



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL

TÍTULO DE LA TESIS:

“INTERPRETACION CONSTITUCIONAL Y ESTADO DE EXCEPCIÓN”

ELABORADO POR:

Dr. Juan Eduardo Falconi Puig

Previa a la obtención del Grado Académico de Magíster en Derecho  
Constitucional

Guayaquil, a los 25 días del mes de mayo de 2021



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO

### CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por Doctor Juan Eduardo Falconi Puig, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de Magíster en Derecho Constitucional.

Guayaquil, a los 25 días del mes de mayo de 2021

DIRECTOR DE TESIS

---

Ab. Kléber Siguencia Suárez, Mgs.

REVISORES:

---

Ab. Johnny de La Pared Darquea, Mgs.  
Lcda. María Verónica Peña Seminario, PhD.

DIRECTOR DEL PROGRAMA

---

Dr. Miguel Hernández Terán, Mgs.



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO

## DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

YO, Juan Eduardo Falconi Puig

DECLARO QUE:

La Tesis “Interpretación Constitucional y Estado de Excepción” previa a la obtención del Grado Académico de Magíster, ha sido desarrollada en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan al pie de las páginas correspondientes, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico de la tesis del Grado Académico en mención.

Guayaquil, a los 25 días del mes de mayo de 2021

EL AUTOR

---

Dr. Juan Eduardo Falconi Puig



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO

AUTORIZACIÓN

YO, Juan Eduardo Falconi Puig

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la publicación en la biblioteca de la institución de la Tesis de Maestría titulada: “Interpretación Constitucional y Estado de Excepción”, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 25 días del mes de mayo de 2021

EL AUTOR

---

Dr. Juan Eduardo Falconi Puig

**URKUND** Abrir sesión

<b>Documento</b>	TESIS DR JUAN FALCONI PUIG[1].doc (D99023189)
<b>Presentado</b>	2021-03-26 11:14 (-05:00)
<b>Presentado por</b>	viviana.betty@cu.ucsg.edu.ec
<b>Recibido</b>	miguel.hernandez.ucsg@analysis.orkund.com
<b>Mensaje</b>	TRABAJO DE TITULACIÓN AB. JUAN FALCONI <a href="#">Mostrar el mensaje completo</a> 1% de estas 99 páginas, se componen de texto presente en 4 fuentes.

Lista de fuentes	Bloques
Categoría	Enlace/nombre de archivo
+	trabajo de titulacion master constitucional Carlos Logroño Varela FINA...
+	<a href="http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/12084/1/T-UCSG-POS-...">http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/12084/1/T-UCSG-POS-...</a>
+	monografia_patricia_minchala_11_ene_2020.docx
+	<a href="https://eprints.ucm.es/43195/1/T38890.pdf">https://eprints.ucm.es/43195/1/T38890.pdf</a>
+	Fuentes alternativas
+	Fuentes no usadas

0 Advertencias. Reiniciar Exportar Compartir

55% #1 Activo

SISTEMA DE POSGRADO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por Doctor Juan Eduardo Falconi Puig, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de Magister en Derecho Constitucional.

Guayaquil, a los 19 días del mes de marzo de 2021

DIRECTORA DE TESIS

-----

Lcda. María Verónica Peña Seminario, PhD.

REVISORA:

-----

Lcda. María Verónica Peña Seminario, PhD.

DIRECTOR DEL PROGRAMA

-----

Dr. Miguel Hernández Terán, Mgs.

SISTEMA DE POSGRADO

Fuente externa: <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/3817/1/T-...> 55%

SISTEMA DE POSGRADO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por la abogada Geraldine Martín Arellano, como requerimiento parcial para la obtención del Título de Especialista en JURIDICOS DE DE DERECHOS

Guayaquil, a los 18 días del mes

## Índice General

CAPÍTULO I.....	1
INTRODUCCIÓN .....	1
Planteamiento del problema.....	1
Preguntas de investigación.....	1
Objetivo General de investigación.....	1
Objetivos Específicos.....	1
Justificación del Estudio .....	2
Hipótesis de trabajo.....	2
CAPÍTULO II .....	3
MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL .....	3
Interpretación Constitucional .....	3
El origen legislativo .....	3
La interpretación auténtica.....	6
Reglas específicas para los jueces.....	6
El derecho antiguo.....	8
La interpretación constitucional.....	10
El origen del derecho constitucional ecuatoriano. ....	12
Las Constituciones de 1821 y de 1830.....	14
La interpretación en la Constitución ecuatoriana. ....	14
Obiter dicta.....	19
La Corte Constitucional violó la Constitución, que no puede reformar .....	20
La aplicación de la ley.....	26
La ponderación.....	32
Definiciones de interpretación .....	32

¿Desde cuándo la interpretación constitucional corresponde a la Corte Constitucional?.....	39
Los fallos de la Corte Constitucional .....	40
IV. La consulta de norma .....	41
V. Delimitación del objeto de la consulta .....	45
Los estados de excepción declarados recientemente en Ecuador .....	68
La Constitución ecuatoriana.....	68
El derecho a la vida en los regímenes de excepción .....	79
La Interpretación los derechos fundamentales en un régimen de excepción. ....	83
La actualidad en Ecuador .....	88
Legislación En Ecuador en Tiempos del COVID-19.....	88
Votos salvados .....	126
El voto concurrente .....	130
Decreto 1109. Anticipo del Impuesto a la Renta .....	132
El último Decreto 1217 de 21 de diciembre del 2020 y las Resoluciones de 21 y de 22 de diciembre del 2020 del COE Nacional. ....	143
Resolución del COE Nacional del 21 de diciembre del 2020 .....	145
Resolución del COE NACIONAL del 22 DE DICIEMBRE DE 2020 .....	147
Capítulo III.....	151
Metodología .....	151
Tipo de Investigación.....	151
El Universo .....	151
Muestra.....	151
Tipo de muestreo.....	151
La Conformación de la Muestra.....	152
Técnicas.....	152
Las fases del estudio.....	152

El procedimiento .....	152
Construcción del instrumento de recolección de datos .....	153
La Hipótesis de trabajo.....	153
Criterio de análisis.....	153
Variable Dependiente.....	153
Características/dimensiones .....	154
Criterios de análisis .....	154
Capítulo IV.....	155
Análisis de los Resultados.....	155
Capítulo V .....	157
Propuesta de Intervención .....	157
Conclusiones .....	158
Recomendaciones.....	160
Referencias.....	161

## RESUMEN

El trabajo consiste en hacer una investigación que constituya un aporte a la literatura jurídico constitucional sobre la interpretación constitucional y el estado de excepción, aspirando a que los señalamientos y comentarios contenidos en este estudio contribuyan a un mejor entendimiento de estas instituciones jurídicas. Además, establecer los antecedentes para estudiar la interpretación de la ley en general y pasar a la **interpretación** constitucional. El marco de esta investigación en el tiempo va del **derecho** más antiguo y cuerpos legales que se elaboraron a través del tiempo, como el Código de Hammurabi; las Instituciones de Justiniano; la Ley de Partidas de Alfonso X El Sabio; el Código de Napoleón para terminar con el Código Civil ecuatoriano, que es coincidente con el colombiano, el chileno y de Costa Rica de donde proviene, pues estos derivan del proyecto de Andrés Bello; así como la vigésima Constitución ecuatoriana que es la primera que asigna la facultad de interpretación al Tribunal **Constitucional**, hoy en Ecuador llamado Corte. Este trabajo está vinculado con la realidad nacional puesto que la segunda parte va a estudiar el régimen de excepción, asimismo de actualidad en Ecuador debido a la pandemia del Covid-19 que, ha originado declaratorias del **Estado de Excepción**, todas ellas analizadas por la Corte Constitucional. Se entra al tema a partir del entendimiento literal de las palabras, que es la primera regla para la interpretación de la Constitución y de la Ley para después hacer un análisis que sea útil al **juez**. Se hace también un recuento histórico y comparado de la interpretación de la Constitución y de la Ley a través del tiempo. El objetivo es, obviamente, conseguir un claro entendimiento de lo que implica la interpretación de una norma constitucional y legal, las facultades judiciales y quienes deban ser los intérpretes.

### **Palabras Clave:**

Interpretación; derecho; constitucional; estado de excepción; juez.

## **ABSTRACT**

The work consists of establishing the background to study the interpretation of the law in general and move on to constitutional interpretation. The framework of this research in time goes from the oldest law and legal bodies that were developed over time, as the Code of Hammurabi; the Institutos of Justiniano; the Law of Partidas of Alfonso X The Wise; the Code of Napoleon to end with the Ecuatorian civil code, which coincides with the Colombian, Chilean codes, and Costa Rica where it comes from, as these derive from the project of Andres Bello, as well as the twentieth Ecuatorian Constitution, which is the first to assign the power of interpretation to the, now in Ecuador called Constitutional Court. This work is linked to the national reality, since the second part will study the regime of exception, also current in Ecuador due to the Covid-19 pandemic, which has led to declarations of a State of Exception, all of which have been analyzed by the Constitutional Court. It begins from the understanding the words, which is the first rule for the interpretation of de Constitution and the Law, in order to make an analysis that will be useful to the judge. The work also provides an historical and comparative study of the interpretation of the Constitution and the Law over time. The objective is obviously to achieve a clear understanding of what is involved in the interpretation of a Constitution, legal norm, the judicial powers, and who should be the interpreters.

### **KEY WORDS:**

Interpretation; law; constitutional; state of exception; judge.

# **CAPÍTULO I**

## **INTRODUCCIÓN**

### **Planteamiento del problema**

El problema estriba en analizar y estudiar el alcance y las reglas específicas para la interpretación del texto constitucional, así como el tiempo y las veces que puede renovarse un estado de excepción por las mismas causas, y el ejercicio de los derechos constitucionales, si se trata o no de una suspensión de esos derechos.

### **Preguntas de investigación**

Las principales preguntas que surgen para la investigación consisten en determinar si hay excesos o errores en la interpretación constitucional y los dictámenes de la Corte Constitucional sobre cada decreto declarando el estado de excepción; y, de haberlos en uno u otro acto, las competencias específicas y privativas del Presidente de la República y de la Corte Constitucional, respectivamente.

### **Objetivo General de investigación**

El objetivo general es hacer una investigación que constituya un aporte a la literatura jurídico constitucional sobre la interpretación constitucional y el estado de excepción, aspirando a que los señalamientos y comentarios contenidos en este estudio contribuyan a un mejor entendimiento de estas instituciones jurídicas.

### **Objetivos Específicos**

1. Analizar los principios y el entendimiento de las reglas sobre las cuales se sustenta la interpretación del texto constitucional y determinar cuáles son los lineamientos interpretativos que se han utilizado a través del tiempo.
2. Determinar la vulneración de los principios de legalidad y seguridad jurídica, en los casos de exceso en la interpretación constitucional para identificar los límites que impone la Constitución en el ejercicio de la interpretación constitucional.

3. Destacar los métodos de interpretación y su evolución en el tiempo.
4. Identificar las consecuencias jurídicas que se producen a partir de la interpretación, dentro de un estado de excepción; y,
5. Establecer si los estados de excepción dictados a partir de marzo del presente año a propósito de la Pandemia del COVID-19, cumplen con los requisitos constitucionales correspondientes.

### **Justificación del Estudio**

La justificación del estudio está dada por la importancia y actualidad sobre los aspectos constitucionales y legales relacionados con la interpretación de la Constitución; y, la declaratoria de un estado de excepción con el dictamen que debe emitir la Corte Constitucional, para establecer la procedencia y el cumplimiento estricto de los requisitos constitucionales y legales para cada uno de estos actos jurídicos.

### **Hipótesis de trabajo**

¿En qué medida resulta eficaz la interpretación constitucional para efectos de la aplicación de la norma constitucional?

¿Hasta qué punto el intérprete puede apartarse del principio de legalidad e interpretación literal, amparado en la facultad interpretativa que confiere la constitución de Montecristi?

¿Cuáles son los límites del juez constitucional al momento de interpretar la norma constitucional para un estado excepción?

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL**

#### **Interpretación Constitucional**

##### **El origen legislativo**

El Código de Napoleón que es el Código francés de 1803, no define lo que es la ley ni contiene reglas específicas de interpretación de la ley, pues es un código que va directamente a la formación y desarrollo de la ley; establece que las leyes son obligatorias, que rigen para el futuro, de manera que consagra la irretroactividad de la ley y en cuanto a la interpretación, textualmente dispone en el Art. 4 que: “El juez que rehusare juzgar, bajo pretexto de silencio, de obscuridad o de insuficiencia de la ley, podrá ser procesado como culpable de denegación de justicia” (p. 93).

Esta norma de alguna manera se va elaborando y desarrollando con más amplitud y para hacer el paso de cientos de años en pocas palabras, vamos al proyecto del Código Civil de Andrés Bello. A partir del proyecto de Bello que adoptaron Colombia, Ecuador, Chile y Costa Rica; y, en el caso concreto de Ecuador, su Código Civil viene más directamente del Código Civil de Costa Rica y todos estos códigos traen una definición de ley, diciendo más o menos, que es un mandato que, establecido en la forma prescrita en la Constitución, manda, prohíbe o permite (Comisión Legislativa, 1960, p. 615). Ahí hay una limitación en cuanto a la ausencia de la ley penal o punitiva que, en la legislación ecuatoriana consta en otros textos, como leyes penales. Y así, tiene la clasificación de la ley en mandatoria, permisiva y prohibitiva, más la ley punitiva que es la que contiene la amenaza de una pena hoy definida con la finalidad en el Art. 1 del Código Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014).

Se hace aquí un nuevo salto de siglos en pocos renglones y se llega a la vigencia del Código Civil Ecuatoriano, octava edición. Y así, para tener una idea del transcurso del tiempo, la sexta edición que fue publicada por la Comisión Legislativa en 1960 ya contenía las reglas de interpretación de la Ley en el Art. 18. La anterior a ésta, sería la quinta edición, hecha también por la Comisión

Legislativa en 1950 y contiene las reglas de interpretación de la Ley en el mismo Art. 18, al igual que la cuarta edición. Por tanto, el mismo Art. 18 del Código Civil de ediciones atrás es el que estableció las reglas para la interpretación de la ley siendo la principal, de donde arranca toda la teoría de la interpretación, también denominada jurídica, la que se refiere a “la interpretación judicial de la ley”. De manera que, algo tan evidente como generalmente desapercibido demuestra que el mandato que implican las reglas de interpretación de la ley va dirigido primeramente al juzgador, quien es el encargado de aplicar la ley en nombre y representación, antes del Estado y hoy del pueblo soberano del Ecuador; y, esos jueces, a quienes se asigna la obligación de la interpretación de la ley “no pueden suspender ni denegar la administración de justicia por obscuridad o falta de ley” (Congreso Nacional, 2005, p. 5).

Esto implica que la interpretación procede cuando hay obscuridad o duda, pero cuando hay falta de ley no cabe interpretación alguna sino una aplicación directa atendiendo a la analogía, a los principios de derecho y de justicia universales para juzgar una situación dada cuando no hay ley. En el caso ecuatoriano este supuesto lo recoge también la Constitución vigente (Art. 426, tercer inciso CRE; y el Art. 18,7 CC).

En efecto, el Art. 426 de la Constitución de la República del Ecuador en su tercer inciso manda que:

**Art. 426,3.-** Los derechos consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución... (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, p. 127).

Siguiendo la misma línea, el Art. 2,4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dispuso que:

**Art. 2.-** Principios de la justicia constitucional. - Además de los principios establecidos en la Constitución, se tendrán en cuenta los siguientes

principios generales para resolver las causas que se sometan a su conocimiento:

4. Obligatoriedad de administrar justicia constitucional. - No se puede suspender ni denegar la administración de justicia por contradicciones entre normas, obscuridad o falta de norma jurídica (Asamblea Nacional, 2009, págs. 2 – 3).

Por su parte, en la octava edición del Código Civil se mantiene la disposición original en el sentido de que:

**Art. 18.-** Los jueces no pueden suspender ni denegar la administración de justicia por obscuridad o falta de ley. En tales casos juzgarán atendiendo a las reglas siguientes:

7. **A falta de ley**, se aplicarán las que existan sobre casos análogos; y no habiéndolas, se ocurrirá a los principios del derecho universal...

(Congreso Nacional, 2005, p. 5).

Mención especial merece el principio de que, “cuando el tenor de la ley es claro no se desentenderá su texto a pretexto de consultar su espíritu” (Congreso Nacional, 2005, p. 5) que es lo medular porque esta, al final del día, sigue siendo la regla de interpretación generalmente aceptada y también utilizada, inclusive para la interpretación constitucional. Esta regla general es amplísima, aunque trae el Código Civil otros tantos métodos o sistemas de interpretación como, en tratándose de palabras técnicas, que se estará a las definiciones específicas (Art. 18,1 Código Civil).

Así las cosas, queda claro que los jueces no pueden acogerse al “*non liquet*” que significa “*no está claro, laguna normativa*” porque los jueces, sin perjuicio de juzgar, tienen que consultar a la legislatura, que era lo que se establecía también desde el Código de Napoleón, esto es el Código Civil francés de 1803 que estuvo relacionado con el origen de la casación porque la consulta a la legislatura se la admitía, pero **no** condicionada a que el juez consulte previamente a resolver, esto es no antes de resolver, pues esa consulta se hacía a través de la Corte Suprema o del máximo órgano judicial. En nuestro sistema esta misma regla está contenida en el actual Art. 19 del Código Civil.

## **La interpretación auténtica**

Indispensable deviene mencionar la interpretación auténtica y judicial de la ley que consagra el Art. 3, inciso primero, del mismo Código Civil cuando consigna que: “Sólo al legislador toca explicar o interpretar la ley de un modo generalmente obligatorio” (Congreso Nacional, 2005, p. 2). Este “solo” que utiliza el artículo es claramente apócope del adverbio “solamente” y esta obligación es en doble sentido: 1) Porque es una obligación solo del legislador interpretar la ley de un modo generalmente obligatorio; y, 2) Porque esa interpretación es obligatoria para todos los habitantes “generalmente obligatoria” dice el texto legal, para diferenciarla de la interpretación judicial, que no tiene fuerza obligatoria general, sino solamente respecto de las causas en que se pronunciare.

Cierto es que en las disposiciones iniciales del título preliminar del Código Civil se mezclan un tanto la definición y los efectos de la ley o la costumbre, así como la interpretación auténtica, la promulgación, las reglas y los efectos de la ley para volver a las reglas de la interpretación.

## **Reglas específicas para los jueces**

Complementarias con las reglas del Código Civil hay también unas reglas específicas destinadas a los jueces en materia de interpretación constitucional y legal a las que tienen que someterse como lo manda el Art. 129 del Código Orgánico de la Función Judicial, en sus numerales 1, 2 y 3 que, a la letra, mandan específicamente lo siguiente:

### **Art. 129.- Facultades y deberes genéricos de Las Juezas y Jueces. -**

A más de los deberes de toda servidora o servidor judicial, las juezas y jueces, según corresponda, tienen las siguientes facultades y deberes genéricos:

1. Aplicar la norma constitucional y la de los instrumentos internacionales de derechos humanos por sobre los preceptos legales contrarios a ella.
2. Administrar justicia aplicando la norma jurídica pertinente;

3. Resolver los asuntos sometidos a su consideración con estricta observancia de los términos previstos en la ley y con sujeción a los principios y garantías que orientan el ejercicio de la Función Judicial.” ... (Asamblea Constituyente, 2009, págs. 39 -40).

Estas disposiciones se complementan en materia judicial con lo establecido en el numeral 10) del Art. 264 *ibídem* que, textualmente dispone al Pleno del Consejo de la Judicatura, lo siguiente:

**Art. 264.- Funciones.** - Al Pleno le corresponde:

10. Expedir, modificar, derogar e interpretar obligatoriamente el Código de Ética de la Función Judicial, el Estatuto Orgánico Administrativo de la Función Judicial, los reglamentos, manuales, instructivos o resoluciones de régimen interno, con sujeción a la Constitución y la ley, para la organización, funcionamiento, responsabilidades, control y régimen disciplinario; particularmente para velar por la transparencia y eficiencia de la Función Judicial; 11. Imponer las sanciones disciplinarias de suspensión de funciones (p. 83).

Cabe mencionar que los fallos de triple reiteración de la Corte Nacional, así clasificados, constituyen jurisprudencia obligatoria por mandato del Art. 182 de COFJ que en lo principal señaló que:

**Art. 182.- Precedentes Jurisprudenciales** - Las sentencias emitidas por las salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia que reiteren por tres ocasiones la misma opinión sobre un mismo punto de derecho, obligarán a remitir los fallos al Pleno de la Corte a fin de que éste delibere y decida en el plazo de sesenta días sobre su conformidad. Si en dicho plazo no se pronuncia, o si ratifica el criterio, esta opinión constituirá jurisprudencia obligatoria.

La resolución mediante la cual se declare la existencia de un precedente jurisprudencial contendrá únicamente el punto de derecho respecto del cual se ha producido la triple reiteración, el señalamiento de la fecha de los fallos y los datos de identificación del proceso; se publicará en el Registro Oficial a fin de que tenga efecto generalmente obligatorio...

La jueza o juez ponente para cada sentencia se designará mediante sorteo y deberá observar la jurisprudencia obligatoria establecida de manera precedente. Para cambiar el criterio jurisprudencial obligatorio la jueza o juez ponente se sustentará en razones jurídicas motivadas que justifiquen el cambio y su fallo deberá ser aprobado de forma unánime por la Sala, debiendo ponerse de inmediato en conocimiento del Pleno, el cual decidirá si se deja o no sin efecto el precedente obligatorio cuyo criterio se ha cambiado, o si se trata de una cuestión nueva que no se halla comprendida en dicho precedente.

Para el procesamiento de esta jurisprudencia, el Pleno de la Corte Nacional creará una unidad administrativa especializada (p. 57).

Hasta aquí las reglas generales para la interpretación de la ley, pues existen unas reglas adicionales para la interpretación en distintas materias que son reglas particulares o para casos específicos en adición a las que se establecen de manera general que no están destinadas a la interpretación de una ley como tal, como por ejemplo las reglas para interpretar las cláusulas de un contrato que se interpretarán unas con otras, dándose a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad (Código Civil, Art. 1.580). Y esta regla cobra importancia porque en todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes a la época de su celebración (Código Civil, Art. 7, numeral 18) por lo cual, la interpretación de la ley influye directamente en los contratos, pues sobre estos puede suscitarse alguna controversia de interpretación que surta efectos directos en el contrato.

### **El derecho antiguo**

Siendo las reglas de interpretación suficientes y antecedente necesario para entender su real alcance cabe destacar que, para interpretar primero hay que entender el texto legal y lo que cada acepción significa y así, teniendo claro que el derecho viene elaborándose permanentemente desde la antigüedad, siendo la recopilación legal de la que se tiene noticia como la más antigua el Código de Hammurabi (1.750 AC), debemos tener claro que el derecho constantemente debe ponerse al día y en su desenvolvimiento actual, particularmente influye el avance

tecnológico, la inteligencia artificial, el avance social, principalmente en el área de los derechos humanos y el desarrollo económico de las naciones.

El Código de Hammurabi fue un hallazgo a inicios de 1901 cuando una expedición francesa hacía una excavación arqueológica en la antigua ciudad de Susa, Persia (Susa era la capital de Persia, la reina Esther, esposa del Rey de Persia) encontró un bloque de piedra negra al que se llama Código de Hammurabi; piedra que está exhibida en el museo de Louvre de París.

Contiene 282 leyes antiguas, las leyes de los patriarcas, siglo XVIII A.C., por las que se regían las personas hace más de 3.700 años. En el Código se dice, por ejemplo, que cuando una dueña no puede tener hijos puede tomar a su esclava y el hijo de la esclava será de la dueña, sección 144 y 171 de ese Código.

Y la famosa regla del *ojo por ojo diente por diente*, ya estaba incluida en el Código de Hammurabi en el que se contemplan tres clases sociales: aristócratas, hombres libres y esclavos, con diferente trato ante la ley, en una época que imperaba la desigualdad (Lara, 2008).

Del Código se reemitió ejemplares a las principales ciudades del reino de manera que lo pudieran conocer y aplicar. En él se contemplaba que, si un hombre libre dañaba el ojo a otro hombre libre, entonces era *ojo por ojo diente por diente*, y tenía que pagar con la destrucción de uno de sus ojos; pero si era un aristócrata quien dañaba el ojo a un hombre libre, el aristócrata no perdía un ojo, pues solamente pagaba una cantidad de dinero, pero si era un esclavo quien dañaba un ojo de su dueño, el esclavo era llevado a la muerte.

En esta línea no se puede dejar de remitir, a siglos antes que Andrés Bello, e ir a las Institutas de Justiniano que, en el Título II del Derecho Natural, del Derecho de Gentes, del Derecho Civil, del Libro Primero, en el año 533, se definía, así la ley: "...la ley es lo que el pueblo romano establecía interrogándolo un magistrado senador... Plebiscito es lo que establecía la plebe interrogándola un magistrado plebeyo, es decir un tribuno" (Ortolán, 2005, p. 25).

En el mismo año 533 se aprobó también el Digesto y así, saltando nuevamente los siglos en un par de renglones hay otras referencias en cuerpos

legales que se venían codificando a través el tiempo, como las Leyes VIII y IX de la Primera Partida de las Siete Partidas; la VIII que empieza definiendo la territorialidad de la ley; y, la IX sobre el entendimiento de la ley, que tenían el texto siguiente:

Ley VIII. Quien ha de poder de hacer leyes. Emperador o rey puede hacer leyes sobre las gentes de su señorío; e otro ninguno ha de poder temporal salvo lo hiciese con otorgamiento de ellos. E las que de otra manera fuesen hechas no han nombre, ni fuerza de leyes.

Ley IX. Cómo se deben entender las leyes. Las leyes se deben entender bien e derechamente, tomando siempre el verdadero entendimiento de ellas a la más sana parte e más provechosa, según las palabras que ahí fueren puestas... (p. 25).

### **La interpretación constitucional**

Con estos breves antecedentes ahora se puede tratar de la interpretación constitucional que, obviamente, viene de las reglas originales contenidas en el Código Civil, cuya breve historia -para mejor entender- se hizo en renglones anteriores y así señalar lo que dice el texto constitucional vigente en Ecuador en el Art. 427 de la Constitución de la República, que manda que las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que se ajuste a la Constitución en su integridad y, en caso de duda, siendo indispensable que exista la duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca la vigencia de los derechos, siguiendo similar razonamiento que el Código Civil para interpretar las cláusulas de los contratos (Código Civil, Art. 1580).

Esto ocurre, por ejemplo, con el principio de igualdad que consagra el Art. 11,2 inciso primero, de la Constitución de la República del Ecuador con el siguiente texto: “2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades” (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, p. 11).

Obviamente que esta igualdad debe entenderse ante la ley puesto que, si bien el derecho tiene varias funciones para hacerla viable, no puede establecer una igualdad total, que simplemente es imposible porque hombre y mujer no son

iguales, niños y adultos no son iguales y sin embargo todos son personas y por ello la igualdad *es ante la ley*. Y a esa igualdad yo agrego que, efectivamente somos iguales ante la ley, pero en igualdad de circunstancias puesto que, por ejemplo, la mujer embarazada tiene derechos que no tienen otras personas; el adulto mayor tiene derechos que no tienen los menores; a su vez, los niños tienen derechos que no tienen los adultos... y así sucesivamente.

Y en este punto cabe hacer mención a Luigi Ferrajoli, que en el Capítulo III, de su obra: “Derechos y Garantías”, habló de cuatro modelos de configuración jurídica de la diferencia, señalando que en su impresión la mayor parte de las críticas dirigidas durante estos años a la idea de igualdad por el pensamiento feminista de la diferencia parten de una contraposición entre igualdad y diferencia, para continuar explicando el primer modelo de la relación entre derechos y diferencias que es el que el de la indiferencia jurídica de la diferencia, según el cual las diferencias no se valorizan ni se desvalorizan, no se tutelan ni se reprimen, no se protegen ni se violan. Simplemente se las ignora (Ferrajoli, 2009, p. 73).

Y sigue con el segundo modelo explicando que es la diferenciación de las diferencias que se expresa en la valorización de algunas identidades en las desvalorización de otras; para continuar con el tercer modelo que es de la homologación jurídica de las diferencias, empezando por la de sexo, que son también en este caso, valorizadas y negadas porque todas resultan devaluadas e ignoradas en nombre de una abstracta afirmación de igualdad y culmina con el cuarto modelo, el de la igual valoración jurídica de las diferencias, basado en el principio normativo de igualdad de los derechos fundamentales -políticos, civiles, de libertad y sociales- y al mismo tiempo en un sistema de garantías capaces de asegurar su efectividad (Ferrajoli, 200, p. 75).

Y hablando de igualdad en Ecuador hay una discriminación estructural en materia judicial puesto que no todos y particularmente los estratos socio económicos menores tienen acceso a la justicia, haciendo de la declaración constitucional de *acceso a la justicia* letra muerta aparte de que, mientras no se cumpla con el principio estrictamente cronológico para tramitar y resolver las causas, ese tal acceso a la justicia simplemente no existe. Obviamente que son

ejemplos los juicios que pueden durar hasta 20 años en comparación con los juicios que se tramitan y resuelven en pocas semanas y cuyos fallos se conocen desde que el proceso empieza; y, esto independiente de aquellos jueces que rellenan páginas de páginas con extensas copias de textos legales y/o doctrinarios pretendiendo configurar *la motivación*, aunque dicten sentencias incongruentes cuando no las ponen a subasta descarada. Si bien es cierto que hay juicios de distinta cuantía no hay justificación para que, atentando contra el principio constitucional de igualdad se tramite primero los de mayor cuantía o trascendencia mediática puesto que, para las personas que intervienen en el juicio, poniendo un ejemplo para quienes viven con el salario mínimo, su juicio es el más importante, aunque sus ingresos anuales e inclusive sumados los de varios años puedan devenir de muy menor cuantía o, a veces, casi insignificantes comparados con los cuantiosos procesos sometidos a la decisión de los jueces.

### **El origen del derecho constitucional ecuatoriano.**

El derecho constitucional ecuatoriano empieza con la Fundación del Estado de Quito que existió entre el 15 de febrero de 1812 y el 1 de diciembre del mismo año cuando los partidarios de la Junta que se había formado fueron derrotados en la Batalla de Ibarra que reconocía a Fernando VII como Rey de Quito, siendo entonces sustituida por el Gobierno de Toribio Montes, quien restableció en Quito el Gobierno de la Monarquía Española tras la victoria en la Batalla del Panecillo, aplicando la Constitución de Cádiz. Luego de eso se dictó la Constitución quiteña del 1812 mediante Decreto Legislativo 000 del 1 de enero de 1812, expedido por el Congreso Constituyente que fundó el Estado y configuró la República, de lo que hoy es Ecuador fundada “en el nombre de Dios Todopoderoso, Trino y Uno”. Este hecho trascendente fue precedido por el Primer Grito de la Independencia del 10 de agosto de 1809 y la Batalla del 2 de agosto de 1810.

El Contractualismo de Rosseau y el liberalismo de John Locke se funden en la Primera Carta política del Estado de Quito, hoy República del Ecuador incluyendo entre los fines del Estado que se formaba en febrero de 1812 una declaración en el sentido de que:

El Pueblo Soberano del Estado de Quito... persuadido a que el fin de toda asociación política es la conservación de los sagrados derechos del hombre, por medio del establecimiento de una autoridad política que lo dirija y gobierne, de un tesoro común que lo sostenga y de una fuerza armada que lo defienda... constituye el Estado ...

Así nació a la vida independiente, en la tumultuosa América de los ochocientos, el Estado quiteño, definido por la idea de que el Estado se justifica solamente si sirve para... conservar la libertad, proveer cuanto sea conveniente a la seguridad y prosperidad de todos y de cada uno en particular (p. 4).

Esta Constitución en el Art. 20 ya establecía que el Gobierno del Estado obliga a todos los habitantes, que les asegura que serán inviolables sus derechos, su religión, sus propiedades y su libertad natural y civil, consagrando el principio de igualdad y el de la libertad de expresión cuando en la segunda parte ordenaba que:

todo vecino y habitante de cualquier estado, condición y calidad que sea, podía libre y francamente exponer sus sentimientos y sus dictámenes por escrito o de palabra, no siendo en materia de religión o contra las buenas costumbres y levantar sus quejas y representaciones al Gobierno, guardando la moderación necesaria para conservar el buen orden (p. 8).

En el Art. 34 se asignaba al Poder Legislativo la interpretación de las leyes dudosas. De manera que, la primera referencia a la interpretación de las leyes, en nuestro sistema constitucional estaba asignada desde la Constitución del Estado de al Poder Legislativo (p. 10).

Así, queda claro que en Ecuador la igualdad existe desde la Constitución de Estado de Quito de 1812, y se confirmó en la Constitución Política de mayo de 1830 pero, su interpretación ha ido variando en el tiempo hasta llegar a la natural interpretación en el sentido que acabo de anotar que es: 1) Igualdad ante la ley; y, 2) Que se debe entender en iguales circunstancias.

### **Las Constituciones de 1821 y de 1830.**

Cabe en este punto referirse también a la Constitución de 1821 de la República de Colombia cuando Ecuador era parte de ella que, respecto de la igualdad establecía lo siguiente: “Art. 3.- Es un deber de la Nación proteger por leyes sabias y equitativas la libertad, la seguridad, la propiedad y la igualdad de todos los colombianos” (Congreso de Cúcuta, 1821, p. 1).

Ahora deviene oportuno transcribir el artículo relativo a la igualdad en la Constitución de 1830, que su Art. 11 textualmente consagraba ese derecho en los términos siguientes: “Los derechos de los ecuatorianos son, igualdad ante la ley, y opción igual a elegir y ser elegidos para los destinos públicos teniendo las aptitudes necesarias” (Congreso Constituyente, 1830, p. 3).

### **La interpretación en la Constitución de Colombia.**

Daisy Yolima Espitia Rincón, estudiante de la Universidad Católica de Colombia, para optar para el título de abogada escribió su tesis denominada “La Interpretación Constitucional y su evolución en las sentencias de la Corte Constitucional colombiana” y al inicio de su estudio explica la interpretación constitucional dijo que:

...permite darle alcance y sentido a lo dispuesto en la norma suprema, con ella es posible determinar la constitucionalidad de un precepto o la vulneración de derechos fundamentales, en muchas oportunidades la norma en estudio no genera mayor dificultad al momento de dar solución a un caso concreto, por lo que solo basta con la aplicación de los métodos tradicionales de interpretación constitucional, pero en otras oportunidades es necesario realizar análisis profundos que requieren de técnicas adicionales para establecer con mayor fundamento la decisión tomada (Espitia, 2016, p. 1).

### **La interpretación en la Constitución ecuatoriana.**

La interpretación de la Constitución ecuatoriana fue atribución del Parlamento hasta la de 1998, inclusive, y fue después de esta que recién en la del 2008 se atribuyó a la Corte Constitucional esa facultad que no debería tenerla

porque más apropiado sería la atribución del constituyente o del órgano legislativo que es quien dicta la Constitución, recordando el axioma jurídico de que “*en derecho las cosas se deshacen de la misma manera que se hacen*” siendo la Corte o el Tribunal Constitucional el encargado de interpretar y aplicar la Constitución, sí, pero en un caso concreto que, obviamente, no implica la facultad de reformar.

Esto nos lleva a la fácil conclusión de que esa atribución como exclusiva de la Corte constitucional no obedece ni corresponde a la tradición constitucionalista ecuatoriana, pues 20 de las 21 constituciones que hemos tenido, empezando por la del Estado de Quito de 1812 y luego la de 1821, que fue la Constitución de la República de Colombia cuando Ecuador era parte de esa República de la que se separó en mayo de 1830, dictándose en ese mes, para unos el día 5 y para otros el día 6, la primera Constitución de Ecuador como República independiente en la ciudad de Riobamba.

Pero ¿cuál es el quid del asunto? Obviamente que debemos empezar por entender que implica *el tenor literal*, en el sentido gramatical de que, como tal, no permite al juez crear derecho ni acudir a nuevas doctrinas como el neo constitucionalismo, para quienes admiten que exista tal disciplina, o el activismo judicial para hacer una aplicación distinta de la establecida en ese texto literal que, por tal, no deja lugar a duda cuando no es obscuro. Y si no hay duda, si no hay contradicción, si no hay obscuridad no cabe acudir a los distintos sistemas de interpretación de la ley porque el Art. 427 de la CRE manda que las normas constitucionales “*se interpretarán por el tenor literal*” aunque, en tratándose de la Constitución, tenemos también las reglas y métodos adicionales de interpretación en el Art. 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en adelante LOGJCC que desarrolla la Constitución en muchos aspectos, estableciendo en materia de interpretación que, a partir de ese principio que hemos revisado del Art. 427 de la Constitución, hay distintos métodos para interpretarla, conocidos y admitidos de manera hoy generalizada pero, bien entendido que proceden solo (en sentido de solamente) cuando no existiere una norma de tenor literal a la que, de ser el caso, solo podríamos agregar que sea incompleto, digo un tenor que genere duda o que pueda devenir

oscuro. Tales métodos que, curiosamente, no empiezan por señalar el tenor literal que consta en el No. 7 del artículo a continuación, son:

Art. 3.- Métodos y reglas de interpretación constitucional. - Las normas constitucionales se interpretarán en el sentido que más se ajuste a la Constitución en su integralidad; en caso de duda, se interpretará en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos reconocidos en la Constitución y que mejor respete la voluntad del constituyente. Se tendrán en cuenta los siguientes métodos y reglas de interpretación jurídica constitucional y ordinaria para resolver las causas que se sometan a su conocimiento, sin perjuicio de que en un caso se utilicen uno o varios de ellos:

1. **Reglas de solución de antinomias.** - Cuando existan contradicciones entre normas jurídicas, se aplicará la competente, la jerárquicamente superior, la especial, o la posterior.

2. **Principio de proporcionalidad.** - Cuando existan contradicciones entre principios o normas y no sea posible resolverlas a través de las reglas de solución de antinomias, se aplicará el principio de proporcionalidad. Para tal efecto, se verificará que la medida en cuestión proteja un fin constitucionalmente válido, que sea idónea, necesaria para garantizarlo, y que exista un debido equilibrio entre la protección y la restricción constitucional.

3. **Ponderación.** - Se deberá establecer una relación de preferencia entre los principios y normas, condicionada a las circunstancias del caso concreto, para determinar la decisión adecuada. Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o de afectación de un derecho o principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro.

4. **Interpretación evolutiva o dinámica.** - Las normas se entenderán a partir de las cambiantes situaciones que ellas regulan, con el objeto de no hacerlas inoperantes o ineficientes o de tornarlas contrarias a otras reglas o principios constitucionales.

5. **Interpretación sistemática.** - Las normas jurídicas deberán ser interpretadas a partir del contexto general del texto normativo, para lograr

entre todas las disposiciones la debida coexistencia, correspondencia y armonía.

**6. Interpretación teleológica.** - Las normas jurídicas se entenderán a partir de los fines que persigue el texto normativo.

**7. Interpretación literal.** - Cuando el sentido de la norma es claro, se atenderá su tenor literal, sin perjuicio de que, para lograr un resultado justo en el caso, se puedan utilizar otros métodos de interpretación.

**8. Otros métodos de interpretación.** - La interpretación de las normas jurídicas, cuando fuere necesario, se realizará atendiendo los principios generales del derecho y la equidad, así como los principios de unidad, concordancia práctica, eficacia integradora, fuerza normativa y adaptación (Asamblea Nacional 2009, p. 39).

Entre los métodos anteriores no se señaló el histórico que contiene los antecedentes indispensables para el desarrollo de la norma materia de la interpretación y puede, inclusive, llevar al análisis de las actas de la sesión correspondiente del Poder Constituyente si, por ejemplo, se trata de una investigación minuciosa. Tampoco se dice nada del Test de Razonabilidad, necesario si el dar un tratamiento distinto a una situación dada, estaría de acuerdo con el texto constitucional. Tampoco se ha incluido y debería ser tratado inmediatamente, después del tenor literal, el principio de Igualdad; ni se incluye en esta disposición los precedentes constitucionales que, sin embargo, sí están previstos en el Art. 2, 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Esto en materia constitucional que, particularmente relacionada con los derechos humanos podría entenderse, además, como “*indubio pro homine*”.

Hay que tener claro que el principio de proporcionalidad, la regla de la solución más acorde con los derechos, la ponderación, la interpretación evolutiva o dinámica, la interpretación teleológica y la interpretación literal son todos métodos de interpretación que claramente empiezan y terminan, en el caso de la Constitución igual que en el sistema general establecido en el Código Civil con la interpretación literal, pues a partir de esa interpretación literal debe resolverse

todo lo relativo a la interpretación y solamente cuando ésta no puede tener lugar, cuando haya duda u oscuridad caben los otros métodos.

Estos otros sistemas se aplican también en el ámbito interamericano porque la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos en el Art. 17 expresamente reconoce, por ejemplo, el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y así las cosas, si esto no es obscuro, si ese texto no es contradictorio, si ese texto no deja lugar a dudas, no cabría que se le dé una interpretación distinta a la de su tenor literal, pues en tratándose de la interpretación de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos existen las normas expresas contenidas en el Art. 29 de la Convención en el sentido de que ninguna norma puede ser interpretada:

- a) Permitiendo a los Estados parte suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades;
- b) Limitando el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados parte.
- c) Excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o derivados de la forma democrática representativa del gobierno; y,
- d) Excluir o limitar el efecto que puedan producir la declaración americana y deberes del hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza (págs. 7 – 8).

En ninguno de estos casos se contempla que una Opinión Consultiva de la Corte Interamericana pueda alterar el texto de la Convención y en la práctica reformarlo, pues esas acciones son competencia de la Asamblea, como tampoco se deduce que establecer un matrimonio homosexual, por la mera denominación de *matrimonio*, sea un derecho o libertad reconocido o inherente al ser humano, ni derivado de la forma democrática de gobierno bien entendido que, sí existe la institución igualitaria al matrimonio entre parejas de igual o el mismo sexo, denominada “*unión de hecho*” a la que se le podría dar otra denominación, pues consagra para las parejas que la opten, los mismos derechos que el matrimonio entre un hombre y una mujer.

Asimismo, no cabría que, a partir del Art. 427 de la Constitución y los distintos métodos de interpretación se altere el texto para que, a pretexto de una interpretación dinámica o evolutiva se llegue a una interpretación forzada, contra el tenor literal, en sentido de atender a lo que se quiere que sea, no a lo que realmente es, haciéndose de esta manera una distorsión del texto legal, sea constitucional, sea convencional, sea de una ley cualquiera. De otro lado, en este punto quiero destacar que estas actitudes de forzar la ley porque se quiere una interpretación coyuntural en un sentido determinado, constituye un mal ejemplo que los juzgadores de los niveles inferiores replican, no solo sobre el tema que haya sido materia de esa interpretación forzada en la Corte Constitucional o en las altas cortes sino sobre cualquier otro caso sometido a su conocimiento, según las circunstancias.

Y tampoco puede permitirse que, por vía de la interpretación dinámica o evolutiva tenga que simplemente desaparecer la doctrina constitucional elaborada a través de los años, particularmente en Ecuador, que ha tenido dos decenas de constituciones incluyendo la vigente desde octubre del 2008. Como tampoco cabe que, a pretexto de la actualización de los principios constitucionales, a la época en que se resuelva esta clase de interpretación, implique una reforma tácita del texto constitucional, literal y claro, puesto que la reforma no es atribución de los jueces constitucionales y está específicamente desarrollada en el Art. 441 y siguientes de la Constitución.

En la obra de Cárdenas (2011) titulada “Interpretación Constitucional” no cabe, pues, admitir que “una constitución deba ser interpretada por el espíritu que vivifica y no por la letra que mata” (p. 35), según se habría dicho por la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos puesto que ese “*espíritu que vivifica*” es, generalmente, coyuntural que se aplica a un caso concreto. No es la voluntad de la constituyente expresada formalmente para el futuro, para lo venidero.

### **Obiter dicta**

Finalmente, sin que sea un método de interpretación, existe también el “Obiter Dicta” que, en síntesis, coincide en el asunto que se aborda en la argumentación del juzgador de manera tangencial para reforzar y explicar la decisión que se toma sin que necesariamente esté vinculada directamente al caso

concreto y que, la Corte Constitucional en el fallo 555-12-EP ha referido en los términos siguientes:

Los fallos que invocan los señores jueces no son precedentes vinculantes y obligatorios; señalan que los fallos que invocan o enuncian contienen el "*obiter dicta*", es decir argumentos y antecedentes en los que se basa la Corte Constitucional para resolver el caso puesto a su consideración, que son criterios auxiliares de interpretación, que no son obligatorios y que no encuentran en estos fallos la "*ratio decidendi*" (p. 4).

### **La Corte Constitucional violó la Constitución, que no puede reformar**

Por ello la sentencia interpretativa de la Corte Constitucional No. 11-18-CN/19 del 12 de junio del 2019 sobre el matrimonio igualitario, aprobada por mayoría, que reconoce el matrimonio homosexual asimilándolo al que contraen un hombre y una mujer, está en clara violación del texto constitucional, pues no se puede *reformar* ninguna ley por vía de interpretación, menos la Constitución y con el siguiente análisis la Corte Constitucional pretende justificar esa sui generis interpretación que no es tal, sino una inconstitucional reforma de la Constitución. Veamos:

#### **a. Interpretación literal y aislada: restrictiva**

62. La interpretación literal atiende exclusivamente al texto de la norma constitucional y el análisis jurídico se restringe a la norma, prescindiendo del resto de normas del sistema jurídico. La norma se aísla de las normas constitucionales y del resto de normas que se derivan de los instrumentos internacionales de derechos humanos. Esta interpretación, por esta razón, es restrictiva.

63. De acuerdo con la interpretación literal y aislada, de la letra de la Constitución se desprende un mandato de exclusividad de la institución matrimonial a la pareja heterosexual. Además, se afirma que este reconocimiento exclusivo a un tipo de pareja entraña una prohibición a

cualquier otra forma de constituir la familia a partir del contrato matrimonial ... (págs. 15 – 16).

En este numeral 63 el fallo la Corte incurre en dos errores crasos. Uno, que la interpretación literal, no es aislada y por el contrario debe ser entendida en su contexto exacto y como punto de partida, pues todas las normas de la Constitución y de las leyes en general tienen una expresión y manifestación literal en un contexto concordante con las demás disposiciones literales y por ello sí es cierto, efectivamente, el mandato de exclusividad de la institución matrimonial a la pareja heterosexual, que no implica prohibición alguna sino el *requisito* de tratarse de un hombre y de una mujer para el matrimonio que tampoco tiene que, necesariamente, impedir que sin él exista la familia, puesto que la legislación civil reconoce la unión de hecho y perfectamente se puede formar una familia independiente del contrato matrimonial aunque no necesariamente se la denomine matrimonio que desde su origen, fue concebido entre un hombre y una mujer. (Art. 81 CC, con el texto de antes de la sentencia de la Corte Constitucional, inconstitucionalmente reformatoria de ese texto que, contradictoriamente no modifica el Art. 67, segundo inciso de la misma Constitución que define el matrimonio en los mismos términos como “la unión entre hombre y mujer, que se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal” (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, p. 31). Obviamente la Corte no se atrevió a modificar el texto constitucional que siendo claramente igual al del Código Civil, sigue manteniendo el matrimonio como el que se contrae entre hombre y mujer. Y vista así la situación, de nada sirve haber reformado el Código Civil, si el texto constitucional que define el matrimonio, sigue intacto.

Etimológicamente “la voz matrimonio deriva de los vocablos latinos *matris* y *munium*, que significan carga o gravamen para la madre, expresándose de ese modo porque es la mujer quien lleva el peso mayor tanto durante el embarazo como después del parto” (Ossorio, 1978, p. 147).

Así las cosas, no se trata de desconocer los principios ni la evolución o el dinamismo del comportamiento social, menos la formación de una familia porque

la ley civil reconoce en su Art. 222 (Código Civil) la unión entre dos personas, que pueden o no ser del mismo sexo y que pueden formar una familia que, como la describe Jean Jacques Rousseau, en *El Contrato Social*, es la más antigua de todas las sociedades y la única natural (Rousseau, 1832), por lo que, aplicando la interpretación literal tampoco se está atentando contra un sector determinado de la sociedad sino tal vez, contra una “moda” o contra el artificioso entendimiento de una conducta social que, si bien puede inspirar o generar una reforma del texto legal, no por existir en mayor o en menor grado, de mayor o menor aceptación, puede realmente dar lugar a una especie de reforma constitucional que haga el juez constitucional por vía de interpretación, sin tener atribuciones legislativas, menos ser el cuerpo constituyente de la sociedad. ¡Así de sencillo! Como ocurría en Ecuador hasta la Constitución de 1998 y actualmente en Colombia, por ejemplo, que sigue la regla de ser la del órgano legislativo la interpretación generalmente obligatoria; y, auténtica, la de justicia constitucional u ordinaria para el caso concreto.

Y si esto fuera admisible entonces debió redactarse el texto constitucional del Art. 441 sobre la reforma constitucional, incluyendo la facultad de la Corte Constitucional de reformar la Constitución en cualquier tiempo y para mayor claridad jurídica, en cualquier tiempo que se estime que “el comportamiento de algunos elementos que integran la sociedad amerita tal reforma” (p. 130) lo que, por supuesto, va contra el origen y definición misma de la Carta Suprema sobre la seguridad jurídica; de la ley, en el sentido de que manda, prohíbe o permite lo que implica que impone y aun coercitivamente de ser necesario, las reglas de conducta a la sociedad; bien entendido que no es la sociedad ni una parte de ella la que impone el texto legal que deba regir para el resto y la mayoría de esa sociedad, esto es respecto de todos los habitantes puesto que, además, semejante comportamiento sería por demás antidemocrático.

Aquí deviene oportuno señalar lo dicho por Jean D’Alembert en el Análisis del Espíritu de las Leyes y elogio de Montesquieu, en el sentido de que “Las leyes son un mal recurso para cambiar los modos y los usos; es por las recompensas y el ejemplo, que es preciso tratar de llegar a aquello. Por lo tanto, es

verdad que las leyes de un pueblo... deben influir insensiblemente sobre ellas, ya sea para afirmarlas, ya para cambiarlas” (D Álembert&Sainte-Beuve, 2005, p.15).

Y esto es cosa distinta del método de interpretación que más se ajuste a la Constitución en su integridad porque para proceder de esa manera debe surgir primero la falta del texto literal o la existencia de la obscuridad o la duda que, de no haberlas, no admiten apartarse del texto literal.

Hago un breve paréntesis para tratar de explicar por qué el Estado ecuatoriano ha tenido 21 constituciones que, se generó principalmente por la inestabilidad política, pues cada vez que se daba un golpe de Estado o se derrocaba a un gobierno constituido, se entendía que necesariamente había que acudir a una constituyente que dicte una nueva constitución y supere el estado de hecho para pasar a estado de derecho, terminado el régimen de facto. Pero de ahí, y cuando a partir de la constitución aprobada en el referéndum de 1978 hubo cambios de gobierno y Presidentes derrocados como Bucaram en 1996, Jamil Mahuad en el 2000 y Lucio Gutiérrez en el 2003, casos todos estos en que los presidentes derrocados fueron reemplazados por sus vicepresidentes, con excepción de Bucaram, que fue reemplazado por el Presidente del Congreso, se mantuvo la vigencia de la misma Constitución lo cual es jurídicamente lógico puesto que, la situación política violenta o de hecho tiene su remedio precisamente en la ley, en la organización político jurídica y, de ser el caso, en los tribunales y la propia Corte Constitucional por lo que está muy lejos de significar la extinción de un sistema legislativo y la organización social vigentes, por el hecho, que puede ser irregular, del cambio del gobernante de turno.

Volviendo al juez constitucional si este pretende libertad absoluta para entender y reformar la Constitución por vía de interpretación, querría decir que se estaría arrogando facultades de reformarla y cambiarla, inclusive contrariando la expresa y clara voluntad del constituyente, para darle un sentido distinto del que este le dio, que estableció también la manera de reformarla o enmendarla. No es, pues, que se trate de ser riguroso en el entendimiento de lo que está escrito, que es el real mandato constitucional y lo que se conoce como interpretación literal, sino de entender que la aplicación natural y lógica de ese texto, no puede ser tergiversada a pretexto de desentrañar su sentido de manera que satisfaga la

intención reformativa del juzgador constitucional, que sería otra cosa ya que esta es la manera prevista para el cumplimiento integral de la Constitución, que no puede un juez antidemocrático aplicarla en sentido distinto a la aprobación mayoritaria que le da la vigencia democrática que el constituyente quiso y, en el caso ecuatoriano, para la Constitución del 2008 se configuró una doble legitimidad porque primeramente se consultó al pueblo si quería una nueva Constitución y habiendo dicho que sí, se convocó entonces a elecciones de los diputados constituyentes quienes, reunidos en Asamblea Constituyente el 2008 aprobaron la Constitución que, a su vez, fue sometida a un plebiscito que ratificó esa aprobación (aquí la doble legitimidad) habiendo sido promulgada en octubre del 2008.

Y es así que, precisamente la ley impone la solución y por ello no sería admisible, por ejemplo, que si no se cumple con un contrato desaparezca el Libro Cuarto del Código Civil; o que si el patrono no cumple con sus obligaciones laborales, desaparezca el Código de Trabajo y así sucesivamente hasta llegar a la Constitución que tampoco desaparece porque un Presidente haya sido ilegalmente depuesto o el mismo haya violado la Constitución, puesto que existe un Tribunal Constitucional, en Ecuador llamado Corte, cuya primera obligación es, específicamente, imponer el remedio haciendo valer los derechos constitucionales, sin modificarlos a su leal o desleal, saber o entender.

Cierto que la formación de las normas constitucionales no es la misma que la de las leyes comunes, pues las primeras nacen del poder constituyente y llevan implícitos los principios mientras que, en el caso de las segundas, de las leyes comunes, los principios las inspiran para que puedan tener vigencia dentro de un contexto en un sistema jurídico congruente que implica la formación de la ley en el órgano legislativo. Entonces, hay que tener claro qué son las normas, pues se habla de ley, principios y normas. Y por norma se entiende:

- Según el Diccionario de la lengua española, Real Academia Española, Vigésimotercera edición, 2014: “Regla que se debe seguir o a que se deben ajustar las conductas, tareas, actividades, entre otras” (párr. 1).

- Según el Diccionario de Español Jurídico, Real Academia Española y Consejo General del Poder Judicial, Espasa, 2016: “Disposición, regla, precepto legal o reglamentario (norma jurídica)” (párr. 1).
- Según la Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XX, Driskill S.A., 1978: Denominase norma jurídica a la significación lógica creada según ciertos procedimientos instituidos por una comunidad jurídica y que, como manifestación unificada de la voluntad de ésta, formalmente expresada a través de sus órganos e instancias productoras, regula la conducta humana en un tiempo y un lugar definidos prescribiendo a los individuos, frente a determinadas circunstancias condicionantes, deberes y facultades, y estableciendo una o más sanciones coactivas para el supuesto de que dichos deberes no sean cumplidos (p. 147).

De otro lado, en la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos se prevé el sistema para hacer las reformas a la Convención, el sistema para proponer protocolos modificatorios a la Convención y así, también la Constitución de Ecuador puede ser reformada, puede ser enmendada pero, no es cuestión de que, respetando como nos toca respetar las opiniones ajenas, tengamos que admitir que pretendiendo una interpretación dinámica, evolutiva o más ágil se consagren derechos no solo que no constan en la Constitución ni en la ley sino que van contra su tenor literal, que tampoco caben porque no son de general aceptación y menos que, para ese efecto, se cambie el claro y literal texto constitucional, pues una cosa es reforma, nueva ley, nueva Constitución, consulta al órgano legislativo o a la Corte Constitucional; y, otra cosa es interpretar porque existe duda u obscuridad que, en muchos casos y en el caso concreto que antes he mencionado como ejemplo, no existe.

La falta de texto legal o constitucional no es materia de interpretación sino de aplicación bajo ciertas reglas específicas que empiezan por la analogía; mientras que la duda u obscuridad, cuando la hay, permiten interpretar una ley pero no cabe que se lo haga en contra de su texto claro que, literalmente no deja lugar a duda y a esto es a lo que primeramente debemos atenernos en materia de interpretación.

## La aplicación de la ley

Hay que distinguir la interpretación de la aplicación que surge una vez entendida la ley operando una secuencia que, en palabras de Raúl Canosa Usera, dice que son la “Interpretación, aplicación y creación. Los dos primeros términos del párrafo aluden a dos momentos correlativos en el ciclo del derecho; en efecto, uno precede al otro en un orden cronológico invariable” (Canosa, 1988, p. 11).

Y el mismo autor señaló que: “durante la interpretación el intérprete busca descubrir el sentido normativo de un texto que materializa en el momento de su aplicación” (Canosa, 1988, p. 11). Obviamente, Canosa no se refiere a la aplicación directa cuando se trata de falta de ley y por tanto sin una previa interpretación.

Pero oportuno también es destacar que, para el autor, “el producto del proceso dialéctico es la norma que inmediatamente se aplica y lo que “Wroblewsky” denomina *interpretación operativa*” (Canosa, 1988, p. 11).  
Agrega Canosa que:

*Legislación y jurisprudencia* son dos actividades sucesivas en un mismo proceso de creación y aplicación del Derecho, identificando creación con interpretación, siendo la creación de normas particulares mientras que, la creación en su sentido estricto es la legislación, como lo es de normas generales (Canosa, 1988, p. 11).

La finalidad de la interpretación y de la aplicación es una sola -dice- que “implica decidir un caso específico a partir de la regla general pasándola a norma individual para ese caso” (Canosa, 1988, p. 12).

Sin embargo, se sostiene que la interpretación es una y la aplicación es otra, que puede ser independiente de la interpretación, como lo es cuando se trata de falta de ley.

Remitiéndose a Larenz (1988), “estima la finalidad principal de la interpretación como la averiguación de un significado actualizado de la ley y no a desentrañar la voluntad del legislador histórico” (p. 16).

Esto, sin explicarlo de esa manera es la solución que buscan los neo constitucionalistas para, supuestamente, mantener actualizado el texto constitucional con métodos de interpretación como el evolutivo y el dinámico que, si bien los aceptamos, necesariamente con *beneficio de inventario*, pues tales métodos de interpretación no caben en contra del tenor literal del texto constitucional. En efecto, para aplicar estos métodos de interpretación en materia constitucional necesariamente tiene que tratarse de ratificar derechos y que no se produzca mediante ningún concepto la regresión de éstos pero, como de otro lado, tenemos la primera regla que es la de la interpretación literal, reitero que el juzgador constitucional no tiene facultades implícitas para legislar y solamente podría seguir la línea de buscar el significado actualizado de la Constitución o la ley sin desentrañar la voluntad del legislador histórico cuando esa ley o esa norma constitucional dan la apertura para poder aplicar más que interpretar, la norma constitucional en un sentido que, en la práctica, pueda devenir actualizado.

Así las cosas, lo contrario significaría una cláusula abierta y por ende de inseguridad jurídica porque el mismo texto legal podría ir variando de interpretación y su consecuente aplicación a través del tiempo de acuerdo con el criterio de los jueces constitucionales de turno, pues no se trata sólo de la voluntad del legislador histórico sino de la vigencia del texto constitucional o legal que puede ir aplicándose de acuerdo con las variantes circunstancias si su sentido así lo permite, pero no en contra del claro tenor literal ni con variantes inciertas.

De otro lado, deviene inadmisibles que pueda el intérprete manipular el texto constitucional o legal para acoplarlo a sus propias creencias o actitudes personales sin considerar los espacios del marco legal dentro del cual objetivamente debe actuar el juzgador, no subjetiva y menos emotivamente porque de lo que se trata es de hacer justicia y declarar el derecho desconocido o violado de quien reclama, en una decisión conocida como *sentencia* que resume en el caso concreto los hechos, la norma aplicada y la resolución del mismo.

El derecho se opone a las situaciones de hecho que lo contrario sería permitir la aplicación de la voluntad del más fuerte, fue definida por Rousseau en términos como los siguientes:

El más fuerte no es nunca lo suficientemente fuerte para ser siempre el amo, si no convierte su fuerza en derecho y la obediencia en deber. De ahí surge el derecho del más fuerte, derecho aparente que acaba por convertirse realmente en un principio: pero ¿se nos explicará alguna vez el significado de esta palabra? (Rousseau, 2004, p. 47).

Encontrar una forma de asociación que defienda y proteja de toda fuerza común a la persona y a los bienes de cada asociado y mediante la cual cada uno, uniéndose a todos los demás, no obedezca sino a sí mismo y quede tan libre como antes (Rousseau, 2004, p. 55).

Pues en materia de elaboración de la ley y partiendo de un entendimiento positivo sobre las cualidades de los legisladores y el producto de su función de tal, debemos acudir, una vez más, a Rousseau y lo que dice sobre *el legislador*:

Para descubrir las mejores normas sociales que convienen a las naciones, se necesitaría una inteligencia superior que viese todas las pasiones de los hombres sin experimentar ninguna; que no tuviese ninguna relación con nuestra naturaleza y que la conociese a fondo; cuya felicidad fuese independiente de nosotros y que, sin embargo, quisiera ocuparse de la nuestra; en fin, que pudiese trabajar en un siglo y gozar en otro, procurándose una gloria lejana en el devenir de los tiempos. Serían necesarios dioses para dictar leyes a los hombres (Rousseau, 2004, p. 89).

Gonzalo Aguilar Cavallo en su ensayo publicado en el Boletín Mexicano de Derecho Comparado, en la introducción señaló que:

Durante el siglo XX, en las principales democracias constitucionales del mundo, se fueron consolidando principios de interpretación constitucional. Por las propias características de la Constitución, los principios que se desarrollaron -fundamentalmente producto de la actividad pretoriana- exceden el simple marco de interpretación literal, y alcanzan a la interpretación de los valores que se encuentran reconocidos, incorporados y comprendidos en el sistema constitucional (Aguilar, 2016, p. 14).

Por ello se revisó, al menos brevemente, las reglas específicas de interpretación constitucional que no son exactamente las mismas que las reglas de interpretación de la ley en general; y, cabe destacar que la interpretación y aplicación de toda ley debe ser fría y precisa, no emotiva sino atendiendo principalmente a su tenor literal. En efecto, el Art. 1º de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional empieza diciendo que tiene por objeto *regular* la jurisdicción constitucional, con el fin de garantizar jurisdiccionalmente (que implica juzgar y hacer ejecutar lo juzgado) los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos y de la naturaleza; y, garantizar la eficacia y la supremacía constitucional.

Y, para complementar el cuadro del elaborado esquema de interpretación en materia constitucional, cabe anotar, obviamente, los principios procesales del Art. 4 de la ley citada:

Art. 4.- Principios procesales. - La justicia constitucional se sustenta en los siguientes principios procesales:

1. Debido proceso. - En todo procedimiento constitucional se respetarán las normas del debido proceso prescritas en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.
2. Aplicación directa de la Constitución. - Los derechos y garantías establecidas en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.
3. Gratuidad de la justicia constitucional. - El acceso y el servicio de la administración de justicia constitucional es gratuito, sin perjuicio de la condena en costas y de los gastos procesales a que hubiere lugar, de conformidad con el reglamento que la Corte Constitucional dicte para el efecto.
4. Inicio por demanda de parte. - Salvo norma expresa en contrario, los procesos se inician por demanda de parte.

5. Impulso de oficio. - La jueza o juez tiene el deber de impulsar de oficio los procesos constitucionales hasta llegar a su conclusión, salvo en los casos expresamente señalados en esta ley.
6. Dirección del proceso. - La jueza o juez deberá dirigir los procesos de forma activa, controlará la actividad de los participantes y evitará las dilaciones innecesarias. En función de este principio, la jueza o juez podrá interrumpir a los intervinientes para solicitar aclaraciones o repreguntar, determinar el objeto de las acciones, encauzar el debate y demás acciones correctivas, prolongar o acortar la duración de la audiencia.
7. Formalidad condicionada. - La jueza o juez tiene el deber de adecuar las formalidades previstas en el sistema jurídico al logro de los fines de los procesos constitucionales. No se podrá sacrificar la justicia constitucional por la mera omisión de formalidades.
8. Doble instancia. - Los procesos constitucionales tienen dos instancias, salvo norma expresa en contrario.
9. Motivación. - La jueza o juez tiene la obligación de fundamentar adecuadamente sus decisiones a partir de las reglas y principios que rigen la argumentación jurídica. En particular, tiene la obligación de pronunciarse sobre los argumentos y razones relevantes expuestas durante el proceso por las partes y los demás intervinientes en el proceso.
10. Comprensión efectiva. - Con la finalidad de acercar la comprensión efectiva de sus resoluciones a la ciudadanía, la jueza o juez deberá redactar sus sentencias de forma clara, concreta, inteligible, asequible y sintética, incluyendo las cuestiones de hecho y derecho planteadas y el razonamiento seguido para tomar la decisión que adopte.
11. Economía procesal. - En virtud de este principio, la jueza o juez tendrá en cuenta las siguientes reglas: a) Concentración. - Reunir la mayor cantidad posible de cuestiones debatidas, en el menor número posible de actuaciones y providencias. La jueza o juez deberá atender simultáneamente la mayor cantidad de etapas procesales. b) Celeridad. - Limitar el proceso a las etapas, plazos y términos previstos en la ley, evitando dilaciones innecesarias. c) Saneamiento. - Las situaciones o

actuaciones afectadas por la omisión de formalidades pueden ser convalidadas por la parte en cuyo favor se establecen.

12. Publicidad. - Los procedimientos previstos en esta ley serán públicos, sin perjuicio de las medidas especiales que tome la jueza o juez para preservar la intimidad de las personas o la seguridad del Estado.

13. Iura novit curia. - La jueza o juez podrá aplicar una norma distinta a la invocada por los participantes en un proceso constitucional.

14. Subsidiaridad. - Se tomarán en cuenta los demás principios procesales establecidos en la legislación ordinaria, en la medida en que sean compatibles con la naturaleza del control constitucional (Asamblea Nacional, 2009, págs. 3 – 4).

Finalmente, por la materia relacionada principalmente con derechos constitucionales, de acuerdo con el Art. 5 de la misma ley, la modulación de los efectos de la sentencia implica que los jueces regularán los efectos de las providencias en el tiempo, la materia y el espacio para garantizar los derechos constitucionales y la supremacía constitucional.

Atienza en su obra “Interpretación Constitucional” dijo que: “La modalidad de justificación argumentativa tiene un vínculo necesario con la legitimidad democrática del juez” (Atienza, 2010, p. 12), y agregó que: “en primer término, la justificación argumentativa permite el control ciudadano de las decisiones judiciales” (Atienza, 2010, p. 12).

Pero resulta que en el caso ecuatoriano, en el que se está viviendo una especie de dictadura judicial (incluyendo la de la Corte Constitucional) como la denominó un autor, el control ciudadano de las decisiones es prácticamente inexistente, pues los jueces, particularmente los de primer nivel y aún algunos de segunda instancia tienen una sui géneris concepción formal para fundamentar sus decisiones porque han entendido que cumplir con el mandato constitucional de la motivación, esto es la exposición de motivos que antes de cambiar al sistema del COGEP en Ecuador se denominaba *considerandos* y en otros países de América Latina, *resultandos*, se cumple con rellenar páginas de páginas copiando leyes o autores que, a veces, ni se refieren al caso en concreto.

## **La ponderación**

Entre los métodos para interpretar la Constitución, la ponderación hace ver clara y sencillamente que los principios pueden no necesariamente coincidir con el texto constitucional o legal en un caso específico, particularmente en los casos de conflicto de derechos o que puedan resultar más complejos, pues siendo la sentencia una especie de silogismo, la premisa mayor que contiene el mandato constitucional o legal es también parte integrante de la decisión del juez, siendo el juez el autor de toda la fase argumentativa.

## **Definiciones de interpretación**

El mismo Atienza en su obra “Interpretación Constitucional”, dijo que entre los términos “estado de derecho”, “argumentación” e “interpretación” el primero es el que se debe entender como menos polémico. Y agregó que:

... los problemas de vaguedad y emotividad no impiden que la expresión “Estado de Derecho” designe siempre un cierto tipo de organización política. Dicho de otra manera, el concepto de “Estado de Derecho” puede que sea impreciso, pero al menos es unívoco: nadie parece haberlo usado para referirse a otra cosa que no sea un tipo de organización política que aparece en un determinado momento histórico y con características más o menos bien definidas (Atienza, 2010, p. 18).

La interpretación se refiere indudablemente a cualquier cosa o ente que pueda ser interpretado, en un sentido predeterminado o referido a textos como en el supuesto de interpretación de la ley o, particularmente:

textos problemáticos, esto es, textos cuyo significado es, en principio, dudoso y necesita, de una labor, de un esfuerzo de aclaración. Pero, también hablamos de “interpretación” ya sea para referirnos a una actividad de atribuir sentido a algunos de los objetos, como al resultado, al producto de esa actividad (Atienza, 2010, p. 18).

El Diccionario de la lengua española, Real Academia Española, Vigésimotercera edición, 2014, definió la acepción “interpretación”, como sigue: “Explicar o declarar el sentido de algo y principalmente el de un texto” (párr. 1).

El Diccionario del Español Jurídico, Real Academia Española y Consejo General del Poder Judicial, Espasa, 2016, definió así la “interpretación”:

Determinación del sentido de una norma o regla de derecho con ocasión de aplicarla al caso concreto. Constituye una de las facultades básicas de los jueces y tribunales, si bien la interpretación vinculante de la Constitución está reservada al Tribunal Constitucional. <Las normas se interpretarán según el sentido propio de las palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas>(CC Art. 3.1). Analogía, cuestión de inconstitucionalidad, equidad, norma interpretativa.

Por su parte, la Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo XVI, (1967) Editorial Bibliográfica Argentina S.R.L., Página 481 y 482, explicó la “interpretación” en los siguientes términos:

Interpretación Constitucional: Particularidades de la interpretación constitucional. No debe confundirse la interpretación con la hermenéutica. Hermenéutica jurídica es la disciplina científica cuyo objeto es el estudio y la sistematización de los principios y métodos interpretativos. La interpretación es aplicación de la hermenéutica... es la teoría científica del arte de interpretar... Interpretar es desentrañar el sentido de la expresión, por lo que no se equivoca quien usa como equivalentes los términos interpretar y comprender.

En la ciencia del Derecho constitucional, la interpretación adquiere importancia decisiva, hasta el extremo de que la Constitución más perfecta ha de fracasar lamentablemente a través de una defectuosa o errónea interpretación.

... Debe distinguirse la interpretación de la integración. Interpretar, como se ha dicho, es desentrañar el sentido del texto; integrar es algo más: es determinar su extensión y su significado dentro del ámbito plenario del Derecho. En el Derecho angloamericano se diferencia la interpretación de la construcción, conceptos ambos que en el Derecho latino aparecen

involucrados bajo el rótulo genérico de interpretación. Según Black, la interpretación es el arte o procedimiento de descubrir y explicar el significado atribuido al lenguaje usado, esto es, el sentido que los autores de la ley quisieron que tuviera para los demás; mientras que la construcción es el arte o procedimiento de descubrir y explicar el sentido y la intención de los autores de la ley con respecto a su aplicación en un caso dado, cuando dicha intención resulta dudosa, sea por razón de disposiciones o criterios aparentemente contradictorios, o por razón de que el caso dado no está explícitamente previsto en la ley.

La sistemática de la hermenéutica general es aplicable en el ámbito del Derecho Constitucional, de la misma manera que en los respectivos campos de las demás ramas de la ciencia jurídica (págs. 481 - 482).

Hay que tener claro que las palabras deben entenderse en su sentido natural y obvio, Art. 18, 2, del Código Civil, para la interpretación de la ley se debe empezar por entender o averiguar cuál es el sentido preciso de una acepción del idioma Castellano (Art. 3 de la Constitución española, dice que el Castellano es el idioma oficial), para lo cual se debe acudir al Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua.

Sobre la argumentación jurídica, que generalmente parte de la interpretación, Atienza sostuvo que cabe hacer un análisis paralelo a vista de la interpretación, señalando que:

Cabe también distinguir entre argumentación en cuanto actividad (la actividad de argumentar) y en cuanto producto o resultado de la misma (y aquí -diría yo, separándome en esto de Gianformaggio- tanto refiriéndose a la conclusión de un argumento, como al conjunto de las premisas y de la conclusión: el texto de una sentencia -incluyendo no sólo el fallo, sino también los antecedentes de hecho, los hechos probados en su caso y los fundamentos de Derecho- sería el resultado de la previa actitud deliberativa- argumentativa del tribunal) (Atienza, 2010, p. 20).

Es obvio que, por el principio de legalidad, todos, ya se trate de las personas o ciudadanos, ya se trate de las funciones o instituciones públicas, están

sujetas a la ley y toda la gestión del Estado y de las instituciones públicas tiene que estar ejecutada de acuerdo con la ley. De ahí que vale recordar la definición de ley como una manifestación de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita en la Constitución, manda prohíbe o permite. Aquí hay que recordar también que la ley tiene jerarquías que, en este caso están expresamente definidas en el Art. 425 de la Constitución de la República del Ecuador, como sigue:

**Art. 425.-** El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior. La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, p. 127).

En la Constitución Española del año 1978 no se establece la facultad para el tribunal constitucional de interpretar la Constitución, aunque sí trae en su Art. 163 reglas para el equivalente que tenemos nosotros de la consulta cuando dispone que:

**Art. 163.-** Cuando un órgano judicial considere, en algún proceso, que una norma con rango de ley, aplicable al caso, de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión ante el Tribunal Constitucional **en los supuestos, en la forma y con los efectos que establezca la ley**, que en ningún caso serán suspensivos (Rojo, 2000, p. 280).

Al acudir a la Constitución Española (1978) cabe mencionar que, en ella, las sentencias del Tribunal Constitucional tienen el valor de cosa juzgada a partir del día siguiente de su publicación (en el boletín oficial del Estado) y no cabe recurso en contra de ellas.

**Art. 164.-**

1. Las sentencias del Tribunal Constitucional se publicarán en el Boletín Oficial del Estado con los votos particulares, si los hubiere. Tienen el valor de cosa juzgada a partir del día siguiente de su publicación y no cabe recurso alguno contra ellas. Las que declaren la inconstitucionalidad de una ley o de una norma con fuerza de ley y todas las que no se limitan a la estimación subjetiva de un derecho, tienen plenos efectos frente a todos.
2. Salvo que en el fallo se disponga otra cosa, subsistirá la vigencia de la ley en la parte no afectada por la inconstitucionalidad (Rojo, 2000, p. 280).

María Isabel Lorca Martín de Villodres en su obra “Interpretación jurídica e interpretación constitucional: La interpretación evolutiva o progresiva de la norma jurídica El derecho como instrumento del cambio social”, sostuvo que:

...la interpretación a la par que es “piedra angular que ha de sostener una concepción del derecho como orden y sistema general de garantías” ... “sólo una interpretación jurídica de carácter progresivo, que sea capaz de acompañar la norma jurídica a las exigencias sociales, es el camino adecuado para resolver con justicia los casos que se susciten (Lorca, 2011, p. 247).

Y más adelante agregó:

En efecto, el juez deberá tener en cuenta las nuevas necesidades y exigencias sociales, éticas y políticas al interpretar la norma jurídica, sin que ello suponga olvidarse del obligado referente que supone la norma jurídica y entrar en el terreno de subjetivismo...

... si el derecho nace con el hombre mismo, el cual es su razón de ser y existir, entonces se arraiga en su propia naturaleza humana racional, libre, sociable, y política, concluimos que a la hora de su interpretación y

aplicación no puede aparecer como deshumanizado, olvidando su profunda naturaleza social (Lorca, 2011, p. 247).

Además, señaló... “los tribunales constitucionales a veces se les considera como órganos que adoptan decisiones políticas bajo el ropaje de aplicación de las normas jurídicas” ... (Lorca, 2011, p. 248).

Y en la página 250, señaló:

...En nuestros días es insostenible defender la idea del derecho como arcano conjunto de conocimientos especiales...consistente en misteriosas técnicas sólo accesibles mediante la experiencia jurídica del aprendizaje... (Lorca, 2011, p. 250).

A continuación, al inicio de la página 252, refiriéndose a Galloso, comentó que: “En definitiva, como explica Ramón Soriano nadie está libre de volcar involuntariamente su ideología sobre el acto interpretativo” ...Pero la misma autora en el primer párrafo de la página 249 ha dejado sentado que: “De esta manera, el derecho se convierte en un proyecto regulativo de conducta que prefigura el modelo de sociedad que sería deseable, sancionado de vulneraciones que pudieran producirse por la desobediencia de las normas jurídicas...” (Lorca, 2011, p. 252).

Sin embargo, resulta evidente que, precisamente, en atención a la naturaleza humana, racional, libre, sociable y política, el ser humano requiere seguridad, sobre todo seguridad y unas reglas predeterminadas que no den paso al subjetivismo, cuando no la arbitrariedad judicial, sea cual fuere el nombre con el que se la designe, que puede derivar del activismo judicial o de la facultad interpretativa de los tribunales constitucionales cuando hacen la transposición a la inexistente facultad legislativa, bien entendido que la interpretación judicial es válida para el caso concreto y no de manera general, supuesto en el que, el juez actúa como *boca de la ley*. Bien decía Montesquieu (1989) que: “los jueces de la nación no son más que el instrumento (la boca) que pronuncia las palabras de la ley, seres inanimados que no pueden moderar ni la fuerza ni el rigor de las leyes...” (p. 244).

Ahora, si bien es cierto que en tratándose de la ley penal los jueces si tienen la plena facultad de moderar la fuerza y el rigor de las leyes penales, considerando atenuantes y agravantes, no así en las leyes civiles que requieren estabilidad y certidumbre general, sobre todo para el futuro. De ahí que, las reglas de la interpretación que, tanto general como constitucional hacemos constar al principio, son claras, precisas y concordantes e impiden, precisamente, la subjetividad o arbitrariedad del juzgador.

Y esto no implica que el juez no sea racional sino todo lo contrario, por su racionalidad tiene que aplicar la norma jurídica de acuerdo con su tenor literal y a falta de éste, aplicando las reglas de interpretación preestablecidas con claridad absoluta como son las contenidas en el Título Preliminar del Código Civil, derivado del proyecto de Andrés Bello.

Cabe entender que los jueces ordinarios o comunes tengan que ajustarse al texto literal de la ley y solamente a él, salvo el caso de duda u oscuridad para el que deben aplicar las reglas predeterminadas encaminadas a superar esos dos supuestos mientras que, en tratándose de la interpretación constitucional, en la que también existen reglas claras y específicas de interpretación, como son las del Art. 3 de la Ley de Garantías Constitucionales y Control Constitucional, antes señaladas, no puede el juez constitucional, supuestamente aplicando el método evolutivo o dinámico de interpretación, cambiar el sentido y la intención de la norma constitucional en contra de lo establecido por la voluntad democrática del constituyente o cuando hay supuestos en los que se *busca* reformar o enmendar la Constitución, sin seguir los procedimientos específicos previstos para los casos de reforma o enmienda. Obviamente esto no quiere decir que, cuando se trata de ciertas normas *abiertas* que por sí solas pueden ir adecuándose a conductas imperantes en una actualidad que antes era otra, sea aceptable que el intérprete haga prevalecer la creencia o ideología política imperante sobre el literal texto constitucional y su interpretación racional.

Y así, la misma autora Lorca (2011) dijo que “toda aplicación requiere de una previa interpretación, y toda interpretación se lleva a cabo en función de una aplicación posterior” (p. 250).

Pero esto no implica que, en caso de falta de ley pueda haber una aplicación directa del derecho atendiendo a la analogía, como antes se dijo; y en adición, acudiendo a los principios generales del derecho y de justicia universales que, en sentido estricto no implica una interpretación porque no puede interpretarse lo que no existe, la ley que falta, pues estamos hablando en este supuesto del caso de falta de ley, no de obscuridad ni duda. (Art. 426 Constitución de la República del Ecuador y Art. 18 del Código Civil).

### **¿Desde cuándo la interpretación constitucional corresponde a la Corte Constitucional?**

La interpretación constitucional cobró especial importancia en Ecuador a partir de la Constitución del 2008, que es la primera de nuestras constituciones que asigna esa facultad de interpretación a la Corte Constitucional, puesto que antes era atribución exclusiva de la legislatura.

En efecto el Art. 429 de la Constitución, manda que:

La Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia. Ejerce jurisdicción nacional y su sede es la ciudad de Quito. Las decisiones relacionadas con las atribuciones previstas en la Constitución serán adoptadas por el pleno de la Corte (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, p. 128).

De modo que en esta línea y siendo bien entendido que la interpretación no podría, de ninguna manera, ir en contra del claro tenor literal del texto constitucional, pues interpretación no es lo mismo ni implica la facultad de reformar la Constitución o las leyes, atribución que se ha tomado la Corte Constitucional ecuatoriana por sí y ante sí y de la que seguirán abusando hasta que el legislador o el constituyente no tomen cartas en el asunto y establezcan claras sanciones para quienes, sin derecho alguno, se arrojan facultades legislativas.

Independiente de esta acotación y en el natural y preciso sentido de la interpretación constitucional, debemos entenderla como el acto del juzgador de la

materia que permite delimitar el alcance de una norma que conste en la Carta Fundamental, lo que no debería ser ni difícil y menos conflictivo al tiempo de resolver un caso sometido al conocimiento de la Corte Constitucional. Está estadísticamente demostrado que no son casos difíciles, ni de difícil solución, como para que la interpretación se haya tornado en un proceso complicado que deba aplicar los otros métodos de interpretación constitucional, adicionales y subsidiarios al del tenor literal de la norma.

Comúnmente, el asunto sobre el que versa la hermenéutica de una norma constitucional determina su carácter que, como hemos dicho antes, tiene que ser estrictamente jurídico, atendiendo fríamente a los principios y normas a ser interpretadas, sin consideraciones emotivas o de las ideologías con las que el intérprete pueda identificarse, pues si esto no se cumple de manera constante definitivamente la interpretación va a devenir ilegítima, distinta de la hermenéutica general del derecho, particularmente siendo la Constitución un texto jurídico político o político-jurídico, como se quiera verlo, que ciertamente tiene en el tiempo y en el espacio una consideración eminentemente política que, al tiempo de la interpretación precisa, necesariamente tiene que quedar de lado en el sentido de que los jueces deben resolver aplicando la Constitución y la ley al caso concreto sin consideraciones emotivas o meramente políticas.

Dicho de otra manera, si bien es cierto que la connotación política es determinante de lo que el constituyente concrete en un texto constitucional, una vez aprobado ese texto no faculta que su interpretación, eventual o constantemente hecha, sea con base en principios eminentemente ideológicos y no en principios estrictamente jurídico-constitucionales.

### **Los fallos de la Corte Constitucional**

A este efecto, deviene oportuno revisar unos cuantos fallos que en orden cronológico serían los siguientes:

#### **1) Caso No. 11-18-CN (matrimonio igualitario) del 12 de junio del 2020.**

Se ha tomado este fallo no por ser el más importante y trascendente en la sociedad ecuatoriana, sino uno del que debemos destacar que no fue una decisión

unánime, sino de la mayoría indispensable para haber sido aprobado. Por tanto, no representa el criterio del Pleno de la Corte, sino de la mayoría justa para haberlo aprobado, de un lado; y, de otro, desconoce abiertamente el claro tenor literal de la Constitución en su Art. 67, que literalmente se refiere al matrimonio como la unión entre hombre y mujer, lo que también cabe destacarse.

Bajo las principales consideraciones que transcribimos, agregamos un breve comentario a continuación de cada una de ellas y esa es la razón de transcribirlas:

#### **IV. La consulta de norma**

20. El Tribunal de la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Pichincha (en adelante "el Tribunal"), en aplicación del artículo 428 de la Constitución de la República del Ecuador (en adelante "Constitución" o "CRE"), consulta:

Si la Opinión Consultiva OC-24/17 de la Corte IDH que establece derechos más favorables porque faculta contraer matrimonio entre personas del mismo sexo, es constitucional y aplicable sin que se proceda en forma previa a reformar los artículos 67 de la CRE, 52 de la LOGIDAC [Ley Orgánica de Gestión de Identidad y Datos Civiles] y 81 del CC [Código Civil] y de las demás normas y reglamentos existentes sobre el tema, sin que se vulnere el principio de supremacía de la Constitución y el principio pro homine (sic, fs. 8).

Al precisar la consulta, el Tribunal considera que la Opinión Consultiva OC24/17, "Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)", expedida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 24 de noviembre de 2017 (en adelante "Opinión Consultiva OC24/17" u "OC24/17"), estaría en contradicción con el artículo 67 de la Constitución, que establece "El

matrimonio es la unión entre hombre y mujer...", cuando la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte IDH"): ...aceptó la existencia del matrimonio entre personas del mismo sexo; criterio que contravendría el mandato contenido en el artículo 67 de la CRE, que concibe al matrimonio entre un hombre y una mujer; opinión que, al establecer derechos más favorables, prevalecería sobre la Constitución.

Además, el Tribunal sostiene que los principios constitucionales que se presumen infringidos son la supremacía de la Constitución (artículo 424 de la CRE) y el *pro homine* (artículo 417 de la CRE), el cual "tendría relación con la prevalencia de instrumentos internacionales cuando prevea derechos más favorables; lo que conduce a considerar que estaría sobre la Constitución, pero a la vez se vulneraría el artículo 67 de la CRE".

Finalmente, el Tribunal considera que si la OC-24/17 debe

(...) extender las instituciones existentes a las parejas compuestas por personas del mismo sexo incluyendo el matrimonio..., el Registro Civil tendría que autorizar que contraigan y se inscriba el matrimonio de la pareja formada por Ricardo Javier Benalcázar Tello y Efraín Enrique Soria Alba, personas del mismo sexo (Corte Constitucional del Ecuador, 2019, págs. 8 – 9).

### **Comentario:**

Que la Corte Interamericana de Derechos Humanos haya aceptado la existencia del matrimonio entre personas del mismo sexo es una opinión que, con el argumento de establecer derechos más favorables se la haría prevalecer sobre la Constitución. ¿Y cuál es el derecho más favorable? ¿El de casarse siendo homosexuales? **Este no es un derecho más favorable en sentido estricto.** Y esto amerita la aclaración de que, una cosa es derechos más favorables y otra cosa es abuso de derechos, puesto que la Corte Interamericana de Derechos Humanos tampoco es infalible y tampoco tiene facultades legislativas en el ámbito hemisférico y cuando al inicio de este punto IV, párrafo 20, inciso segundo, se habla del principio *pro homine*, obviamente que ahí si cabe la interpretación de entender el principio *pro homine* como *pro especie humana*, género humano, salvo que, a algún intérprete se le pueda ocurrir, siguiendo modas ridículas que,

por ejemplo, para abarcar a las mujeres el principio debería ser *pro homine – pro femina*.

En efecto, el Artículo 17,2 de la Convención estableció que:

Art. 17,2 Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención (p. 5).

Pero de cualquier manera sí cabe hablar de una institución igualitaria al matrimonio de cualquier pareja heterosexual, porque no es un matrimonio reconocido por la Constitución, ni la Convención Interamericana, según el Art. 17, No. 2 de la Convención, que tampoco sería matrimonio sino algo igualitario al matrimonio que, como no cabe, tendría que ser una unión civil o legal con la denominación que se adopte y con iguales derechos y obligaciones que la de los cónyuges, que no es igual, independiente del respeto que merecen esas parejas, así como del derecho que tienen a vivir juntos, formar una familia y tener, en general, los mismos derechos que los cónyuges pero, hasta que no se reforme la Convención, la Constitución y la ley, no puede llamarse matrimonio a esa unión, de un lado; y, de otro, tampoco es *matrimonio*, puesto que no son iguales hombres y mujeres, niños y adultos, gordos y flacos, altos y bajos, sino que tienen todos los mismos derechos de igual tratamiento ante la ley, que es otra cosa muy distinta de ser literalmente iguales porque, además, esa igualdad de tratamiento ante la ley procede *en iguales circunstancias*; y no son la Corte Constitucional ni la Corte Interamericana los tribunales que pueden reformar la Constitución ni la Convención, respectivamente, ni hacer iguales a personas que por su naturaleza son desiguales. **Y tan es esto así que, en tiempos tan complicados para la humanidad como la actual pandemia del Covid-19, se ha determinado que ciertas medicinas no surten los mismos efectos en el hombre que en la mujer.**

Para terminar con este tema cabe mencionar que, siendo el matrimonio un sacramento de acuerdo con la religión católica y, obviamente, para los católicos, pero de cualquier manera, siglos antes del matrimonio bajo la ley civil, cabe

señalar que el Papa Francisco, que ha dado un giro a la iglesia católica modernizándola y buscando acercarla a los feligreses hizo saber su posición sobre el matrimonio homosexual en la segunda quincena de octubre del 2020, sugiriendo que bien podría llamarse a esa unión como unión civil, que es lo mismo que hemos comentado inclusive en entrevistas en la televisión, desde que se expidió la sentencia de la Corte Constitucional ecuatoriana reformando el Art. 81 del Código Civil, éste si era un tratamiento igualitario porque a la unión que se refiere, que no necesariamente tiene que llamarse matrimonio, se le daba los mismos efectos que éste, pero dejó igual el Art. 67 de la Constitución que no se atrevió a reformar.

De otro lado, no cabe duda ni hay obscuridad alguna en el texto de la Convención que, en su Art. 76 establece que cualquier Estado parte, la Comisión o la Corte por conducto del Secretario General, pueden someter a la Asamblea General para lo que estimen conveniente una propuesta de enmienda a la Convención.

Por su parte, el Art. 77 estableció con absoluta claridad que cualquier Estado parte y la Comisión podrán permitir en consideración de los Estados parte reunidos con ocasión de la Asamblea General, proyectos de protocolos adicionales a esta Convención, con la finalidad de incluir progresivamente en el régimen de protección de la misma otros derechos y libertades (p. 15).

Discriminar significa: “Seleccionar excluyendo. Dar trato desigual a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, de sexo” etc.

Y ésta ha sido siempre la definición de discriminar que, cuando se refiere al sexo implica que no se discrimine en función del sexo de ser hombre o mujer, como existió en infinidad de supuestos jurídicos como, para no ir más lejos, en Ecuador el derecho al voto, la incapacidad relativa de la mujer casada, etc. etc. De manera que, entender como discriminación la imposibilidad constitucional y legal del matrimonio homosexual no es real, legal, histórico, ni lógico; y, cambiar esto requiere de una reforma constitucional y convencional, respectivamente, pues no basta una improcedente sentencia interpretativa.

## V. Delimitación del objeto de la consulta

21. De la consulta realizada por el Tribunal de instancia, la Corte considera que, para absolverla con claridad, se debe atender los siguientes problemas jurídicos identificados:

- (1) ¿La Opinión Consultiva OC 24/17 es un instrumento internacional de derechos humanos conforme lo reconoce la Constitución, directa e inmediatamente aplicable en Ecuador?
- (2) ¿El contenido de la Opinión Consultiva OC-24/17, que reconoce el derecho al matrimonio de las parejas del mismo sexo, contradice el artículo 67 de la Constitución, en el que se dispone que "el matrimonio es la unión entre hombre y mujer"?
- (3) ¿Si la Opinión Consultiva OC-24/17 es aplicable en el sistema jurídico ecuatoriano, ¿cuáles son los efectos jurídicos en relación con los funcionarios públicos y los operadores de justicia?

22. Esta consulta no trata de forma directa la constitucionalidad de los artículos 52 de la LOGIDAC, 81 del CC y de las demás normas y reglamentos existentes que regulan a nivel infra constitucional el matrimonio (p. 9).

No se puede referir a la Opinión Consultiva OC-24/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sin transcribir la parte pertinente y medular de la Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983 que, respecto de la interpretación, ha dicho textualmente en el Número III, Objeciones a la Competencia, Párrafo 31 transcribiendo el Art. 2 del Estatuto de la Corte, que dice:

Artículo 2. Competencia y Funciones La Corte ejerce función jurisdiccional y consultiva:

1. Su función jurisdiccional se rige por las disposiciones de los artículos 61, 62 y 63 de la Convención.
2. Su función consultiva se rige por las disposiciones del artículo 64 de la Convención (p. 65).

Y agrega:

32. En un procedimiento contencioso, la Corte debe no sólo interpretar las normas aplicables, establecer la veracidad de los hechos denunciados y decidir si los mismos pueden ser considerados como una violación de la Convención imputable a un Estado Parte, sino también, si fuera del caso, disponer " que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados " (artículo 63.1 de la Convención ), en el entendido de que los Estados Partes en este proceso están sujetos a cumplir obligatoriamente el fallo de la Corte (artículo 68.1 de la Convención ). En cambio, en materia consultiva, la Corte no está llamada a resolver cuestiones de hecho para verificar su existencia sino a emitir su opinión sobre la interpretación de una norma jurídica. La Corte, en este ámbito, cumple una función asesora, de tal modo que sus opiniones " no tienen el mismo efecto vinculante que se reconoce para sus sentencias en materia contenciosa (Corte Interamericana De Derechos Humanos, 1982, p. 65).

Y continúan los párrafos 35 y 36 diciendo lo siguiente:

35. El artículo 62.3 de la Convención -la disposición que según Guatemala debería aplicarse en esta hipótesis- establece lo siguiente:

La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial (destacado nuestro).

Resulta imposible leer esta disposición sin llegar a la conclusión de que, al igual que en el artículo 61, se está utilizando la palabra "caso" en su sentido técnico.

36. Ya ha sido dicho por la Corte que pueden presentarse situaciones en las que se abstenga de responder una solicitud de opinión consultiva. En Otros tratados (supra 32), la Corte reconoció que el recurrir a la vía de la opinión consultiva podría, en determinadas circunstancias, interferir el debido funcionamiento del sistema de protección previsto por la

Convención o bien afectar negativamente los intereses de la víctima de violaciones de derechos humanos. La Corte abordó este problema de la siguiente manera:

La función consultiva de la Corte no puede desvincularse de los propósitos de la Convención. Dicha función tiene por finalidad coadyuvar al cumplimiento de las obligaciones internacionales de los Estados americanos en lo que concierne a la protección de los derechos humanos, así como al cumplimiento de las funciones que en este ámbito tienen atribuidas los distintos órganos de la OEA. Es obvio que toda solicitud de opinión consultiva que se aparte de ese fin debilitaría el sistema de la Convención y desnaturalizaría la competencia consultiva de la Corte (Ibid., párr. No. 25).

Y luego en el Número IV, Párrafos 47 y 48, dice:

47. Las preguntas formuladas por la Comisión plantean a su vez varias interrogantes más generales que es preciso resolver. En primer lugar, a los fines de la interpretación del artículo 4.2 de la Convención, es necesario establecer dentro de qué contexto se prevé la posibilidad de aplicar la pena de muerte, lo que equivale a abordar la interpretación del artículo 4 en su conjunto. En segundo lugar, deben definirse los criterios generales que orienten la interpretación de una reserva que, aun estando autorizada por la Convención, conduzca de alguna manera a restringir o debilitar el sistema de protección consagrado en ella. Por último, es preciso resolver la hipótesis sometida a la Corte. 15

48. La forma como está planteada la consulta hace necesario precisar el sentido y alcance de las disposiciones del artículo 4 de la Convención, en especial de sus párrafos 2 y 4, y las posibles conexiones que guardan éstos entre sí, de las cuales dependerá la posibilidad de relacionar el efecto de la reserva al uno con el texto del otro. Para hacerlo la Corte utilizará los criterios de interpretación consagrados en la Convención de Viena, que pueden considerarse reglas de derecho internacional general sobre el tema.

Para continuar señalando en los párrafos 49, 50 y 51, respectivamente, lo siguiente:

49. Según aquellas reglas, los tratados deben interpretarse "de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin" (artículo 31.1 de la Convención de Viena). **Los medios complementarios de interpretación, en especial los trabajos preparatorios del tratado, son utilizables para confirmar el sentido resultante de aquella interpretación o cuando ésta deje ambiguo u oscuro el sentido o conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable (Ibid., artículo 32).**

50. **Este método de interpretación se acoge al principio de la primacía del texto, es decir, a aplicar criterios objetivos de interpretación. Además, en materia de tratados relativos a la protección de los derechos humanos, resulta todavía más marcada la idoneidad de los criterios objetivos de interpretación, vinculados a los textos mismos,** frente a los subjetivos, relativos a la sola intención de las partes, ya que tales tratados, como lo dijo esta Corte, " no son tratados multilaterales del tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes ", sino que " su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes " ( El efecto de las reservas, supra 42, párr. No. 29).

Quede claro, pues, que la opinión, los criterios de interpretación, el *obiterdictum* y la argumentación, independiente de los precedentes que pueden variar y de hecho varían de unos jueces a otros, puesto que esas funciones son esencialmente temporales, salvo en ciertos tribunales como en la Suprema Corte de los Estados Unidos de América, en que se ejerce el cargo de juez de manera vitalicia lo que, en términos generales, tampoco deja de ser temporal, pues si bien se trata de un plazo indeterminado, no deja de ser un plazo determinable por la vida del juez.

51. El análisis del régimen de la pena de muerte, permitida dentro de ciertos límites por el artículo 4, plantea problemas relativos a la medida en que es posible restringir el goce y el ejercicio de los derechos y libertades garantizados por la Convención, así como el alcance y sentido de la aplicación de tales restricciones. En tal virtud, resultan pertinentes en esta materia los criterios que se desprenden de los artículos 29 y 30 de la misma, que dicen: Artículo 29. Normas de Interpretación Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: a. permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella; b. limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados; 16 c. excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y d. excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza. Artículo 30. Alcance de las Restricciones 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.

**Y respecto de la Progresividad** en el Párrafo 57 se consigna que:

57. En esta materia la Convención expresa una clara nota de progresividad, consistente en que, sin llegar a decidir la abolición de la pena de muerte, adopta las disposiciones requeridas para limitar definitivamente su aplicación y su ámbito, de modo que éste se vaya reduciendo hasta su supresión final.

Y en el número VI, la Corte hace clara una interpretación de una reserva al Art. 4.4 que, en este estado, no es necesario transcribir, para concluir emitiendo la consulta planteada por el Gobierno de Guatemala.

### **Comentario:**

Para absolver la consulta la Corte estima que la Opinión Consultiva OC-24/17 es un instrumento internacional de derechos humanos que, vale anotar, la Constitución ecuatoriana y la propia Convención Interamericana sobre Derechos Humanos no lo reconoce para el matrimonio entre personas del mismo sexo, pues efectivamente el contenido de la opinión consultiva contradice el claro Art. 67 de la Constitución ecuatoriana y Art. 17,2 de la Convención que, respectivamente, disponen que el matrimonio es la unión entre *hombre y mujer*. En este punto deviene necesario destacar que, ciertamente, el Art. 64 de la Convención “consagra la facultad de los Estados de consultar a la Corte acerca de la interpretación de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos” (p. 13) pero no cabe una interpretación encaminada a violar abiertamente el texto de la Convención que, en la práctica, implica reformarla pero sin seguir el mandatorio procedimiento establecido en los Arts. 76 y 77 para la reforma.

Esta disposición sobre la Opinión Consultiva que, ciertamente es un instrumento internacional porque emana de un órgano internacional como la Corte Interamericana, que no ha contado con la aprobación de los Estados parte que deben pronunciarse sobre la reforma de, o el protocolo a la Convención; y, tampoco es generalmente vinculante porque la Corte Interamericana no es competente, ni tiene facultades para establecer normas u opiniones de carácter general con vigencia en todos y cada uno de los Estados parte, menos aún por encima del texto de la propia convención o de las constituciones de esos Estados parte, puesto que el Art. 64 a la letra dispone que:

1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte **acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos**. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los

órganos innumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.

2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle **opiniones** acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales (p. 13).

Los funcionarios públicos y los operadores de justicia están obligados a interpretar cuando no hay un tenor literal claro de la ley, la Constitución o la Convención y luego aplicar la norma correspondiente, inclusive la convencional y en este caso respetando el ordenamiento jurídico. Por ello, la sentencia No. 11-18-CN/19 de la Corte Constitucional que recoge la Opinión Consultiva OC-24/17 no obstante que son ilegales, hasta tanto se mantengan vigentes deben ser cumplidas y aplicadas, bien entendido que en cualquier momento, sobre todo bajo el imperio del derecho y no de las creencias o la emotividad, se apliquen las normas convencionales y constitucionales como corresponden, supuesto este que llevaría a cambiar y/o derogar tanto la Opinión Consultiva referida cuanto la reforma de la Corte ecuatoriana contenida en la sentencia en cuestión.

Finalmente, en el párrafo 22, contradictoriamente la Corte señala que la consulta no trata en forma directa la constitucionalidad de los Arts. 52 de la LOGIDAC y 81 del Código Civil, pero, indudablemente, se está haciendo una declaración tácita de inconstitucionalidad e inaplicabilidad de estas normas legales, concordantes con el Art. 81 del Código Civil, expresamente declarado inconstitucional y por ende reformado.

Más adelante la Corte agrega los razonamientos siguientes:

**a. Interpretación literal del derecho al matrimonio en la Constitución**

59. Desde una interpretación literal, tanto del texto constitucional como del texto legal, el constituyente y el legislador han reconocido expresamente el matrimonio heterosexual.

60. La expresión constitucional "El matrimonio es la unión entre hombre y mujer" reconoce un derecho humano fundamental y expresamente enuncia que es un derecho de las parejas heterosexuales. Hacer una interpretación de una norma clara y expresa requiere mucho cuidado y atención para no

vulnerar la voluntad del constituyente y preservar la integridad del texto constitucional (p. 15).

### **Comentario:**

En el párrafo 59 anterior la Corte Constitucional se remite a la interpretación literal del texto legal señalando que, tanto que en la Constitución como en el texto legal, el Constituyente y el legislador han reconocido expresamente el matrimonio heterosexual y baste al efecto señalar el Art. 67 de la Constitución que define el matrimonio como la unión entre hombre y mujer.

Cómo entonces entender la interpretación literal con un texto absolutamente claro diciendo que implica el reconocimiento expreso del matrimonio heterosexual, como fundamento para más adelante agregar que,

“hacer una interpretación de una norma clara y expresa requiere mucho cuidado y atención para no vulnerar la voluntad del constituyente y preservar la integridad del texto constitucional”.

Esta es una contradicción manifiesta que, para justificarla, en el párrafo 60 la Corte señala que el matrimonio reconoce un derecho humano fundamental y *expresamente* enuncia que es un derecho de las parejas heterosexuales. El Derecho humano al matrimonio hasta la expedición de la Opinión Consultiva de la Corte Interamericana fue concebido como natural e históricamente ha existido entre parejas heterosexuales y esta es la realidad histórica, siendo la historia de la ley uno de los importantes aspectos a tomarse en cuenta para su interpretación.

De manera que ni la voluntad del constituyente está expresada en sentido contrario, ni preservar la integridad del texto constitucional se consigue dándole un significado sustancialmente distinto al que tiene.

Que el Art. 222 del Código Civil reconoce la unión libre de dos personas que pueden ser una pareja heterosexual o no, pero de ahí a tergiversar la ley y su espíritu que es lo que puede complementar el entendimiento de su tenor literal, resulta realmente paradójico, por expresar lo menos, lo que dice la Corte en ese párrafo 60 en el sentido de “hacer una interpretación de una norma clara y

expresa, requiere mucho cuidado y atención” ... (p. 30 )y ciertamente que requiere mucho cuidado y atención porque una norma clara y expresa no requiere interpretación alguna sino, solamente, aplicación directa de lo que manda, prohíbe o permite puesto que a nadie escapará que, más cuidado y atención requiere hacer una interpretación de una norma que no sea clara ni expresa como es la norma obscura o que deja duda bien entendido que, para no vulnerar la voluntad del constituyente y preservar la integridad del texto constitucional lo único que simple y sencillamente habría que hacer es respetar ese texto y el espíritu de la ley, siguiendo la más elemental regla de entender sus palabras en el sentido natural y obvio (Art. 18, No. 2 Código Civil), que no es otro que el que define, en el caso de los países de habla castellana como Ecuador, la Real Academia de la Lengua.

El sofisma es realmente desproporcionado; la contradicción manifiesta y categórica; y, por ende, la tergiversación de los textos y su desfigurada interpretación, que debe ser literal y clara, invocando un derecho humano fundamental no puede explicar setergiversando el derecho humano de una pareja, homosexual o heterosexual, que está dado porque tenga la garantía de unirse, no porque firme un papel, que no consagra ni garantiza amor, ante el competente funcionario del Registro Civil, que ese sería el verdadero ejercicio del derecho humano y de libertad: la unión con la posible voluntad o sin ella, de formar una familia como la define el Art. 222 del Código Civil.

Los derechos en general y particularmente los derechos humanos no son favor ni concesión del Estado porque se han ido ganando, consagrando y aumentando a través del tiempo. No se piden por favor, sino que se exigen, pero tampoco están sujetos a la mera nomenclatura de pretender llamar matrimonio, que es una inveterada institución jurídica a la unión legítima, voluntaria, constitucional y legal que cualquier pareja homosexual o heterosexual tiene derecho a formar y al hacerlo está ejerciendo plenamente el derecho humano correspondiente.

Y continúa la Corte diciendo lo siguiente:

61. "El matrimonio es la unión entre hombre y mujer" es una proposición normativa que puede ser interpretada de muchas maneras, i) Una

interpretación literal y aislada del sistema jurídico, que llamaremos restrictiva; y, ii) una interpretación literal e integral, a la que denominaremos favorable a los derechos (pro derechos). Si la norma constitucional permite varias interpretaciones, conviene dilucidar la que es más adecuada a las reglas de interpretación constitucional reconocidas en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos (p. 15).

#### **b. Interpretación literal y aislada: restrictiva**

62. La interpretación literal atiende exclusivamente al texto de la norma constitucional y el análisis jurídico restringe a la norma, prescindiendo del resto de normas del sistema jurídico. La norma se aísla de las normas constitucionales y del resto de normas que se derivan de los instrumentos internacionales de derechos humanos. Esta interpretación, por esta razón, es restrictiva.

63. De acuerdo con la interpretación literal y aislada, de la letra de la Constitución se desprende un mandato de exclusividad de la institución matrimonial a la pareja heterosexual. Además, se afirma que este reconocimiento exclusivo a un tipo de pareja entraña una prohibición a cualquier otra forma de constituir la familia a partir del contrato matrimonial. En otras palabras, el constituyente al haber reconocido el matrimonio como un derecho de las parejas heterosexuales, dispuso que **las parejas del mismo sexo no tienen reconocimiento constitucional al derecho al matrimonio** (págs. 15 - 16).

#### **Comentario:**

La interpretación literal no tiene por qué atender exclusivamente al texto de la norma ni el análisis jurídico restringirlo exclusivamente a esa norma. Tampoco se aísla de otras normas constitucionales y del resto del sistema jurídico incluyendo los instrumentos internacionales de derecho humano y no necesariamente es restrictiva. Por el contrario, la norma materia de interpretación literal coincide y va en concordancia con el resto del texto jurídico en donde se encuentra que, es el conjunto y muy particularmente la historia de la ley y la

analogía que, en supuestos como la duda o la obscuridad permiten eficientemente la interpretación de una norma en concreto siendo bien entendido que la regla primordial es la interpretación literal; y, que todas las leyes mandan y permiten esa interpretación literal, pues la duda, la obscuridad o la falta de ley es la excepción. No es, entonces, válido ni admisible que cuando la interpretación sea literal se restringe el análisis de la norma. Todo lo contrario, y menos aún que se prescinda del resto del texto constitucional, pues en un momento dado y de ser el caso se puede, inclusive, acudir a los debates del órgano legislativo que expidió la norma, ora se trate de una Constituyente, ora se trate de una ley cualquiera.

De otro lado, tampoco existe “*un mandato de exclusividad de la institución matrimonial a la pareja heterosexual*”, pues se trata de una institución jurídica que así nació y por eso se llama *matrimonio*, que así fue concebida y el tratamiento igualitario está dado, precisamente, por la unión de hecho prevista en el Art. 222 del Código Civil que también permite formar una familia, aunque no a partir del “*contrato matrimonial*”. Y bien se recuerda en el párrafo 63 de la sentencia que antecede que se trata de un contrato matrimonial y con semejante criterio, cuando la ley prohíbe a los cónyuges que forman la sociedad conyugal celebrar contratos entre sí con excepción del de mandato por la naturaleza misma de la relación conyugal, de seguir el mismo criterio se podría decir que, también, hay discriminación respecto de los cónyuges que no pueden celebrar otro tipo de contrato; que la libertad de contratar no debería estar prohibida a los cónyuges; y en definitiva que, dicha prohibición implica un mandato de exclusividad para aquellos que no son cónyuges, derivado de un análisis jurídico que restringe la norma.

Y en los siguientes párrafos la Corte destaca las consideraciones siguientes:

64. En cuanto al valor de la Opinión Consultiva, hay quienes consideran que no es vinculante y que tiene un rango inferior en relación con las normas constitucionales. En efecto, la Constitución establece la jerarquía normativa, que la encontramos en el artículo 425, cuando dispone un orden de prelación y ubica en primer lugar a la Constitución, seguida de los tratados y convenios, las leyes orgánicas, las leyes ordinarias, ordenanzas,

decretos, reglamentos, acuerdos, resoluciones y demás actos públicos. Esta jerarquía es útil para resolver antinomias entre normas superiores y normas inferiores. En casos de antinomia, de acuerdo a esta disposición, "la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación jerárquica superior."

65. De conformidad con la jerarquía normativa, se podría pensar que la interpretación derivada de la CADH realizada por la Corte IDH mediante la OC-24/17 se ubica en un segundo plano y, por lo tanto, debe prevalecer el texto constitucional por sobre la interpretación de la Corte IDH. De acuerdo a la interpretación textual y restringida, entre la norma constitucional y las normas convencionales existiría una antinomia y esta debe resolverse a favor de la norma constitucional. Esta interpretación favorecería, en consecuencia, la consideración de un tipo de matrimonio: el heterosexual. En otras palabras, por esta interpretación, la norma convencional es derrotada por la norma constitucional en virtud de la jerarquía formal.

66. El corolario de la interpretación restrictiva es que la única forma de reconocer el matrimonio de parejas del mismo sexo en el sistema jurídico ecuatoriano es a través de la reforma constitucional, de acuerdo con lo previsto los artículos 441 al 444 de la Constitución.

67. El problema grave que tiene la interpretación literal es que excluye otras normas jurídicas y también otras formas de interpretación, que según la Constitución deben considerarse, y, más grave aún, que puede acarrear violaciones a derechos reconocidos en la Constitución, como se apreciará a lo largo de esta sentencia (p. 16).

### **Comentario:**

Ciertamente el Art. 425 de la Constitución señala con claridad meridiana la jerarquía de las normas legales y pone por debajo de la Constitución a los Tratados y Convenios (léase internacionales), las leyes orgánicas, etc., pero ocurre que, si bien la opinión consultiva es derivada de un órgano internacional, como es

la CIDH no constituye un Tratado ni un Convenio que, aunque lo fuere efectivamente, está en menor rango que el texto constitucional y no existe antinomia alguna porque la norma convencional del Art. 17, 2 expresamente es coincidente con la norma constitucional del Art. 67 en el sentido de que, el matrimonio es entre un hombre y una mujer. Por ello tampoco se trata de una interpretación restrictiva ni mucho menos sino por lo contrario, concordante y en armonía precisa con la Constitución, Art. 429 y la Convención, Art. 29.

Así las cosas, no hay, al menos en este caso, una interpretación literal excluyente de otras normas y por ende sería imposible que acarree violación de los derechos reconocidos en la Constitución porque, cabe insistir, la norma constitucional es coincidente con la norma convencional y ambas con la norma legal del Art. 81 del Código Civil que rige en Ecuador poco tiempo después de ser República Independiente.

Finalmente, refiriéndose a la clasificación de la interpretación favorable a los derechos la Corte desarrolla la explicación siguiente:

### **c. Interpretación literal y sistemática: favorable a los derechos**

68. La interpretación literal está reconocida en la Constitución y en la ley. En la Constitución, en su artículo 427, se establece:

Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional (énfasis añadido).

Como se aprecia del texto, el tenor literal tiene que ser ajustado a la integralidad. O sea, la norma no puede ser analizada de forma aislada. Si hay varias interpretaciones, y por tanto duda, entonces, hay que recurrir a los métodos de interpretación que hagan prevalecer el sentido que más favorezca a los derechos.

69. La LOGJCC, en su artículo 3 (7), dispone no sujetarse a la interpretación literal aun cuando su sentido es claro, como en el caso en

análisis, para evitar que esta interpretación pueda acarrear, como sugiere la OC24/17, posibles violaciones a los derechos humanos si se aplica una norma clara:

**Interpretación literal.** - Cuando el sentido de la norma es claro, se atenderá su tenor literal, sin perjuicio de que, para lograr un resultado justo en el caso, se puedan utilizar otros métodos de interpretación (énfasis añadido).

70. La ley posibilita al juzgador, a pesar del tenor literal, recurrir a otros métodos de interpretación si considera que el resultado de la interpretación restrictiva podría vulnerar derechos y arribar a un resultado injusto. En otras palabras, la norma constitucional debe analizarse dentro del sistema jurídico al que pertenece y, además, se debe atender a los resultados de la interpretación.

71. El sistema normativo que regula los derechos humanos, de acuerdo al artículo 11 (7) de la Constitución, está conformado por los derechos establecidos en la Constitución, en los instrumentos internacionales de derechos humanos y en los derivados de la dignidad de las personas y los pueblos. Esta complejidad de fuentes de los derechos imposibilita observar de forma exclusiva y aislada los derechos establecidos en la Constitución.

72. Por otro lado, al ser los tratados internacionales una de las fuentes de los derechos humanos, como la CADH, no hay que olvidar que la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados (1969), de forma categórica determina en el artículo 27:

El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.

73. El Estado debe cumplir de buena fe las obligaciones internacionales que emanan de un tratado internacional de derechos humanos soberanamente ratificado y no debe justificar su incumplimiento invocando normas del derecho interno, aún si son constitucionales. De lo contrario, el Estado incurriría en responsabilidades internacionales.

74. La Constitución, el derecho internacional y la obligación de lograr un resultado justo en la interpretación de normas, exigen a esta Corte recurrir

a otras fuentes normativas, a analizar la relación de una norma con los derechos y a utilizar otros métodos de interpretación adicionales al método literal.

75. En consecuencia, la interpretación restrictiva de una norma constitucional, en este caso el artículo 67, de forma literal y aislada, es contraria a la Constitución (págs. 16 – 17).

### **Comentario:**

En el caso de la interpretación literal clara que no deja duda y que puede ser analizada en forma aislada o en conjunto con las normas complementarias, no hay que recurrir a otros métodos de interpretación mediante los cuales tampoco es válido hacer prevalecer el sentido que más favorezca a los derechos, menos cuando simplemente se trata de derechos inexistentes.

Cierto es que el Art. 3,7 de la LOGJCC, dispone no sujetarse a la interpretación literal aún cuando su sentido sea claro para evitar que esa interpretación pueda acarrear posibles violaciones a los derechos humanos como sugiere la OC24/17 si se aplica la norma clara sobre el matrimonio. Pero esto es tan sencillo como que ese numeral 7 del Art. 3 de la LOGJCC es abierto y definitivamente inconstitucional y así debería declararlo la Corte Constitucional, obviamente en el futuro, porque no cabe que un artículo de una ley secundaria, aunque paradójica o curiosamente complementaria de la Constitución disponga no sujetarse a la interpretación constitucional literal, aún cuando el texto sea claro, para evitar que esta interpretación  *pueda acarrear posibles violaciones a los derechos humanos*. ¡Que tal!

Esto implicaría, “nada más, nada menos” como decía Ortega y Gasset que, la Constitución ecuatoriana tiene o podría tener disposiciones claras y literales que *“pueden acarrear violaciones a los derechos humanos”* y que, para corregir semejante barbaridad jurídico constitucional quienes redactaron o inspiraron ese numeral 7 del Art. 3 de la LOGJCC tuvieron como solución esa absurda *“genialidad”*.

Es simplemente absurdo, acudir a una norma secundaria para violar la interpretación literal y clara de la Constitución, es inconstitucional, contradictorio, ajeno al análisis general de la Constitución y su interpretación aún como de

cualquier ley, puesto que tampoco está especificado, como no podría estarlo, cuál sería, por ejemplo, la violación a los derechos humanos si se aplica una norma clara que, ciertamente, no es ni podría ser el supuesto de que no esté contemplado el matrimonio homosexual, porque si está reglada la unión de hecho con un régimen económico igualitario (y esto si sería igualitario) al del matrimonio que, de otro lado, tampoco es relevante ni pertinente a la dignidad de las personas; y, que no implica observar de forma aislada los derechos establecidos en la Constitución sino en forma no distorsionada.

Tampoco es, pues, pertinente la referencia al derecho de los tratados de la Convención de Viena de 1969 cuando dice que:

*“una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un Tratado”*

puesto que el Tratado en cuestión, que es la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos es coincidente con la Constitución ecuatoriana y la Opinión Consultiva, que no es vinculante *para todos* los países, es un pronunciamiento de un órgano de la Convención o el Tratado, no es el texto del Tratado mismo y sólo constituye la opinión de los jueces interamericanos que la emitieron puesto que, ni siquiera ha sido reiterada por tres veces o más, que es el requisito interno para que un fallo de la Corte Nacional, coincidente sobre un mismo punto de derecho en triple reiteración, se tenga como mandatorio. De manera que no hay por qué justificar ningún incumplimiento con base en normas del derecho interno, **que no es el caso.**

Finalmente, no cabe explicación por más elaborada que se pretenda para justificar que la interpretación literal de una norma constitucional como el Art. 67, que no es aislada, pueda devenir en contraria a la Constitución.

Y sobre esta misma sentencia, el autor Miguel Eduardo Costaín Vásquez, en su obra: “Garantías Jurisdiccionales en el Ecuador” textualmente dijo:

Es importante finalmente resaltar que, en esta sentencia, existe un voto de minoría, en cuyo texto se puede apreciar que se da preferencia a un sistema de interpretación literal y que considera la imposibilidad de

ejecutar una interpretación dinámica o integral sobre el caso concreto, pues al hacerlo, no se estaría interpretando sino realizando -entre líneas- una reforma constitucional, la misma que no es factible realizar fuera de las formas previstas por la propia constitución.

Debemos de recordar que el activismo judicial, si bien es cierto, la academia lo ha reconocido como un efectivo sistema de restablecimiento de derechos y tutela frente a las minorías, también debe señalarse que su aplicación no debe suplir o reemplazar las competencias de un asambleísta constituyente.

Frente a este particular coincidimos plenamente con los autores del voto de minoría, empero, esto no quiere decir que en el voto de mayoría exista un yerro, pues la Corte Constitucional tiene la posibilidad de ejercer varios sistemas interpretativos (integrales y dinámicos) siendo totalmente respetable dicha motivación (Costaín, 2020, p. 216).

## II

### ESTADO DE EXCEPCIÓN

La palabra “*excepción*” tiene una particular interpretación en sentido procesal, sobre todo vinculada a la defensa de la parte demandada pero, en principio la define de manera general el Diccionario del Español Jurídico de la Real Academia Española y el Consejo General del Poder Judicial como “*la inaplicación singular de una norma*” y ésta es la interpretación que más se ajusta al estado de excepción contemplado en la Constitución porque no se trata de una excepción procesal en sentido estricto sino de la inaplicación singular y circunstancial de las normas que consagran derechos fundamentales y garantías constitucionales. De ahí que, los estados de excepción indispensablemente devienen de una realidad o circunstancia dada en las que se limita el ejercicio de ciertos derechos a los ciudadanos lo que significa la inaplicabilidad de los mismos por un lapso determinado que, generalmente, es breve pues esa limitación está dada básicamente en materia procesal porque no puede llevarse al proceso constitucional la reclamación para la aplicación de las garantías y derechos constitucionales.

El estado de excepción contemplado en las constituciones y leyes de un país y en el caso concreto nos referimos a Ecuador, nos lleva a empezar por desentrañar o tratar de entender lo que es una Constitución que, si bien tiene semejanzas con la ley, al punto que se habla de la Constitución como la ley suprema, tiene ciertas particularidades que la diferencian de aquella porque es la ley fundamental, la más alta y más complejo modificar, a la que jerárquicamente se someten todas las leyes así como la Fundación de un Estado con la primera Constitución, que establece y regula la organización jurídico política de ese Estado.

No se trata, pues, de una ley cualquiera, eventual y menos transitoria sino de la Ley Suprema que regula los derechos inclusive los derechos humanos y garantías fundamentales de las personas que dan vigencia al imperio de la justicia que determina también las instituciones del poder público y su organización. No son, pues, las constituciones una característica peculiar de los tiempos modernos como dice Ferdinand Lassalle en su obra *¿Qué es una Constitución?*, en los términos siguientes:

...y no hay nada más equivocado ni que conduzca a deducciones más descaminadas, que esa idea tan extendida de que las constituciones son una característica peculiar de los tiempos modernos. No hay tal cosa. Del mismo modo y por la misma ley de necesidad que todo cuerpo tiene una constitución, su propia constitución, buena o mala, estructurada de un modo o de otro, casi todos los países de Occidente tienen, necesariamente, una Constitución, real y efectiva, pues no se concibe país alguno en que no imperen determinados factores reales de poder, cualesquiera que ellos sean (Lassalle, 2012, p. 84).

El estado de excepción que revisamos no se refiere al que se produce por efectos de una dictadura sino a las situaciones extraordinarias o de excepción, valga la redundancia en un régimen de derecho que implica declarar ese estado de excepción dentro del cual no se podría aplicar todos y cada uno de los derechos fundamentales y garantías constitucionales por causas especiales que afectan a la generalidad de las personas, que deben ser irresistibles e impredecibles guardando, obviamente, el parangón o la identificación con los casos fortuitos o

de fuerza mayor dentro de los que, precisamente para hacer prevalecer la estabilidad y seguridad generales se puede limitar la aplicación individual de esas garantías (Ferrajoli, 2009, p. 124).

La atención que el Estado tenga que dar a esas situaciones extraordinarias en la práctica sería muy distinta si tuviera que hacerlo bajo un sistema rígido de las leyes y garantías constitucionales que, bajo el estado de excepción no se aplican y se facilita la acción de las instituciones públicas, principalmente en su agilidad y eficiencia.

De ahí que, no veo *una* “verdadera naturaleza y el único y auténtico fin del estado de excepción es la defensa de la democracia, de las instituciones de derecho y el respeto de los derechos”, como lo dice la Corte Interamericana de Derechos Humanos (p. 126) porque si bien es cierto que, para que sea declarado corresponde necesariamente a un estado de derecho, se trata, pues, precisamente, de la *no* aplicación de ciertos derechos y garantías constitucionales, independiente de concepciones democráticas, mientras que sí va directamente a la seguridad misma del Estado y sus habitantes.

Dávalos (2008) sostuvo en su ensayo que:

Quienes defienden este punto de vista consideran que el estado de excepción es incongruente con el estado de derecho puesto que éste, al estar fundamentado en un orden constitucional legítimo, no debe recurrir -ni aún en las circunstancias más difíciles- a instrumentos que sean contrarios a las convicciones democráticas. Así mismo, consideran que es una institución innecesaria pues sólo está prevista para casos de emergencia grave, cuando precisamente más se necesita de la tutela del orden constitucional (p. 124).

Al respecto cabe señalar que el estado de excepción procede en circunstancias de emergencia que son difíciles de combatir, imprevisibles e irresistibles y afectan a la sociedad toda o a una parte importante de ella, siendo entonces no aplicados los derechos individuales por la necesidad del beneficio común, de una parte, importante de la sociedad, de la mayoría o de la sociedad

toda, como ocurre con la Pandemia que agobia hasta ahora mismo a todo el mundo. Y de no ser esto así se podría limitar, con grave riesgo, la intervención misma del Estado que, obviamente, no son mecanismos para el ejercicio pleno de la constitucionalidad sino, excepcionalmente, todo lo contrario, para dejar de aplicarlos sin violar la constitución y ciertos derechos que, de aplicarse, haría lento, más complejo y a veces hasta imposible combatir una emergencia que afecta a la generalidad de las personas que conforman un Estado o a un segmento importante de esa generalidad.

Vistas así las cosas no se trata de justificar el abuso o el atentado contra la democracia sino todo lo contrario y esto está muy lejos de ser comparable con los abusos de autoridad y menos con los abusos policiales que se dan en cualquier parte y aún en los países más desarrollados durante la plena vigencia democrática de la que se jactan y sin que medie una circunstancia extraordinaria de emergencia irresistible e imprevisible que justifique la declaración de un estado de excepción.

De ahí que no pueden ser un ejemplo para impugnar el estado de excepción los abusos que durante el mismo puedan darse o las violaciones que, efectivamente, se dan durante la vigencia del estado de excepción.

En la introducción de Flavia Costa a la obra “Estado de excepción Homo sacer, II, I, de Giorgio Agamben, dijo:

El totalitarismo moderno se define como la instauración de una guerra civil legal a través del estado de excepción, y esto corre tanto para el régimen nazi como para la situación en que se vive en los Estados Unidos desde que George W. Bush emitió el 13 de noviembre de 2001, una “military order” que autoriza la “detención indefinida” de los no ciudadanos estadounidenses sospechados de actividades terroristas. Ya no se trata de prisioneros ni de acusados, sino de sujetos de una detención indefinida -tanto en el tiempo como en la modalidad de su detención- que deben ser procesados por comisiones militares, distintas de los tribunales de guerra (Costa, 2004, p. 26).

Y esto es válido en cierta forma porque las detenciones y privaciones de la libertad durante la vigencia del estado de excepción no están, obviamente, amparadas por el habeas corpus.

Luego, más adelante el autor señaló que:

El significado inmediatamente biopolítico del estado de excepción como estructura original en la cual el derecho incluye en sí al viviente a través de su propia suspensión emerge con claridad en el military order emanado del presidente de los Estados Unidos el 13 de noviembre de 2001, que autoriza la “indefinite detention” y el proceso por parte de “military commissions” (que no hay que confundir con los tribunales militares previstos por el derecho de guerra) de los no -ciudadanos sospechados de estar implicados en actividades terroristas (Costa, 2004, p. 26).

Y remitiéndose a la historia señaló que:

La historia del término “estado de sitio ficticio o político” es, en este sentido, instructiva. Se remonta a la doctrina francesa, en referencia al decreto napoleónico del 24 de diciembre de 1811, que preveía la posibilidad de un estado de sitio que el emperador podía declarar, independientemente de la situación efectiva de una ciudad atacada o amenazada en forma directa por las fuerzas enemigas... (Costa, 2004, p. 28).

Para agregar:

La idea de una suspensión de la constitución es introducida por primera vez en la constitución del 22 de febrero del año VIII, que en su artículo 92 expresa... La ciudad o la región en cuestión era declarada hora la constitución (Costa, 2004, p. 29).

Michael Cruz Rodríguez, refiriéndose al libro del profesor Jorge González Jácome, dijo que este autor:

...En efecto, el autor sostiene que entre 1930 y 1990 el enfoque antiliberal de los estados de excepción en estos países trató de desligar el liberalismo y la democracia por la vía de reforzar ideas y arreglos institucionales corporativistas. A pesar de que Argentina, Chile y Colombia contaban con arreglos institucionales distintos, este trasfondo ideológico influyó las doctrinas constitucionales sobre el estado de excepción, tanto en la justificación. Como en las formas de su uso por largos períodos de tiempo. Sólo hacia los años ochenta el panorama empezaría a cambiar con el auge de las ideas políticas sobre los derechos humanos (citado por Cruz, 2017, p. 2).

### **Normas de Turku**

Las Normas humanitarias mínimas aplicables en situaciones de estado de excepción. Normas de Turku, vienen de la carta de fecha 5 de enero de 1995 dirigida a la Comisión de Derechos Humanos por el Representante Permanente de Noruega y el Encargado de Negocios de la Misión Permanente de Finlandia.

Fue aprobada por una reunión de expertos organizada por el Instituto de Derechos Humanos, Universidad Abo Akademi en Turku/Abo (Finlandia) del 30 de noviembre al 2 de diciembre de 1990 y revisada después de una reunión del Instituto Noruego de Derechos Humanos celebrada en Oslo (Noruega) el 29 y el 30 de septiembre de 1994, proclama la declaración de normas humanitarias mínimas, de las que destacamos señalando el artículo que no se transcribe completamente la parte medular del texto de estas normas, por ejemplo:

**Art 1.** Que no se podrán suspender en ninguna circunstancia incluyendo situaciones excepcionales normas humanitarias mínimas (p. 3).

**Art. 3.** Todo individuo tendrá derecho a ser reconocido en todas partes como persona ante la ley...su libertad haya sido restringida, tienen derecho al respeto de su persona, su honor y sus convicciones, a la libertad de pensamiento, de conciencia y a practicar su religión. En toda circunstancia serán tratadas humanamente, sin ninguna distinción de índole desfavorable (p.4).

**Art. 4.**

1. Toda persona privada de libertad será reducida en lugares de detención reconocidos. Se dará rápidamente a sus familiares, a sus abogados y a otras personas que tengan un interés legítimo, información fidedigna acerca de su detención y de su paradero, incluidos los traslados.
2. Toda persona privada de su libertad podrá comunicarse con el mundo exterior, en particular con su abogado, de conformidad con normas razonables promulgadas por la autoridad competente.
3. El derecho a un recurso eficaz, incluido el hábeas corpus (p. 4).

**Art. 5**

2. Cuando el uso de la fuerza sea inevitable, será en proporción a la gravedad de la situación o del objetivo que deba lograrse.
3. No deberán emplearse en ninguna circunstancia las armas y demás materiales o métodos prohibidos en los conflictos armados internacionales (p. 5).

**Art. 7**

3. Nadie será obligado a abandonar su propio territorio (p.5).

**Art. 8**

3. ... No se aplicará la pena de muerte a las mujeres embarazadas, las madres de niños pequeños, ni a las personas que al cometer el delito tuvieran menos de 18 años de edad.
4. No se ejecutarán las sentencias de muerte antes de que hayan transcurrido por lo menos seis meses a partir de la notificación del fallo definitivo por el que se confirme dicha sentencia de muerte (p. 6).

**Art. 9**

3. Toda persona acusada de un delito será considerada inocente hasta que se demuestre su culpabilidad conforme a ley.
7. Nadie será considerado culpable de un delito por razón de una acción u omisión que no constituía infracción penal, con arreglo al derecho aplicable, en el momento en que fue cometida (págs. 6 – 7).

**Art. 20**

No se admitirá ninguna restricción o suspensión de ninguno de los derechos fundamentales de los seres humanos reconocidos o existentes

en cualquier país en virtud de las leyes, tratados, reglamentos, costumbres o principios de humanidad, bajo el pretexto de que las presentes normas no reconocen esos derechos o de que los reconocen en menor medida (p. 9).

Esta Declaración de Normas Humanitarias mínimas viene ganando reconocimiento internacional a partir de la actividad y gestión del Instituto Noruego de Derechos Humanos y es interesante destacar las partes fundamentales que hemos señalado en lo que dice relación, principalmente, con los estados de excepción y la suspensión de muchas protecciones fundamentales.

### **Los estados de excepción declarados recientemente en Ecuador**

Ahora, veamos algo de la práctica y la realidad ecuatoriana a propósito de los estados de excepción declarados recientemente por efectos o por causa de la pandemia del Coronavirus y lo principal de los dictámenes emitidos por la Corte Constitucional.

#### **La Constitución ecuatoriana**

En la Constitución ecuatoriana el Estado de Excepción está tratado y desarrollado en el Art. 164 y siguientes de lo que cabe destacar los principios básicos siguientes:

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. 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” (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, p. 93).

**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. 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.
8. Disponer la movilización y las requisiciones que sean necesarias, y decretar la desmovilización nacional, cuando se restablezca la normalidad (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, págs. 93-94).

**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. 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 o no lo notifica, éste se entenderá caducado. Cuando las causas que motivaron el estado de excepción desaparezcan, la Presidenta o Presidente de la República decretará su terminación y lo notificará inmediatamente con el informe correspondiente. Las servidoras y servidores públicos serán responsables por cualquier abuso que hubieran cometido en el ejercicio de sus facultades durante la vigencia del estado de excepción (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, p. 94).

Acudiendo al Derecho comparado volvamos a la Constitución Española que, en su Capítulo V, Art. 55, trata de la suspensión de los derechos y libertades, en los términos siguientes:

**Art. 55.-**

1. Los derechos reconocidos en los artículos 17, 18, apartados 2 y 3, artículos 19, 20, apartados 1, a) y d), y 5, artículos 21, 28, apartado 2, y artículo 37, apartado 2, podrán ser suspendidos cuando se acuerde la declaración del estado de excepción o de sitio en los términos previstos en la Constitución. Se exceptúa de lo establecido anteriormente el apartado 3 del artículo 17 para el supuesto de declaración de estado de excepción.
2. Una Ley orgánica.
3. Podrá determinar la forma y los casos en los que, de forma individual y con la necesaria intervención judicial y el adecuado control parlamentario, los derechos reconocidos en los artículos 17, apartado 2, y 18, apartados 2 y 3, pueden ser suspendidos para personas determinadas, en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas (p. 20).

Del texto anterior cabe destacar que los derechos constitucionales señalados en el Art. 55 podrán ser suspendidos “cuando se acuerde la declaración del estado de excepción o de sitio con excepción de lo establecido en el Apartado 3 del Art. 17”.

Pero lo que sí deviene interesante destacar es que el último inciso del Art. 55 de la Constitución española, señala textualmente que: “La utilización injustificada o abusiva de las facultades reconocidas en dicha ley orgánica producirá responsabilidad penal, como violación de los derechos y libertades reconocidos por las leyes” (p. 20).

Por tanto, esto que es importante para impedir o al menos limitar las arbitrariedades constituye una diferencia sustancial y trascendente, puesto que el establecer la responsabilidad penal de quien viola los derechos y libertades reconocidos por las leyes es lo mínimo que puede hacerse ante una violación general y colectiva de los derechos reconocidos por la Constitución que son los más importantes, que gozan de esa jerarquía y aún los reconocidos por las leyes en general, bien entendido que las condiciones y facultades para la declaración del estado de excepción o de sitio deben estar claramente establecidas. Y esas violaciones a los derechos son tanto más graves cuando se dan en sentencias que, en Ecuador son frecuentes porque en esas circunstancias el juez, incluyendo el juez constitucional, lejos de garantizar el derecho se convierte en el instrumento para la violación. Para evitar estos abusos deviene indispensable que esos jueces respondan por el prevaricato, inclusive los jueces constitucionales que no tienen porqué estar exentos de esas responsabilidades de las que de sustrajeron por sí mismos, mediante una mera resolución, que atenta contra el principio de igualdad.

La ley Orgánica que en el sistema español regula los estados de excepción o de sitio, incluye los estados de alarma, así como las competencias y limitaciones correspondientes, diferenciando como lo hace su Art. 116 el estado de alarma, el estado de excepción y el estado de sitio en los términos siguientes:

**Art. 116.-**

2. **El estado de alarma** será declarado por el Gobierno mediante decreto acordado en Consejo de Ministros por un plazo máximo de quince días, dando cuenta al Congreso de los Diputados, reunido inmediatamente al efecto y sin cuya autorización no podrá ser prorrogado dicho plazo. El decreto determinará el ámbito territorial a que se extienden los efectos de la declaración.

3. **El estado de excepción** será declarado por el Gobierno mediante decreto acordado en Consejo de Ministros, previa autorización del Congreso de los Diputados. La autorización y proclamación del estado de excepción deberá determinar expresamente los efectos del mismo, el ámbito territorial a que se extiende y su duración, que no podrá exceder de treinta días, prorrogables por otro plazo igual, con los mismos requisitos.

4. **El estado de sitio** será declarado por la mayoría absoluta del Congreso de los Diputados, a propuesta exclusiva del Gobierno. El Congreso determinará su ámbito territorial, duración y condiciones.

6. La declaración de los estados de alarma, de excepción y de **sitio no modificarán el principio de responsabilidad del Gobierno y de sus agentes reconocidos en la Constitución y en las leyes** (p. 34).

Francisco Rubio Llorente en su obra “La Forma del Poder, Estudios sobre la Constitución, señaló:

#### **Suspensión de los derechos fundamentales.**

La Constitución prevé dos supuestos en los que los poderes públicos pueden acordar la suspensión de derechos durante un tiempo determinado. En el primero de ellos, la suspensión es general dentro un espacio concreto. En el segundo, la suspensión afecta sólo a personas concretas (Rubio, 2012, p. 1019).

Suspensión territorial: estados de alarma, excepción y sitio

Cuando circunstancias extraordinarias hicieran imposible el mantenimiento de la normalidad mediante los poderes ordinarios de las autoridades competentes, se les pueden atribuir poderes extraordinarios cuyo uso puede afectar eventualmente al ejercicio de algunos derechos. Con este fin, la Constitución prevé la posibilidad de poner el territorio afectado en alguno de los estados de alarma, de excepción, o de sitio. Se trata de tres situaciones distintas de las que la Constitución se ocupa en el artículo 116, desarrollado por la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio.

Ninguna de ellas modifica <<el principio de responsabilidad del

Gobierno y de sus agentes reconocidos en la Constitución y en las leyes (Art. 116.6 CE).

El estado de alarma puede ser declarado por el Gobierno, por iniciativa propia o a petición de una Comunidad Autónoma, mediante decreto acordado en Consejo de Ministros, en el que se ha de precisar tanto el ámbito territorial al que se extienden los efectos de la declaración como el tiempo por el que se hace ésta, que no podrá ser mayor de quince días; la declaración ha de ser comunicada al Congreso de los Diputados <<reunido inmediatamente al efecto>>, que puede autorizar el mantenimiento del estado por otros quince días. Durante este estado pueden establecerse algunas medidas extraordinarias (limitaciones a la circulación de vehículos, requisa temporal de bienes, intervención temporal de empresas, prestaciones personales) pero se mantiene en plenitud el ejercicio de sus derechos.

La declaración de los estados de excepción o de sitio, sí autoriza por el contrario, de acuerdo con el art. 55.1 CE, la suspensión de los derechos reconocidos en los arts. 17 (libertad personal <sup>135</sup>), 18.2 y 3 (inviolabilidad del domicilio y secreto de las comunicaciones), 19 (derecho a elegir residencia, a circular por el territorio nacional y a entrar y salir de España), 20.1 a) y d) y 5 (libertades de expresión e información y garantía frente al secuestro de publicaciones, grabaciones y otros medios de información), 21 (derecho de reunión), 28.2 (derecho de huelga) y 37.2 (derecho de los trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo).

La declaración del estado de excepción, corresponde también al Gobierno, que en este caso necesita sin embargo la previa autorización del Congreso; tanto la autorización como la proclamación deben especificar los efectos del estado de excepción, su ámbito territorial y su duración (que no puede exceder de treinta días, prorrogables, con los mismos requisitos, por otros treinta) (Art. 116.3 CE). Finalmente, el estado de sitio sólo puede ser declarado por la mayoría absoluta del Congreso, a propuesta exclusiva del Gobierno. Es el Congreso el que determina su ámbito, duración y condiciones (Art. 116.4 CE).

La Constitución no prevé la existencia de un estado de guerra. Al consagrar el derecho a la vida (artículo 15), sin embargo, declara abolida la pena de muerte, <<salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempo de guerra>>. Esta eventual limitación del derecho a la vida, ha quedado eliminada no obstante por la Ley Orgánica 11/95, de 27 de noviembre, que ha suprimido la pena capital también para esa situación (Rubio, 2012, págs. 1019-1020).

Por su parte, Vladimiro Naranjo Mesa en la Undécima edición de su libro “Teoría Constitucional e Instituciones Políticas”, publicada en el año 2010, numeral 3.5, comentó que:

### **3.5 “Los estados de excepción en la Constitución colombiana de 1991.**

El constituyente colombiano de 1991, buscando morigerar el régimen del estado de sitio y evitar futuros abusos en la aplicación de los regímenes de crisis, decidió establecer los llamados estados de excepción, y dividirlos en tres instituciones: el estado de guerra exterior, el estado de conmoción interna, y el estado de emergencia. Mediante el estado de guerra exterior (Const. Pol., art.212), el gobierno dispone de las facultades estrictamente necesarias para repeler la agresión, defender la soberanía nacional, atender los requerimientos de la guerra, y procurar el restablecimiento de la normalidad. La declaración del estado de guerra exterior solo procederá una vez que el Senado haya autorizado la declaratoria de guerra, salvo que a juicio del presidente fuere necesario repeler la agresión. Mientras subsista este estado, el Congreso se reunirá con la plenitud de sus atribuciones y el gobierno deberá informarle motivada y periódicamente sobre los decretos que haya dictado y la evolución de los acontecimientos.

Mediante el estado de conmoción interior (Const. Pol., art. 213), que vino a remplazar al anterior régimen de estado de sitio, el gobierno tendrá las facultades estrictamente necesarias para conjurar las causas de la perturbación e impedir la extensión de sus efectos. A dicho estado se le

fijó un término no mayor de noventa días, prorrogable hasta por dos períodos iguales, el segundo de los cuales requiere autorización del Senado de la República. El gobierno deberá convocar al Congreso dentro de los tres días siguientes a la declaratoria o prórroga del estado de conmoción, o si no este se reunirá por derecho propio, con la plenitud de sus atribuciones. El gobierno deberá presentar de inmediato un informe motivado sobre las razones que determinaron la declaración. El estado de emergencia (Const. Pol., art. 215), puede declararse cuando sobrevengan hechos distintos de los anteriores, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública. El estado de emergencia puede declararse por períodos hasta de treinta días en cada caso, que no podrán exceder de noventa días en el año. Los decretos que dicte el gobierno deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes. En estos últimos casos las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.

Los decretos legislativos que dicte el gobierno en uso de los estados de excepción deberán llevar la firma del presidente de la república y de todos los ministros, y solamente se podrán referir a materias que tengan relación directa y específica con la situación que hubiere determinado su declaratoria. Durante ellos no se interrumpirá el normal funcionamiento de las ramas del poder público ni de los órganos del Estado. Tan pronto como haya cesado la guerra exterior por las causas que dieron lugar a la conmoción interior, el gobierno declarará restablecido el orden público y levantará el estado de excepción. El presidente y los ministros serán responsables cuando declaren los estados de excepción sin haber ocurrido los casos de guerra exterior o de conmoción interior y lo serán también, al igual que los demás funcionarios, por cualquier abuso que hubieren cometido en el ejercicio de las facultades del estado de excepción. Como antes se señaló el gobierno deberá enviar a la Corte

Constitucional al día siguiente de su expedición los decretos legislativos dictados en estados de excepción, para que decida definitivamente sobre su constitucionalidad. Si el gobierno no cumple con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional conocerá de oficio y en forma inmediata de dichos decretos (Naranjo, 2010, Págs. 451 – 452).

Víctor García Toma (2013), en su voluminoso libro “Derechos Fundamentales”, consigna los comentarios siguientes:

### **1.13.- Las situaciones de anormalidad, el régimen de excepción y la suspensión del ejercicio de los derechos fundamentales.**

Las situaciones de anormalidad son aquellas que se configuran por la alteración del normal funcionamiento del aparato estatal y/o de las actividades ciudadanas, cuya gravedad hace imprescindible la declaración de alguna de las modalidades del régimen de excepción. El Régimen de excepción hace referencia a aquellas “competencias de crisis” que la Constitución otorga al Estado con carácter de extraordinarias, a efectos de que este pueda afrontar hechos, sucesos o acontecimientos que, por su naturaleza, pongan en peligro el normal funcionamiento de los poderes públicos o amenacen la continuidad de las instituciones estatales y los principios básicos de convivencia dentro de la comunidad política (García, 2013, p. 53).

Al respecto, el Art. 137 de la Constitución establece el Régimen de excepción en los términos siguientes:

El presidente de la República, con acuerdo del Consejo de Ministros, puede decretar, por plazo determinado, en todo el territorio nacional, o en parte de él, y dando cuenta al Congreso o a la Comisión Permanente, los estados de excepción que en este artículo se contemplan:

1. Estado de emergencia, en caso de perturbación de la paz o del orden interno, de catástrofes o de graves circunstancias que afecten la vida de la Nación. En esta eventualidad, puede restringirse o suspenderse el ejercicio de los derechos constitucionales relativos a la libertad y la seguridad personales, la inviolabilidad del domicilio y la libertad de

reunión y de tránsito en el territorio comprendidos en los incisos 9, 11 y 12 del artículo 2 y el inciso 24, apartado f) del mismo artículo. En ninguna circunstancia se puede desterrar a nadie. El plazo del estado de emergencia no excede de sesenta días. Su prórroga requiere nuevo decreto. En estado de emergencia las Fuerzas Armadas asumen el control del orden interno si así lo dispone el presidente de la República.

2. Estado de sitio, en caso de invasión, guerra exterior, guerra civil, o peligro inminente de que se produzcan, con mención de los derechos fundamentales cuyo ejercicio no se restringe o suspende. El plazo correspondiente no excede de cuarenta y cinco días. Al decretarse el estado de sitio, el Congreso se reúne de pleno derecho. La prórroga requiere aprobación del Congreso.

En ese contexto, es dable señalar que el goce efectivo de los derechos fundamentales dentro de alguna de las modalidades que el Régimen de excepción establece en el citado artículo 137 de la Constitución, debe ser observado a la luz de las consideraciones siguientes:

a) Existencia de derechos fundamentales de la persona que no pueden ser objeto de suspensión ni restricción bajo ninguna circunstancia. Es decir, con prescindencia del decreto del estado de emergencia o del estado de sitio mantienen su calificación de intangibles e inalienables, aún en situaciones de anormalidad constitucional. (Parte de la transcripción, margen) (García, 2013, págs. 54 – 55).

Para tal efecto, conforme a lo dispuesto en el Art. 137 de la Constitución y en los artículos 4 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de los que nuestro país es signatario, no pueden ser objeto de suspensión ni restricción alguna, los derechos siguientes:

- Derecho a la vida
- Derecho a la integridad personal. En ese sentido se prohíbe la práctica de la tortura.
- Libertad de conciencia y religión

- Derecho a la igualdad. En ese contexto se prohíbe las prácticas discriminatorias por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.
- Derecho a la nacionalidad.
- Derechos políticos.
- Derecho a la libertad y seguridad personales en lo relativo a prácticas de esclavitud, servidumbre, encarcelamiento por incumplimiento de obligaciones contractuales.
- Principios y derechos de la función jurisdiccional en lo relativo a la prohibición de la aplicación de las leyes penales con efecto retroactivo, aplicación del principio de legalidad y las demás garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.
- Derechos vinculados con el reconocimiento de la personalidad jurídica, el nombre, la familia y los motivos específicos a los mismos. Por ende, el decreto supremo que establezca los derechos objeto de suspensión o restricción durante la vigencia de un estado de emergencia o estado de sitio deben necesaria e imprescindiblemente evitar la inclusión de los derechos anteriormente mencionados, so pena de transgredir la legalidad extraordinaria vigente durante una situación de anormalidad constitucional.

En consecuencia, el establecimiento de los derechos susceptibles de suspensión, en función de las circunstancias que ameritan alguna de las modalidades del Régimen de excepción queda sujeto al marco establecido por el artículo 137 de la Constitución y los tratados internacionales sobre derechos humanos anteriormente señalados.

b) Las circunstancias o supuestos de hecho en que procede la suspensión o restricción de determinados derechos fundamentales de la persona.

En ese contexto es necesario que los fines para los cuales se ha establecido la suspensión, limitación o restricción de los derechos fundamentales de la persona obedezcan a reales y objetivas razones de interés general, de allí que sea necesario que se acredite que no responden a factores de desviación del poder, sino a consideraciones sustanciales para la subsistencia del Estado, el bien común, de sus

miembros, y en pro de la continuidad futura y plena de los derechos objeto de suspensión o restricción transitoria.

c) El procedimiento legal a seguirse para formalizar la suspensión de determinados derechos fundamentales de la persona.

d) La sujeción estatal al marco de una legalidad extraordinaria constitucionalizada.

Los efectos de una suspensión o restricción de determinados derechos fundamentales quedan sujetos a una singular y específica normatividad.

En ese contexto aparece un sistema jurídico aplicable a una situación de anormalidad constitucional.

El rol tutitivo del Estado en pro de la persona humana no desaparece, sino que se aplica dentro de un contexto legal de excepción (García, 2013, págs. 56 - 57).

### **Las circunstancias de excepción.**

El derecho a la vida conlleva a la proscripción de cualquier forma de privación de la misma de manera arbitraria.

En efecto, la condición de derecho regulable y no absoluto conlleva a que legislativamente en nuestro país se acepten determinadas circunstancias excepcionales que justifiquen y eximan la responsabilidad legal la privación de dicho derecho (García, 2013, p. 132).

### **El derecho a la vida en los regímenes de excepción**

El artículo 137 de la Constitución prevé la posibilidad que el presidente de la República, con acuerdo del Consejo de Ministros decrete el estado de emergencia o el estado de sitio, según el tipo de situación especial y de extrema gravedad que pudiere amenazar la continuidad del Estado y la sociedad.

Empero, a pesar de ello, existe la concepción rotunda en la doctrina, la legislación y la jurisprudencia, que es inadmisibles que, en circunstancia alguna, por extrema que sea, se autorice la suspensión del ejercicio del derecho a la vida.

Como señaló Zovatto (1990) bajo ninguna consideración del derecho a la vida puede ser objeto de suspensión. Se trata de un derecho calificado de intangible o inalienable, aún en circunstancias de grave anormalidad constitucional.

En ese sentido, el Estado no puede desconocer sus obligaciones respecto al derecho a la vida (García, 2013, págs. 137 - 138).

### **Los casos de excepción**

La Constitución señaló que la solicitud de información pública no procede en los casos en que se afecte la intimidad personal, la seguridad nacional o sea expresamente excluida a su acceso por medio de la ley.

Al respecto, el Tribunal Constitucional en el caso Nuevo Mundo Holding S.A. (Expediente No. 01219-2003-HD/TC) señaló que el ejercicio de dicho derecho tiene como límites “la necesidad de armonizar su ejercicio con otros derechos de la misma clase (v.gr. derecho a la intimidad personal), o bien por la necesidad de salvaguardar bienes constitucionalmente relevantes (v.gr. la seguridad nacional)”.

En lo referente a la intimidad, la excepción se justifica por la necesidad de evitar que el complejo de los asuntos privados, por ende, irrelevantes para la ciudadanía, sean objetos de intromisión ajena. Dicha excepción pone a salvo el derecho de toda persona a desarrollar su vida privada y familiar de las intromisiones o interferencias externas (García, 2013, págs. 137 - 138).

En Ecuador el Estado de Excepción también está desarrollado en la Ley de Seguridad Nacional, en su Art. 28 que a la letra dispone que:

**Art. 28.- De la definición.** - 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 (Secretaría General del Consejo de Seguridad Nacional, 1979, p. 5).

Y finalmente para completar el marco legal los Arts. 119 a 125 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que, en lo medular consagran que:

**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.

**Art. 120.-** Control formal de la declaratoria de estado de excepción.- La Corte Constitucional verificará que la declaratoria del estado de excepción y el decreto cumplan con los siguientes requisitos: 1. Identificación de los hechos y de la causal constitucional que se invoca; 2. Justificación de la declaratoria; 3. Ámbito territorial y temporal de la declaratoria; 4. Derechos que sean susceptibles de limitación, cuando fuere el caso; y, 5. Las notificaciones que correspondan de acuerdo a la Constitución y a los Tratados Internacionales.

**Art. 121.-** Control material de la declaratoria de estado de excepción.- La Corte Constitucional realizará un control material de la declaratoria del estado de excepción, para lo cual verificará al menos lo siguiente: 1. Que los hechos alegados en la motivación hayan tenido real ocurrencia; 2. Que los hechos constitutivos de la declaratoria configuren una agresión, un conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural; 3. Que los hechos constitutivos de la declaratoria no puedan ser superados a través del régimen constitucional ordinario; y, 4. Que la declaratoria se decrete dentro de los límites temporales y espaciales establecidos en la Constitución de la República.

**Art. 122.-** Control formal de las medidas adoptadas con fundamento en el estado de excepción. - La Corte Constitucional verificará que las medidas adoptadas con fundamento en la declaratoria de estado de

excepción cumplan al menos los siguientes requisitos formales: 1. Que se ordenen mediante decreto, de acuerdo con las formalidades que establece el sistema jurídico; y, 2. Que se enmarquen dentro de las competencias materiales, espaciales y temporales de los estados de excepción.

**Art. 123.-** Control material de las medidas dictadas con fundamento en el estado de excepción.- Para efectos del control material, la Corte Constitucional verificará que las medidas dictadas con fundamento en el estado de excepción cumplan los siguientes requisitos: 1. Que sean estrictamente necesarias para enfrentar los hechos que dieron lugar a la declaratoria, y que las medidas ordinarias sean insuficientes para el logro de este objetivo; 2. Que sean proporcionales al hecho que dio lugar a la declaratoria; 3. Que exista una relación de causalidad directa e inmediata entre los hechos que dieron lugar a la declaratoria y las medidas adoptadas; 4. Que sean idóneas para enfrentar los hechos que dieron lugar a la declaratoria; 5. Que no exista otra medida que genere un menor impacto en términos de derechos y garantías; 6. Que no afecten el núcleo esencial de los derechos constitucionales, y se respeten el conjunto de derechos intangibles; y, 7. Que no se interrumpa ni se altere el normal funcionamiento del Estado.

**Art. 124.-** Remisión del decreto a la Corte Constitucional. - El trámite para el control constitucional de los estados de excepción se sujetará a las siguientes reglas: 1. La Presidenta o Presidente remitirá el decreto a la Corte Constitucional dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su firma. 2. De no hacerlo, la Corte Constitucional lo conocerá de oficio. 3. En lo no previsto en este capítulo, se seguirán las reglas previstas para el procedimiento general.

**Art. 125.-** Coexistencia del control de constitucionalidad con el control político. - La declaratoria de constitucionalidad no impide el ejercicio del control político de los estados de excepción, ni la revocatoria de los respectivos decretos por parte de la Asamblea Nacional (Asamblea Nacional, 2009, págs. 35 - 37).

## **La Interpretación sobre los derechos fundamentales en un régimen de excepción.**

La persona y sus derechos, denominados particularmente los que dicen relación con la vida, la libertad y la salud, entre otros derechos fundamentales son el fin de la Constitución, su tratamiento y garantía la razón de ser de un instrumento jurídico político de esta magnitud y jerarquía.

De ahí que, el tratamiento excepcional que se dé a estos derechos se denomina generalmente y en nuestro sistema, estado de excepción, entendida esta acepción a la aplicabilidad o no de esos derechos constitucionales bajo el régimen de excepción. No hablo de la vigencia de tales derechos que, salvo los regímenes de facto no dejan de tener vigencia, pues la excepción no es respecto de su vigencia como no debería tratarse, tampoco, de una suspensión de tales derechos porque no se suspenden, que eso equivaldría a su falta de vigencia aunque fuere *temporalmente* sino que, en sentido estricto, excepcional y solamente no son *aplicables* bajo los estados, valga la redundancia, de excepción, de sitio, de alarma o de emergencia, cualquiera que sea la denominación que se adopte.

En ciertos sistemas como el español, por ejemplo, esa denominación determina el órgano que puede declararlo o aprobarlo (Art. 55 de la Constitución española). Así las cosas, el rol del Estado consiste, principalmente, en el reconocimiento, protección y garantía hacia las personas de los derechos constitucionales y los tribunales o, en el caso ecuatoriano la Corte Constitucional, son los órganos llamados a imponer el remedio a la eventual violación de esos derechos haciendo efectiva la protección de los mismos por parte del Estado, no del gobierno de turno puesto que, principalmente, una obligación estatal lo es a través de todos sus órganos sea legislativo, ejecutivo o, principalmente, el judicial que es el encargado de velar por la vigencia y aplicación permanente de los derechos fundamentales y constitucionales.

En esta línea y refiriéndose al caso peruano, Luis Castillo Córdova, en su ponencia ¿Se suspenden o restringen realmente los derechos constitucionales? de la obra colectiva “Derechos Fundamentales y Derecho Constitucional”, sostuvo que:

## **1. Especial significación de los derechos fundamentales**

La sociedad y el Estado son dos realidades que existen sólo en función de favorecer el pleno desarrollo de la persona humana. Esto ha quedado tan claro para el constituyente peruano que lo ha expresado así nada más empezar el texto constitucional; “la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado” (Artículo 1 CP). Esta claridad, como no podía ser de otro modo, la tiene expresada también el Máximo intérprete de la Constitución peruana, por ejemplo, cuando ha manifestado que “debe considerar a la persona humana como el *prius* ético y lógico del Estado social y democrático de derecho.

¿Cuál es la consecuencia jurídica de reconocer que la persona humana es el fin supremo de toda realidad estatal y social? Que la persona humana sea fin y no medio, que tenga una naturaleza y consecuente dignidad, se traduce en el ámbito jurídico no sólo a través del reconocimiento y garantía constitucional de los derechos del hombre, sino que además significa que los derechos de la persona -los derechos fundamentales o derechos constitucionales- tienen una especial significación dentro del orden jurídico en general, y en el orden constitucional en particular”.

El constituyente peruano ha sido tan consciente de esta realidad que ha vinculado el ejercicio del poder político a la Constitución (artículo 45 CP), y en particular al respeto de los derechos constitucionales, al punto que impone al Estado como uno de sus deberes fundamentales, “garantizar la plena vigencia de los derechos humanos” (artículo 44 CP). Los derechos fundamentales son tan importantes para la existencia digna de la persona humana que exigen del Estado una actuación de protección y promoción de los mismos. A decir del Tribunal Constitucional, “los derechos fundamentales no sólo demandan abstenciones o que se respete el ámbito de autonomía individual garantizado en su condición de derechos subjetivos, sino también verdaderos mandatos de actuación y deberes de protección especial de los poderes públicos (Castillo, 2005, p. 348).

Y más adelante se refirió a los nuevos derechos, diciendo lo siguiente:

Incluso el artículo 3 CP hace residir en la persona humana misma (en su dignidad de hombre, para ser más exacto) el principal criterio para definir futuros derechos como derechos de rango constitucional. En este sentido, no pierde razón el Tribunal Constitucional peruano cuando afirma que “para que (...) aquellos nuevos derechos directamente vinculados con el principio de dignidad no sean desmerecidos en su condición de auténticos derechos fundamentales como consecuencia de la existencia de nuevas necesidades o situaciones, de avances científicos, tecnológicos, culturales o sociales, las constituciones suelen habilitar una cláusula de <<desarrollo de los derechos fundamentales>> cuyo propósito no solo es prestarle el reconocimiento como derechos de la más alta consideración, sino inclusive, dotarlos de las mismas garantías de aquellos que sí lo tienen expresamente (Castillo, 2005, p. 349).

Porque si se suspendieren querría decir que un decreto ejecutivo deja sin vigencia temporalmente determinados derechos constitucionales, que es distinto a la no aplicación de los mismos bajo ciertos supuestos rígidos y específicos que están previstos en las mismas constituciones y en la nuestra en el Art. 164.

Al respecto, el mismo autor Castillo (2005), hizo el análisis siguiente:

El razonamiento es más bien sencillo. La propia significación y naturaleza de la suspensión exige no poder hablar de gradaciones, en los efectos suspensivos. Es decir, lo que está suspendido no tiene otra forma de estarlo más que totalmente suspendido. El contenido de un derecho fundamental no puede estar parcialmente suspendido. Estar (totalmente) suspendido el derecho significa que ese derecho no está vigente y, por ello, no es exigible. Pero, ¿cómo se puede estar (totalmente) suspendido y a la vez disponer que hay que examinar la proporcionalidad y razonabilidad de la *restricción* del derecho? Si está suspendido el derecho no tiene vigencia y, consecuentemente, no se puede hablar de *restricción* porque no se puede restringir aquello que jurídicamente no tiene vigencia. (p. 352).

En Perú existía la “suspensión de garantías” y por tales se entendían las llamadas “garantías sociales e individuales” que, en 1979 se transformaron en el

estado de emergencia dentro del cual se suspenden derechos por un período específico; y, el estado de sitio para asuntos más complicados como la guerra o similares. Dice el autor peruano, García (2001), en su obra “*Derecho Procesal Constitucional*”, que en Perú se ha declarado varias veces el estado de emergencia, pero en ningún momento el estado de sitio” (p. 45).

Era común -agrega el autor- que en Perú cuando se suspendían las garantías, se suspendía particularmente el habeas corpus que en esa época era el único instrumento de protección de los derechos. Un hecho interesante de anotar es el que en Perú los jueces pueden “analizar la razonabilidad y la proporcionalidad de las medidas adoptadas y actuar conforme a ellas”. No pueden pronunciarse sobre el estado de excepción en sí, ni sobre su procedencia. Se la considera pues una decisión política “no justiciable” (García, 2001, p. 46).

Un hecho curioso en Perú fue el que el Tribunal de Garantías Constitucionales fue muy criticado acusándolo de atender más al poder político que a los ciudadanos, al punto que el principal impulsador de ese Tribunal en la Constitución de 1978, alegó luego la necesidad de que desaparezca señalando que no funcionaba como se esperaba al tiempo de su creación y este hecho pone de relieve la importancia y la necesidad de que las instituciones constitucionales y jurídicas sean estructuradas en razón de sus fines sociales y la conveniencia para la sociedad en la que se desenvuelven en un momento dado, no bajo la consideración de las personas o los políticos, ni siquiera de aquellos que las promueven (García, 2001, p. 48).

Que habría dicho el conocido autor peruano García Belaunde, si hubiese tenido la oportunidad de leer el voto salvado de los que consta las deplorables arbitrariedades de la Corte Constitucional ecuatoriana que, con el pretexto de interpretar la constitución y el sentido de sus distintas normas dice cosas como las que constan en los dos párrafos del voto salvado emitido sobre la sentencia No. 1418-15-EP/20 del 2 de diciembre del 2020 que a la letra dicen:

7. La sentencia invoca el principio *iura novit curia*, la Corte suple la deficiencia de la argumentación del accionante y reconduce el argumento al derecho a la defensa. Innegable que la Corte tiene esta competencia y con ésta contribuye a aplicar las normas jurídicas más adecuadas y pertinentes cuando resuelve los casos. Sin embargo, en casos que no tienen relevancia constitucional, me parece que no es necesario invocar este principio y hubiese sido más oportuno, considerando la falta de argumentación de la demanda, desestimar la causa (p. 11).

11. La Corte no debe inmiscuirse en cuestiones que tienen jueces o juezas competentes y especializadas, instancias procesales y hasta el recurso de casación. Hasta diría, incluso, que es mejor tolerar ciertas falencias de la justicia ordinaria a que la Corte se dedique, como sucede al momento, a tramitar en última instancia cuestiones propias de la justicia ordinaria. Esto no significa, de modo alguno que, cuando exista una clara y grave violación de derechos por parte de la justicia ordinaria, la Corte no deba conocer, resolver y declarar la violación de derechos (p. 12).

Con criterios como este, obviamente estamos frente a una Corte Constitucional que cree que puede violar impunemente los derechos constitucionales, cualesquiera que sean, alterar la preclusión y hacer una ponencia encima de otra, como lo ha hecho un juez Herrería, no obstante que la primera estaba para conocimiento del Pleno, que nunca se pronunció; o, como en este voto salvado, que se preocupa únicamente de los derechos de los personajes públicos o políticos, de las causas de mayor cuantía o, en definitiva, que no tengan relevancia individual, como si los derechos constitucionales solo fueran colectivos. Esta Corte, que asumió sus funciones por una ventana jurídica, tendría que salir por la puerta trasera del Derecho Constitucional Ecuatoriano.

En adición a lo anterior, es de claridad meridiana la violación de lo dispuesto en el Art. 1 de la Constitución del 2008, en el sentido de que *Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia...* Después de veinte años de lo dicho por García Belaunde sobre lo que ocurría en Perú con su Corte Constitucional, deviene una coincidencia evidente con lo que ocurre con el Ecuador de hoy.

Será talvez por coincidencias históricas como ésta que el autor Robert D. Kaplan en su obra “El retorno a la antigüedad”, sostiene que: “todas las cosas de este mundo, en cualquier época, tienen su réplica en la antigüedad”, estableciendo inclusive, un parangón entre las guerras Púnicas y las guerras mundiales.

### **La actualidad en Ecuador**

Bien entendido que en la actualidad en Ecuador como en la mayoría de los países latinoamericanos se han superado períodos de permanente agitación política pasando, al menos en teoría, a un avance constitucional y la profundización de los derechos fundamentales al punto que, el primer artículo de la Constitución ecuatoriana señala que *Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia que se organiza en forma de república*. Pero en todas partes se han dado épocas o regímenes durante los cuales se han producido crisis político-económicas que han dejado el sistema democrático de lado y estos han sido períodos en los cuales el desconocimiento de los derechos y garantías constitucionales e inclusive de los derechos humanos han sido comunes. Inclusive Chile, que fue un país de una particular estabilidad constitucional y jurídica rota en 1773 por el General Pinochet, 46 años más tarde va a una nueva Constitución; y, por otra parte, México en un período similar hacía notar que no había declarado estados de excepción. De todo esto se deduce una clara vinculación entre la estabilidad constitucional y la vigencia democrática de los derechos fundamentales que incluyen, obviamente, los derechos humanos.

Veamos ahora la práctica más reciente en Ecuador sobre los estados de excepción, a propósito de la pandemia del Covid-19, inclusive los curiosos dictámenes de la Corte Constitucional ecuatoriana. Dictámenes que van mucho más allá de lo constitucional, legal y lógico, como se verá a continuación:

### **Legislación En Ecuador en Tiempos del COVID-19**

Para estudiar y analizar lo principal de la legislación ecuatoriana emitida a propósito de la pandemia del COVID-19 es necesario empezar por los decretos ejecutivos que declaran el estado de excepción y la renovación del primero que es el Decreto Ejecutivo 1017 del 16 de marzo de 2020, publicado en el Registro Oficial No. 163 del 17 de marzo del 2020, así como la expedición de un nuevo Decreto, el No. 1074, publicado en el Registro Oficial Suplemento No. 225 de 16

de junio de 2020. En lo medular y luego de muchos considerandos, en realidad inútiles e innecesarios, que bien pudieron ser resumidos en una sola página, el Decreto Ejecutivo No. 1017, en 17 artículos establece el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional por la pandemia del Covid-19 hecha por la Organización Mundial de la Salud, que representa alto riesgo para toda la ciudadanía y afectación a los derechos de salud, convivencia pacífica y para garantizar los derechos de las personas ante la presencia en Ecuador del virus Covid 19 (p. 14).

## I

### **El Decreto 1017, del 16 de marzo del 2020.**

Derivado del estado de excepción se dispuso la movilización en todo el territorio nacional de manera que todas las entidades de la administración pública central e institucional, en especial la Policía Nacional, Fuerzas Armadas, el Ministerio de Salud Pública y el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, en el marco de sus competencias, coordinen esfuerzos con la finalidad de ejecutar las acciones necesarias para mitigar los efectos del Coronavirus y el acceso efectivo de las personas a sus derechos (Art. 2, Decreto 1017, p. 14).

Como consecuencia de ese estado de excepción, en el Art. 3 del mismo decreto se suspende la libertad de tránsito, el derecho a la libertad de asociación y reunión, así como de información, entre otros, asignándose al Comité de Operaciones de Emergencias Nacional, disponer los horarios y mecanismos de restricción a cada uno de estos derechos (Art. 3, Decreto 1017, p. 14).

El Comité de Operaciones de Emergencias Nacional que está regulado por el artículo 24 del Reglamento a la Ley de Seguridad Pública y del Estado, es una instancia de coordinación interinstitucional conformada por una sección plenaria integrada por el Presidente y Vicepresidente de la República, secretarios y ministros de Estados, y una sección de asesoría técnica y científica cuyos integrantes son representantes científicos, académicos y de entidades públicas. Estos organismos denominados COE, operan bajo el principio de descentralización subsidiaria, que implica la responsabilidad directa de las instituciones dentro de su ámbito geográfico, como lo señala el Art. 390 de la

Constitución de la República del Ecuador CRE. Los Comités de Operaciones de Emergencias Nacional COE, son provinciales y cantonales; y, la Secretaría Nacional Técnica de Gestión de Riesgos normará su conformación y funcionamiento.

El Decreto No. 1017 determina la limitación del derecho a la libertad de tránsito que se ejercerá únicamente en el marco de una obligatoria cuarentena en las áreas de alerta sanitaria determinadas por la Autoridad Nacional de Salud para detener el contagio de la enfermedad y prevenir en el territorio la generación de nuevos contagios. En ese contexto la Policía y las Fuerzas Armadas, complementariamente, vigilarán el cumplimiento de esta limitación, cuya inobservancia implica la presunción de incumplimiento de la decisión de autoridad competente (Presidencia del Ecuador, 2020, p. 14).

Por lo expuesto, se declaró toque de queda a partir del 17 de marzo de 2020 en los términos que dispuso el Comité de Operaciones de Emergencias Nacional. Pero, obviamente, se exceptuó de la limitación de circulación a:

- 1) Las personas y quienes deban prestar un servicio público o un servicio privado básicos, de salud, de seguridad, comida, bomberos, aeropuertos, terminales terrestres, marítimos y fluviales, bancarios, víveres y otros, en especial los que ayuden a combatir la propagación del COVID-19;
  - 2) Miembros de la Policía Nacional y Fuerzas Armadas;
  - 3) Comunicadores sociales;
  - 4) Miembros de misiones diplomáticas acreditadas en el país;
  - 5) Personal médico, sanitario o de socorro;
  - 6) Personas que deban trasladarse, por salud, a un centro médico;
  - 7) Personas que circulen para abastecerse de víveres, medicamentos y combustibles,
  - 8) Los demás sujetos y vehículos que determine el Ministerio de Gobierno.
- (Presidencia del Ecuador, 2020, p. 15).

Se suspendió la jornada laboral presencial comprendida entre el 17 y el 24 de marzo de 2020. Durante la suspensión presencial se debía garantizar la provisión de los servicios públicos básicos, de salud, de seguridad, comida,

bomberos, aeropuertos, terminales aéreas, terrestres, marítimos y fluviales, bancarios, víveres y otros, en especial los que ayuden a combatir la propagación del COVID-19.

Los principales derechos constitucionales que estaban limitados por la declaratoria del estado de excepción fueron, principalmente, la libertad de tránsito y el derecho a la libertad de asociación y reunión, sujetos a los horarios y mecanismos que estableció el Comité de Operaciones de Emergencias Nacional, puesto que los Comités de Operaciones de Emergencias del Nivel descentralizado, coordinarán con las instituciones pertinentes y los medios idóneos de ejecución de la suspensión de esos derechos. Se determina en el Art. 4 que, la limitación de la libertad de tránsito se hará únicamente con la finalidad específica de mantener cuarentena comunitaria en las áreas de alerta sanitaria.

Cabe anotar que, de acuerdo con el Art. 164 de la Constitución, el Presidente podrá declarar el estado de excepción en todo el territorio o en parte, entre otras razones por grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural y que tal declaración no interrumpa las actividades de las Funciones del Estado. Esta disposición constitucional agrega que el estado de excepción observará los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad; y que, el decreto que establezca el estado de excepción contendrá la determinación de la causal y su motivación, ámbito territorial, duración, las medidas a aplicarse, los derechos que podrán suspenderse o limitarse y las notificaciones que correspondan, de acuerdo con la Constitución y los tratados internacionales. El plazo máximo de vigencia del decreto es de 60 días y podrá renovarse por 30 días más, quedando estipulado en el Art. 165 que, si el Presidente no renueva el decreto o no lo notifica, se entenderá caducado. Por su parte, esta disposición está también desarrollada en el Art. 28 y siguientes de la Ley de Seguridad Pública y del Estado.

## II

Derivado de lo anterior, se dictó una abundante y compleja legislación secundaria que, por su magnitud no vamos a enumerar y explicar, salvo lo que estimamos más importante y hasta el tiempo que comprende el período en el que se declaró el primer estado de excepción, pues al tiempo de cerrar este trabajo esa

legislación secundaria ha proliferado. Hecha esta precisión, de lo inicial cabe referirse a lo siguiente:

**Normativa Constitucional:**

Resolución No. 004-CCE-PLE-2020, Suspensión de términos y plazos.

Dictamen Constitucional sobre el estado de excepción No. 1-20-EE/20 del 19 de marzo del 2020.

Se reanudaron los plazos y términos previstos en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y en la Codificación del Reglamento de la Sustanciación de Procesos, que no fueron rehabilitados como consecuencia de la Resolución No. 005-CCE-PLE-2020. La reanudación de los plazos y términos surtirá efectos a partir del lunes 15 de junio de 2020.

Resolución No. 007-CCE-PLE-2020. La entrada en vigencia de la resolución antes mencionada, entrará en vigencia una vez que el COE evalúe y determine la fecha de reinicio de actividades presenciales para el sector público en la ciudad de Quito. Resolución No. 008-CCE-PLE-2020 (p. 1).

**Normativa de Salud:**

Declaratoria de estado de emergencia en el sistema nacional de salud en el Ecuador por COVID-19, Acuerdo 0016-2020. Registro Oficial Suplemento 160 del 12 de marzo del 2020.

Formulario de declaratoria de Salud del viajero, Lineamientos del Ministerio de Salud frente al COVID-19, Lineamientos para el servicio pre-hospitalario, manejo clínico de infección respiratoria por COVID-19, Tele asistencia de salud mental.

Protocolo interinstitucional para la atención de emergencias por posible código ESPII, Transporte sanitario aéreo para pacientes con antecedentes y presunción de COVID-19.

Transporte sanitario aéreo para pacientes con antecedentes y presunción de COVID-19.

Protocolo para el aislamiento preventivo obligatorio en personas con sospecha y positivo a COVID-19.

Declaratoria de zona especial de seguridad a toda la provincia del Guayas, debido al COVID-19.

**Normativa Social:** Creación del bono de protección familiar por COVID-19, Decreto Ejecutivo No. 1022, publicado en el Registro Oficial Suplemento No. 173 del 31 de marzo de 2020.

**Normativa Laboral:**

Directrices para la aplicación del Teletrabajo. Acuerdo A-MDT-2020-076 del 12 de marzo del 2020, del 15 de marzo de 2020.

Directrices para la aplicación de la reducción, modificación o suspensión de la jornada laboral. Acuerdo A-MDT-2020-077.

Directrices para la prevención y protección de los trabajadores y servidores públicos. Acuerdo A-MDT-2020-078.

Suspensión de audiencias, términos, plazos y prescripciones de trámites administrativos en el Ministerio de Trabajo. Acuerdo A-MDT-2020-009, del 16 de marzo del 2020.

Reformas expedidas al Acuerdo Ministerial MDT-2020-077, Acuerdo A-MDT-2020-080 del 15 de marzo de 2020, mediante el cual se sustituyeron y se incluyeron varios artículos relacionados con los horarios de trabajo, el pago de la remuneración y las modalidades de trabajo.

Se determinó que la enfermedad del coronavirus (COVID-19) no constituye un accidente de trabajo ni una enfermedad profesional, en virtud de que la misma fue declarada como pandemia por la Organización Mundial de la Salud. Resolución No. MDT-2020-022 del 28 de abril del 2020.

Se dictó el Procedimiento emergente de atención de denuncias presentadas durante la declaratoria de estado de excepción. Acuerdo Ministerial No. MDT-2020-089 del 28 de abril de 2020.

Se expidieron las directrices para la reactivación económica a través del retorno progresivo al trabajo del sector privado. Acuerdo Ministerial No. MDT-2020-093.

Se determinó que se den facilidades de pago de aportes al IESS por los meses de marzo a junio de 2020, sin intereses ni recargos ni responsabilidad patronal. (Art. 9 Ley Orgánica de Apoyo Humanitario LOAH)

La aplicación injustificada de la causal de fuerza mayor o caso fortuito se indemnizará por despido intempestivo multiplicada por 1.5. (Art. 17)

Durante los meses de abril, mayo, junio y julio del 2020 los afiliados al IESS podrán acogerse a la prestación del seguro de desempleo. (Art. 22 LOAH).

**Normativa de Movilidad Humana:**

Prorrogar el plazo de amnistía migratoria y del proceso de regularización por motivos humanitarios, conferido mediante Decreto Ejecutivo No. 826 del 25 de julio de 2019; y, Decreto Ejecutivo No. 1020 del 23 de marzo de 2020.

Aislamiento preventivo obligatorio por COVID-19 por 14 días a todo viajero que ingrese al Ecuador, Acuerdo No. 0000001, publicado en Registro Oficial Suplemento No. 161 del 13 de marzo de 2020.

Suspensión a partir del 19 de marzo de 2020, todos los plazos y términos relativos a los procedimientos administrativos sobre movilidad humana en ámbito del MREMH, durante la declaratoria de la emergencia. Acuerdo No. 00000035, publicado en el Registro Oficial-E No. 467 del 27 de marzo de 2020.

Normativa regulatoria para los ecuatorianos y extranjeros residentes que ingresen a Ecuador por accesos fronterizos. Resolución No. 000004, Registro Oficial E 486 del 8 de abril de 2020.

Expedición de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para combatir la crisis sanitaria derivada del COVID-19, que será comentada más adelante.

**Normativa Judicial:**

Restringir el ingreso y atención al público en las dependencias judiciales por la emergencia sanitaria del COVID-19

Suspensión de plazos o términos previstos en la ley para los procesos judiciales, excepto en infracciones flagrantes, mientras dure el Estado de Emergencia Sanitaria. Resolución Corte Nacional No. 04-2020.

Suspensión de plazos y términos en la sustanciación de los procedimientos disciplinarios en el Consejo de la Judicatura. Resolución 030-2020.

Protocolo para Notarías por COVID-19.

Suspensión de la labor de la Función Judicial. Resolución 031-2020.

Jornada Laboral en materia de flagrancia, penal, violencia contra la mujer y miembros del núcleo familia, tránsito, adolescentes infractores. Circular CJ-DG-2020-0910MC.

Se dejó sin efecto la suspensión de plazos y términos en la Corte Nacional de Justicia y Cortes Provinciales de Justicia. Resolución No. 05-2020 del 8 de mayo del 2020.

Se habilitaron los plazos o términos previstos en la ley para la presentación de nuevas acciones ante la Corte Nacional de Justicia y Cortes Provinciales. Resolución No. 07-2020 del 3 de junio del 2020, de la Corte Nacional de Justicia.

**Normativa de la Contraloría General del Estado:**

Se suspendieron todos los plazos y términos mientras dure el Estado de Excepción. Acuerdo No. A-007-CG-2020.EE 487 del 8 de abril del 2020.

Se dictó un Reglamento para recepción de documentos a través de la página web institucional para la gestión interna de trámites. Acuerdo A-008-CG-2020. EE. 487 8 de abril del 2020.

**Normativa Tributaria:**

Se suspendieron plazos y términos de todos los trámites administrativo tributarios. Resoluciones NAC-DGERCG20-00000022, NAC-DGERCG20-00000024, NAC-DGERCG20-00000026.

Se amplió el plazo para la presentación de los anexos tributarios.

Resolución SRI-RI-2020-0002- Registro Oficial E 466, 27 de marzo del 2020.

Se reformó el Reglamento para la aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno. Decreto Ejecutivo 1021, Registro Oficial 173 31 de marzo del 2020.

Se dictaron normas para la aplicación de la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario. Resolución SRI NAC-DGERCGC20-0000044.

**Normativa de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros:**

Suspensión de plazos y términos de todos los procesos administrativos. Resolución SCVS-INPAI-2020-00002712.

Prórroga de entrega de balances financieros y plazos de los procesos administrativos, coactivos y de acción de cobro. Resolución SCVS-INPAI-2020-00002715.

### **Normativa de la Junta de Regulación Monetaria y Financiera:**

Ampliación por diferimiento extraordinario de obligaciones crediticias. Resolución 569-2020-F del 22 de marzo de 2020.

La Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera deberá emitir una resolución para que durante el período de vigencia del estado de excepción y hasta 60 días después, todas las entidades del sistema financiero efectúen procesos de acuerdos con sus clientes para reprogramar el cobro de cuotas mensuales generadas por cualquier tipo de obligación crediticia. (Art. 12 LOAH).

### **Normativa de Electricidad:**

Se suspendieron los plazos y términos administrativos en los procedimientos sustanciados por la Empresa Eléctrica de Quito EEQ, por COVID-19. Resolución GEG-0078-2020, Registro Oficial E 471 del 30 de marzo del 2020.

### **Normativa de Telecomunicaciones:**

Se dictó directrices para la provisión y acceso a los servicios de telecomunicaciones por COVID-19. Acuerdo A-009-2020, Registro Oficial E 473 del 31 de marzo del 2020.

Se suspendieron los términos y plazos de los trámites, reclamos y recursos administrativos dictados por el Ministerio de Telecomunicaciones. Resolución 010-2020. Registro Oficial –E 473 del 31 de marzo del 2020.

Se suspendieron los términos y plazos en Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL. Resolución ARCOTEL 2020-0124. Registro Oficial E 484 del 7 de abril del 2020.

Se dictó el Acdo. Ministerial No. 15 que expide la Norma Técnica que regula los medios electrónicos para los procesos de participación ciudadana en la Función Ejecutiva. Registro Oficial 231 del 24 de junio del 2020.

### **Transporte: Agencia Nacional de Tránsito.**

Se dictó el Protocolo de Seguridad a fin de evitar la propagación del Coronavirus. Resolución 018-ANT-DE-2020-ANT.

Se dictó las medidas de prevención sanitaria. Resolución 019-ANT-DE-2020-ANT.

No se sancionó a personas que tenían matrículas de vehículos y licencias caducadas. Resolución 020-ANT-DE-2020-ANT.

Se suspendieron los plazos y términos de procesos administrativos. Resolución 021-ANT-DE-2020-ANT.

Se dictó lineamientos operativos para el Salvoconducto. Resolución 022-ANT-DE-2020-ANT.

Se suspendió la matriculación y revisión vehicular en la Ley de Apoyo Humanitario. (se comenta más adelante).

### III

#### **Dictamen Constitucional N° 1-20-EE, del 19 de marzo del 2020 al Decreto 1017.**

La Corte Constitucional mediante dictamen N° 1-20-EE del 19 de marzo de 2020 ejerció su facultad de control de constitucionalidad, formal y material, sobre el estado de excepción, emitiendo un extenso dictamen favorable de constitucionalidad con 70 considerandos, que se desarrollan en los aspectos siguientes:

- a) Control sanitario.
- b) Garantía de libre tránsito de quienes laboran en áreas esenciales para combatir la calamidad y de quienes necesiten atender la salud y subsistencia, considerando las regulaciones señaladas en el artículo 5 del Decreto Ejecutivo 1017, estado de excepción.
- c) El uso de los medios tecnológicos señalados en el artículo 11 del Decreto Ejecutivo, se circunscribe al marco de actuación descrito en la declaratoria del estado de excepción, y que no sea un medio de trasgresión de los derechos a la privacidad y a la no discriminación, debiendo velar por la protección de fuentes periodísticas (prensa) y otras libertades, haciendo que se proteja la información personal de los pacientes y de las personas examinadas sanitariamente.
- d) Las herramientas tecnológicas que podrán utilizarse exclusivamente sobre las personas a quienes las autoridades de salud hayan dispuesto el aislamiento voluntario o medidas similares para lo

cual, las autoridades deberán informar a quienes se encuentren en esta situación, el posible uso de la medida y su alcance.

e) La supresión de vuelos y cierre de fronteras no son absolutas, por lo que se permitirá en circunstancias excepcionales el ingreso adecuado de personas nacionales y extranjeros con residencia en el país, debiendo imponerse los debidos controles sanitarios y directrices de las autoridades de salud.

f) La Policía Nacional y las Fuerzas Armadas deben ejecutar sus actividades con respecto a los estrictos derechos fundamentales y aplicar el uso progresivo de la fuerza. (subrayado es nuestro)

g) La Corte recuerda que la Policía Nacional y las Fuerzas Armadas deberán cumplir con los parámetros sanitarios dispuestos por las autoridades, que procuren proteger el derecho a la salud de sus agentes. Igual consideración deberá observarse para los desplazamientos del personal de salud.

h) Las autoridades públicas de todos los niveles de gobierno deberán encuadrar sus esfuerzos con la cooperación y coordinación sea mediante los comités de operaciones de emergencia o mediante otras figuras.

i) El comité de Operaciones de Emergencia atenderá las realidades locales o seccionales con constante coordinación con los diferentes gobiernos autónomos descentralizados y demás autoridades seccionales.

j) Toda disposición emitida por los comités de operaciones de emergencia para complementar ordenado por el Presidente de la República (se entiende por análisis del Decreto 2052) será constitucional y necesario si es (i) en estricta coordinación con las autoridades correspondientes, conforme se ha indicado en el párrafo anterior; (ii) en atención a cumplir los objetivos del estado de excepción (iii) con fundamento en los requisitos de idoneidad y proporcionalidad; y, (iv) previamente informada a la ciudadanía por todos los medios posibles con el fin de brindar seguridad y certeza así como proteger y respetar los derechos que han sido suspendidos y limitados y aquellos

que no son susceptibles de intervención y que permanezcan vigentes a pesar del estado de excepción.

k) Que, en todo proceso judicial o administrativo por presunto incumplimiento de las medidas adoptadas, se debe salvaguardar el debido proceso, conforme a los artículos 76 y 77 de la Constitución, así como garantizar el cuidado sanitario sobre personas y bienes, a fin de evitar la propagación de la pandemia.

2) Las autoridades que conforman el comité de operaciones de emergencia y toda persona en ejercicio de potestades públicas, tienen el deber irrestricto de sujetarse a las competencias y atribuciones que expresamente les confieren la Constitución y la Ley, conforme el artículo 226 de la Constitución.

3) Con sustento en los artículos 164 y 165 de la Constitución se enfatiza que la suspensión de derechos y las medidas excepcionales solo pueden ordenarse mediante decreto ejecutivo de estado de excepción, sin perjuicio de las disposiciones complementarias que los comités de operaciones de emergencia nacional, provinciales, cantonales u otras autoridades emitan de acuerdo a sus competencias.

4) Recuerda al Estado y a la ciudadanía (sic) que aquellos derechos que no fueron expresamente suspendidos de acuerdo con el Decreto Ejecutivo, permanecen vigentes durante el estado de excepción.

5) La Corte destaca que el último inciso del artículo 166 ibídem se refiere a la Constitución, impone lo siguiente: Los servidores públicos serán responsables por cualquier abuso que hubieren cometido en el ejercicio de sus facultades durante la vigencia del estado de excepción.

Para llegar a las observaciones que anteceden la Corte, en su dictamen de 23 páginas innumeradas, emitió las consideraciones y fundamentos en los párrafos también innumerados que, para efectos prácticos hemos señalado del 7 al 76, de los que extraemos lo siguiente:

En los artículos 164, 165 y 166 de la Constitución de la República y los artículos 119 a 125 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y

Control Constitucional, se describe el ámbito y los supuestos para la declaratoria del estado de excepción. (Considerando 8.)

Claro que el considerando anterior se señala que, en el decreto se cumple con lo dispuesto en los artículos 164 a 166 de la Constitución, así como en los artículos 119 a 126 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y, Arts. 28 al 31 de la Ley de Seguridad Pública y del Estado.

A partir del considerando 9 la Corte pasa a desarrollar el control de constitucionalidad formal y material y en los considerandos 10, 11, 12, 13 y 14 la Corte, transcribe y resume todos los requisitos constitucionales y legales cumplidos en el Decreto 1017 para concluir que el estado de excepción prevé tales requisitos.

De otro lado, en la letra **B. Justificación de la declaratoria**, considerandos 15 a 17, se justifica la necesidad de declarar el estado de excepción porque la pandemia, a esa época ya reportaba más de doscientos cincuenta mil personas infectadas a nivel mundial (a esta época de 53.856 confirmados y 4.403 fallecidos en Ecuador y 9'600.000 confirmados y 490.000 fallecidos a nivel mundial); así como “varios casos importados” a nivel doméstico y la necesidad de adoptar medidas temporales de distanciamiento que ayuden a disminuir los contagios, cumpliéndose con el segundo requisito del artículo 20 de la LOGJCC, concretando la Corte que se cumplió con lo dispuesto en el artículo 120 de la LOGJCC.

En la letra **C. Ámbito territorial y temporal de la declaración**, que se desarrolla en el considerando 18, en el que la Corte advierte que, en el Decreto se ha cumplido con el requisito de definir el espacio territorial y temporal sobre el cual regirá.

En la letra **D. Derechos que sean susceptibles de limitación**, que se desarrolla en el considerando 19, la Corte concluye que el Decreto Ejecutivo se encuentra enmarcado dentro de los límites establecidos por la CRE por lo cual cumple con el requisito de afectar derechos susceptibles de limitación.

En la letra **E. Notificaciones que correspondan de acuerdo a la Constitución y a los Tratados Internacionales**, que se desarrolla en los considerandos 20 y 21 con lo cual la Corte concluye que el Decreto Ejecutivo 1017 se encuadra dentro de los estándares fijados por el artículo 120 de la LOGJCC.

En el considerando 22 que se desarrolla el Capítulo **V. Control material de la declaratoria**, se resume el artículo 121 de la LOGJCC, mientras que, en la letra **A. Que los hechos alegados en la motivación hayan tenido real ocurrencia**, se analiza el considerando 23, remitiéndose a los hechos de conocimiento público, expuestos a disposición de la ciudadanía por la Organización Mundial de la Salud que, en su página web dice que el contagio del COVID 19 se ha intensificado en países en los cuales no se han adoptado medidas de distanciamiento social (físico) temporales y que es de público conocimiento que, el coronavirus ha afectado a más de doscientas cincuenta mil personas e irá escalando a niveles graves de vulneración de derechos, especialmente el derecho a la salud y a la convivencia pacífica entre ciudadanos.

Y, finalmente, en el considerando cuadragésimo séptimo se manifiesta que es de conocimiento público mediante la difusión en medios de comunicación, que la ciudadanía no ha acatado de modo voluntario las medidas de prevención dispuesta el 14 de marzo de 2020 por el Comité Nacional de Operaciones de Emergencia (... 2 pie de firma) *“Se citan como fuente varios reportes de medios de comunicación que dan noticia de movimientos masivos de personas hacia ciertos sectores, por razones comerciales o turísticas, y de la organización de eventos clandestinos con alta concurrencia de público.”*

En el considerando 24 se invoca que, a lo señalado se suman los informes y actas técnicas No. 013-DNVE-2020 de la Dirección Nacional de Vigilancia Epidemiológica del Ministerio de Salud, donde se recomienda que se declare el Estado de Emergencia Sanitaria en todos los establecimientos del Sistema Nacional de Salud y enfrentar así un posible contagio masivo en la población.

En el considerando 25 se desarrolla la letra **B. diciendo Que los hechos constitutivos de la declaratoria configuren una agresión, un conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural.** La corte ha verificado que los acontecimientos narrados en el Decreto se encuentran sustentados en varios informes, así como en declaraciones de organismos internacionales con competencia en salud y en sucesos públicos y notorios que confirman que los hechos han ocurrido.

En el considerando 26 señala que, más allá de haber verificado los hechos que motivaron la declaración del estado de excepción, la Corte debe verificar si estos hechos producen una situación de extrema gravedad, de tal naturaleza que configure una de las causales que ameritan la declaratoria de un estado de excepción, remitiéndose a los dictámenes anteriores de la misma Corte No. 0004-19-EE/19, No. 0003-19EE/19. Así como la sentencia No. C-216/11 de 29 de marzo de 2011 de la Corte Constitucional de la República de Colombia.

En los considerandos 27, 28, 29, 30 y 31, la Corte elabora una argumentación alrededor de la realidad de los hechos que justifican la declaratoria del estado de excepción.

Lo mismo ocurre con la letra **C. Que los hechos constitutivos de la declaratoria no puedan ser superados a través del régimen constitucional ordinario,** desarrollado en el considerando 32, donde transcribe el artículo 363. 1 de la Constitución de la República. Y, así consta en el considerando 33 que se ha verificado en los considerandos del Decreto Ejecutivo No. 1017, una serie de acciones y planes adoptados por entidades estatales con el objeto de combatir la pandemia del Covid 19, de los cuales cita algunos ejemplos, dejando constancia en el considerando 34 que del Decreto Ejecutivo 1017 se puede colegir que se quieren medidas más efectivas para contener la propagación del virus, sienta esto de conocimiento público y notorio, según las noticias de los medios de comunicación nacional que han sido citadas en el decreto.

Así también, consta del considerando 35, que los hechos que motivan el Decreto Ejecutivo 1017 no han podido ser abordados a través del régimen constitucional ordinario, sobre todo en lo que concierne al acatamiento de medidas preventivas tendientes a prevenir los contagios por COVID-19, se justifica la declaratoria del estado de excepción.

Continúa la extensa motivación diciendo en la letra **D. que la declaratoria se decreta dentro de los límites temporales y espaciales establecidos en la Constitución de la República.** Sobre los límites temporales y espaciales (territoriales), establece la Corte que el Decreto cumple con los principios de territorialidad y temporalidad del estado de excepción contemplados en el segundo inciso del artículo 164; inciso segundo del artículo 166 de la CRE, y con el numeral 3 del artículo 120 de la LOGJCC.

En el Capítulo **VI Control formal de las medidas dictadas**, desarrollado en el considerando 37, la Corte señala que el artículo 122 de la LOGJCC establece los requisitos formales de las medidas adoptadas: 1. Que se ordene mediante decreto; y, 2. Que se enmarquen dentro de las competencias de los estados de excepción.

Los requerimientos antes señalados, la Corte pasa a analizarlos así:

**A. Que se ordenen mediante decreto, de acuerdo con las formalidades que establece el sistema jurídico.** Sobre esto, la Corte dice que cabe destacar que, según el artículo 165 de la CRE, mediante declaratoria de estado de excepción sólo se puede limitar o suspender el ejercicio de los derechos a la inviolabilidad de domicilio, inviolabilidad de correspondencia, libertad de tránsito, libertad de asociación y reunión, y libertad de información.

**B. Que se enmarquen dentro de las competencias materiales, espaciales y temporales de los estados de excepción.**

En el considerando 39, la Corte argumenta que las medidas adoptadas con fundamento en el estado de excepción, tienen una temporalidad de 60 días y una extensión espacial en todo el territorio nacional, que son:

(i) Movilización en todo el territorio nacional de todas las entidades de la Administración Pública Central e Institucional, en especial Policía Nacional, Fuerzas Armadas, Ministerio de Salud Pública, Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencia.

(ii) Suspensión del derecho a la libertad de tránsito y a la libertad de asociación y reunión, el Comité de Operaciones de Emergencia Nacional dispondrá de los horarios y mecanismos de restricción a cada uno de estos derechos.

(iii) Con relación al derecho a la libertad de tránsito señala que ésta se realizará únicamente con la finalidad de mantener la cuarentena comunitaria obligatoria en las áreas de alerta sanitaria determinadas por la Autoridad Nacional de Salud para contener el contagio de la enfermedad.

(iv) Por el toque de queda, no se podrá circular en las vías y espacios públicos a nivel nacional a partir del día 17 de marzo de 2020, en los términos que disponga el Comité de Operaciones de Emergencia Nacional.

(v) Se suspende la jornada presencial de trabajo comprendida entre el 17 al 24 de marzo de 2020, para trabajadores y empleados del sector público y privado. Se dispone que todos los trabajadores se acojan al teletrabajo y que se asegure la provisión de servicios públicos básicos.

(vi) Para determinar el alcance de la limitación al derecho a la libertad de asociación y reunión, se hará sobre los grupos poblacionales en alto riesgo determinados por la Autoridad Nacional de Salud que se encuentren dentro del cerco epidemiológico.

(vii) Las requisiciones que haya lugar para mantener los servicios que garanticen la salud pública en todo el territorio nacional.

En el **Capítulo VII Control material de las medidas dictadas**, desarrollado en el considerando 44, la Corte señala que sobre la base de los argumentos establecidos y al amparo de los números 1 a 7 del artículo

123 de la LOGJCC, corresponde al Pleno de la Corte Constitucional analizar el control material de las disposiciones prescritas en el Decreto de estado de excepción.

En el considerando 45, señala la Corte que, como ya ha mencionado en el Dictamen No. 4-19-EE/19, se debe analizar si tales medidas son estrictamente necesarias y proporcionales para enfrentar los hechos que motivaron la declaratoria del estado de excepción.

En la letra **A. Sobre la suspensión de los derechos a la libertad de tránsito**, desarrollada en el considerando 46 dice que, como en el artículo 3 del Decreto Ejecutivo se suspende el derecho a la libertad de tránsito, se dispone que el Comité de Operaciones de Emergencia Nacional establezca los horarios y mecanismos de restricción; en el artículo 4 del decreto se determina que la finalidad es mantener cuarentena comunitaria obligatoria en las áreas de alerta sanitaria; y, en el artículo 5 declara el toque de queda por el que no se podrá circular en las vías y espacios públicos a partir del 17 de marzo de 2020 con excepción de las personas detalladas en el mismo artículo.

Y así... los considerandos llegan hasta el innumerado 76, todos en la línea de lo que antes queda señalado. Por espacio y lo extenso de algunos textos de dictámenes constitucionales y legales, en general, omitimos mencionar los demás considerados que la Corte ha emitido en su pronunciamiento sobre el estado de excepción, que es eso ¡un dictamen! no una sentencia que no necesariamente tiene que contener toda una especie de legislación, ni confirmar o corroborar la legislación vigente al tiempo de emitir un mero dictamen de ser procedente, constitucional o inconstitucional, la declaratoria de un estado de excepción.

Y es que, lamentablemente, el abuso de atribuciones, ciertamente NO de la jueza ponente en este dictamen, llevará a que se ponga freno a las arbitrariedades que se cometen en las Cortes Constitucionales cuando por vía de interpretación de los textos que, por su claridad no pueden ni deben ser interpretados de distinta manera, pretenden convertirse en legisladores, que es lo que en la práctica ocurre, atribuyéndose semejante facultad que no les ha sido conferida en texto constitucional alguno, pues una es la atribución y deber de legislar; y, otra la de

dictar sentencias que implica interpretar los textos constitucionales y legales, que constituye la interpretación judicial que, solo procede desde el Derecho Romano, en los casos de obscuridad o falta de ley, en Ecuador contemplada en el Art. 18 del Código Civil, coincidente con el código de Costa Rica, Colombia y Chile, derivados del Proyecto de Andrés Bello y este, a su vez, del Código de Napoleón, todos los que, asimismo son concordantes con el Art. 427 de la CRE.

Mas, en el considerando 47 la Corte dice que el decreto atribuye la determinación de ciertos aspectos al Comité de Operaciones de Emergencia Nacional y en el considerando 48, observa que las medidas son idóneas para los fines propuestos, que estas adquieren mayor significado tomando en consideración que la Organización Mundial de la Salud ha declarado pandemia a la enfermedad causada por dicho virus.

En el considerando 49 la misma OMS ha advertido que el contagio del COVID-19 se ha intensificado en países en los cuales no se han adoptado medidas de distanciamiento social (físico) temporales por lo que, la Corte en el considerando 50 señala que cabe tomar en cuenta la gravedad de la pandemia y las consecuencias anotadas por la OMS para los países que no implementan mecanismos de distanciamiento social por lo que, las medidas analizadas contienen parámetros razonables y con suficiente justificación.

En los considerandos 51, 52, 53 y 54 la Corte dice que se encuentran debidamente comprobadas las circunstancias que establecen las suspensiones y restricciones.

Y en el considerando 55, la Corte establece que el uso de las tecnologías detalladas en el decreto es una medida idónea, necesaria y proporcional, debido a que optimiza los recursos humanos y materiales para lograr los fines del estado de excepción. Añade en el considerando 56 que, las herramientas tecnológicas son una medida que podrá utilizarse sobre aquellas personas a quienes las autoridades de salud han dispuesto de manera específica el aislamiento voluntario u otras medidas similares.

En el considerando 57 la Corte señaló que entre los antecedentes del decreto ejecutivo se hace referencia al Acuerdo Ministerial No. 000003 del 14 de marzo de 2020 de los Ministerios de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana y el Ministerio de Gobierno que establecieron una serie de medidas que incluyen la suspensión total de los vuelos de compañías de aviación que transporten pasajeros desde destinos internacionales al Ecuador; y, que el COE Nacional en sesión del 14 de marzo de 2020 resolvió el cierre de la mayoría de pasos fronterizos terrestres. También anota la Corte que las restricciones señaladas, responden a parámetros utilizados internacionalmente para combatir la propagación del virus pero que no son medidas absolutas, por lo cual el Estado permitirá el ingreso adecuado de las personas nacionales y extranjeras con residencia en el país, que se encuentren en tránsito, debiendo imponerse los debidos controles sanitarios y la sujeción a las directrices emitidas por las autoridades de salud.

Establece también la Corte en el considerando 59 que las autoridades y servidores públicos son responsables de cualquier abuso cometido en el estado de excepción, de acuerdo con el Art. 166 de la Constitución.

En la letra **B. Sobre la suspensión del derecho a la libertad de asociación y reunión**, desarrollado en el considerando 60 sostiene la Corte que en el Art. 3 del Decreto Ejecutivo se suspende el derecho a la libertad de asociación y de reunión, disponiéndose que el COE Nacional establezca los horarios y mecanismos de restricción. Así también en el Art. 9 se determina que el alcance de la limitación a las libertades señaladas se realizará en aquellos grupos poblacionales de alto riesgo, fijados por la autoridad nacional de salud, que se encuentren en el centro epidemiológico, añadiendo que la ciudadanía deberá permanecer en cuarentena comunitaria obligatoria en los términos que disponga el COE Nacional.

En el considerando 61, la Corte dice que, así como se señaló en el considerando anterior, se observa que las medidas antes detalladas son necesarias e idóneas para evitar el contagio masivo con el COVID-19 en el territorio ecuatoriano, protegiéndose así el derecho a la salud y en definitiva el derecho a la

vida. Estima la Corte que la restricción del contacto entre particulares como medida de distanciamiento social (físico) ha sido considerada por la Organización Mundial de Salud, como un mecanismo para evitar la intensificación con el contagio del virus. Señala además la Corte que, está comprobado que la coyuntura actual con relación al COVID-19 sobrepasa los márgenes de acción de las autoridades estatales en circunstancias ordinarias, por lo que las limitaciones del derecho a la libertad de asociación y de reunión son de criterio razonable que reflejan la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de las restricciones con los fines que se *busca* proteger.

En la letra **C. Sobre la suspensión de la jornada laboral presencial**. La Corte desarrolla el considerando 63 y observa que, respecto de la medida de suspender la jornada presencial de trabajo comprendida entre el 17 al 24 de marzo de 2020 para todos los trabajadores y empleados públicos y privados, ha sido incluida como parte en un decreto por medio del cual se declara un estado de excepción y que, contrariamente a la naturaleza de las medidas propias de dichos decretos, la suspensión de la jornada laboral es una facultad prevista por el régimen legal ordinario a favor de la Presidencia de la República conforme consta de la Disposición General Quinta de la Ley Orgánica del Servicio Público, que manda: “El Presidente de la República, mediante decreto ejecutivo, **podrá suspender la jornada de trabajo tanto para el sector público como para el privado**, en días que no son de descanso obligatorio, jornada que podrá ser compensada de conformidad con lo que disponga dicho decreto”.

Más adelante, en el Capítulo VIII expresa la Corte que:

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional resuelve:

Emitir dictamen favorable sobre la declaratoria del estado de excepción, agregando en numerales del 1, que tiene literales de la a) a la k), al numeral 5, algunas observaciones, deberes y advertencias que tienen, por ejemplo, las autoridades que conforman los Comités de Operaciones Nacionales; y destaca, para mayor abundancia, en el numeral 3, que las medidas excepcionales sólo pueden ordenarse mediante decreto ejecutivo de estado de excepción. Y en el numeral 4, partiendo del supuesto de la mala memoria del ente jurídico político denominado *Estado*, y de la memoria colectiva, textualmente dice que:

“Se recuerda al Estado y a la ciudadanía que aquellos derechos que no fueron expresamente suspendidos en el Decreto Ejecutivo No. 1017 de 16 de marzo de 2020, permanecen vigentes durante el estado de excepción”

Concluye el dictamen, en el numeral 5 destacando las responsabilidades por abuso que hubieren cometido las servidoras y servidores públicos.

#### IV

##### **El Decreto 1052 del 15 de mayo del 2020**

El tema se complicó más en Ecuador porque estando en plena pandemia feneció la prórroga de 30 días al primer estado de excepción por Decreto 1052 del 15 de mayo del 2020 con base en el Art. 164 de la Constitución que, en lo pertinente, textualmente señala que el presidente pueda decretarlo. El inciso 2 del Art. 166, manda que:

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 o no lo notifica, éste se entenderá caducado (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, p. 93).

Esto da a entender claramente que el estado de excepción podrá decretarse por una vez, renovable por 30 días más y que, ahora, a diferencia de antes, el presidente deberá decretar su terminación.

Sin embargo, el Decreto 1074 del 15 de junio del 2020 no prorroga el estado de excepción, como no podía hacerlo, pero constituye uno nuevo que no señala en los considerandos contenidos en 14 extensas, repetitivas e innecesarias páginas con 46 innumerados considerandos que, de acuerdo con la natural interpretación no podía haberse dictado; más, frente a los derechos a la salud y a la vida, ni siquiera que prevalecerían para dictar ese nuevo estado de excepción que tiene 9 artículos principales, puesto los artículos 10 y 11 son relativos a la notificación, el artículo 12 disponiendo a varios Ministerios de Estado que informen de la evolución de la COVID-19; y, en el Art. 13 a la ejecución de ese decreto.

No se puede dejar de señalar el lamentable gazapo de darle una definición marinera a este nuevo estado de excepción, cuando en el Art. 12 se refiere al “**abordaje de la emergencia económica en el Ecuador**”, sugiriendo, involuntariamente tal vez, que va esa emergencia en una nave que habría que abordar para que, cuerpo a cuerpo ese decreto la derrote.

El estado de excepción dispuesto en el Decreto 1017 del 16 de marzo del 2020, antes brevemente comentado fue renovado mediante el Decreto 1052 del 15 de mayo del 2020 que, manteniendo el mismo inútil y desagradable vicio de rellenar páginas de páginas, en 44 considerandos, no numerados y 18 artículos declara:

Renovar el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional por los casos de coronavirus confirmados y número de fallecidos a causa de la COVID-19 en Ecuador que siguen representando un alto riesgo de contagio para toda la ciudadanía y generan afectación a los derechos a la salud y convivencia pacífica del Estado, a fin de controlar la situación de emergencia sanitaria para garantizar los derechos de las personas ante la inminente presencia del virus COVID-19 en Ecuador.

Los 4 primeros considerandos se refieren a normas constitucionales conocidas, pues empiezan citando los artículos 1, 3, 14 y 32 de la Constitución, respectivamente. En el considerando quinto recién se invoca “la potestad del Presidente de la República de decretar el estado de excepción en caso de grave conmoción interna o calamidad pública, observando los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad”. Y cita el Art. 166 relativo a la renovación **hasta por 30 días más**.

El siguiente considerando se refiere innecesariamente al Art. 225 sobre el sector público al igual que el subsiguiente considerando que se refiere al Art. 226 sobre las instituciones del Estado y así, sucesivamente casi todos los considerandos subsiguientes son absolutamente innecesarios de invocar salvo el que se remite al Art. 28 de la Ley de Seguridad Pública y del Estado que, ciertamente, dispone expresar la causa, la motivación que tiene que tener toda resolución por mandato constitucional, el ámbito territorial, la duración y las medidas que contendrán, en forma clara y precisa las funciones y actividades que

realizarán las instituciones públicas y privadas involucradas, así como la referencia al Art. 37 de la misma ley en cuanto a que se podrá disponer la requisición de bienes puesto que deviene absolutamente innecesario hacer un extensa enumeración, que nunca será completa, sobre todas y cada una de las disposiciones legales que de una u otra manera tendrían relación con las obligaciones y responsabilidades del Estado respecto de la salud; la definición de la emergencia sanitaria; la definición de las situaciones de emergencia que trae el Art. 6 de la Ley de Contratación Pública, que, de acuerdo con el Art. 57 corresponden al Ministro de Estado o a la máxima autoridad para justificar las compras públicas, etc.

Lo mismo debería decirse de la jornada de trabajo, sin embargo, sí cabe mencionar el antecedente del Decreto 1017 señalado en la página 5 del Decreto 1052 sobre la declaración del estado de excepción y la suspensión del derecho a la libertad de tránsito y la libertad de asociación y reunión. Tal vez sí podía o el considerando que consta en el tercer párrafo de la página 7, sobre el dictamen favorable de constitucionalidad para la declaratoria del estado de excepción contenida en el Decreto Ejecutivo 1017 aunque sí no se hubiese emitido ese dictamen favorable No. 1-20-EE/20 de la Corte Constitucional no habría sido posible la renovación de ese estado de excepción.

Y así las cosas, saltando una suma de considerandos inútiles llegamos al decreto propiamente dicho, que de manera pertinente señala la movilización en todo el territorio nacional puesto que en la renovación podría haber ciertas variantes respecto de las medidas adoptadas en el primer estado de excepción; la suspensión de la libertad de tránsito, el tratamiento para la jornada laboral; la zona de seguridad y la fuerza de tarea conjunta; los principios rectores para la Función Judicial, la delegación para que las funciones del Estado y Organismos establecidos en la Constitución emitan las resoluciones relativas al aislamiento y distanciamiento social (debe entenderse físico); las requisiciones; la utilización de la plataforma satelitales y de telefonía móvil; la orden al Ministerio de Finanzas para que provea los recursos suficientes para atender la situación de excepción y el plazo que, por tratarse de renovación regía por el máximo de 30 días.

## **Dictamen No. 2-20-EE/20**

Sobre este decreto de renovación del estado de excepción la Corte Constitucional emite el **Dictamen No. 2-20-EE/20** siendo el Juez ponente Ramiro Ávila Santamaría. Este dictamen en el párrafo 1, numera ordenada y válidamente los antecedentes y en el numeral III pasa al control formal de constitucionalidad para continuar en el acápite IV con el control material de constitucionalidad del decreto, haciendo un detenido análisis de los derechos “suspendidos” o limitados en su aplicación que, al final del día y solo para efectos prácticos puede entenderse como lo mismo, puesto que los derechos no se suspenden, para concluir en el Párrafo 21 que el decreto cumple con los requisitos materiales establecidos en la Constitución.

Se remite en el párrafo 22 a la verdad de Perogrullo consignada en el primer dictamen en el sentido de que *“aquellos derechos que no fueron expresamente suspendidos... permanecen vigentes durante el estado de excepción”* lo que, apenas, deviene obvio.

En el párrafo 26 ya surge una exhortación innecesaria, pues el dictamen no tendría que hacer notar *“al gobierno sobre los límites temporales para el estado de excepción”* que más bien deberíamos entender como los límites temporales para la duración de ese estado de excepción, ni la exhortación para que el Gobierno *“de forma coordinada con todas las autoridades nacionales y locales, el gobierno y el Estado tomen las medidas necesarias para que se pueda enfrentar la pandemia de conformidad con los mecanismos jurídicos ordinarios, entre los que deberá observar lo dispuesto en los artículos 131 y 132 de la Constitución”*. Para eso precisamente se dictó el estado de excepción y de ahí en adelante hasta el párrafo 52 son aspectos ciertamente ajenos al mero dictamen constitucional que debe concretarse sobre el decreto y no a formar un listado de las normas y derechos constitucionales o de recomendaciones que devienen a ojos vista impertinentes para concluir en el numeral sexto del dictamen declarando la constitucionalidad del Decreto 1052 que contiene la renovación del estado de excepción, agregando una innecesaria ratificación de los dictámenes I-20-EE/20 y No. I-20-EE/20<sup>a</sup> *“y continuar la verificación de su cumplimiento”*; así como una exhortación al Gobierno para que durante los 30 días de vigencia del Decreto

1052, tome las medidas necesarias para organizar y afrontar la pandemia, cual fue precisamente el motivo explícito para expedir ese decreto, haciendo una serie de exhortaciones y disposiciones ajenas a lo de fondo hasta el párrafo 13, así como *gracioso* recordatorios como sigue:

“14. Recordar a las autoridades competentes su obligación de transparentar los procesos de compras públicas, prevenir, combatir y sancionar a las personas responsables por hechos de corrupción, y promover la veeduría y el control social a la gestión de los recursos públicos, de conformidad con los párrafos 50 al 52”.

O el del párrafo 15 que, además de ser impertinentes nada recuerdan, ni siquiera a las autoridades “competentes” que, mayoritariamente no habrán leído esos supuestos dictámenes.

Para concluir en disponer la apertura de la fase de seguimiento del dictamen que, de acuerdo con el Art. 21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional procede la fase de seguimiento y cumplimiento.

#### **El Decreto 1074, 15 de junio del 2020, segundo estado de excepción**

El 15 de junio del 2020 el Presidente dicta un segundo estado de excepción que ya se presenta como inconstitucional, pues la clara interpretación del texto constitucional llevan a que el estado de excepción solo puede ser dictado con una vigencia de 60 días y renovado por 30 días más y agrega el Art. 30, último inciso, de la Ley de Seguridad Pública y del Estado **como máximo**, siendo obvio que ese máximo se refiere a la vigencia del estado de excepción y de su renovación, por lo que **no cabe** un nuevo decreto declarando nuevamente el estado de excepción por los mismos motivos como lo hace el Decreto 1074 que, empieza en los considerandos invocando exactamente los mismos artículos constitucionales contenidos en el Decreto 1017 para remitirse en el último párrafo de la página 9 de los considerandos a la definición jurisprudencial de la calamidad pública y en el siguiente párrafo referirse a los efectos directos después de la pandemia por la COVID-19, agregando la mención “a los estados que han adoptado decisiones económicas de emergencia... frente a la grave crisis de salud

pública y que las unidades productivas padecen dificultades económicas imprevistas, por lo que los Estados han debido adoptar medidas urgentes para el sostenimiento de las finanzas públicas y para canalizar ayudas públicas extraordinarias y temporales”.

Y continuando en la misma línea, textualmente:

Que en razón de todo lo expuesto, respecto del estado actual de la COVID-19 en el Ecuador, se puede afirmar que esta enfermedad sigue constituyendo una situación de catástrofe para el Ecuador, misma que supera el alcance de las medidas contenidas dentro del régimen constitucional ordinario, por lo cual se requiere recurrir nuevamente a la activación del régimen de excepción para la implementación de las medidas establecidas en este (p. 14).

Para concluir:

...y las afectaciones que ha tenido por la presencia de la COVID-19 en el país corresponden a hechos sobrevivientes que generan graves consecuencias en la sociedad ecuatoriana y pueden considerarse como una calamidad pública por emergencia económica que afecta el desarrollo del Estado ecuatoriano y sus ciudadanos ante lo cual existe la necesidad de que se adopten medidas urgentes para enfrentar las consecuencias económicas que la COVID-19 generó en el país (p. 14).

En los antecedentes o considerandos para un nuevo estado de excepción, ya no por la epidemia del COVID-19 como tal sino por las consecuencias “*que afectan el desarrollo del Estado ecuatoriano y sus ciudadanos*” que, como tales **consecuencias** no justifican ni ameritan un nuevo estado de excepción, ya no por la epidemia del COVID-19 porque la enfermedad sigue constituyendo una situación de catástrofe que supera el alcance de las medidas contenidas en el régimen constitucional ordinario y para el desarrollo del estado ecuatoriano y sus ciudadanos haya que dictar un nuevo Estado de excepción como se lo hace en 7 artículos que son los pertinentes de 13 luego de 14 páginas de considerandos que concluyen en la simpleza de que la enfermedad “*sigue constituyendo una*

*situación de catástrofe*” o de que “las afectaciones que ha tenido la presencia de la COVID-19 (SIC) en el país *corresponden a hechos sobrevinientes* que generan graves consecuencias en la sociedad”... sobrevinientes.

De lo anterior, se deduce claramente que este tercer Decreto 1074 es inconstitucional ya que las causas son exactamente las mismas y lamentablemente la Constitución y las normas conexas sólo permiten la declaratoria del estado de excepción mediante Decreto Ejecutivo con un plazo de 60 días máximo y otro plazo de renovación de 30 días máximo, pues el hecho cierto de que las circunstancias que motivaron esas declaratorias no varía el supuesto constitucional del Art. 166, numeral 2, de la CRE, que dispone un plazo *máximo de 60 días*; y, si la causas que lo motivaron persisten podrá renovarse hasta por *máximo 30 días más*, pues el Estado y sus instituciones podían seguir combatiendo la epidemia como de hecho se lo sigue haciendo hoy por hoy, que es claro el rebrote y aumentan los casos sin necesidad de limitar la aplicación de los derechos constitucionales ya que el Estado garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio, según el Art. 11, numeral 8 (CRE) que ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos y garantías constitucionales.

A estas disposiciones debe agregarse el último inciso del Art. 30 de la Ley de Seguridad Pública y del Estado que a la letra manda que:

Art. 30.- ...La duración del estado de excepción debe ser limitada a las exigencias de la situación que se quiera afrontar, se evitará su prolongación indebida y tendrá vigencia **hasta un plazo máximo de sesenta (60) días, pudiendo renovarse hasta por treinta (30) días adicionales como máximo** (Asamblea Nacional, 2014, p. 10).

Por ende, este Decreto 1074 era y es inconstitucional y así debió dictaminarlo la Corte Constitucional. Sin embargo, lejos de proceder de esa manera, en otro Dictamen el número 3-20-EE/20, aún más extenso que los anteriores en una especie de competencia de los jueces constitucionales sobre la extensión del Dictamen no sobre su fondo, congruencia, motivación, validez y

formalidad, concluyó infundadamente en lo que, en lo principal, destacamos a continuación:

### **Dictamen No. 3-20-EE/20 sobre el Decreto 1074**

El Dictamen sobre el Decreto Ejecutivo No. 1074 es el Dictamen 3-20-EE/20 del 29 de junio del 2020 y este se refiere al segundo decreto sobre el estado de excepción, exactamente por las mismas causas que se dictó el primer Decreto 1017, bien entendido que este Decreto 1074 no es una renovación sino un nuevo decreto cuyos primeros considerandos son exactamente iguales a los considerandos o motivación de los contenidos en el Decreto 1017 del 16 de marzo del 2020. Quede claro que el primer estado de excepción fue renovado por 30 días más mediante el Decreto 1052 del 15 de mayo del 2020, luego del cual ya no cabía un segundo estado de excepción por causas exactamente iguales que las invocadas, exactamente las mismas que en el Decreto 1052 en 8 artículos después de 14 páginas de considerandos que, obviamente son abundantes para pretender cumplir con la motivación innecesaria con tanto detalle. El Art. 8 de este Decreto 1074 que es el penúltimo respecto del estado de excepción puesto que el Art. 10 y 11 se refieren a las notificaciones, el Art. 12 a los informes que deben presentarse a la Presidencia y el Art. 13 a los Ministerios encargados de la ejecución.

El Dictamen elaborado por un juez Herrería que debió dictaminar que el Decreto 1074 era inconstitucional por tratarse de un segundo decreto (no renovación) del estado de excepción por las mismas causas de la pandemia y con la misma limitación para la aplicación de los derechos fundamentales, no lo hizo y en su lugar siguiendo esa especie de competencia entre los jueces de la Corte Constitucional para establecer cuál es el que hace el más largo y extenso dictamen emite como ponente, independiente de la validez jurídica de los mismos, en el fondo y en la forma, en 35 páginas no se pronuncia y dictamina sobre la inconstitucionalidad porque el Art. 166 de la Constitución en concordancia con el Art. 30 de la Ley de Seguridad Pública y del Estado, señalan como máximo 60 días de plazo para el estado de excepción, renovables hasta por 30 días máximo, al que se le agrega el sofisma **que no suple la inconstitucionalidad**, de:

Que en razón de todo lo expuesto, respecto del estado actual de la covid-19 en el Ecuador, se puede afirmar que esta enfermedad sigue constituyendo una situación de catástrofe para el Ecuador, misma que supera el alcance que las medidas contenidas dentro del régimen constitucional ordinario, **por lo cual se requiere recurrir nuevamente a la activación del régimen de excepción para la implementación de las medidas establecidas en este** (Asamblea Nacional, 2014, p. 10).

Y de:

Que las circunstancias reportadas por las Carteras de Estado referente al ámbito económico en el Estado y las afectaciones que ha tenido por la presencia de la COVID-19 en el país corresponden a hechos sobrevivientes que generan graves consecuencias en la sociedad ecuatoriana y pueden considerarse como una calamidad pública por emergencia económica que afecta el desarrollo del Estado ecuatoriano y sus ciudadanos ante lo cual existe la necesidad de que se adopten medidas urgentes para enfrentar las consecuencias económicas que la COVID-19 generó en el país.

Pero ocurre que el supuesto para declarar el estado de excepción es la existencia de agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, **calamidad pública** o desastre natural, más no las consecuencias de dicha catástrofe. Y de ahí que, el Art. 1 del decreto en cuestión empieza diciendo textualmente:

Declárase el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional, por la presencia de la COVID-19 en el Ecuador y por la emergencia económica sobreviviente a la emergencia sanitaria que atraviesa el Estado ecuatoriano, a fin de poder, por un lado, continuar con el control de la enfermedad...y por otro lado, establecer mecanismos emergentes que permitan enfrentar la recesión económica así como la crisis fiscal, y generar las bases para iniciar un proceso de recuperación económica para el Estado ecuatoriano.

Esto último parece un plan de gobierno más que las circunstancias para un estado de excepción y si fuesen válidas, simplemente se entendería que el estado

de excepción se podría declarar indefinidamente mediante un decreto tras otro durante el tiempo que haya consecuencias o que se requiera para establecer mecanismos emergentes (aunque no se dice de donde podrían surgir o emerger) pues se está utilizando “*emergentes*” como sinónimo de emergencias que permitan enfrentar la recesión económica como la crisis fiscal.

En este decreto, sin embargo, necesario es destacarlo, se establece en el Art. 8 que el Ministerio de Economía y Finanzas proveerá los recursos suficientes para atender la situación de excepción; aspecto éste que ya constaba en el Art. 13 del Decreto 1052 sobre la renovación, así como en el Art. 12 del primer Decreto No. 1017 declarando el estado de excepción.

Vamos, pues, a revisar brevemente el Dictamen No. 3-20-EE/20 que, en el punto 3.2 de la justificación de la declaratoria, concluye transcribiendo que:

“...el Presidente de la República del Ecuador estima que se debe iniciar un proceso de recuperación económica para el Estado ecuatoriano”.

En el párrafo 8, se refiere al tiempo de vigencia de **60 días** sin hacer mención alguna a que ya hubo un decreto, el No. 1052 por los mismos motivos y causa, con la misma vigencia.

Continúa en el dictamen el análisis del decreto emitiéndose, por ejemplo, en el Párrafo XVIII a un oficio del Ministerio del Trabajo invocado en el Decreto No. 1074 sobre los despidos laborales y las desvinculaciones; la caída de precio del petróleo, e inclusive los reportes y notas de los medios de comunicación sobre como la economía del país se ha afectado durante la pandemia para tratar a continuación de la verificación de los hechos; y, la emergencia económica como calamidad pública, señalando en el párrafo 31 que:

... la crisis económica y financiera que se encuentra atravesando el Ecuador, no es solo una consecuencia de la aparición del COVID-19, sino de hechos previos que han venido ocurriendo en el Ecuador, los cuales no puede omitirse.

Se deja expuesto que, en opinión del juez ponente, la crisis económica no solo es consecuencia de la pandemia sino de hechos previos que han ocurrido en Ecuador razón que, por sí sola no amerita estado de excepción alguno.

Siendo notorio que esos hechos previos no mencionan los latrocinios y corruptelas cometidos en los hospitales del país, antes y durante la pandemia, particularmente los controlados por avezados delincuentes conocidos ampliamente, dentro y fuera de la República, se agrega en el Párrafo 32 como:

Asimismo, es importante mencionar que, la “emergencia económica” a la que hace referencia el Presidente de la República, guarda estrecha relación con el lento accionar de entidades dependientes de la función Ejecutiva, para controlar y mitigar esta pandemia, pues no se constata la planificación oportuna de mecanismos para enfrentarla, dentro de los cauces constitucionales ordinarios.

Y cabe destacar que, si esto es así, con un mínimo de congruencia independiente de tratarse de un segundo decreto que ya era inconstitucional, el dictamen debió concluir en **no calificar** como válidas las razones invocadas para declarar el estado de excepción, pues ratifica en el párrafo 33 que:

Sobre la base de las consideraciones anteriores, es criterio de esta Corte que, en razón de la excepcionalidad de un estado de emergencia, los problemas económicos del país no se adecuan al contenido de las causales del artículo 164 de la Constitución para declarar el estado de excepción.

A lo que debió agregarse lo establecido en el tercer inciso del Art. 29 de la Ley de Seguridad Pública y del Estado y el expreso mandato del último inciso de esa disposición que, a la letra manda:

“Art. 29.- ... La declaración del estado de excepción no interrumpirá el normal funcionamiento de las funciones del Estado” (p. 10).

Curiosamente esto se confirma en la última parte del párrafo 34 y del párrafo 35 que expresa con claridad que los problemas económicos del país no se adecuan al Art. 164 de la Constitución para declarar el estado de excepción. Pero hay más, el párrafo 37, expresó que:

...en relación a la permanencia del COVID-19 en el Ecuador, este Organismo observa que el Decreto 1074 se fundamenta en un marco fáctico idéntico al presentado en los decretos ejecutivos No. 1017 y 1052, mismos que fueron analizados por esta Corte mediante dictámenes No. 1-20-EE/20 y 2-20-EE/20.

Y sin embargo de lo anterior, en el párrafo 38 siguiente ya se refiere a “*una fase de transmisión comunitaria*” que -no conocemos donde se habría definido en esos términos- para concluir que por “*hechos sobrevinientes la situación se adecua a una calamidad pública*” pero ocurre que, si los Decretos 1017 y 1052 se fundamentaron en un “marco fáctico idéntico” a los del Decreto 1074, hechos sobrevinientes como “*una fase de transmisión comunitaria*” que el juez ponente considera calamidad pública, no eran base para dictaminar la constitucionalidad de ese Decreto 1074 declarando por segunda vez un estado de excepción que no podía haber sido declarado sino una sola vez por 60 días, renovable por 30 días más, **como máximo**, visto que eso dice el texto constitucional exacto independiente de los efectos, las secuelas, las causas sobrevinientes o como se lo quiera llamar, que subsisten hasta ahora y que, con semejante criterio podían haber dado lugar a 3 o más declaratorias de excepción, independiente de lo que podría ocurrir en el 2021.

Quede claro entonces, que una es la declaratoria de emergencia prevista en nuestro sistema como lo hace la Constitución en el Art. 389 y leyes como la Ley Orgánica de Salud en sus artículos 6, 9 y 259, sobre la emergencia sanitaria; y, el Art. 24 del Reglamento a la Ley de Seguridad Pública y del Estado, a las que se ha acudido muchas veces y podría seguir invocándose; y, que sería otra circunstancia muy distinta al estado de excepción con la no aplicación de los derechos fundamentales básicos.

La posición de la Corte en el aspecto y la emergencia económica se resume en el párrafo 41 que a la letra dice:

Por ende, al existir prerrogativas, atribuciones y competencias exclusivas del Ejecutivo en materia de política económica, fiscal y comercial, que deben ser suficientes para superar los índices de desempleo, déficit fiscal y demás fenómenos económicos mencionados, esta Corte concluye que la “*emergencia económica*”, además de no constituir una causal que permita declarar un estado de excepción, tampoco cumple el presente requisito, pues puede ser superada a través del régimen constitucional ordinario.

Pero esto no es todo y de ahí lo contradictorio de este dictamen favorable al estado de excepción que va segregando las argumentaciones y los hechos que invoca el Ejecutivo para entenderlos y aplicarlos a su leal o desleal entendimiento, ya que todo el decreto, insisto, es inconstitucional y así en este dictamen en el Considerando 37, se lo reconoce cuando se dice que: “**se fundamenta en un marco fáctico idéntico al presentado en los Decretos ejecutivos No. 1017 y 1052**”; y esto, aparte de que los hechos sobrevinientes a los que motivaron el estado de excepción, como se menciona el párrafo 38, tampoco son válidos para admitir **un nuevo estado de excepción**, no previsto en la Constitución. Por lo demás, estimo innecesario señalar que cualquiera que sean las causas “*en el caso de agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural*” es apenas lógico que haya secuelas, consecuencias o en definitiva “*hechos sobrevinientes*”, que no constituyen una nueva “*calamidad pública*” sino secuelas o consecuencias de la misma.

No. 4.3.2. ...La Corte estima que:

“... no existen mecanismos ordinarios que puedan emplearse para manejar la crisis. Sin embargo, esto debe ser considerado en dos aspectos: (i) la naturaleza *sui generis* de esta pandemia y las descomunales consecuencias que el COVID-19 ha generado a nivel mundial; y, (ii) la falta de atención oportuna del Estado, en el control del virus y sus efectos”.

La simpleza de esta afirmación lleva a deducir que, si hubiere un hecho sui generis con “*descomunales*” consecuencias más la falta de atención oportuna del Estado, ameritan la declaratoria, valga la necesaria redundancia, de un estado de excepción; y, en cuanto al segundo punto del párrafo 43, se observa que a pesar de la gravedad de la calamidad pública “*sus efectos han empeorado por la falta de atención oportuna por parte de varias entidades públicas*” y cabe repetir aquí la pregunta ¿Para qué las entidades públicas den atención oportuna se requiere la declaratoria de un estado de excepción por parte del Presidente de la República? La respuesta es apenas obvia en el sentido de que, de ninguna manera.

Y resultan inadmisibles las facultades que se atribuye y pretende tener la Corte Constitucional, cuando en el párrafo 48 de este mismo contradictorio Dictamen 3-20 con desenfado impresionante se remite a la exhortación contenida por la misma Corte en el Dictamen 2-20EE/20, como si pudiese dar directrices o impertinentes recomendaciones a las otras Funciones del Estado y particularmente al Ejecutivo, sobre las medidas necesarias para organizar y afrontar la pandemia de conformidad con los mecanismos jurídicos ordinarios, pues el dictamen debe limitarse concreta y específicamente a la constitucionalidad del decreto que declara el estado de excepción para el cual bien puede referirse a las conclusiones y riesgos señalados por la OMS, pero no “*regañar*” al Ejecutivo por no haber seguido las recomendaciones de este organismo.

En efecto el Art. 164 de la Constitución, categóricamente señala que, la declaración del estado de excepción no interrumpirá las actividades de las Funciones del Estado y que observará *los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad*. No señala como determinante otras razones ni las que la OMS u otras organizaciones, nacionales o internacionales, hayan podido explicar respecto de la manera de combatir el virus o similares. Por ende, tampoco cabe crítica alguna sobre el tiempo transcurrido desde la declaratoria del primer estado de excepción hasta el 16 de abril del 2016 (debió decir 2020), para que el Presidente haya remitido a la Asamblea el Proyecto de Ley Orgánica de apoyo Humanitario que, dentro de sus facultades podía hacerlo en cualquier tiempo.

Semejante dictamen, fuera de lugar, continúa en el párrafo 52, diciendo textualmente que:

De esta manera, se colige que, en un inicio, no fue posible dimensionar la magnitud de la actual pandemia y tampoco era factible calcular que la misma sobrepasaría las capacidades sanitarias, jurídicas, políticas, sociales e institucionales, no solo del Ecuador, sino de gran parte de los países del mundo. No obstante, no es menos cierto que la situación, desde el 16 de marzo del 2020 hasta la actualidad, se ha agudizado de tal forma que los números de contagiados y fallecidos han aumentado sustancialmente, con el riesgo de rebrotes de la enfermedad.

Lo cual si bien puede ser cierto es absolutamente ajeno a que se haya declarado un nuevo estado de excepción bajo idénticos fundamentos que el primero cuando la Constitución solo permite tal declaratoria por una sola vez, renovable por **30 días, máximo**.

Lo dicho hasta aquí hace innecesario referirse al párrafo 4.4, para mencionar brevemente lo dicho en el 4.5 del que basta su título para entender su impertinencia, pues a la letra dice:

*“Sobre las condiciones a cumplir para la constitucionalidad del Decreto 1074 y el régimen de transición”,*

lo que deviene simplemente un absurdo jurídico y constitucional, puesto que no se trata de obligaciones condicionales ni a futuro en un dictamen, no una sentencia (Art. 95 LOGJCC), sino del régimen constitucional de la República que debe prevalecer al dictaminar si un decreto que declara el estado de excepción es constitucional o inconstitucional, sin cometer la arbitrariedad de ciertos jueces constitucionales que incurren, no solo en la reforma de las leyes y de la propia Constitución por vía de supuesta interpretación sino, en el afán no disimulado o poco inteligente de pretender inmiscuirse en el manejo de las Funciones del Estado cuando, disparatadamente, se dice en el párrafo 76, textualmente lo siguiente:

De esta forma, se demanda a las distintas funciones del Estado para que, en el ámbito de sus atribuciones, trabajen de manera coordinada, para alcanzar mecanismos adecuados que permitan combatir y controlar de manera eficiente y sostenible la pandemia del COVID-19.

¡Increíble! La Corte “*demandando*” en un dictamen a las funciones del Estado este disparate mayúsculo...

Y manteniendo esa impertinencia como genial solución, aclarando que no es una lista taxativa en el párrafo siguiente No. 77, se enumera esos mecanismos. Luego saltamos el párrafo 78 para no perder tiempo en el mismo, pero no podemos dejar de mencionar la “*descomunal*” impertinencia contenida en el párrafo 79, que a la letra dice:

Bajo estas consideraciones y con el objetivo de verificar el cumplimiento de las condiciones impuestas a la constitucionalidad del Decreto 1074, el Presidente de la República **deberá informar cada 30 días a esta Corte**, respecto de todas las acciones dirigidas a establecer un régimen de transición a la “nueva normalidad.

Así las cosas y sin conocer cuál es la vieja normalidad, pues la normalidad es, valga la redundancia, simplemente normalidad, ni nueva ni vieja, en este dictamen que ni siquiera invoca la facultad de interpretación, termina siendo un contradictorio y casi disparatado dictamen favorable a la constitucionalidad de un decreto que declara el estado de excepción, pero bajo “las condiciones impuestas a la constitucionalidad”. A todos aquellos, abogados, profesores de derecho, jueces o que sepan leer y lean los artículos 164 y siguientes de la Constitución de la República, así como las leyes conexas, les quedará absolutamente claro el ridículo invento de unas condiciones a la constitucionalidad del Decreto 1074 que contiene el segundo estado de excepción. Esto no sería admisible ni a un estudiante que haya leído sobre la interpretación de la ley y haya tomado las primeras clases de derecho constitucional.

Con los comentarios hechos hasta aquí al deplorable Dictamen 3-20-EE/20 y para no abundar en lo repetitivo y el relleno de su texto, que sigue la misma

línea hasta el final, pues en el párrafo 103 señala como obligación del Estado la verdad de Perogrullo de adoptar disposiciones para:

(...) mitigar los efectos indirectos y otras afectaciones de derechos (...) (a través de) medidas positivas en un contexto democrático, que se adecuen a las distintas situaciones (...) generando un marco de protección adicional para estos grupos en situación de pobreza, exclusión y discriminación histórica.

Así como otra verdad de Perogrullo es recalcar lo dicho en el párrafo 6.5.2., párrafo 143, en el sentido de que:

Esta Corte considera fundamental recalcar la importancia de la obligación del Ejecutivo y subsidiariamente del COE N, en el manejo y producción de información que se entrega a la ciudadanía. Tan solo a partir de cifras y datos reales y públicos, la ciudadanía podrá comprender la magnitud de la situación, concienciar sobre los efectos de esta pandemia y cooperar en la mitigación del COVID-19.

Y así llegamos al parágrafo 7, que en el párrafo 151, letra a) emite **“Dictamen favorable al Decreto Ejecutivo 1074** (esto es increíble, inconstitucional y absurdo, no previsto en la Constitución, ni en ley secundaria alguna) **por segunda vez el estado de excepción**, pero sujeto a que, en el término de 60 días, el Presidente de la República y no solo él sino, el resto de entes con potestad normativa, acaten las exigencias dispuestas *en la presente decisión*, específicamente en las sección 4.5. Para este efecto se observará, continua en los literales a) numerales de I al X; y, literal b) que, como se explicó antes, declara que la emergencia económica no era causal para un nuevo estado de excepción, por no estar contemplada en el Art. 164 de la Constitución, ratificando bajo otra perspectiva la inconstitucionalidad de ese decreto.

En el literal c) dispone que el Presidente de la República informe cada 30 días a esa Corte, como si el Presidente de la República fuese subalterno de esa Corte; en el literal d) enfatiza que este dictamen no constituyen un pronunciamiento de constitucionalidad sobre los actos normativos adjuntos al

(sic) Decreto 1074 y derivados del mismo, esto es desdoblándose nuevamente la constitucionalidad de este decreto. En el literal e) **recuerda** a las autoridades del COE N y todo funcionario público aspectos inútiles e innecesarios sobre los derechos que se denominan “suspendidos” pero que, en realidad fueron limitados en su aplicación, **no suspendidos**, y así... hasta la letra k) que, manteniendo la **descomunal** y aberrante inconstitucionalidad así como las funciones y competencias que se atribuye la Corte Constitucional, en esto que se ha denominado *dictamen*, dispone la apertura de la **fase de seguimiento** del dictamen. Esa fase de seguimiento, de conocimiento y sanción del incumplimiento de las sentencias constitucionales, de acuerdo con el Art. 436, numeral 9 de la Constitución, pues si bien el Art. 163 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el Art. 164 de la misma ley se refieren también a los dictámenes, en esta materia no puede esa ley ir más allá de la Constitución.

### **Votos salvados**

Obviamente que semejante dictamen contiene votos salvados que son de los jueces Karla Andrade Quevedo, Daniela Salazar Marín y Ramiro Ávila Santamaría. Y de ese voto salvado cabe destacar lo dicho en el párrafo 8, 9, 10 y 12 en los términos siguientes:

8. ...La Corte debe exigir y velar por el respeto irrestricto de los límites al estado de excepción previstos en el texto constitucional. Al hacerlo, no sólo debe tomar en cuenta que, de modo general, la interpretación constitucional debe ceñirse al “*tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad*”, sino que además debe observar los “*principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad*” que rigen a todo estado de excepción”.

9. La Constitución establece un límite temporal al estado de excepción: 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.

10. Este límite temporal no es una mera formalidad, es un elemento sustancial de todo estado de excepción y constituye una garantía para el funcionamiento de la institucionalidad democrática y para los derechos...

12. Tan es así que el Decreto afirma que “esta enfermedad **sigue constituyendo** una situación de catástrofe para el Ecuador, misma que supera el alcance que las medidas contenidas dentro del régimen constitucional ordinario, por lo cual se requiere recurrir **nuevamente** a la activación del régimen de excepción para la implementación de las medidas establecidas en este.

Y en el párrafo 18, categóricamente agregan que:

El estado de excepción indefinido, bajo cualquier circunstancia, **es un fraude a la Constitución y un riesgo para el Estado**. De ahí que la Corte Constitucional en su Dictamen No. 2-20-EE/20 respecto de la renovación del estado de excepción, de modo expreso exhortó a que:

durante los treinta días de vigencia del Decreto, de forma coordinada con todas las autoridades, nacionales y locales, el gobierno y el Estado tomen las medidas necesarias para que se pueda enfrentar la pandemia de conformidad con los mecanismos jurídicos ordinarios, entre los que deberá observar lo dispuesto en los artículos 131 y 132 de la Constitución.

“19.. ... **el gobierno ha optado por dictar un decreto** en el cual establece un régimen de excepción **durante 60 días más**” ...

“20...Así, decretar un estado de excepción bajo la misma causal, sobre la base de los mismos hechos y justificada en su persistencia, **constituye una segunda renovación y por un tiempo que excede el permitido por la Constitución**. En consecuencia, **aquello es manifiestamente inconstitucional**”.

Para concluir en el párrafo 25, diciendo textualmente que: “En el presente caso, a la luz de todo lo expuesto, **consideramos que el Decreto**

**No. 1074 transgrede el principio de temporalidad establecido en la Constitución”.**

Y más adelante refiriéndose en el párrafo 35 a la inconstitucionalidad con efectos diferidos y la transición, añade que:

Coincidimos con el voto de mayoría en que “el Decreto 1074 sufre ciertos vicios, puesto que: (i) se justificó, además de la pandemia por el COVID-19, en la crisis económica por la que se encuentra atravesando el país; (ii) se hizo referencia a hechos idénticos a los expuestos en los decretos ejecutivos No. 1017 y 1052 sin exponer ninguna situación diferente a la ya analizada en los dictámenes No. 1-20-EE/20 y 2-20-EE/20 ...

En adición se dice en la última parte del párrafo 36, que: ... En consecuencia, sería una irresponsabilidad pretender salir de este estado de excepción sin una transición, es decir, sin una fase en la que se creen las condiciones para poder manejar la **nueva** normalidad por los cauces ordinarios...

A lo que se agrega en el párrafo 37 la mención del Art. 95 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que no se refiere al dictamen sobre el estado de excepción sino a la sentencia y sus efectos en el tiempo; para añadir en el párrafo 38 que: “...*las consecuencias de una declaratoria de inconstitucionalidad que deje inmediatamente sin efecto el decreto de estado de excepción podrían ser devastadoras; por lo que se justifica y se vuelve necesario el diferimiento de sus efectos*”.

Se ratifica en el párrafo 40 que el Decreto 1074 es inconstitucional, agregando que sus efectos debían diferirse por un término de 45 días durante los cuales las distintas instituciones públicas empezando por el Ejecutivo y la Asamblea Nacional, deben emitir leyes, normas administrativas, políticas públicas y demás medidas conducentes a afrontar la pandemia bajo el régimen jurídico ordinario; y, en el párrafo 41 se dice que: ...”esta declaratoria de inconstitucionalidad no obsta para que, ante hechos nuevos dentro de la

pandemia” ... “se pueda dictar nuevos estados de excepción” para concluir en el párrafo 46 apartado del voto de mayoría, “dado que el Decreto 1074 viola los límites temporales, espaciales y materiales... establecidos en la Constitución, la Corte debió haber declarado su inconstitucionalidad” ... “Sin embargo, dada la necesidad de establecer un régimen de transición hacia la “nueva normalidad” que nos permita afrontar la pandemia mediante el régimen jurídico ordinario, estimamos que los efectos de esa inconstitucionalidad debían diferirse en el tiempo”, no se dice, pero probablemente aplicando tal vez el Art. 130 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que se refiere a las sentencias.

Lo último deviene contradictorio con la acertada argumentación que consta en el voto salvado porque el Art. 95 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, efectivamente se refiere a los efectos *de la sentencia* en el tiempo en el ejercicio del control abstracto de constitucionalidad que surten efectos de cosa juzgada hacia el futuro y son esas sentencias que, de manera excepcional, se podrán diferir o retrotraer en sus efectos “*cuando sea indispensable preservar la fuerza normativa y superioridad jerárquica de las normas constitucionales, la plena vigencia de los derechos constitucionales, y cuando no afecte la seguridad jurídica y el interés general*” **lo que, ciertamente, no dice ni se deduce del Art. 95 CRE, que no implica a los dictámenes sobre un estado de excepción.**

Estas normas no devienen aplicables para los estados de excepción puesto que el control de constitucionalidad de la Corte se concreta mediante un dictamen, no una sentencia que es cosa sustancialmente distinta y se justifica en preservar la fuerza normativa y superioridad jerárquica de las normas constitucionales que, tampoco es del caso en el dictamen en cuestión. Es, pues, lamentable que después de la sólida argumentación en el voto salvado que comentamos se acuda a una salida forzada para **mantener los efectos de ese inconstitucional Decreto 1074**. Y por ello, las normas de esta Ley Orgánica referidas concretamente al estado de excepción, constan en el Capítulo VII, desde el Art. 119 hasta el Art. 125 inclusive, mientras que ese Art. 95, deplorablemente invocado en el voto salvado, geográficamente se encuentra en el Capítulo II de las Normas comunes de

procedimiento de la citada Ley Orgánica que se refieren en la sentencia en el tiempo, no a un dictamen de constitucionalidad, siendo en este punto innecesario señalar que no se puede dar una interpretación extensiva a las normas constitucionales y legales que impliquen la regresión de los derechos o su no aplicación, como ocurre durante los estados de excepción.

### **El voto concurrente**

Pero existe también el voto de los jueces Agustín Grijalva Jiménez y Alí Lozada Prado que, en lo principal, señala categóricamente, en el párrafo 7.1, refiriéndose a la primera finalidad del estado de excepción declarado el 16 de marzo del 2020, Decreto 1017, que sería esto de la calamidad pública, idéntica a la del contexto fáctico calificado para el primer Decreto No. 1017 del 16 de marzo del 2020, y sería razón suficiente para:

que el estado de excepción se prolongue, si no fuera por que el constituyente ecuatoriano estableció, en el segundo párrafo del artículo 166 de la Constitución, el límite temporal de noventa días para la duración del estado de excepción, incluyendo un período de renovación.

En el párrafo 7.2 se agrega que:

Dicho lapso constituye un límite institucional cuya observancia no se funda meramente en el respeto a la letra de la Constitución -lo que de por sí constituye una razón de peso- sino también en el valor de la deliberación democrática: al limitar la duración del estado de excepción, lo que la Constitución persigue es que la gestión de las situaciones emergentes que excedan aquel ámbito temporal no se asiente en un decreto de estado de excepción, sino en un marco normativo fruto de una deliberación pública institucionalizada, como lo es, particularmente, el proceso de aprobación de la ley...

Lamentable y contradictoriamente en el párrafo 10 se adiciona que:

...tienen una singularidad mayúscula que pone a prueba la capacidad de reacción estatal, son hechos tan inéditos que no pudieron ser previstos por el constituyente

de Montecristi al fijar el plazo máximo del estado de excepción, por lo que no cabe que esta Corte aplique dicho plazo mecánicamente... ¡Qué tal!

Y concluye en el párrafo 11 diciendo que: “en lugar de declarar sin más la inconstitucionalidad del decreto, concurrimos con la decisión de la ponencia del juez constitucional Enrique Herrería de *“declarar dictamen favorable del Decreto ejecutivo 1074, sujeto”*, entre otras cosas, a lo siguiente:” .... Y lo siguiente es que el Presidente de la República y las autoridades públicas produzcan el marco normativo y de políticas públicas **para que en lo posterior se enfrente la pandemia dentro del régimen jurídico ordinario**; y, que el Presidente de la República tenga en cuenta que la emergencia económica no es constitutiva de ninguna de las causales establecidas en el Art. 164 de la Constitución que permite establecer y/o mantener un régimen de excepcionalidad en el país.

Este voto concurrente después de hacer una breve, pero precisa argumentación en la línea irrefutable de la inconstitucionalidad del segundo decreto, concluye en el concepto de que:

10. ... Uno de los roles de las cortes constitucionales es, precisamente actuar con prudencia **y considerar la equidad de las soluciones jurídicas ante los hechos puestos a su consideración, evitando injusticias inaceptables.**

Pero ocurre que este concepto, necesariamente tiene que estar enmarcado en los límites de la Constitución y para que **no** se puedan producir *“injusticias inaceptables”* habría que buscar la reforma de la Constitución y de la ley que no puede reiteradamente atribuirse por sí ante sí la Corte Constitucional, que no tiene facultades legislativas.

Y así concluye el voto concurrente:

11. ...en lugar de declarar sin más la inconstitucionalidad del decreto, concurrimos con la decisión de la ponencia del juez constitucional Enrique Herrería Bonet de **“declarar dictamen favorable del Decreto ejecutivo 1074, sujeto”**, entre otras cosas, a lo siguiente: ...

Que no viene realmente al caso analizar más allá de señalar que, en la misma línea de la arbitrariedad constitucional, se emite dictamen favorable “*sujeto*” entre otras cosas a la producción de un marco normativo y de políticas públicas; señalando que la emergencia económica no constituye causal para establecer y/o mantener un régimen de excepcionalidad.

### **Decreto 1109. Anticipo del Impuesto a la Renta**

Luego de los estados de excepción y los dictámenes emitidos por la Corte Constitucional a los decretos correspondientes, el Presidente de la República dictó el Decreto 1109 del 27 de julio del 2020 en el que, luego de cumplirse con la obsesiva redacción de 10 páginas y media de considerandos que, lejos de constituir motivación, implican una verdadera desmotivación para su lectura por lo neciamente repetitivos e innecesariamente extensos, en apenas 6 artículos y un último 7 disponiendo a la Secretaria Jurídica de la Presidencia que informe ese decreto a la Asamblea Nacional, a la Corte Nacional y a los Organismos Internacionales; y, 4 Disposiciones Transitorias y una final, se dispone la recaudación anticipada del Impuesto a la Renta con cargo al ejercicio fiscal 2020 para destinar lo recaudado al financiamiento de los gastos prioritarios incluidos en el presupuesto general del Estado para la atención de las necesidades asociadas al impacto social y económico de la emergencia sanitaria, de conformidad con lo establecido en la Constitución y la ley (Art. 1) que será efectuada por el Servicio de Rentas Internas (Art. 2).

En el Art. 3, se deja constancia de quienes no están obligados al pago de los anticipos y entre ellos los microempresarios; la perogrullada de que tampoco no estarán obligados al pago quienes estén exentos del pago a la renta; los comprendidos en el Art. 2 del Decreto 1021 con domicilio en Galápagos; las líneas aéreas, los sectores turísticos en la parte alojamiento y/o comidas; el sector agrícola exportador o las personas cuya actividad económica corresponda al sector acuícola.

En el Art. 4 se establece la fórmula para calcular el anticipo y en el Art. 5 se dispone que ese valor sea pagado hasta el 14 de agosto del 2020, totalmente o

en 3 cuotas mensuales. Las disposiciones transitorias no ameritan comentario alguno.

**Dictamen No. 3-20-EE/20a, 10 de agosto del 2020**

El Dictamen No. 3-20-EE/20A que, en lo principal y luego del relleno usual respecto del control de constitucionalidad señalado en el Título 3.2., párrafo 12, Control material de la medida, y los requisitos del Art. 123 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que deben cumplir las medidas dictadas con fundamento en los estados de excepción para señalar en el Párrafo XIV que:

14. ...en el dictamen No. 3-20-EE/20 la Corte Constitucional determinó con claridad que la emergencia económica colateral no constituye calamidad pública ni ninguna otra causal de las establecidas en el artículo 164 de la Constitución que permita establecer o mantener un régimen de excepcionalidad en el país, pues “la emergencia económica” a la que hace referencia el Presidente de la República, guarda estrecha relación con el lento accionar de entidades dependientes de la Función Ejecutiva, para controlar y mitigar esta pandemia, pues no se constata la planificación oportuna de mecanismos para enfrentarla, dentro de los cauces constitucionales ordinarios.

Y expedir en el Título IV, párrafo 29, dictamen desfavorable; declarando en el párrafo 30 inconstitucional el Decreto 1109 que se deja insubsistente. El Dictamen fue aprobado por el Pleno con 5 votos a favor y el voto salvado de los jueces Carmen Corral Ponce, Enrique Herrería Bonnet, Teresa Nuques Martínez y Hernán Salgado Pesantes que concluyen en “*escasos*” 54 párrafos y en el 56, que:

**56.** De ahí, no se puede confundir la causa que motiva un estado de excepción (que, en efecto, jamás puede ser la crisis económica) con las consecuencias reales y prácticas para el país: una calamidad pública -con más razón una pandemia- que exige, necesariamente, medios económicos excepcionales para tratarla.

Para pronunciarse en el párrafo 57, diciendo que el Pleno de la Corte Constitucional **tuvo** que declarar dictamen favorable del Decreto Ejecutivo (SIC) No.1109 del 27 de julio del 2020.

Llama la atención que, siendo el Juez Herrería el ponente del Dictamen 3-20-EE/20 dentro del cual señaló que:

**46. ... las medidas adoptadas en el marco de una declaratoria de estado de excepción, deben circunscribirse únicamente a situaciones extremas que no puedan ser resueltas mediante el ejercicio de las competencias, atribuciones y deberes ordinarios.**

En este último dictamen, en su voto salvado que antecede, diga contradictoriamente en el párrafo 56 que,

**56. De ahí, no se puede confundir la causa que motiva un estado de excepción (que, en efecto, jamás puede ser la crisis económica) con las consecuencias reales y prácticas para el país: una calamidad pública -con más razón una pandemia- que exige, necesariamente, medios económicos excepcionales para tratarla.**

Ahora bien, la jueza ponente señala en este dictamen, párrafo 48, así como en los párrafos 50 y 51 lo siguiente:

48. ... (...) el Decreto No. 1109 antes que constituir una medida direccionada para superar los motivos considerados constitucionales por el dictamen favorable emitido por la Corte Constitucional -esto es afrontar la crisis sanitaria provocada por la pandemia de COVID-19- pretende recaudar anticipadamente impuestos como reacción ante la actual crisis económica, finalidad que fue desautorizada expresa y enfáticamente por el dictamen emitido por este Organismo”.

50. Al respecto, es necesario diferenciar entre el hecho de que una crisis económica no es causa para decretar un estado de excepción (posición que, inclusive, es el sustento del voto de mayoría en el caso No. 3-20-EE/20 de 29 de junio de 2020); y, por otro lado, la potestad,

constitucionalmente reconocida, del Presidente de la República de recaudar de manera anticipada tributos.

51. Según el voto de mayoría no cabe una medida como la recaudación anticipada de tributos frente a una emergencia que requiere una respuesta excepcional, porque se trata de una medida de carácter económica...

Lo que la lleva a concluir en el párrafo 56, un dictamen favorable. En otras palabras, el Juez Herrería ponente del dictamen 3-20-EE/20, declara la constitucionalidad del Decreto 1074 pero, excluyendo las razones económicas (párrafo 32);y, cuando la Jueza ponente Karla Andrade Quevedo en su dictamen No. 3-20-EE/20A sobre el Decreto 1109, párrafo 14, se pronuncia desfavorablemente a la constitucionalidad, entre otras razones, remitiéndose a las consideraciones del mismo Herrería en el párrafo 32 de su dictamen 3-20-EE/20, éste salva su voto junto con otros jueces.

A continuación de esta extensa película **de terror jurídico constitucional** el Presidente dictó el Decreto 1137 del 2 de septiembre del 2020, en el que en “*resumidas*” 21 páginas de considerandos y apenas 6 artículos, nuevamente dispone la recaudación anticipada del Impuesto a la Renta con cargo al ejercicio fiscal 2020. La diferencia en relación con el decreto anterior estriba en que este último explica, inclusive por medio de un cuadro, como si los jueces constitucionales fueran auditores contables, que “lo recaudado” será destinado a cubrir los principales valores pendientes de pago del sector salud, así como a cubrir las principales necesidades sanitarias para la pandemia del COVID-19. En los demás, los artículos 2, 3, 4 y 5 son copia textual del Decreto anterior el No. 1109 y lo mismo ocurre con las disposiciones transitorias primera, segunda, tercera y cuarta.

**Dictamen No. 5-20-EE/A. Juez Ponente Dr. Hernán Salgado Pesantes.**

Sobre este decreto se emitió el Dictamen de Constitucionalidad 5-20-EE/A del Juez Ponente, el Presidente de la Corte, Dr. Hernán Salgado Pesantes del que no aparecen votos salvados ni concurrentes, que en el número 2, de la Decisión, dispone que:

**2...**el Gobierno Nacional informe a la Corte Constitucional el monto recaudado mediante el mecanismo dispuesto en el decreto ejecutivo No. 1137 y el destino de dichos rubros.

Pero ocurre que la Corte Constitucional no tiene funciones de juez de cuentas ni de fiscalizador del destino de los fondos recaudados durante un estado de excepción puesto que, además, el segundo numeral del artículo 165 de la Constitución, a la letra manda que el Presidente podrá: “utilizar los fondos públicos destinados a otros fines, excepto a los correspondientes a salud y educación”. De manera que, en este supuesto ni siquiera ha lugar a la malversación de fondos, puesto que cambiar el destino sin mermar los fondos de salud ni educación sino todo lo contrario para aumentarlos, es una de las facultades específicas del Presidente de la República en un estado de excepción.

Independiente de lo anterior, sí hizo bien el juez ponente en la reflexión contenida en el párrafo 27 de su dictamen, que se refiere a dos supuestos claramente diferentes, como son una crisis económica y las causas de un estado de excepción:

**27.** En este orden de ideas, es necesario diferenciar entre (i) una crisis económica como causa para decretar un estado de excepción o justificar las medidas que se tomen dentro del estado de excepción, lo cual es improcedente, y (ii) la necesidad de obtener recursos económicos o utilizar los destinados hacia otros fines, para enfrentar una situación adversa que sí haya dado lugar a un estado de excepción, debidamente declarado a la luz de las causas taxativamente previstas en el texto constitucional y sujetas, en todos los casos, a control de constitucionalidad.

Que corrobora en el párrafo 32, que a la letra estipula:

**32.** Dicho aquello, a diferencia de lo ocurrido en el decreto ejecutivo No. 1109, se observa que en este caso se ha dispuesto la medida extraordinaria de recaudación anticipada del impuesto a la renta con el único objetivo de mitigar la crisis sanitaria provocada por el COVID-19,

que constituye el motivo por el cual se declaró y renovó el estado de excepción.

Pero ocurre que ese Decreto 1109, deriva del Decreto 1074, que contiene el segundo estado de excepción que, siendo inconstitucional el Juez ponente Herrería **no** lo redactó así en su Dictamen 3-20-EE/20 y mereció el voto salvado de 3 jueces y el voto concurrente de otros 3 jueces. Ese estado de excepción que fue renovado mediante el Decreto 1126, cuyo Dictamen 5-20-EE/A, tuvo como ponente al Juez Hernán Salgado que, para culminar emitió el Dictamen 5-20-EE/A sobre el Decreto 1137 que, por segunda vez dispuso el cobro anticipado del Impuesto a la Renta.

En la fase de seguimiento la Corte Constitucional dictó varios autos de seguimiento, a saber:

- 1) Auto de apertura de fase de seguimiento No. 1-20-EE/20. Caso No. 1-20-EE, del 16 de abril del 2020.
- 2) Auto de fase de seguimiento No. 1-20-EE/20. Caso No. 1-20-EE, del 28 de abril de 2020.
- 3) Caso N° 1-20-EE Auto en fase de seguimiento del 12 de mayo del 2020.
- 4) Auto de fase de seguimiento No. 1-20-EE/20. Casos No. 1-20-EE y 2-20-EE 2 del 2 de junio del 2020.

Sobre el conflictivo aspecto constitucional deviene necesario hacer referencia a la Resolución 1/2020 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos del 10 de abril del 2020, extenso documento del que es oportuno transcribir la parte resolutive en lo pertinente a los estados de excepción, que sigue:

### **C. PARTE RESOLUTIVA**

En virtud de lo anterior, en ejercicio de las funciones que le son conferidas por el artículo 106 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos y en aplicación del artículo 41.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 18.b de su Estatuto, la Comisión

Interamericana sobre Derechos Humanos formula las siguientes recomendaciones a los gobiernos de los Estados miembros:

**Estados de excepción, restricciones a las libertades fundamentales y Estado de Derecho**

...

**20.** Asegurar que toda restricción o limitación que se imponga a los derechos humanos con la finalidad de protección de la salud en el marco de la pandemia COVID-19 cumpla con los requisitos establecidos por el derecho internacional de los derechos humanos. En particular, dichas restricciones deben cumplir con el principio de legalidad, ser necesarias en una sociedad democrática y, por ende, resultar estrictamente proporcionales para atender la finalidad legítima de proteger la salud.

**21.** Asegurar que en caso de establecerse un estado de excepción: i) se justifique que existe una excepcionalidad de la situación de emergencia en cuanto a su gravedad, inminencia e intensidad que constituye una amenaza real a la independencia o seguridad del Estado; ii) la suspensión de algunos derechos y garantías sea únicamente por el tiempo estrictamente limitado a las exigencias de la situación; iii) las disposiciones que sean adoptadas resulten proporcionales, en particular, que la suspensión de derechos o garantías constituya el único medio para hacer frente a la situación, que no pueda ser enfrentada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades estatales, y que las medidas adoptadas no generen una mayor afectación al derecho que sea suspendido en comparación con el beneficio obtenido; y iv) las disposiciones adoptadas no sean incompatibles con las demás obligaciones que impone el derecho internacional, y no entrañen discriminación alguna fundada, en particular, con motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

**22.** Asegurar que ninguna medida de excepción sea, en sí misma o por sus efectos, discriminatoria y contraria al derecho internacional. Un estado de excepción no debe ser utilizado para generar propaganda a favor de la guerra o apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, hostilidad o violencia.

**23.** Abstenerse de suspender el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; el derecho a la vida; el derecho a la integridad personal y la prohibición de tortura, tratos inhumanos, crueles y degradantes; la prohibición de esclavitud y servidumbre; el principio de legalidad y retroactividad; la libertad de conciencia y religión; la protección a la familia; el derecho al nombre; los derechos de la niñez; el derecho a la nacionalidad, y los derechos políticos.

**24.** Abstenerse de suspender procedimientos judiciales idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos y libertades, entre ellos las acciones de hábeas corpus y amparo para controlar las actuaciones de las autoridades, incluyendo las restricciones a la libertad personal en dicho contexto. Estas garantías deben ejercitarse bajo el marco y principios del debido proceso legal.

**25.** Asegurar que la proclamación de un estado de excepción sea realizada de conformidad con el marco constitucional y demás disposiciones que rijan tal actuación, y que se identifiquen expresamente los derechos cuyo pleno goce será limitado, así como el ámbito temporal y geográfico que justifica tal excepción.

**26.** Informar inmediatamente, en casos de suspensión de los derechos humanos, a los demás Estados partes de la Convención Americana, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, sobre las disposiciones cuya aplicación haya sido suspendida, los motivos que hayan suscitado la suspensión y la fecha en que se haya dado por terminada tal suspensión. La Comisión recomienda a los Estados que no son parte de dicho tratado la adopción de dicha práctica, como salvaguardia para prevenir el abuso de las facultades excepcionales de suspensión y como medio idóneo de solidaridad y cooperación entre los Estados miembros respecto de las medidas que pueden ser adoptadas para enfrentar la emergencia.

**27.** Asegurar que cualquier restricción o suspensión adoptada tenga sustento en la mejor evidencia científica y considere, de manera previa a su adopción y durante su implementación, los particulares efectos que puede tener sobre los grupos más vulnerables con el fin de asegurar que su

impacto no sea especialmente desproporcionado mediante la adopción de las medidas positivas que resulten necesarias. Asimismo, toda decisión y medida que sea adoptada en este contexto debe considerar de manera especialmente relevante, la perspectiva de género, interseccional, lingüística e intercultural.

**28.** Asegurar la existencia de medios idóneos para el control de las disposiciones que se dicten en una situación de emergencia. Las autoridades deben evaluar permanentemente la necesidad de mantener la vigencia de cada una de las medidas temporales de suspensión o restricción adoptadas.

**29.** Abstenerse de restringir el trabajo y la circulación de las y los periodistas y personas defensoras de derechos humanos que cumplen una función central durante la emergencia de salud pública, con el objeto de informar y monitorear las acciones del Estado. Los Estados no deben incluir a los comunicadores en las restricciones de circulación y tienen la obligación de permitir el acceso a las conferencias de prensa oficiales a todos los medios, sin discriminación por línea editorial, a excepción de las medidas necesarias y proporcionales para proteger la salud. Al mismo tiempo, los Estados deben respetar la reserva de sus fuentes informativas y evaluar la situación particular de riesgo de los periodistas y trabajadores de la comunicación, establecer medidas de bio protección adecuadas y facilitarles acceso prioritario a evaluar su propio estado de salud.

**30.** Garantizar que defensoras y defensores de derechos humanos puedan realizar su labor de defensa e información en el contexto de la pandemia. Abstenerse de perseguir o detener a las personas defensoras de derechos humanos por la vigilancia que realizan respecto de la actuación del Estado ante la pandemia y frente a las eventuales vulneraciones a los derechos fundamentales, lo que incluye no someterles a procesos civiles o penales por sus opiniones, no detenerlas con base en el uso de figuras penales amplias o ambiguas, ni exponerlas al riesgo de sufrir ataques físicos o virtuales.

**31.** Respetar la prohibición de censura previa y abstenerse de bloquear total o parcialmente sitios de medios de comunicación, plataformas o

cuentas particulares en Internet. Garantizar el acceso más amplio e inmediato al servicio de Internet a toda la población y desarrollar medidas positivas para reducir de manera rápida la brecha digital que enfrentan los grupos vulnerables y con menores ingresos. No se puede justificar la imposición de restricciones al acceso a Internet por motivos de orden público o seguridad nacional.

**32.** Asegurar el derecho de acceso a la información pública en el marco de la emergencia generada por el COVID-19 y no establecer limitaciones generales basadas en razones de seguridad u orden público. Los órganos que garantizan este derecho y los sujetos obligados deben otorgar prioridad a las solicitudes de acceso a la información relacionadas con la emergencia de salud pública, así como informar proactivamente, en formatos abiertos y de manera accesible a todos los grupos en situación de vulnerabilidad, de forma desagregada sobre los impactos de la pandemia y los gastos de emergencia, desagregados de acuerdo con las mejores prácticas internacionales. En los casos de postergación de los plazos de solicitudes de información en asuntos no vinculados a la pandemia, los Estados deberán fundamentar la negativa, establecer un espacio temporal para cumplir la obligación y admitir la apelación de estas resoluciones.

**33.** Asegurar que cualquier responsabilidad ulterior que se pretenda imponer por la difusión de información u opiniones, basada en la protección de los intereses de salud pública –aun de manera temporal–, se establezca por ley, de modo proporcional al interés imperioso que la justifica y se ajuste estrechamente al logro de ese legítimo objetivo.

**34.** Observar un especial cuidado en los pronunciamientos y declaraciones de los funcionarios públicos con altas responsabilidades respecto de la evolución de la pandemia. En las actuales circunstancias, constituye un deber que las autoridades estatales informen a la población, y al pronunciarse al respecto, deben actuar con diligencia y contar en forma razonable con base científica. También, deben recordar que están expuestos a un mayor escrutinio y a la crítica pública, aun en períodos especiales. Los gobiernos y las empresas de Internet deben atender y

combatir de forma transparente la desinformación que circula respecto de la pandemia.

**35.** Proteger el derecho a la privacidad y los datos personales de la población, especialmente de la información personal sensible de los pacientes y personas sometidas a exámenes durante la pandemia. Los Estados, prestadores de salud, empresas y otros actores económicos involucrados en los esfuerzos de contención y tratamiento de la pandemia, deberán obtener el consentimiento al recabar y compartir datos sensibles de tales personas. Solo deben almacenar los datos personales recabados durante la emergencia con el fin limitado de combatir la pandemia, sin compartirlos con fines comerciales o de otra naturaleza. Las personas afectadas y pacientes conservarán el derecho a cancelación de sus datos sensibles.

**36.** Asegurar que, en caso de recurrir a herramientas de vigilancia digital para determinar, acompañar o contener la expansión de la epidemia y el seguimiento de personas afectadas, éstas deben ser estrictamente limitadas, tanto en términos de propósito como de tiempo, y proteger rigurosamente los derechos individuales, el principio de no discriminación y las libertades fundamentales. Los Estados deben transparentar las herramientas de vigilancia que están utilizando y su finalidad, así como poner en marcha mecanismos de supervisión independientes del uso de estas tecnologías de vigilancia, y los canales y mecanismos seguros para recepción de denuncias y reclamaciones.

**37.** Garantizar que no se realicen detenciones arbitrarias durante la vigencia de estados de emergencia o restricciones a la circulación de las personas, y que toda detención cuente con el debido control judicial, de conformidad con los estándares.

Finalmente, el COE Nacional emitió los lineamientos de obligatorio cumplimiento una vez finalizado el estado de excepción. Adicionalmente los GADs han expedido una amplia normativa de las medidas a aplicarse a nivel nacional que corresponden a las siguientes materias:

- 1) Salud

- 2) Tránsito
- 3) Bebidas Alcohólicas
- 4) Educación
- 5) Deportes; y,
- 6) Trabajo

Asimismo, el COE emite recomendaciones a los GADs, que deberán regular, autorizar y controlar a través de ordenanzas, lo siguiente:

- 1) Espacios Públicos
- 2) Tránsito
- 3) Bebidas alcohólicas
- 4) Actividades económicas
- 5) Deporte

**El último Decreto 1217 de 21 de diciembre del 2020 y las Resoluciones de 21 y de 22 de diciembre del 2020 del COE Nacional.**

Finalmente, como si lo dicho hasta aquí fuera poco y para cerrar con una especie de broche de oro la jornada de inconstitucionalidades, cuando estaba casi terminado este trabajo, el 21 de diciembre del 2020 se dictó el Decreto Ejecutivo No. 1217 que, en 11 páginas de considerandos innumerados que suman 29; y, en la primera parte muy similares a los decretos anteriores, declara un nuevo estado de excepción “por *calamidad* pública en todo el territorio nacional, por el grave incremento en el contagio de la COVID-19 por causa de las aglomeraciones, así como la exposición a una mutación con mayor virulencia *importada* desde el Reino Unido, a fin de contener la expansión del coronavirus y sus consecuencias negativas en la salud pública”.

El dictamen de la Corte Constitucional sobre este decreto que, contra todo pronóstico por su línea constitucional esotérica (que es incomprensible o difícil de entender y/o se utiliza para referirse a algo que resulta incomprensible o de difícil interpretación) en los anteriores decretos, ha concluido ahora en su dictamen No. 7-20-EE/20 determinando su inconstitucionalidad en la sesión extraordinaria del 27 de diciembre del 2020, curiosamente hecha pública mediante boletín del sábado 2 de enero del 2021 (durante el feriado de Año Nuevo) titulado “*Dictamen*

*de constitucionalidad del Decreto Ejecutivo Nro. 1217 de estado de excepción por calamidad pública”* lo que en la práctica mantuvo prolongada la vigencia de ese decreto hasta el 2 de enero del 2021 en que, recién se hizo pública la decisión de inconstitucionalidad adoptada en la sesión del 27 de diciembre del 2020. Y más curiosamente y aún contradictorio con la frase que se lee en el membrete inferior del boletín siguiente: “Garantizamos la vigencia y supremacía de la Constitución de la República”.

De esos considerandos solo habría cabido destacar uno que otro y entre ellos el que, en la práctica corresponde al párrafo 1 de la página 4 que se remite al Comité de Operaciones de Emergencia Nacional (Debería ser Comité Nacional de Operaciones de Emergencia) pero la gramática ya no importa en el Ecuador de hoy cuando se dice, por ejemplo, que el COE solicita al Presidente de la República “que en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, decrete el estado de excepción por un período de 30 días en todo el territorio nacional motivado por el cambio de circunstancias en las que cursa la pandemia: 1.1. El reporte de una nueva variante en el virus SARS-COV-2, anunciado a la Organización Mundial de la Salud por parte de autoridades del Reino Unido” ...

De manera que ahora es el COE, donde aparentemente tampoco hay asesoría legal y menos constitucional, el organismo que dispone al Presidente declarar un estado de excepción que, en este caso habría sido por tercera ocasión por la misma razón o motivo, independiente de las renovaciones, pues no obstante que se invoca el cambio de circunstancias en las que cursa la pandemia, cambio de circunstancias que a ese punto no se habían registrado en Ecuador; el reporte de una nueva variante en el virus SARS-COV-2 anunciado a la Organización Mundial de la Salud por parte del Reino Unido, que no se registraba en Ecuador; y, lo que se dice en el considerando que implica un riesgo que asimismo, tampoco se había hecho visible en Ecuador.

Mas, como si esto fuera poco y como sí en estos organismos el Presidente no tuviera la injerencia y manejo que tiene el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos que remitió a la Presidencia el “Informe de compilación de información sobre la evaluación de los indicadores COVID-19” en el cual se detalla la evolución del virus en el Ecuador y precisa los principales incidentes que han

generado impacto negativo en la situación de emergencia sanitaria por Coronavirus en Ecuador, recomendando al Presidente decreta el estado de excepción por un período de 30 días ante el reporte de una nueva mutación del coronavirus por parte de autoridades del Reino Unido.

Con improcedentes considerandos o supuesta motivación, usualmente tan extensa como innecesaria e impertinente, se desarrollaron los artículos que declaran el estado de excepción, empezando por el primero que se refiere a “*la exposición de una mutación con mayor virulencia importada desde el Reino Unido*”...

Aquí solo cabe mencionar que, sino se sabe quién la importó, cuando la importó, si obtuvo o no permiso de importación, si al pasar por la Aduana pagó o no impuestos a la importación, habría bastado que el gobierno *prohíba su importación* como ha prohibido la importación de tantos bienes útiles y necesarios para el desarrollo económico.

Creo realmente innecesario más referencias al decreto en cuestión ni comentarios al mismo que, apenas mantiene la concepción y redacción de los decretos anteriores.

El COE Nacional dictó la Resolución del 21 de diciembre que originó el Decreto 1217 y derivado de éste, el COE dictó la Resolución del 22 de diciembre y estas, obviamente están relacionadas y son conexas con ese Decreto 1217.

Esas resoluciones del COE en lo principal, disponen lo que, condensado dice así:

### **Resolución del COE Nacional del 21 de diciembre del 2020**

La Resolución del COE Nacional del 21 de diciembre solicita al Presidente que en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, decreta el estado de excepción por 30 días en todo el territorio nacional por el cambio de circunstancias en la pandemia, acogida por este el mismo día en el Dcto. 1217; el reporte de una nueva variante en el virus SARS-COV-2, anunciado a la Organización Mundial de la Salud por el Reino Unido; variación que representa el riesgo de incremento de transmisión, e incremento en la velocidad de transmisión;

recomendando adoptar medidas iniciales que podrán expandirse conforme se encuentre mayor evidencia científica de la evolución epidemiológica.

Así, restringe también el acceso al país de ciudadanos nacionales y extranjeros que se embarquen en puertos y aeropuertos provenientes del Reino Unido, Australia, Sudáfrica y de la Unión Europea, a partir de las 00:00 del 22 de diciembre de 2020, por un plazo de quince (15) días...

Se restringe, además, el acceso a playas en las fechas 24, 25, 31 de diciembre y 01 de enero de 2021; se adopta medidas para impedir aglomeraciones en los espacios públicos; y, se establece la restricción de circulación de vehículos y personas, que no se aplicará para personas que requieran movilizarse en los casos siguientes:

- ✓ Servicios de Salud de la Red Pública Integral y de la Red Privada Complementaria.
- ✓ Seguridad Pública, Privada, Servicios de Emergencias y Agencias de Control.
- ✓ Sectores estratégicos.
- ✓ Servicios de emergencia vial.
- ✓ Sector Exportador y toda su cadena logística.
- ✓ Prestación de servicios básicos como agua potable, electricidad, recolección de basura, entre otros.
- ✓ Provisión de alimentos, incluido transporte y comercialización.
- ✓ Provisión de medicinas, insumos médicos y sanitarios incluidos su transporte y comercialización.
- ✓ Industrias y comercios relacionados al cuidado y crianza de animales.
- ✓ Trabajadores de los medios de comunicación.
- ✓ Sector Financiero.
- ✓ Servicio consular acreditado en el país.
- ✓ Personas particulares en caso de emergencia debidamente justificada.
- ✓ Actividades relacionadas al sector financiero bancario.
- ✓ Funcionarios del Consejo Nacional Electoral.

- ✓ Candidatos de elección popular debidamente acreditados.
- ✓ Funcionarios judiciales, fiscales y de defensoría pública y del pueblo.
- ✓ Abogados.
- ✓ Funcionarios del Registro Social.

Sus documentos habilitantes serán, sus credenciales, guías de remisión, RUC, RISE.; etcétera.

### **Resolución del COE NACIONAL del 22 DE DICIEMBRE DE 2020**

El COE Nacional, en sesión permanente del martes 22 de diciembre de 2020, en observancia del Decreto Ejecutivo N° 1217 de 21 de diciembre de 2020, dispone:

1) En virtud del estado de excepción declarado por el Decreto Ejecutivo No. 1217 de 21 de diciembre de 2020, en las instituciones del ejecutivo central y desconcentrado, de conformidad a las necesidades institucionales, deberán acogerse a la modalidad de teletrabajo en actividades cuya naturaleza lo permita, durante el 23 de diciembre de 2020 al 18 de enero del 2021.

Es de responsabilidad de las máximas autoridades asegurar la prestación de servicios públicos con objeto de evitar paralizaciones o suspensiones. Así mismo, (SIC) se exhorta a las autoridades del Estado, acoger esta disposición.

2) Solicitar a la Liga Pro modifique el horario de los partidos finales del campeonato nacional el 23 y 29 de diciembre de 2020 para las 20h15, a fin de evitar aglomeraciones.

3) Emitir las siguientes notas aclaratorias a la Resolución de 21 de diciembre de 2020:

#### **a. Viajes internacionales**

... los ciudadanos nacionales y extranjeros que se embarquen en puertos y aeropuertos provenientes del Reino Unido, Australia, Sudáfrica y de la Unión Europea, independientemente de las escalas que realicen, y con lo dispuesto en la Resolución del COE nacional del 21 de diciembre, se encuentran sometidos al protocolo indicado en el literal b) de la misma.

Con relación a los literales c) y d) de la Resolución del COE de 21 de diciembre de 2020, se aclara a los no residentes que apliquen aislamiento obligatorio, que lo realizarán en hoteles autorizados exclusivamente (SIC) si no cuentan con dirección domiciliaria...

El Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana, deberá coordinar el Puesto de Mando Unificado (PMU), que articule gestiones de las entidades públicas que contribuyen al ingreso al país de ecuatorianos y extranjeros.

### **b. Sector Productivo**

Siendo las medidas dentro del Estado de Excepción con la finalidad de evitar aglomeraciones y contagios del Sars COV 2, no son medidas que restrinjan al (SIC) normal desenvolvimiento del sector productivo. Por tanto, el numeral q) de la Resolución del COE de 21 de diciembre de 2020, se entenderá incluido dentro de las excepciones, a lo que el sector industrial, comercial, y productivo en general se refiere (SIC). Se agrega dentro de las excepciones:

- ✓Funcionarios judiciales, fiscales y de defensoría pública y del pueblo.
- ✓Abogados.
- ✓Funcionarios del Registro Social.
- ✓ Candidatos de elección popular debidamente acreditados.
- ✓ Personal de seguridad pública y privada.

No se emitirán salvoconductos, los documentos habilitantes están establecidos para el sector productivo (RUC, RISE, Guías de Remisión y Credencial) y las instituciones exentas en la resolución del 21 de diciembre. Ante cualquier incidente, se podrá reportar el hecho al ECU 911...

### **c. Circulación Vehicular**

Circulación vehicular particular: De acuerdo al último dígito de la placa, desde el 22 de diciembre de 2020 y en evaluación permanente.

Impar: lunes, miércoles y viernes

Par: martes, jueves y sábado Domingo 27 de diciembre placa impar

Domingo 3 de enero placa par.

El transporte público seguirá circulando con el 75% de aforo y 50% de frecuencias, el transporte terrestre turístico se regirá a los protocolos establecidos por el Ministerio de Transporte y Obras Públicas, Agencia Nacional de Tránsito y MINTUR que establecen la libre circulación. Únicamente, en los casos del transporte público interprovincial cuya permanencia en vía superen 6:00 horas o más de viaje, podrán operar desde los terminales terrestres autorizados siempre y cuando salgan antes de las 22:00 y lleguen después de las 04:00, en ningún caso podrán realizar ascensos y descenso de pasajeros en la franja horaria del toque de queda, por tanto los terminales no realizarán operaciones en horario de restricción.

Dado en el SIS ECU 911 - Quito, en la sesión Plenaria del COE Nacional - presencial, el martes 22 de diciembre de 2020. Lo certifico. –

**ROMMEL ULISES SALAZAR CEDEÑO**  
**DIRECTOR GENERAL SERVICIO NACIONAL DE GESTIÓN DE**  
**RIESGOS Y EMERGENCIAS SECRETARIO DEL COE NACIONAL**

Quede claro que, en el documento anterior, independiente de las faltas graves de ortografía y de sintaxis, se incurre en aspectos inconstitucionales, particularmente en materia de libre tránsito, puesto que un auto particular, por ejemplo, en el que viajen solamente una o dos personas que se conocen entre si y conocen su estado de salud, no implica ningún riesgo para la propagación de la epidemia.

Se dispone que es responsabilidad de las máximas autoridades asegurar la prestación de servicios públicos con objeto de evitar paralizaciones o

suspensiones, pero, eso es lo que se dispone, evitar paralizaciones y suspensiones en el transporte y viajes dentro del país, aparte del teletrabajo; entendido que en las disposiciones bajo los subtítulos a. Viajes internacionales; y, c. Circulación Vehicular se imponen distintas restricciones.

Todo lo anterior deviene inconstitucional porque el Decreto 1217 fue declarado inconstitucional y más grave aún, lo dispuesto en la Resolución del 21 de diciembre del COE es doblemente inconstitucional porque ésta, aunque es de la misma fecha, es anterior a la expedición de ese Decreto 1217.

## Capítulo III

### Metodología

#### Tipo de Investigación

Para tratar el tema materia del estudio he seleccionado el enfoque cualitativo para hacer un análisis comentado de los textos legales y la doctrina jurídica sobre la interpretación constitucional y el estado de excepción.

De acuerdo con la finalidad este **estudio es cualitativo**, pues la intención es establecer los requisitos, la procedencia constitucional y legal, y la validez de los dictámenes constitucionales para lo que se utilizó una investigación histórico-jurídica con la finalidad de conocer el desarrollo del estado de excepción. Acorde con el nivel de profundidad, se trata de una **investigación descriptiva**.

Considerando el tiempo, el **estudio es transversal**. Los decretos serán tomados de los instrumentos constitucionales y legales desde el 2008 y 2009 para la parte constitucional y del 2020 para el estado de excepción y dictámenes constitucionales. La investigación realizará el análisis en un solo momento del tiempo.

De acuerdo con la escala la investigación es de tipo macrosocial en la medida que la problemática afecta a todos los habitantes del territorio nacional.

#### El Universo

El estudio abarca en materia de interpretación constitucional los textos constitucionales y la doctrina, nacional e internacional sobre esa interpretación, así como los casos del estado de excepción declarados en Ecuador a partir de marzo de 2020.

#### Muestra

La muestra a emplearse son las reglas de aplicación o interpretación constitucional, los últimos decretos de excepción dictados por el Presidente de la República; y, los respectivos dictámenes de la Corte Constitucional.

#### Tipo de muestreo

El muestreo es directo, revisando las disposiciones legales pertinentes de la Constitución de la República, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales

y Control Constitucional; y, de la Ley de Seguridad Pública y del Estado, así como las disposiciones conexas.

### **La Conformación de la Muestra**

Muestreo no probabilístico y a conveniencia del investigador.

Los documentos que serán analizados en el trabajo:

Constitución, nacional y extranjeras

Código Civil

Convención Interamericana sobre Derechos Humanos

Decretos declarando el Estado de Excepción dictados a partir de marzo del 2020

Dictámenes de la Corte Constitucional sobre el Estado de Excepción

Leyes conexas

Doctrina Jurídica

### **Técnicas**

El estudio será elaborado mediante la observación y el análisis documental. Las técnicas que se aplican vienen del examen directo de los textos constitucionales y legales, así como su recopilación para cotejarlos con los decretos declarando el estado de excepción y los dictámenes emitidos por la Corte Constitucional sobre la constitucionalidad de esos decretos.

### **Las fases del estudio**

Las fases del estudio implican primero el análisis del texto constitucional, luego los textos legales antes mencionados considerando la doctrina jurídica sobre los temas tratados, después los decretos declarando el estado de excepción y, finalmente, el análisis de los fallos de la Corte Constitucional sobre la interpretación de la Constitución y los dictámenes sobre los estados de excepción.

### **El procedimiento**

El procedimiento consiste en leer, tomar notas y hacer resúmenes de todos los documentos antes mencionados, así como la formulación de las conclusiones y el planteamiento de las objeciones.

## **Construcción del instrumento de recolección de datos**

### **La Hipótesis de trabajo**

La hipótesis de trabajo está dada en el Capítulo I y estriba en revisar los aspectos constitucionales y legales en la interpretación de la Constitución; y, analizar si el estado de excepción cumple los requisitos constitucionales; y, el alcance que debe tener esa declaratoria, así como el dictamen que debe emitir la Corte Constitucional.

La variable independiente de la hipótesis de trabajo es el análisis y comprensión de la institucionalidad constitucional y legal de un estado de justicia y derechos como define la Constitución al Estado Ecuatoriano.

La variable dependiente está dada por la inseguridad jurídica que genera la interpretación excesiva o arbitraria del texto constitucional y la afectación de la seguridad jurídica.

Las características y dimensiones son la interpretación constitucional precisa, congruente y lógica que debe hacer la corte constitucional atendiendo el tenor literal de la norma, lo que corresponde a la Corte Constitucional de manera exclusiva y obligatoria; y, el estado de excepción y la limitación en el ejercicio de los derechos constitucionales de los habitantes.

### **Criterio de análisis**

¿Puede la Corte Constitucional excederse en la interpretación del texto de la Constitución?

La suspensión de los derechos constitucionales de los habitantes.

### **Variable Dependiente**

La fuerza de la interpretación constitucional.

Declaratoria del estado de excepción.

**Características/dimensiones**

Las características consisten en la interpretación constitucional verificando si están dadas en cada uno de los decretos que declaran el estado de excepción.

**Criterios de análisis**

Consiste en mirar la constitucionalidad y la legalidad.

## **Capítulo IV**

### **Análisis de los Resultados**

De lo dicho hasta aquí queda claro respecto de la primera parte, esto es la interpretación de la Constitución, que siempre fue una facultad del órgano legislativo hasta la Constitución del 2008 en que se hizo una transposición de esa facultad a la Corte Constitucional pero, queda claro también como resultado de toda esta investigación, que esa facultad de interpretación no implica una atribución de legislar ni reformar la Constitución o la ley, bien entendido que esta última podría ser declarada inconstitucional si eso corresponde.

De manera que la interpretación no puede ser ilimitada dejando al criterio bueno o malo al criterio institucional dar un alcance al tenor claro al texto constitucional.

De otro lado y en tratándose de los estados de excepción se explica y analiza que la exposición de motivos o motivación que ordena la Constitución para todo acto legal en general sea ley, decreto o sentencia, constitucional o judicial, inclusive actos administrativos, tiene que ser concreta respecto de los hechos y el derecho que se aplica, se dicta o resuelve. No se trata, pues, ni se cumple con la motivación rellenando páginas de páginas ni copiando textos legales o jurisprudenciales, casi al azar, al punto que a veces devienen con muchos fragmentos impertinentes.

Esto es lo que se destaca de manera técnico jurídica y con soporte doctrinario, real, actual y práctico para que los agentes involucrados en el proceso democrático, ya se trate del Presidente de la República, de la legislatura, como también de los operadores de justicia, constitucional u ordinaria, lo tengan presente para que en el ejercicio de sus respectivas funciones y atribuciones no vulneren la clara disposición y el texto de la Constitución y la ley por vía de la interpretación, de manera que su aplicación esté siempre dentro del marco estricto de sus competencias sin incurrir, como se analiza detenidamente en estas páginas, en excesos para los que no están facultados.

La importancia de la correcta aplicación y entendimiento del alcance del estado de excepción estriba en tener claro que durante la vigencia de ese estado no

se aplican las garantías constitucionales, que no es que dejan de tener vigencia, sino que no se aplican temporalmente por causas o razones excepcionales de donde toma su nombre el estado de excepción. De ahí que, dichas garantías no cubrirían el riesgo de que los ciudadanos puedan sufrir algún tipo de violación de sus derechos fundamentales.

## **Capítulo V**

### **Propuesta de Intervención**

La Constitución de la República vigente desde octubre del 2008, si bien es una de las más avanzadas porque integra instituciones novedosas del derecho constitucional, reconociendo inclusive los derechos de la naturaleza, destaca de manera preponderante, pues lo hace desde su primer artículo que “Ecuador es un Estado de derechos y justicia” ... Sin embargo, en la práctica la justicia lejos de ser un aspecto relevante que ofrezca soluciones idóneas para hacerla viable, es cada vez más lejana a la gran mayoría de los habitantes y particularmente, de los ciudadanos que podrían denominarse del estado llano.

De otro lado, los problemas surgen desde el proceso de formación de la ley, pues las faltas de ortografía y de sintaxis, así como la deficiencia en los conceptos jurídicos y el contexto de un sistema legal hacen que esas leyes sean deficientes, contradictorias y hasta, a veces, inaplicables. Esto se hace notorio también en los decretos ejecutivos cuando el Presidente actúa como colegislador, ora porque la exposición de motivos es una larga historia impertinente, ora porque en la parte resolutive surgen las contradicciones y las deficiencias idiomáticas. Problemas que subsisten y se repiten en las decisiones de los jueces en los distintos niveles y aún en la Corte Constitucional.

Las soluciones no son simples y deben partir del origen del problema, esto es en la preparación y la capacidad de los elementos que intervienen en el proceso legislativo regresando las competencias a su cauce original y normal, como es la formación de la ley y su interpretación por parte de su autor, esto es el legislador; y, de otro lado la responsabilidad de todo funcionario público por sus actuaciones, particularmente de los juzgadores, aún constitucionales, que en atención al principio de igualdad no tienen porque estar exentos de responsabilidad y ni siquiera de la valoración de esa responsabilidad a través de un proceso legal como sería un juicio de prevaricato.

## Conclusiones

Dada la naturaleza de este trabajo, la poco precisa terminología utilizada y las incongruencias jurídicas en los decretos declarando el estado de excepción así como en los dictámenes de la Corte Constitucional, que fácilmente llevan a confusión a cualquier intérprete, me han obligado a hacer muchas transcripciones parciales de esos textos que, estimo, han permitido ganar claridad en estos comentarios que, si bien en ciertos pasajes puede haber críticas severas, las estimo necesarias para destacar desde deplorables e inadmisibles faltas de ortografía en esos niveles hasta, esa inútil y mala costumbre de rellenar páginas de páginas con textos innecesarios y/o párrafos impertinentes, que no dicen relación al caso concreto, tratando de suplir la obligación constitucional de *motivar*, que debe ser en forma seria, objetiva, congruente y sobre todo pertinente a los hechos y el derecho que se aplica.

En realidad, en muchos pasajes de la lectura y el estudio que fue indispensable para poder escribir estas páginas y comentar estos aspectos trascendentes para la vida constitucional, humana y económica del país por una pandemia, que afecta a las garantías constitucionales y entre ellas el derecho a la vida, a la salud, a la libertad, el trabajo, el tránsito y la dignidad, entre tantos otros derechos fundamentales. Esto fue, por un lado, un gran desafío puesto que las normas relativas al estado de excepción o estado de sitio como se ha denominado también y se lo conoce en otros países, con los antecedentes que lo motivaron, no son nada comunes ni frecuentes, pues las últimas pandemias con mas víctimas de las que se tiene registro fue la de la Plaga de Justiniano (541-542); de la Peste Negra (año 1347 a 1357); de la Viruela (1520); la Gripe Española (1918-1919), el VIH-SIDA (1981-hasta la actualidad); y, de otro lado, mientras leía y escribía no estaba exento de sentir emociones fuertes, ora por lo que ocurría en el entorno, en nuestro país y el mundo en general, ora por la deficiente redacción, inconstitucionalidades e ilegalidades de los decretos ejecutivos y, por supuesto, de los deplorables dictámenes de una Corte Constitucional que no cumple sus fines. De esta manera se habría conseguido responder a los objetivos de la investigación pues se ha desarrollado exhaustivamente el análisis de las reglas que informan los principios constitucionales y jurídicos aplicables en la interpretación, con especial

énfasis en los métodos de interpretación y las consecuencias, resumidas en la inconstitucionalidad por las violaciones incurridas a título de interpretación. Se ha señalado los casos de vulneración de seguridad jurídica por los excesos incurridos en los decretos ejecutivos y la imprecisión, y más grave aún las inconstitucionalidades nada menos que de la Corte Constitucional, en los varios dictámenes emitidos a propósito de esos decretos, respondiendo las preguntas que se plantean alrededor de los mismos.

## **Recomendaciones**

Finalmente, me permito recomendar que los instrumentos legales y particularmente los decretos ejecutivos así como las sentencias y dictámenes de la Corte Constitucional y, por supuesto, extensivamente las sentencias de todos los jueces y tribunales de la República, estén siempre inspiradas en la verdad de los hechos y el convencimiento ético-jurídico para que sirvan a los estudiosos del Derecho y especialmente a la juventud estudiante, como ejemplo de verdad y justicia; y, que constituyan un aporte jurídico que fortalezca el Derecho y su base científica, expresándose con sobriedad, claridad y congruencia jurídicas.

## Referencias

- Aguilar, G. (2016). Principios de interpretación de los derechos fundamentales a la luz de la jurisprudencia chilena e internacional. *Boletín mexicano de derecho comparado*, 49(146), 13-59.
- Asamblea Nacional. (2014). Código Orgánico Integral Penal.
- Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. *Registro Oficial Suplemento*, 52, 22.
- Asamblea Nacional Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador.
- Asamblea Constituyente. (2009). Código Orgánico de la función judicial. *Quito-Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones*.
- Antillón, W., Solórzano, M., Carazo, A., Vega, R., Cascante, G., Fallas, D., Volio, F., Rodríguez, V., & Solano, M. (2001). Código Napoleón. Editorial Investigaciones Jurídicas S.A.
- Atienza, M. (2010). *Derecho y argumentación*. Universidad Externado.
- Canosa, R. C. (1988). *Interpretación constitucional y fórmula política*. Centro de estudios constitucionales.
- Cárdenas, Á. (2011). Interpretación Constitucional. *Editora Jurídica Cevallos, Quito. Pág, 142*.
- Castillo, L. (2005). ¿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*.
- Comisión Legislativa. (1960). Código Civil del Ecuador. Primera Edición.
- Congreso Constituyente. (1830). La Constitución del Ecuador 1830.
- Congreso Constituyente. (1812). La Constitución quiteña de 1812.
- Congreso de Cúcuta. (1821). Constitución de 1821.
- Congreso Nacional (2005). Código Civil. Corporación de estudios y publicaciones. *Quito, julio*.
- Consejo Económico Y Social & Comisión De Derechos Humanos. (1995). Normas humanitarias mínimas aplicables en situaciones de estado de excepción. Normas Turku.

- Convención de Derechos Humanos (2018). Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Pacto de San José.
- Constitución Española (1978). Constitución Española. *Boletín Oficial del Estado*, 29, 29313-424.
- Corte Nacional de Justicia. (2016). SENTENCIA N.º 116-16-SEP-CC. CASO N.º 0555-12-EP
- Corte Interamericana De Derechos Humanos. (2017). OPINIÓN CONSULTIVA OC-24/17. Solicitada por la República de Costa Rica. Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo.
- Corte Interamericana De Derechos Humanos. (1982). Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982. Serie A No. 1.
- Costa, F. (2004). Estado de excepción Homo sacer, II, I.
- Cruz, M. (2017). ESTADOS DE EXCEPCIÓN Y DEMOCRACIA LIBERAL EN AMÉRICA DEL SUR: ARGENTINA, CHILE Y COLOMBIA (1930-1990). *Análisis Político*, 30(90), 226-228. <https://dx.doi.org/10.15446/anpol.v30n90.68308>
- Dávalos, M. (2008) “Estados de excepción: ¿Mal necesario o herramienta mal utilizada? Una mirada desde el constitucionalismo contemporáneo”, publicado en la Obra Neo constitucionalismo y Sociedad. Página 124.
- D'Álembert, J. & Sainte-Beuve, Ch. (2005). Montesquier Del Espíritu de la Leyes. *Editorial Heliasta*.
- Ferrajoli, L. (2009). Derechos y garantías. La ley del más débil. Editorial Trotta. Sexta edición.
- García, V. (2013). Derechos Fundamentales. Segunda edición. Editorial ADRUS.
- Kaplan, R. (2002). *El retorno a la Antigüedad: la política de los guerreros*, Barcelona, Ediciones B.
- Lorca, M. I. (2011). Interpretación Jurídica e interpretación constitucional: la interpretación evolutiva o progresiva de la norma jurídica (el derecho como instrumento de cambio social). *interpretación jurídica: modelos históricos y realidades*.
- Espitia, D. (2016). La interpretación constitucional y su evolución en las sentencias de la Corte Constitucional Colombiana.
- Lara, F. (2009). Código de Hammurabi. España, Madrid. Editorial Tecno
- Larenz, K. (1988). Metodología do direito. *Trad. José Lamago*, 3.
- Lassalle, F. (2012). ¿Qué es una Constitución?.

- Montesquieu, C. (1989). *Montesquieu: The spirit of the laws*. Cambridge University Press.
- Naranjo, V. (2010). *Teoría Constitucional e Instituciones Políticas*. Undécima Edición.
- Ortolán, M. (2005). *Instituciones de Justiano*. Editorial Heliasta.
- Ossorio, M. (1978). *Enciclopedia Jurídica Omeba Tomo XX*. Editorial Bibliográfica Argentina S.R.L, p. 147
- Ossorio, M. (1967). *Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo XVI*, Editorial Bibliográfica Argentina S.R.L., Página 481 y 482
- RAE. (2014). *Diccionario de la lengua española*.
- RAE & Consejo General del Poder Judicial. (2016). *Diccionario del español jurídico. Madrid, España: Espasa*.
- Rojo, V. (2000). *La Constitución Española de 1978*. Primera Edición. Editorial Tébar.
- Rousseau, J. (1832). *El contrato social, ó Principios del Derecho político*.
- Rousseau, D. M. (2004). Psychological contracts in the workplace: Understanding the ties that motivate. *Academy of Management Perspectives*, 18(1), 120-127.
- Rubio, F. (2012). *La forma del poder. Estudios sobre la Constitución*. Tercera edición. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid.
- Secretaría General del Consejo de Seguridad Nacional. (1979). *Ley de Seguridad Nacional*
- Tribunal de la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Pichincha. (2019). Sentencia 11-18-CN/19 Caso No. 11-18-CN (Matrimonio igualitario). En la consulta de una acción de protección de derechos humanos.
- Zovatto, D. (1990). *Los Estados de Excepción y los Derechos Humanos en América Latina*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Caracas, San José: Editorial Jurídica Venezolana, 1990.



Presidencia  
de la República  
del Ecuador



Plan Nacional  
de Ciencia, Tecnología,  
Innovación y Saberes



**SENESCYT**  
Secretaría Nacional de Educación Superior,  
Ciencia, Tecnología e Innovación

## DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Juan Eduardo Falconi Puig, con C.C.: # 0900177403 autor del trabajo de titulación: “Interpretación Constitucional y Estado de Excepción” previo a la obtención del título de **Magister en Derecho Constitucional** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 25 de mayo del 2021

f. \_\_\_\_\_

Dr. Juan Eduardo Falconi Puig

C.C: 0900177403



Presidencia  
de la República  
del Ecuador



Plan Nacional  
de Ciencia, Tecnología,  
Innovación y Saberes



SENESCYT  
Secretaría Nacional de Educación Superior,  
Ciencia, Tecnología e Innovación

**REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGIA**  
**FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACION**

<b>TÍTULO Y SUBTÍTULO:</b>	Interpretacion Constitucional y Estado de Excepción		
<b>AUTOR(ES)</b> (apellidos/nombres):	Falconi Puig Juan Eduardo		
<b>REVISOR(ES)/TUTOR(ES)</b> (apellidos/nombres):	Lic. María Verónica Peña, Phd. Ab. Johnny de La Pared Darquea, Mgs.		
<b>INSTITUCIÓN:</b>	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
<b>UNIDAD/FACULTAD:</b>	Sistema de Posgrado		
<b>MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:</b>	Maestría en Derecho Constitucional		
<b>GRADO OBTENIDO:</b>	Magíster en Derecho Constitucional		
<b>FECHA DE PUBLICACIÓN:</b>	25 de mayo del 2021	<b>No. DE PÁGINAS:</b>	163
<b>ÁREAS TEMÁTICAS:</b>	Derecho Constitucional		
<b>PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:</b>	Interpretación; derecho; constitucional; estado de excepción; juez		
<b>RESUMEN/ABSTRACT</b> (150-250 palabras):			
<p>El trabajo consiste en hacer una investigación que constituya un aporte a la literatura jurídico constitucional sobre la interpretación constitucional y el estado de excepción, aspirando a que los señalamientos y comentarios contenidos en este estudio contribuyan a un mejor entendimiento de estas instituciones jurídicas. Además, establecer los antecedentes para estudiar la interpretación de la ley en general y pasar a la <b>interpretación</b> constitucional. El marco de esta investigación en el tiempo va del <b>derecho</b> más antiguo y cuerpos legales que se elaboraron a través del tiempo, como el Código de Hammurabi; las Instituciones de Justiniano; la Ley de Partidas de Alfonso X El Sabio; el Código de Napoleón para terminar con el Código Civil ecuatoriano, que es coincidente con el colombiano, el chileno y de Costa Rica de donde proviene, pues estos derivan del proyecto de Andrés Bello; así como la vigésima Constitución ecuatoriana que es la primera que asigna la facultad de interpretación al Tribunal <b>Constitucional</b>, hoy en Ecuador llamado Corte. Este trabajo está vinculado con la realidad nacional puesto que la segunda parte va a estudiar el régimen de excepción, asimismo de actualidad en Ecuador debido a la pandemia del Covid-19 que, ha originado declaratorias del <b>Estado de Excepción</b>, todas ellas analizadas por la Corte Constitucional. Se entra al tema a partir del entendimiento literal de las palabras, que es la primera regla para la interpretación de la Constitución y de la Ley para después hacer un análisis que sea útil al <b>juez</b>. Se hace también un recuento histórico y comparado de la interpretación de la Constitución y de la Ley a través del tiempo. El objetivo es, obviamente, conseguir un claro entendimiento de lo que implica la interpretación de una norma constitucional y legal, las facultades judiciales y quienes deban ser los intérpretes.</p>			
<b>ADJUNTO PDF:</b>	<input checked="" type="checkbox"/>	SI	NO
<b>CONTACTO CON AUTOR/ES:</b>	<b>Teléfono:</b> 042510600 0999702222	E-mail: estudiofalconi@falconipuig- gye.com	
<b>CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:</b>	<b>Nombre: Hernández Terán Miguel Antonio</b> <b>Teléfono:</b> 0985219697		



**Presidencia  
de la República  
del Ecuador**



**Plan Nacional**  
de Ciencia, Tecnología,  
Innovación y Saberes



**SENESCYT**  
Secretaría Nacional de Educación Superior,  
Ciencia, Tecnología e Innovación

<b>E-mail: <a href="mailto:mhtjuridico@gmail.com">mhtjuridico@gmail.com</a></b>	
<b>SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA</b>	
<b>Nº. DE REGISTRO (en base a datos):</b>	
<b>Nº. DE CLASIFICACIÓN:</b>	
<b>DIRECCIÓN URL (tesis en la web):</b>	

