente la causal, implicará desviación de poder,

pues se lo hará con el mero fin de asumir facultades extraordinarias, lo que es constitucionalmente inaceptable. (p. 575).

Para la presente investigación resulta además de interesante útil, porque confirma lo argumentado hasta ahora. Es indiscutible que el uso excesivo de la temática figurativa en este estudio y su aplicación fuera de los presupuestos del ordenamiento jurídico ecuatoriano, en palabras de Oyarte (2016), constituye un abuso de poder. La situación tiene graves consecuencias para los ciudadanos al violar el estado de derecho al que está sujeto Ecuador.

El estado de excepción, previsto en el artículo 164 de la Constitución, de conformidad con el principio de territorialidad, podrá otorgarse sobre todo el territorio nacional o sobre una parte del territorio. En esta etapa crítica, cabe señalar que el estado de excepción y todas las consecuencias e impactos que se deriven de su declaratoria sólo tendrán validez dentro de los límites espaciales establecidos en el decreto publicado. En este contexto, consideramos la parte relevante de este artículo:

Art. 164.- 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.

Acerca de la temporalidad se concuerda con Despouy (1997) en que ésta apunta fundamentalmente a señalar “su necesaria limitación en el tiempo y así evitar la indebida permanización del mismo” (p. 20), el declarar el estado de emergencia podría continuar a perpetuidad, esto no solo violaría su propia naturaleza, sino que, ampliaría la posibilidad de violaciones de los derechos y garantías fundamentales de los ciudadanos.

La Constitución, en el artículo 166, segundo párrafo, ha establecido que el plazo de vigencia del estado de excepción no excederá de 60 días, salvo que persistan las causas que lo motivaron, en cuyo caso podrá prorrogarse por 30 días adicionales:

Art. 166.- [...] El decreto de Estado de Excepción tendrá vigencia hasta un plazo máximo de sesenta días. Si las causas que lo motivaron persisten podrá renovarse hasta por treinta días más, lo cual deberá notificarse. Si el presidente no renueva el decreto de Estado de Excepción no notifica, éste se entenderá caducado.

La regla general establece que ningún Estado de excepción podrá estar vigente por un período

mayor al necesario, que en el caso de Ecuador no podrá exceder de 90 días, incluida la prórroga; pues, como señala Vanegas Gil (2017), ), la “excepción es lo extraordinario, lo anormal, por tanto su vigencia ha de ser estrictamente temporal, es decir que su duración debe estar limitada exclusivamente a superar la crisis que ha dado origen a su declaratoria” (p. 266). ). Resulta necesario hacer hincapié a la temporalidad como lo hace el citado autor pues las repercusiones son nefastas para los ciudadanos ecuatorianos o de cualquier determinado territorio

El tribunal constitucional español con respecto a la suspensión en uno de sus fallos (Recurso de Inconstitucionalidad N° 25/1981, 1981) ha señalado que:

La limitación o suspensión de derechos fundamentales en una democracia sólo se justifica en aras de la defensa de los propios derechos fundamentales cuando determinadas acciones, por una parte, limitan o impiden de hecho suejercicio en cuanto derechos subjetivos para la mayoría de los ciudadanos, y, por otra, ponen en peligro el ordenamiento objetivo de la comunidad nacional, es decir,el Estado democrático. (p. 13).

Solo con el fin de proteger derechos fundamentales podrá justificarse la limitación o cesación de derechos. En Ecuador, y especialmente en el marco del estado de excepción, la suspensión o limitación de derechos es una posibilidad, pero no una obligación. Por lo tanto, el Mandatario no tiene obligación de suspender o limitar los poderes en caso de estado de emergencia. Aun así podría ocurrir que el Presidente decida limitar o cesar derechos de acuerdo a circunstancias reales que motivaron su aplicación.

Asimismo, la Constitución del Ecuador ha definido con gran acierto, la limitación y la cesación a una condición exclusiva cuyos límites no podrían sobrepasarse. Es decir, la Constitución ha establecido con claridad, cuáles serán los únicos derechos aptos de limitación y cesación. Siendo estas ideas recogidas por la Constitución en su artículo 165, primer inciso:

Art. 165.- 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. [...].

Cabe señalar que los derechos indicados en el párrafo que antecede no se eligen al azar. Es claro que una cesación o restricción del mismo podría, de alguna manera, contribuir a hacer frente a las emergencias que motivaron la declaración del estado de excepción y que se enmarcan dentro de las razones expuestas. Por lo que en la medida en que la cesación o restricción se limite a los

derechos anteriores y se determine conforme a los principios de razonabilidad y proporcionalidad que se analizarán más adelante en razón de la actuación del Presidente que en funciones respetará el marco constitucional y democracia.

### **Discusión**

La declaratoria de estado de excepción es una facultad única y no potestativa que se le ha otorgado al presidente, además de esta facultad, también se reconoció la capacidad de adquirir ciertos poderes extraordinarios para hacer frente a la crisis y posiblemente enmendar lo que provocó el estado de excepción. La Constitución ha buscado evitar que el ejecutivo se exceda en sus facultades estableciéndolas dentro del mismo texto constitucional.

Art. 165.- [...] Declarado el Estado de Excepción, la Presidenta o Presidente de la República podrá: 1. Decretar la recaudación anticipada de tributos; 2. Utilizar los fondos públicos destinados a otros fines, excepto los correspondientes a salud y educación; 3. Trasladar la sede del gobierno a cualquier lugar del territorio nacional; 4. Disponer censura previa en la información de los medios de comunicación social con estricta relación a los motivos del Estado de Excepción y a la seguridad del Estado; 5. Establecer como zona de seguridad todo o parte del territorio nacional; 6. Disponer el empleo de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional y llamar a servicio activo a toda la reserva o a una parte de ella, así como al personal de otras instituciones; 7. Disponer el cierre o la habilitación de puertos, aeropuertos y pasos fronterizos; y, Disponer la movilización y las requisiciones que sean necesarias, y decretar la desmovilización nacional, cuando se restablezca la normalidad.

En este punto, es imperativo detenerse a hacer algunas circunspecciones sobre el segundo numeral del artículo transcrito (“[...] Utilizar los fondos públicos para otros fines [...]”). Al respecto, ahora debe aclararse que esta facultad extraordinaria del Mandatario ha sido utilizada reiteradamente para agilizar la recaudación de fondos en situaciones de emergencia -principalmente desastres naturales- a través de los procedimientos y requisitos contenidos en Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Indudablemente, principios como el de proporcionalidad, legitimidad y razonabilidad constituyen un obstáculo al abuso que como tal, se dan por parte Mandatario. Con respecto del principio de legalidad, Despouy (1997) argumenta que implica “la necesidad preexistente de normas de

emergencia y la existencia de mecanismos de control, tanto nacionales como internacionales, que verifiquen su conformidad en las mismas” (p. 19). Elementos esenciales para evitar el colapso del estado de derechos. Profundizando en lo anterior, García de Enterría y Fernández (2006) examinan la esencia del principio de legalidad, según el cual “cualquier acto singular de poder está justificado en una ley anterior.” (p. 469) Finalmente, cualquier acción de una autoridad pública debe estar limitada al ordenamiento jurídico.

Respecto al principio de proporcionalidad y razonabilidad, según Despouy (1997), señalan que “éstos apuntan a la “necesaria adecuación que debe existir entre las medidas adoptadas y la gravedad de la crisis” (p. 28). En otras palabras, las medidas que se adopten bajo el Estado de Emergencia, de acuerdo con estos dos principios, siempre “dependerán de la, intensidad, profundidad y particularidad de la emergencia”, como así lo ha demostrado contundentemente la Corte Interamericana de Derechos Humanos en sentencia en el caso Zambrano Vélez y otros.

Ecuador (2007). En particular, por el principio de razonabilidad, como explica el jurista Cianiardo (2004), “), “la razonabilidad se encuentra en la necesidad de los tribunales de contar con herramientas técnico- jurídicas útiles para controlar la constitucionalidad de las injerencias de los poderes públicos en el ámbito de los derechos fundamentales” (p. 58). De ahí la importancia de estos principios, pues sólo respetándolos y aplicándolos se puede asegurar que las medidas adoptadas en los estados de excepción sean la medida correcta y adecuada para hacer frente a la situación de crisis o inestabilidad que motivó su aplicación.

Del mismo modo, el principio de razonabilidad comprende tres momentos: el juicio de adecuación o idoneidad; de necesidad, y, el de proporcionalidad en sentido estricto o *stricto sensu*.

Con respecto a la adecuación, el autor explica que esto incluye, primero, que una medida aplicada tenga un propósito y segundo, que la medida aplicada sea apropiada con ese fin. Es decir, “que pueda alcanzar sus objetivos” (página 62). En Ecuador, cuando se aplicó este recurso, la revisión constitucional fue posterior. Como señaló el autor:

El primer problema a resolver es si al juzgar la idoneidad de la medida el intérprete debe retrotraerse al momento de su dictado o, por el contrario, debe situarse al tiempo de la producción de los efectos de la medida. Puede ocurrir que una medida previsiblemente idónea cuando fue dictada se vuelva luego inidónea, o a la inversa Sin embargo, [...] la amplitud del juicio de adecuación resulta ínfimamente afectada, puesto que la exigencia

de un examen mínimo o reducido se encuentra vigente en plenitud para el análisis a posteriori. (p. 71y 73)

Por su parte, la valoración de la necesidad incluye la adopción de medidas que tengan el menor impacto sobre las personas. Esta decisión, a su vez, implica la necesidad de acreditar que la medida aplicada cumple con los parámetros constitucionales.

Consiste en establecer si la medida guarda una relación razonable con el fin que se procura alcanzar. Esta coincidencia inicial no evita, por la generalidad del concepto, las disidencias al precisar en qué consiste una “relación razonable”. La posición dominante concreta el juicio en un balanceo entre las ventajas y las desventajas de la medida. (p. 93)

Por otra parte, con respecto al control, o de la necesidad de control. La declaratoria de Estado de Excepción es una necesidad urgente, en la Constitución facultada por la Asamblea Nacional, la cual tiene la potestad de revocarla en cualquier tiempo, cuando las circunstancias lo ameriten. Para la Corte Constitucional de Colombia (1992), el “control político que ejerce el Congreso en los Estado de Excepción cumple una función democrática de contrapeso al poder ampliado que adquiere el presidente” (p. 43); palabras sin diferencia. Lo anterior también se ha repetido en el artículo 166, que además de establecer la obligación de notificar a la agencia, también dispone:

Art. 166.- La presidenta o presidente de la República notificará la declaración del Estado de Excepción a la Asamblea Nacional, a la Corte Constitucional y a los organismos internacionales que corresponda dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la firma del decreto correspondiente. Si las circunstancias lo justifican, la Asamblea Nacional podrá revocar el decreto en cualquier tiempo, sin perjuicio del pronunciamiento que sobre su constitucionalidad pueda realizar la Corte Constitucional

Por otra parte, está el control judicial, que, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, lo ejerce la Corte Constitucional, a la que corresponde participar en el análisis del material y declarar formalmente una orden ejecutiva declarando el Estado de Excepción, de modo que cumpla cabalmente con los principios y requisitos esenciales establecidos en la Constitución. Corresponderá, por tanto, determinar si dicho ordenamiento contiene los elementos fundamentales establecidos por la Constitución y, además, determinar si las circunstancias reales lo han motivado, adaptándose a causas preestablecidas. Al respecto, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispone:

Art. 119.- Objetivos y alcance del control. - El control constitucional de los estados de excepción tiene por objeto garantizar el disfrute pleno de los derechos constitucionales y salvaguardar el principio de separación y equilibrio de los poderes públicos.

La Corte Constitucional efectuará un control formal y material constitucional automático de los decretos que declaren un Estado de Excepción y de los que se dicten con fundamento en éste. El trámite del control no afecta la vigencia de dichos actos normativos.

Esta disposición enfatiza la importancia del control constitucional sobre las emergencias. Como se puede apreciar, lo que se busca con el ejercicio de esta vital función es: primero, asegurar el goce de los derechos a las personas, y segundo, crear los frenos y contrapesos necesarios frente al poder del ejecutivo.

## Conclusiones

Desarrollado el presente trabajo se ha llegado a las siguientes conclusiones:

- 1.- El Estado de Excepción se aplica a situaciones que ponen en peligro el orden constitucional de un país determinado. Se trata pues de una obviedad que no pierde su condición de instrumento constitucional con fines legítimos, por el simple hecho de reconocer la posibilidad de suspensión de derechos que de ser bien utilizada, es una herramienta para ayudar a restablecer la paz y el orden.
2. Los Decretos Ejecutivos objeto de este estudio, que han señalado los Estados de Excepción, no respetan, desde el punto de vista formal y material, los requisitos definidos por la Constitución y las Leyes, presentando, por tanto, las siguientes omisiones y anomalías:
  - 2.1. Se hayan emitido para contingencias o necesidades hipotéticas; para eventos que no ocurren o que en realidad no está verificada.
  - 2.2. A veces, por la forma en que están escritos, parece que el estado de excepción se aplica para emergencias que no suceden, cuando en realidad dicta lo contrario.
  - 2.3. Los hechos denunciados en el decreto o sus casos concretos, en la mayoría de los casos, no corresponden a las causales expresamente definidas por la Constitución.
  - 2.4. Comunmente, las concesiones o facultades inusuales adquiridas por el Presidente con motivo de la declaración del estado de excepción no se identifican en el decreto ejecutivo.
  - 2.5. En algunos casos, los decretos ejecutivos no prevén la notificación obligatoria a los organismos internacionales prevista en la Constitución ecuatoriana.
  - 2.6. Muchas veces el plazo de vigencia de los Estados de Excepción no se adapta a lo que

exigen las circunstancias. Medir el tiempo suele ser demasiado en algunos casos e insuficiente en otros.

2.7. Con el fin de eludir los procedimientos y requisitos definidos por la Ley Orgánica Del Sistema Nacional De Contratación Pública (LOSNCP), se adoptaron medidas concernientes al Estado de Excepción para aprobar la adjudicación de contratos y utilizar más rápido los fondos públicos a pesar de que las circunstancias actuales no convienen para la aplicación de esta medida.

3. La Constitución define claramente los principios que el Presidente de la República debe observar y respetar al declarar el estado de excepción, a saber: necesidad, proporcionalidad, legalidad, oportunidad, territorio y legitimidad. Estos principios constituyen un freno a la arbitrariedad, abuso y uso indiscriminado de este recurso, y tienen por objeto evitar los excesos de las funciones presidenciales. Respetando estos principios rectores, también pretende: primero, asegurar la primacía de las medidas del régimen constitucional ordinario sobre las previstas como excepción; segundo, existe una relación directa de causa y efecto entre los eventos que ya han ocurrido y las acciones tomadas para controlar las situaciones emergentes; tercero, que las medidas adoptadas sean las de menor impacto (afectando derechos y garantías) en la sociedad; cuarto, que el estado de excepción rige únicamente por el tiempo limitado establecido en la Constitución; y quinto, que los impactos generados por el reclamo se verifiquen únicamente dentro de una descripción territorial claramente definida.

## Referencias

1. Agamben, G. (2004). Estado de Excepción. Valencia: Pre-Textos.
2. Asamblea Nacional Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial 449 del 20 de octubre de 2008.
3. Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 52 del 22 de octubre de 2009.
4. Asamblea Nacional. (2008). Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 395 del 4 de agosto de 2008.

5. Asamblea Nacional. (2009). Ley de Seguridad Pública y del Estado (2009), publicada en el Suplemento del Registro Oficial 35 del 28 de septiembre de 2009.
6. Cianciardo, J. (2004). El principio de razonabilidad: Del debido proceso sustantivo al moderno juicio de proporcionalidad. Buenos Aires: Editorial Ábaco de Rodolfo DePalma.
7. Corte Constitucional Colombiana. (1992). Sentencia número 004/92 expedida el 7 de mayo de 1992, extraído del sitio web: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/C-004-92.htm> el 29 de junio de 2019.
8. Corte Constitucional Del Ecuador, Dictamen 008-11-DEE-CC, de fecha 29 de septiembre de 2011 y publicado en el Suplemento del Registro Oficial 572 del 10 de noviembre de 2011.
9. Corte Constitucional Del Ecuador, Dictamen 003-16-DEE-CC, de fecha 4 de mayo de 2016 y publicado en el Suplemento del Registro Oficial 799 del 18 de julio de 2016.
10. Corte Constitucional Del Ecuador, Dictamen 0017-10-SEE-CC, de fecha 1 de octubre de 2010 y publicado en el Suplemento del Registro Oficial 304 del 20 de octubre de 2010.
11. Despouy, Leandro. (1997). Informe del Relator Especial de la ONU sobre los derechos humanos y los estados de excepción; extraído del sitio web: <http://www.derechos.org/nizkor/excep/despouy97.html>
12. Fix Samudio, H. (2004). Los Estados de Excepción y la Defensa de la Constitución. México: Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Volumen XXXVII, Número 111.
13. García De Enterría, E., & Fernández, T.-R. (2006). Curso de Derecho Administrativo (Tomo I). Lima-Bogotá: Palestra-Temis.
14. Melo Delgado, Rosa Herlinda. (2012). El estado de excepción en el Ecuador y su relación con el estado de derecho; extraído del sitio web: <http://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/3118> el 31 de julio de 2019.
15. Oyarte, R. (2016). Derecho Constitucional. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
16. Pérez Royo, J. (2010). Curso de Derecho Constitucional. Madrid: Marcial Pons.
17. Presidencia De La República Del Ecuador. (2009). Decreto Ejecutivo N. 1544, expedido el 20 de enero de 2009 y publicado en el Registro Oficial 518 del 30 de enero de 2009.

18. Presidencia De La República Del Ecuador. (2010). Decreto Ejecutivo N. 245, expedido el 08 de febrero de 2010 y publicado en el Registro Oficial 134 del 22 de febrero de 2010.
19. Presidencia De La República Del Ecuador. (2010). Decreto Ejecutivo N. 317, expedido el 08 de abril de 2010 y publicado en el Registro Oficial 184 del 3 de mayo de 2010.
20. Presidencia De La República Del Ecuador. (2010). Decreto Ejecutivo N. 488, expedido el 30 de septiembre de 2010 y publicado en el Registro Oficial 290 del 30 de septiembre de 2010.
21. Presidencia De La República Del Ecuador. (2010). Decreto Ejecutivo N. 500, expedido el 9 de octubre de 2010 y publicado en el Registro Oficial 302 del 18 de octubre de 2010.
22. Schmitt, C. (1968). La Dictadura: Desde los comienzos del pensamiento moderno de la soberanía hasta las luchas de clases proletarias. Madrid: Revista de Occidente S.A.
23. Tobón-Tobón, M. L., & Mendieta-González, D. (2016). Los estados de excepción en el régimen constitucional colombiano. *Revista Opinión Jurídica Universidad de Medellín*, 67-88.
24. Tribunal Constitucional Español. (1981). Recurso de Inconstitucionalidad N° 25/1981 expedido el 14 de Julio de 1981, extraído del sitio web: <http://hj.tribunalconstitucional.es/eu/Resolucion/Show/25>.
25. Trujillo, J. C. (2006). Teoría del Estado en el Ecuador. Estudio de Derecho Constitucional (Segunda Edición ed.). Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.
26. Vanegas Gil, Pedro Pablo. (2011). La Constitución colombiana y los estados de excepción: veinte años después; *Revista Derecho del Estado, Revista Externado de Colombia*