



UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

**LA APLICACIÓN DEL ESTADO DE EXCEPCIÓN.- EXCESO DE
PODER DEL EJECUTIVO EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**

**Proyecto de investigación presentado en opción para obtener el título de
Abogada de los juzgados y tribunales de la República del Ecuador**

AUTORA:

KARLA VERÓNICA CHECA AGUIRRE

Guayaquil – Ecuador

Enero, 2012

Agradecimiento



Agradezco principalmente a Dios por brindarme la oportunidad y la dicha de la vida, al brindarme los medios necesarios para mi formación, constituyendo un apoyo incondicional para lograrlo ya que sin él no hubiera podido.

A mis padres; porque comprendieron mi camino escogido. Porque sus enseñanza, amor y confianza, fortalecieron mi personalidad, ayudándome a lograr una meta más en mi vida.

A mis hermanos y familia en general, que me acompañaron a lo largo del camino, brindándome la fuerza necesaria para continuar, a través de consejos y orientación, especialmente a mis tíos Miguel y Nena, y abuelito Fausto, quienes con su voz de aliento, me hincaban a seguir en la lucha.

A mis amigas y amigos, quienes siempre estando a mi lado, no me dejaron desfallecer en el camino, y muchas veces supieron entender mi ausencia en fiestas o salidas por dedicarme a mis estudios

A mis queridos profesores, quienes con mucha paciencia han cincelado conocimientos que me ayudarán a ser una excelente profesional.

Igualmente a mi maestro asesor el Dr. Juan Ramos Mancheno, quien me ha orientado en todo momento durante la realización de este proyecto que enmarca el último escalón hacia un futuro anhelado

Dedicatoria



Dedico este trabajo a Mi Madre, quien con actitud incansable, y sin importar las dificultades de la vida, luchó por hacerme una mujer de bien y preparada, perdonando mis momentos de tonta rebeldía. A mi Padre, por su apoyo, y la valiosa confianza que puso en mi destino, lo cual me ayudó a llegar a la cima, constituyendo la herencia más valiosa que pudiera recibir; pero especialmente a mi Abuelita Rebeca, quien pese a su partida anticipada, siempre se encuentra a mi lado cuando más la necesito, alentándome a lograr mis metas y objetivos propuestos.

A todos ustedes, quiero que sientan que el objetivo logrado también es suyo y que la fuerza que me ayudó a conseguirlo fue su apoyo incondicional.

CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR

Guayaquil, 20 de Enero del 2012

KARLA VERONICA CHECA AGUIRRE, declaro bajo juramento, que la autoría del presente trabajo me corresponde totalmente y me responsabilizo de los criterios y opiniones que en el mismo se declaran, como producto de la investigación que he realizado.

De la misma forma, cedo mis derechos de autor a la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, según lo establecido por la Ley de Propiedad Intelectual, su reglamento y normativa Institucional vigente.

Karla Verónica Checa Aguirre

CERTIFICACIÒN DEL TUTOR DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÒN

Guayaquil, 20 de Enero del 2012

JUAN RAMOS MANCHENO, certifico que la Tesis Titulada “LA APLICACIÒN DEL ESTADO DE EXCEPCIÒN.- EXCESO DE PODER DEL EJECUTIVO EN LA ADMINISTRACIÒN DE JUSTICIA”, ha sido elaborada por la señorita KARLA VERONICA CHECA AGUIRRE, bajo mi tutoría y que el mismo reúne los requisitos para ser defendido ante el tribunal Examinador, que se designe al efecto.

Dr. Juan Ramos Mancheno

CONTENIDO



Introducción.....	pág. 1
Capítulo Uno	
<i>Generalidades del Estado de Excepción</i>	
I.I. Definición del Estado de Excepción.....	pág. 2
I.II. Antecedentes.....	pág. 4
I.III. Características del Estado de Excepción.....	pág. 9
a. Peligro Público	
b. Amenaza a la independencia y a la seguridad del estado	
c. Existencia de un hecho real e inminente	
d. Guerra	
I.IV. Finalidad de los Estados de Excepción.....	pág. 14
I.V. Principios que regulan los Estados de Excepción.....	pág. 15
1. Principio de Legalidad.....	pág. 15
2. Principio de Proclamación.....	pág. 16
3. Principio de Notificación.....	pág. 16
a. Chile.....	
b. Estados Unidos.....	
4. Principio de Temporalidad o Provisionalidad.....	pág. 19
5. Principio de Proporcionalidad.....	pág. 20
6. Principio de No Discriminación.....	pág. 20
7. Principio de Amenaza Excepcional.....	pág. 21
8. Principio de Necesidad.....	pág. 22
9. Principio de Compatibilidad, Concordancia y Complementariedad de las distintas normas del Derecho Internacional.....	pág. 23
I.VI. El Control Judicial de la declaratoria de los Estados de Excepción.....	pág. 24
I.VII. Las Fuerzas Armadas en los Estados de Excepción.....	pág. 25
I.VIII. Las Restricciones a los Derechos Humanos durante los Estados de Excepción.....	pág. 25
I.VIII.I. Características de las restricciones.....	pág. 26
I.VIII.II. Derechos que no pueden ser restringidos.....	pág. 29
a. Caso el Salvador	
b. Caso Nicaragua	
c. Caso David Alberto Campora	
d. Caso Adolfo Drescher	
e. Caso Tshitenge Muteba	
I.IX. Revisión Judicial del Estado de Excepción.....	pág. 36
I.IX.I. Tesis Negativa.....	pág. 36
I.IX.II. Tesis del Contralor Judicial Parcial.....	pág. 36
I.IX.III. Tesis del Contralor Judicial Amplio.....	pág. 37
Capítulo Dos	
<i>Derecho Comparado en América del Sur</i>	
II.I. Diversas Modalidades del Estado de Excepción.....	pág. 38
II.II. Características de los Estados de Excepción.....	pág. 39
II.II.I. Declaratoria de los Estados de Excepción.....	pág. 39
II.II.II. Casos en que procede la Declaratoria de los Estados de Excepción.....	pág. 40
II.II.II.I. Las Crisis Provocadas por Efectos de la Naturaleza.....	pág. 42
II.II.II.II. Las Crisis Económicas.....	pág. 43
II.II.II.III. Las Crisis Políticas.....	pág. 43

	II.II.III. Suspensión o Limitación de Derechos en la Declaratoria de los Estados de Excepción	pág. 44
Capítulo Tres		
	Estado de Excepción en el Ecuador	
	III.I. Evolución Histórica del Estado de Excepción en el Ecuador.....	pág.46
	III.II. El Estado de Excepción en el Ecuador desde la Constitución del año 2008.....	pág. 55
	III.III. El Estado de Excepción en la Constitución promulgada en el año 2008	pág. 58
	III.IV. Estados de Excepción decretados en el Ecuador	pág. 64
Capítulo Cuatro		
	Administración de Justicia en el Ecuador	
	IV.I. Antecedentes	pág. 73
	IV.I.I. La Justicia en el Estado Constitucional de los Derechos.....	pág. 73
	IV.I.II. La Separación entre la Administración de Justicia y la Función Judicial.....	pág. 75
	IV.I.III. La Independencia de la Justicia.....	pág. 76
	IV.I.IV. La Estructura de la Función Judicial en la Nueva Constitución.....	pág. 77
	IV.I.V. El Consejo de la Judicatura.....	pág. 78
	IV.II. El Referéndum Constitucional en el Ecuador y su Repercusión en la Administración de Justicia	pág.79
	IV.II.I. Marco Teórico.....	pág. 80
	IV.II.II. Antecedentes.....	pág. 81
	IV.II.III. Propuesta del Poder Ejecutivo.....	pág. 82
	IV.II.IV. Referéndum y Consulta Popular del 2011.....	pág. 83
	IV.II.IV.I. Preguntas del Referéndum	pág. 83
	IV.II.IV.II. Preguntas de la Consulta Popular.....	pág. 92
	IV.II.V. Resultados del Referéndum y de la Consulta Popular.....	pág. 97
Capítulo Quinto		
	Consejo de la Judicatura de Transición	
	V.I. Efectos y Consecuencias de las Preguntas 4 y 5 del Referéndum en el Ecuador	pág. 98
	V.II. Conformación del Consejo de la Judicatura de Transición	pág. 102
	V.II.I. Planteamientos del Consejo de la Judicatura de Transición	pág. 103
Capítulo Sexto		
	Decreto Presidencial No. 872.- Estado de Excepción en la Función judicial	
	VI.I. Generalidades.....	pág. 106
	VI.II Decreto Ejecutivo No. 872, del 5 de Septiembre del 2011.....	pág. 110
	VI.II.I. Resolución de la Corte Constitucional en relación al Decreto Ejecutivo No. 872	pág. 115
	VI.III. Versiones en relación al Decreto Ejecutivo No. 872, que Declara El Estado de Excepción en la Función Judicial.	pág. 118
	VI.III.I. Comentarios a favor del Decreto Ejecutivo No. 872	pág. 118
	VI.III.II. Comentarios en contra del Decreto Ejecutivo No. 872.....	pág. 121
Capítulo Séptimo		
	Metodología	
	VII.I. Diseño de la Investigación	pág. 127
	VII.II Métodos y Técnicas de Recolección de la Información	pág. 129
	VII.II.I. Fuentes de información	pág. 129
	VII.II.II. La Encuesta.....	pág., 131

VII.II.III. Población y Sistema Muestral.....	pág. 133
VII.III. Instrumento de Medición: La Encuesta	pág. 135
VII.III.I. Presentación de la Encuesta Realizada	pág. 136
VII.III.II. Procesamiento de la Información	pag. 138
VII.III.III. Instrumentación de los datos.....	pág. 138

Capítulo Octavo

Aplicación de la Metodología

VIII.I. Forma de la Aplicación.....	pág. 146
VIII.II. Resultados de la Metodología Aplicada.....	pág. 147

Capítulo Noveno

Conclusiones

IX. I. Conclusiones	pág. 150
IX.II. Recomendaciones	pág. 155

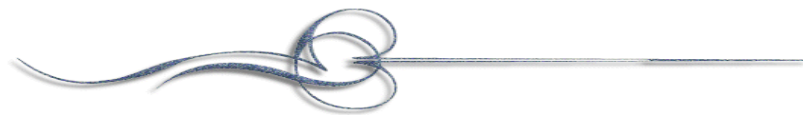
Capítulo Décimo

Bibliografía

Capítulo Décimo Primero

Anexos

LA APLICACIÓN DEL ESTADO DE EXCEPCIÓN.-



*EXCESO DE PODER DEL EJECUTIVO EN LA
ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA*

INTRODUCCIÓN



Las Constituciones de los Estados modernos, tienen por objeto principal la regulación de las relaciones humanas entre sí, su interacción con el Estado y la correlación de los órganos y ramas de éste en situaciones de normalidad. Sin embargo y dada la imprevisibilidad a la que se encuentra sujeta la vida humana, las mismas contemplan regulaciones para las épocas en las que se presenten actos y hechos anormales, que pueden afectar la aplicación del orden normativo existente y cuyo objeto final es la preservación de la vigencia de las instituciones ordinarias y el restablecimiento de su pleno vigor. Dicha regulación se conoce con el nombre de **ESTADOS DE EXCEPCIÓN**.

La declaratoria de los mismos conlleva, por lo general, a la concentración de poder por parte de una de las ramas del Estado y en particular del Presidente como cabeza de la rama ejecutiva, produciendo con ello la posibilidad de abusos por parte del mismo ante la fragilidad de los derechos fundamentales de los simples ciudadanos. No obstante la existencia del desbalance entre los poderes públicos en los estados de excepción, lo mismo no significa que sean sinónimos los términos estado de excepción y estado de hecho, dado que es únicamente una expresión diferente del estado de derecho pero en circunstancias especialísimas.

Los estados de excepción, pueden ser catalogados como un mal necesario, dado que el Estado debe estar dotado de herramientas suficientes para afrontar los cambios y hechos extraordinarios que puedan atentar contra su existencia y estabilidad.

CAPÍTULO I



I. GENERALIDADES DEL ESTADO DE EXCEPCIÓN



CAPITULO I

I. GENERALIDADES DEL ESTADO DE EXCEPCIÓN



I.I. DEFINICIÓN DEL ESTADO DE EXCEPCIÓN



Se denomina “estado de excepción” a toda forma de gobierno cuyo modo de constitución y/o funcionamiento opera como excepción a las leyes que rigen en una Nación respecto a la constitución de los gobiernos y distribución de los poderes. Su característica es suspender el orden jurídico en beneficio de lograr mayor libertad de maniobra para ejercer el poder.

Giorgio Agamben, en su libro *Estado de excepción* define como tal “ese momento del derecho en el que se suspende el derecho... Ese momento en el cual se suspende el orden jurídico, se ha convertido durante el siglo XX en forma permanente y paradigmática de gobierno”¹. Según el autor, la problemática de la estructura constitutiva del orden jurídico es la relación entre la anomia y el derecho..., en este sentido, aquello que funda el nexo entre violencia y derecho”². Pedro David, en *Globalización, prevención del delito y justicia penal*, destaca que el estado de excepción cumple con la

¹ Agamben, G. Estado de excepción. AH Editora. Bs.As. 2007, pág. 6.

² Agamben, G. Estado de excepción. AH Editora. Bs.As. 2007, pág. 14-15

función de transformar lo ilegítimo en legítimo³. Sabemos que en esa transformación se organiza un espacio para la economía política donde el poder dominando los mercados está en intersección con los mercados dominando el poder. Se trata de un ejercicio del poder. Lo que se extiende es una política del aumento insaciable del consumo.

El debilitamiento de la función simbólica que los estados de excepción generan, conlleva a un detrimento de la elaboración subjetiva y social de los violentos traumas sufridos por el ejercicio de los mismos. Más aún, empuja a mayor violencia, fundamentalmente bajo el modo de industrialización de lo delictivo, que puede aparecer en forma disimulada u obscena, pero siempre se trata de la industrialización de la muerte: los consumidores se convierten en consumidos, se notifican tarde, cuando el acto está consumado.

Giorgio Agamben, el ilustre profesor romano, nos dice que el estado de excepción se ha convertido durante el siglo XX en un recurso permanente y paradigmático de gobierno.

Considérese que Agamben recoge estas tesis de un filósofo marxista, muy cercano a la escuela de Frankfurt: Walter Benjamin, para ser exactos, lo recogió de la octava tesis de su *Geschichts philosophische Thesen* (la traducción al castellano es “Tesis de la Filosofía de la Historia”) que señala:

³ David, P. Globalización, prevención del delito y justicia penal. Zavalía. Bs.As. 1999.

“La tradición de los oprimidos nos enseña que el ‘estado de excepción’ en el cual vivimos es la regla... quienes tenemos un compromiso con la vida lo debemos rechazar”

A modo de conclusión, diremos que el discurso capitalista funciona como un modo particular de estado de excepción, es un recurso geopolítico, cuya consecuencia es un modo de goce exhuberante del cual el sujeto responde a través de la violencia en lo real. Considerando que el sujeto queda atrapado por la fascinación del horror frente a las imágenes de dominación y violencia que consume y por las cuales es consumido, vale poner en consideración la posibilidad que el sujeto, se patentice como tal, en lo real, a expensas del empuje a la violencia.

I.II. ANTECEDENTES



Los orígenes remotos de los estados de excepción nos llevan hasta el génesis mismo del Estado, en la Roma antigua, en donde se basaban en la facultad de dominio y capacidad de sometimiento de los poseedores del poder, emperadores, frente a quienes pretendían de una u otra forma desestabilizar el régimen constituido. En dichos regímenes no era tan necesaria la adopción de medidas extraordinarias, dado que la concentración misma del poder en el monarca principal, hacían que éste tuviera amplias facultades en todo momento.

La institucionalidad de los Estados de Excepción, como instrumento jurídico para regular eventos graves de conflictos internos o externos, surgió en el Derecho Romano, durante esa época se implementó normas de duración temporal para que las autoridades públicas pudiesen superar las situaciones de peligro derivados por sublevaciones internas o de guerra exterior. Durante la etapa de la República en Roma se estableció la Dictadura Comisial, que consistía en la designación de un cónsul a solicitud del Senado, de un funcionario durante un periodo de seis meses con atribuciones para hacer frente a la emergencia, pero si la situación se normalizaba antes de concluir dicho plazo, el comisario debía dejar su cargo; no hay que olvidar que en ese tiempo se dieron dos clases de dictaduras: la temporal (Comisial) y la permanente (soberana) que luego se transformaba en Tiranía , ya como la ejercida por Sila y Julio César.

Esta dualidad de tiranías continúa durante la edad media, en el Renacimiento se distinguía entre el Jura Imperii, que comprendía los atributos del soberano, rey o emperador, tanto en la expedición de la legislación y su aplicación; en relación con el Jura Dominationes, que se ejercitaba durante la guerra y la insurrección, en interés de la existencia estatal y de la tranquilidad social.

Durante la época de los regímenes absolutistas en Europa, en cierta medida en Inglaterra las situaciones de emergencia no se regulaba de manera precisa, situaciones de conflictos internos, insurrecciones populares o motines, estos se reprimían castigando duramente a los más conspicuos y perdonar a los demás; estas situaciones eran de carácter preventivo que represivo, ya que eran para evitar las revueltas en grandes escalas o de usurpación del poder.

Con el surgimiento del constitucionalismo clásico, durante la lucha de la independencia de los estados Unidos de América y la revolución francesa, se toma un cambio en el proceder de las medidas en las situaciones de emergencias, ya que se desmantelan los procedimientos preventivos y comienza una nueva etapa con el establecimiento del concepto del orden público constitucional como opuesto al sistema absolutista. Estas nuevas regulaciones, en la etapa post-independistas, se caracterizaron por ser esencialmente represivas frente a las prácticas preventivas anteriores; legal en lugar de arbitrarias y totalmente efectivas respecto a la ineficacia frecuente del régimen autocrático anterior.

A medida que los países adoptaban sus Constituciones, se introdujeron en ellos los lineamientos de los estados de emergencia o de excepción, aunque escuetas al principio, pero luego se desarrollaban en la legislación, para hacer frente a las insurrecciones internas y a las amenazas externas. Hay que mencionar también que durante la creación de las Constituciones de los países que lograban su independencia, se incorporaba en ellos, los Derechos Humanos de carácter individual: Propiedad, Libertad, y Seguridad; y que fueron expuestos en algunas Constituciones de aquella época como la de los Estados Unidos de América y en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, en Francia, y que fue añadida a la Carta de 1791. Durante la Revolución Francesa se produjeron muchos excesos, en el cual se crearon los Tribunales revolucionarios que provocaron el periodo del terror, ya que las regulaciones de los estados de excepción fueron expedidas por la Asamblea Nacional, y que se referían a la Ley Marcial y la Patria en Peligro.

La Ley Marcial inglesa de 1714, conocida como “Riot Act”, como institución jurídica produjo un cambio sustancial en las relaciones normales de los entes oficiales, los cuales ejercían facultades legislativas, ejecutivas y hasta jurisdiccionales a través de tribunales militares. La Ley Marcial suspendía el Habeas Corpus y otros Derechos Humanos. Exoneraba de responsabilidad a los agentes del Estado por daños personales y materiales, inclusive por muertes violentas de civiles, por lo que constituía una verdadera garantía para las autoridades estatales y no para los particulares. El “Riot Act” estaba sujeto a aplicarse bajo criterios de proporcionalidad de la fuerza empleada, y como un mecanismo de defensa por el “Estado de necesidad” del poder político de superar las crisis o graves desordenes ciudadanos, justificándose por ello el empleo de la fuerza armada con el objeto de disolver una reunión o manifestación ilegal de personas, y de reconocer la inmunidad absoluta de las autoridades frente a la ciudadanía.

La Patria en Peligro o la “Patrie en Danger”, adoptada en 1792, tiene su origen en situaciones de emergencia externa, en casos de invasión extranjera del territorio, pero que se aplica también en casos de emergencia interna y tiene efectos en todo el territorio nacional, esta institución excepcional se limita a reforzar la intervención de la fuerza armada.

Es por ello que en las Constituciones expedidas en las últimas décadas del siglo XIX incorporaron los lineamientos de los estados de emergencia en los textos fundamentales y en las cuales se exigía la intervención obligatoria del órgano legislativo que debía autorizar y fiscalizar las declaraciones de excepción o de emergencia que debía aplicar el Ejecutivo, el cual disponía de la fuerza pública, incluyendo al ejercito, y en casos extremos el mismo

Parlamento podía declarar el Estado de Sitio, en el cual las autoridades civiles eran sustituidas por las militares.

El Estado de excepción es un concepto político complejo, tiene larga historia, y es motivo de controvertidas y profundos debates en teorías políticas y filosóficas. En su desarrollo connota “estado de sitio”, guerra civil, insurrección, resistencia, anomia y particulares avances sobre el derecho público. En el mundo actual podemos ejemplificar con casos extremos de su aplicación, como las medidas antiterroristas de BUSH, los campos de refugiados palestinos, los centros de detención de inmigrantes ilegales, la expulsión de gitanos o los centros de detención argentinos y chilenos durante las dictaduras militares. En nombre del bien común se despoja a los sujetos de sus derechos y se los convierte en meros objetos del poder de turno.

Por último, se puede decir, que la existencia de los estados de excepción se fundamenta en el deber del Estado de cumplir en todo momento con su obligación principal, la protección y materialización de los derechos fundamentales de la persona humana, para lo cual debe proveer seguridad y bienestar.

I.III. CARACTERÍSTICAS DEL ESTADO DE EXCEPCIÓN



Tanto el Derecho Internacional como el Derecho interno establecen las causas o circunstancias operativas ⁴ que son límites rigurosos que se concretan en la enumeración taxativa de los motivos o causas que justifican la declaratoria de emergencia en un Estado.

Los estados de excepción, pueden declararse porque existe un peligro para la "vida de la nación" de acuerdo a lo previsto en el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, o debido a una amenaza a la independencia o seguridad del Estado como resultado de una guerra, peligro público u otra emergencia tal como lo prevé el artículo 27.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o tan sólo en caso de guerra o peligro público tal como lo prevé el artículo 15 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

A- PELIGRO PÚBLICO

Héctor Faúndez Ledesma señala que la expresión peligro público debe interpretarse en relación con el concepto de orden público que a su vez está

⁴ Terminología utilizada por el profesor Héctor Faúndez Ledesma.

vinculado a las nociones de amenaza a la independencia y seguridad el Estado⁵.

La noción de peligro público fue precisada por la Corte Europea de Derechos Humanos en el caso *Lawless contra Irlanda* en relación a las leyes especiales sobre terrorismo que se habían promulgado en Irlanda del Norte. En este caso la Corte señaló que en el contexto del artículo 15 del Convenio Europeo el sentido habitual de los términos "guerra, peligro público o amenaza a la nación" aluden a una situación de crisis o peligro excepcional e inminente que afecta al conjunto de la población y constituye una amenaza para la vida organizada de la nación y el Estado. En estos casos la Corte consideró relevante el examen de los hechos y circunstancias que han determinado la decisión del gobierno irlandés a proclamar el 5 de julio de 1957 (relacionada con una ley especial sobre la detención). En este caso la Corte señaló que el uso de la violencia sistemática por parte de grupos clandestinos -terroristas o de otro tipo- sí parecería corresponder al concepto de "peligro público"⁶.

Desde la perspectiva del Derecho Internacional de los Derechos Humanos se establece que la noción de peligro público debe reunir los siguientes criterios:

- El peligro debe ser actual e inminente

⁵ FAÚNDEZ LEDESMA, Héctor. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, 2 Ed., Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1999, pp. 94 – 95.

⁶ CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS. Lawless case (Merits) sentencia del 1 de julio de 196, párrafo 28 de los considerandos. www.coe.int.

- Debe tener repercusiones en el conjunto de la nación
- Debe constituir una amenaza para la vida organizada de la comunidad
- La crisis o el peligro debe tener un carácter excepcional, deben observarse las formalidades previstas en los tratados y en las normas constitucionales

B- AMENAZA A LA INDEPENDENCIA Y A LA SEGURIDAD DEL ESTADO

La Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre estados de excepción, señora Nicole Questiaux en su informe presentado en 1982 recogió la definición planteada por la doctrina y la jurisprudencia de la Comisión y la Corte Europeas. La Relatora señaló que el "concepto de amenaza que afecta a la población entera consiste en una amenaza que afecta la seguridad física de ella, la integridad territorial de la nación o el funcionamiento de las instituciones públicas" ⁷.

En primer lugar, conviene precisar que debe entenderse por amenaza a la independencia del Estado. Tal como señala Faúndez Ledesma el concepto de

⁷ Cita en O'DONNELL, Daniel. Op. cit. p. 400. Informe de la Relatora Especial señora Nicole Questiaux presentado durante el 35° período de sesiones de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías (a partir de julio de 1999 se denomina Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos) E/CN.4/Sub.2/1982/15.

independencia del Estado tiene una connotación política que alude a la capacidad del Estado de adoptar sus decisiones y actuar en forma soberana.

En segundo lugar, conviene precisar que el concepto de seguridad del Estado debe interpretarse conforme a los parámetros establecidos en las normas internacionales de derechos humanos y de acuerdo a los requerimientos de una sociedad democrática.

C- EXISTENCIA DE UN HECHO REAL E INMINENTE

Se trata de un elemento objetivo real y actual que tal como se establece en los tratados de derechos humanos puede tratarse de una guerra, peligro público u otra emergencia de similar naturaleza. No se admite la prevención como justificación de la declaratoria de estado de emergencia o excepción. Tal como recuerda Claudio Grossman, "la Secretaría de la CIDH en *Estudio Preliminar del Estado de Sitio y la Protección de los Derechos Humanos en los Estados Americanos* calificó como *estados de sitio ficticios* aquellos en que los hechos alegados que justifican la declaración del estado de sitio no han ocurrido"⁸.

⁸ GROSSMAN, Claudio. Op. cit. p. 116.

Como ejemplo de ello la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su Informe Anual de 1980-1981, se refirió a los casos de Argentina, Bolivia, Colombia, Chile, Grenada, El Salvador, Haití, Nicaragua, Paraguay y Uruguay y señaló:

"Sin embargo, en la práctica, muchas veces, estos estados de emergencia han sido dictados "sin que las circunstancias lo justifiquen", como un simple medio de acrecentar la discrecionalidad del ejercicio del poder público. Esta contradicción queda en evidencia cuando las propias autoridades públicas afirman, por una parte, que existe paz social en el país y, por otra, establecen estas medidas de excepción, las que sólo pueden encontrar justificación frente a "amenazas reales" al orden público o a la seguridad del Estado" ⁹.

D- GUERRA

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) es el tratado que se refiere a la guerra como supuesto para suspender determinadas obligaciones internacionales. No se precisa la noción de guerra pero como tal debe entenderse el concepto técnico que conceptúa a la guerra como operaciones bélicas entre Estados que en derecho internacional humanitario se denomina conflicto armado internacional.

⁹ GROSSMAN, Claudio. Op. cit. p. 116., lb.

I.IV. FINALIDAD DE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN



La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que la verdadera naturaleza y el único y auténtico fin de los estados de excepción es la defensa de la democracia, de las instituciones del Estado de Derecho y el respeto de los derechos humanos¹⁰.

En esta línea, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha señalado que el restablecimiento de un estado de normalidad debe ser el objetivo de los Estados Partes que optan por suspender determinadas obligaciones internacionales conforme a lo dispuesto en el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹¹.

Los estados de excepción pueden tener diversas modalidades: estado de sitio, estado de emergencia, estado de conmoción interior, estado de catástrofe u otro semejante.

¹⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Opinión Consultiva OC-8/87 El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías, del 30 de enero de 1987, párrafo 20.

¹¹ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. General Comment N° 29 State of Emergency (Article 4), CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, del 31 de agosto de 2001, párrafo 1.

I.V. PRINCIPIOS QUE REGULAN LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN



1. PRINCIPIO DE LEGALIDAD

El principio de legalidad prevalece durante los estados de excepción dado que esta institución está comprendida dentro del Estado de Derecho y por ello su declaratoria y su duración deben ajustarse a lo previsto en las normas nacionales.

Al respecto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 1967 estableció que "la suspensión de garantías constitucionales o estado de sitio sólo es compatible con el régimen de gobierno democrático representativo si la misma es adoptada en las siguientes condiciones: a) Decretada oficialmente según el procedimiento establecido en la respectiva Constitución" ¹².

2. PRINCIPIO DE PROCLAMACIÓN

¹² CIDH, Resolución sobre la Protección de Derechos Humanos en relación con la suspensión de garantías constitucionales o Estados de sitio, 1967.

Una de las formalidades para declarar los estados de excepción es la proclamación oficial¹³. Este requisito debe ser evaluado desde un enfoque conjunto desde el Derecho Constitucional y el Derecho Internacional.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos se refiere a este principio en forma expresa. Asimismo, en la práctica de los órganos de supervisión interamericanos se puede constatar la importancia que reviste el mismo para el Estado de derecho y el equilibrio de poderes que debe prevalecer durante el estado de excepción.

Así por ejemplo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en relación a la comunidad Miskito en Nicaragua consideró que las medidas excepcionales adoptadas antes de la proclamación son legítimas aunque este órgano enfatizó que "las medidas de excepción sin declaración previa de la emergencia si bien no tornó las medidas ilegítimas, contribuyó a "un clima de terror y confusión" entre la población afectada y en efecto creó un nuevo obstáculo a la solución del conflicto".

3. PRINCIPIO DE NOTIFICACIÓN

Este principio, al igual que el principio de proporcionalidad y de no discriminación, está reconocido en las normas internacionales como por ejemplo en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en los

¹³ Ver artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Estándares Mínimos de París. La notificación debe efectuarse en relación al establecimiento, conclusión y prórroga del estado de excepción.

A). Chile

En relación a la notificación prevista en el artículo 4 del Pacto cabe recordar el argumento planteado por Chile que alegaba que dicho tratado carecía de vigencia en su jurisdicción interna debido a que no había sido publicado en el Diario Oficial¹⁴. No obstante, Chile envió la notificación de la proclamación del estado de sitio y la derogación de algunos derechos reconocidos en el Pacto conforme a lo dispuesto en el artículo 4.3 del Pacto. Hizo lo mismo en 1987 informando que el estado de sitio había expirado el 6 de enero y no había sido renovado. (Publicado en *El Mercurio* de 30 de enero de 1987, p. A-8).¹⁵

B). Estados Unidos

El 14 de septiembre del 2001, el Presidente declaró el Estado de Emergencia con vigencia a partir del 11 de septiembre del 2001. Asimismo, recurrió a las fuerzas armadas y a la guardia costera conforme lo prevé la ley de emergencias nacionales.

¹⁴ DETZNER, José. Tribunales chilenos y Derechos Internacional de Derechos Humanos, Comisión Chilena de Derechos Humanos, Santiago, 1988, p. 61.

¹⁵ DETZNER, José Op. cit. p. 70.

Frente a esta situación, la CIDH observó que los Estados Unidos es un Estado parte del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de acuerdo al Alto Comisionado para Derechos Humanos de Naciones Unidas, Estados Unidos no ha notificado al Secretario General de Naciones Unidas, de conformidad con lo establecido en el artículo 4 del Pacto, sobre las medidas de emergencia que puedan justificar la derogación de las obligaciones de los Estados Unidos conforme a ese tratado. Estados Unidos no ha ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y por lo tanto, no está obligado, bajo el artículo 27 de la Convención, a notificar a los Estados Partes, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión de las garantías constitucionales y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión. Sin embargo, como Estado miembro de la OEA, Estados Unidos debe respetar los derechos fundamentales de los individuos contenidos en la Carta de la OEA y en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Por lo tanto, la Comisión, de acuerdo con los artículos 18 y 20 de su Reglamento, continuará monitoreando la situación de derechos humanos en Estados Unidos en cuanto a la observancia y protección de los derechos humanos contenidos en la Carta de la OEA y la Declaración Americana"¹⁶.

¹⁶ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Informe Anual 2001, Estados Unidos, párrafo 11.

4. PRINCIPIO DE TEMPORALIDAD O PROVISIONALIDAD

El incumplimiento del principio de temporalidad o provisionalidad ha sido una práctica constante en América Latina. Así por ejemplo, en Paraguay el estado de excepción estuvo vigente desde 1929 con una breve interrupción de seis meses en 1947. Colombia es otro país que por tiempo más prolongado ha mantenido el estado de excepción vigente.

En relación a Paraguay, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha tenido la ocasión de pronunciarse respecto al límite temporal del estado de excepción, que en este país tiene la denominación de estado de sitio. La CIDH ha señalado:

"...salta a la vista que tal régimen presenta dos vacíos fundamentales: uno consiste en que, aunque la disposición constitucional previene que el estado de sitio debe ser limitado en el tiempo, no da pauta alguna que indique en qué consiste o cómo debe realizarse la limitación. Ello permite que esa situación de emergencia pueda prolongarse más o menos sin término, hasta convertirse en permanente..."¹⁷.

La CIDH estableció que el principio de temporalidad exige que se determine en forma expresa el plazo y los términos que rigen para la declaración de los estados de emergencia.

¹⁷ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Informe sobre la situación de derechos humanos en Paraguay, 1978, OEA/Ser.L/V/II.43, doc. 13, corr. 1, 31 de enero de 1978, pp. 15 – 18.

5. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

Conforme a este principio la medida excepcional debe ser al mismo tiempo proporcional y necesario a fin de contrarrestar determinada amenaza a la independencia o seguridad del Estado o peligro público.

La Corte Europea consideró en el caso *Lawless*, que la necesidad de medidas excepcionales sólo se justifica si no existen otras medidas de menor gravedad que puedan ser adoptadas ante situaciones semejantes.

6. PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN

Los tratados sobre derechos humanos determinan que las restricciones a los derechos humanos no pueden implicar discriminación. Al respecto, el Relator de Naciones Unidas el señor Despouy ha observado que este principio constituye una condición esencial para el ejercicio de los derechos que no pueden ser restringidos.

Ejemplo de ello es el riesgo que se crearía para personas quienes por su actividad política de oposición pudieran verse expuestas en mayor medida a abusos y actos arbitrarios de la autoridad pública y sufrir un mayor impacto con la puesta en práctica de las medidas de excepción

En esta línea, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que las disposiciones que se adopten durante los estados de excepción no deben violar otras obligaciones del Estado parte, ni deben entrañar "discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social"¹⁸.

7. PRINCIPIO DE AMENAZA EXCEPCIONAL

Se requiere una evaluación objetiva de este principio sujeta a control a fin de evitar incurrir en arbitrariedades. Al respecto, cabe recordar que en el caso *Lawless*, la Corte Europea de Derechos Humanos concibió la amenaza excepcional como una amenaza a la integridad física de la población, de la integridad territorial o del funcionamiento de las instituciones.

¹⁸ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Informe Anual 1999. Ecuador, párrafo 61.

Un ejemplo de evaluación subjetiva de este principio se verificó en Colombia cuando se invocó una huelga de médicos del Instituto Colombiano de Seguridad Social para declarar el estado de excepción¹⁹.

8. PRINCIPIO DE NECESIDAD

Este principio exige que las medidas de excepción se justifican sólo cuando sea "estrictamente necesario" recurrir a ellas en forma temporal para lo cual deben cumplirse todos los requisitos establecidos en las normas jurídicas. Este principio está reconocido en el artículo 4.1 del PIDCP, el artículo 27.1 de la CADH y en el artículo 15 del CEDH.

El principio de necesidad tiene como objetivo impedir que los Estados ejerzan sus facultades extraordinarias en situaciones de crisis ficticias o en crisis menos graves que pueden ser superadas en un contexto de normalidad.

¹⁹ TOCORA, Fernando. Control Constitucional y Derechos humanos. Ed. Librería del Profesional, Santafé de Bogotá, 1992, p. 79.

9. PRINCIPIO DE COMPATIBILIDAD, CONCORDANCIA Y COMPLEMENTARIEDAD DE LAS DISTINTAS NORMAS DEL DERECHO INTERNACIONAL

Estos principios tienen como finalidad armonizar las distintas obligaciones asumidas por los Estados en el ámbito internacional y fortalecer la protección de los derechos humanos en situaciones de crisis a través de la aplicación concordante y complementaria de las normas internacionales.

En relación a este tema el Relator especial de Naciones Unidas, señor Despouy ha establecido que "el principio de concordancia entre la finalidad de la derogación y los derechos reconocidos en el artículo 5.4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos estipula que las restricciones impuestas no pueden estar encaminadas a la destrucción de cualesquiera de los derechos reconocidos en el Pacto".

En esta línea, el Relator señaló el carácter ilegal que revestían las medidas de emergencia adoptadas por el gobierno racista de Sudáfrica, toda vez que las mismas tendían a perpetuar el régimen del *apartheid* e implicaban una supresión del derecho a la igualdad racial, consagrado en la Declaración Universal y en muchos otros instrumentos²⁰.

I.VI. EL CONTROL JUDICIAL DE LA DECLARATORIA DE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN



²⁰ NACIONES UNIDAS. Informe del Relator Especial Leandro Despouy sobre los derechos humanos y los estados de excepción, E/CN.4/Sub.2/1997/19, del 23 de junio de 1997, párrafos 98 y 99.

El control judicial de la declaratoria del estado de excepción corresponde a la aplicación de la tesis del contralor judicial amplio que sostiene que los jueces deben analizar la razonabilidad y proporcionalidad de los actos realizados durante el estado de emergencia o de excepción y también la legitimidad de la declaratoria del estado de excepción.

Ejemplo de este tipo de control judicial está previsto en la Constitución de Colombia cuyo artículo 214. 5 establece "El Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición, los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refieren los Artículos anteriores, para que aquella decida definitivamente sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliera con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento".

En el Perú, aún no se ha aplicado el control judicial amplio y completo y bajo el régimen previsto en la Constitución vigente tampoco puede efectuarse porque el artículo 200 establece que "no corresponde al juez cuestionar la declaración del estado de emergencia ni de sitio".

Mientras que en el Ecuador se establece en su Constitución, que la Corte Constitucional, deberá declarar la constitucionalidad sobre el pronunciamiento del Estado de Excepción, conforme a lo dispuesto en el Art. 166 de la ley antes invocada.

I.VII. LAS FUERZAS ARMADAS EN LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN.



Sobre este tema, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado reiteradamente que con base a su experiencia en el hemisferio es preocupante que se emplee efectivos de las Fuerzas Armadas para realizar funciones propias de la policía civil, "ya que las Fuerzas Armadas están entrenadas para realizar funciones diferentes a aquellas que se refieren a controlar la delincuencia y velar por la seguridad ciudadana"²¹.

I.VIII. LAS RESTRICCIONES A LOS DERECHOS HUMANOS DURANTE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN



Desde la perspectiva del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) es posible restringir en forma permanente o temporal el ejercicio de determinados derechos humanos. Sin embargo, la restricción de derechos no está librada a la arbitrariedad del Estado porque si no se configuraría el incumplimiento de las obligaciones de respetar y garantizar estos derechos. Por el contrario, los distintos tratados derechos humanos establecen

²¹ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Informe Anual 1999, Ecuador, párrafo 69.

determinados requisitos que deben ser cumplidos para que se reconozca la legitimidad de una medida.

I.VIII.I. CARACTERÍSTICAS DE LAS RESTRICCIONES

Tanto el DIDH como el derecho nacional establecen determinadas condiciones para restringir los derechos humanos:

a- La restricción no debe desnaturalizar la esencia de los derechos humanos dado que su trasgresión genera responsabilidad internacional para el Estado.

b- Las restricciones pueden surtir efectos antes o después que el derecho sea ejercido. Ejemplo del primer supuesto, es posible citar el artículo 21 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que establece que el derecho de reunión puede ser restringido antes de su ejercicio por determinadas causales, es decir, puede ser objeto de restricción antes de que las personas se agrupen. Ejemplo del segundo supuesto, se presenta en relación al derecho a la libertad de expresión que conforme al artículo 13.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no se encuentra sujeta a censura previa sino a responsabilidad posterior, lo cual significa que no existe impedimento previo para la difusión de opiniones o informaciones, aunque la persona tiene que estar advertida que bajo determinados supuestos legales dicha divulgación puede originarle una responsabilidad.

c- Las restricciones a los derechos humanos que se encuentren establecidos mediante *leyes*, lo cual demuestra la importancia del principio de legalidad

y de la reserva de ley, elementos esenciales para que los derechos del hombre puedan existir en la realidad y se encuentren protegidos jurídicamente²². En esta línea se ubica el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que dispone que nadie podrá ser privado de su libertad personal, salvo por las causas «fijadas por ley» (art. 9) y además que el ejercicio de la libertad de asociación sólo puede estar sujeto a restricciones «previstas por la ley» (art. 22).

En el ámbito regional, el artículo 30 de la Convención Americana establece que las restricciones permitidas al goce y ejercicio de los derechos humanos, no pueden ser aplicadas sino conforme a *leyes* que se dictaren por razones de interés general.

Es preciso señalar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el término *leyes* empleado en un tratado respecto a este tema comprende toda:

« ... norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las constituciones de los Estados Partes para la conformación de leyes»²³.

²² Corte Interamericana de Derechos Humanos. «La expresión *leyes* en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos». Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A N° 6, párr. 24.

²³. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Op. cit., párr. 38.

En esta línea, la Corte ha señalado que sólo la ley adoptada por los órganos democráticamente elegidos y constitucionalmente facultados, ceñidas al bien común, puede contener restricciones al goce y ejercicio de los derechos y libertades de la persona humana²⁴. De tal forma que las medidas que restrinjan derechos tienen necesariamente que ser temporales, pues una restricción permanente anula el ejercicio del derecho y la eficacia de su protección.

d- Se requiere que las leyes que restringen derechos se dicten en razón del *interés general*, conforme a lo previsto en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Tal como ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la invocación al interés general significa que tales restricciones deben ser dictadas en función del bien común, elemento integrante del orden público del Estado Democrático. El contenido de ambos conceptos, orden público y bien común, en cuanto se invoquen como fundamento de limitaciones a los derechos humanos, deben ser objeto de una interpretación ceñida a las justas exigencias de una sociedad democrática, que tenga en cuenta el equilibrio entre los distintos intereses en juego y la necesidad de preservar el objeto y fin de la Convención Americana²⁵.

e- Asimismo, se exige que toda restricción guarde relación con los motivos

o causas que la originan, que generalmente son razones de orden público, seguridad nacional, salud pública, moral pública, o para garantizar los derechos y libertades de los demás. Además, se requiere sean razonables y

²⁴. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Op. cit. párr. 37.

²⁵. Corte Interamericana de Derechos Humanos. «La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)». Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A N° 5. párr. 66 y 67.

oportunas, estas restricciones son necesarias para proteger esos valores, lo cual significa que si existe otra alternativa para conseguir tal fin, debe emplearse aquella y no la restricción²⁶.

Cualquier restricción que no cumpla con los criterios señalados puede devenir en ilegal o arbitraria según corresponda. Será una restricción ilegal cuando se efectúa en forma contraria a las causas, casos o circunstancias expresamente previstas en la ley y sin estricta sujeción a los procedimientos definidos por ella. Mientras que una restricción es arbitraria cuando los métodos y las causas para restringir un derecho, aún cuando sean considerados legales, son incompatibles con los derechos humanos por ser irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad²⁷.

I.VIII.II- DERECHOS QUE NO PUEDEN SER RESTRINGIDOS

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos establece cuales son los derechos que no pueden someterse a ningún tipo de restricción. Ejemplo de ello se encuentran en los artículos 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 15 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales. Cabe precisar que la Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos no tiene disposición

²⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Op. cit. párr. 46.

²⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos. «Caso Gangaram Panday». Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C Nº 16. párr. 47.

equivalente en relación a la suspensión de obligaciones internacionales de los Estados y a la restricción de derechos.

Una evaluación del catálogo de derechos que pueden ser objeto de restricción permite observar que la lista más breve se encuentra en el Convenio Europeo, dado que el artículo 15 de dicho tratado solo permite la restricción de los siguientes derechos:

- El derecho a la vida, excepto en el caso de muerte resultado de un acto ilícito de guerra
- Prohibición de la tortura
- Prohibición de la esclavitud
- Principio de legalidad

En 1966, el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) amplió este catálogo y estableció que no pueden ser objeto de restricción:

- El derecho a la vida
- Prohibición de la tortura
- Prohibición de la esclavitud

- El reconocimiento de la personalidad jurídica

- El derecho a no ser condenado por actos que no estén previstos en la ley (Principio de legalidad)

- Libertad de pensamiento, de conciencia y religión

Asimismo el PIDCP añade el derecho a no ser sometido a prisión por deudas, el cual no está contemplado dentro de este grupo ni en el Convenio Europeo ni en la CADH.

Tres años después, en el contexto del sistema interamericano de derechos humanos se adoptó la Convención Americana sobre Derechos Humanos que establece el catálogo más amplio de derechos que no pueden ser objeto de restricción que incluye:

- Los derechos del niño

- La protección de la familia

- El derecho a la nacionalidad

- Los derechos políticos

Así como la prohibición de restringir las "las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos".

Tal como se señala en los Estándares Mínimos de París adoptados durante la LXI Conferencia de la *International Law Association* en 1984 y en los Principios de Siracusa²⁸ la determinación de un catálogo de un "núcleo duro de derechos" tiene como finalidad asegurar que los Estados se abstengan de restringir los derechos inderogables incluso en situaciones de declaración *bona fide* de un estado de emergencia.

En la práctica latinoamericana se han registrado casos de restricción de derechos intangibles. Ejemplo de ello son:

a) Caso El Salvador

El 9 de mayo de 1980, el gobierno salvadoreño informó a la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos (OEA) su decisión de restringir determinados derechos. En tal sentido señaló:

"...ante la grave crisis de orden público que afecta al pueblo salvadoreño en general, se han suspendido las garantías establecidas en los artículos 154, 158, inciso primero, 159, 160, todos de la Constitución política, por un lapso de treinta días contados a partir del 12 de mayo corriente. Esta

²⁸ Adoptados en la reunión de expertos celebrada en Siracusa, Sicilia, Italia, 1984.

notificación se hace para los efectos del artículo 27 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos..."²⁹.

Los derechos reconocidos en los artículos 154, 158, 159 y 160 de la Constitución salvadoreña vigente en ese momento eran: libertad de tránsito y residencia, *libertad de pensamiento y expresión*, inviolabilidad de la correspondencia, derecho de reunión y asociación.

En este caso no se cumplieron los requisitos establecidos en el artículo 27.2 porque se estableció la restricción de la libertad de pensamiento y expresión.

b) Caso Nicaragua

El 23 de enero de 1980, el gobierno de Reconstrucción Nacional de la República de Nicaragua, de conformidad al artículo 27 de la CADH, informó a la Secretaría General de la OEA que había prorrogado el estado de excepción por el término de seis meses. Para tal fin invocó el artículo 51 de su Estatuto sobre Derechos y Garantías de los nicaragüenses se permitía la restricción de derechos y garantías por un plazo de 60 días para las personas que estaban siendo investigadas por los delitos contemplados en el Código Penal y que habían sido cometidos durante el régimen somocista.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos³⁰ estableció que el gobierno nicaragüense había dispuesto la restricción de derechos y garantías

²⁹ BUERGENTHAL, Thomas y Otros. La Protección de los Derechos Humanos en las Américas, Instituto, Ed. Civitas, Madrid, 1990, p. 442.

³⁰ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Informe sobre la situación de los derechos humanos en Nicaragua, OEA/Ser.L/V/II.53, doc. 25, Secretaría General de la OEA, del 30 de junio de 1981, Capítulo 3 sobre libertad personal.

que no pueden ser objeto de restricción, entre ellos el derecho a interponer el recurso de exhibición personal o hábeas corpus y el debido proceso.

c) Caso David Alberto Campora

Se trata de un caso de suspensión de garantías judiciales en el que el Comité de Derechos Humanos señaló que aunque tal vez no sea censurable la detención administrativa de una persona durante un estado de excepción, cuando la persona de que se trata constituya para la sociedad una amenaza clara y grave a la que no pueda hacerse frente de otro modo, las garantías consagradas en los párrafos 2 a 5 -información de las razones del arresto, ser puesta a disposición de un tribunal y ser juzgada en plazo razonable, derechos al hábeas corpus y derecho de reparación- se aplican plenamente³¹.

d) Caso Adolfo Drescher

En este caso el Comité de Derechos Humanos estableció que no cumple con el artículo 9 párrafo 2 del Pacto, la información al detenido que se limita a expresar que la privación de libertad se justifica al amparo de un estado de excepción, sin notificar en qué se basa la acusación. La razón del derecho contemplado en este artículo es que el afectado esté suficientemente informado de las razones de la detención, para que pueda tomar medidas

³¹ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Campora Case, Communication N° 66/1980: Uruguay, 12/10/1982, CCPR/C/17/D/66/1980, párrafo 18.1.

inmediatas con el fin de obtener su libertad, si considera que los motivos aducidos no son válidos o carecen de fundamento³².

e) Caso Tshitenge Muteba

En este caso el señor Muteba estuvo detenido e incomunicado durante varios meses sin acceso a abogado defensor. Durante los primeros meses fue interrogado y sometido a diversas formas de tortura, tales como palizas, descargas eléctricas y simulacros de ejecución. Después de nueve meses de detención se permitió a ciertos miembros de su familia, que no lo veían personalmente, llevarle comida a la cárcel. Si bien en los registros de la cárcel aparecía acusado de atentados contra la seguridad interna y externa del país y de haber creado un partido político clandestino, nunca se le hizo comparecer ante un juez ni se le sometió a juicio. Luego de un año y medio de privación de libertad, fue liberado en virtud de una amnistía. El Comité de Derechos Humanos resolvió que al detenido se le impidió impugnar eficazmente su detención y reclusión, lo que constituye una vulneración del artículo 9.4 del Pacto³³.

³² COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Drescher Case, Communication N° 43/1979: Uruguay, 21/7/1983, CCPR/C/19/D/43/1979, párrafo 13.2.

³³ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Muteba Case, Communication N° 124/1982: Democratic Republic of the Congo, 24/7/1984, CCPR/C/22/D/124/1982, párrafo 12

I.IX. REVISIÓN JUDICIAL DEL ESTADO DE EXCEPCIÓN



Alcances de la revisión judicial de las medidas adoptadas durante el estado de excepción

Conviene recordar que la doctrina constitucional postula tres tesis sobre la revisión judicial durante los estados de emergencia y/ o excepción: tesis negativa, tesis del contralor judicial parcial y la tesis del contralor judicial amplio.

I.IX.I. TESIS NEGATIVA

Esta tesis niega la posibilidad de judiciabilizar la declaración del estado de emergencia o excepción y las medidas adoptadas durante su vigencia. Refleja la posición doctrinaria más antigua que propone que las cuestiones políticas no son justiciables y por tanto están reservadas a la discrecionalidad del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo.

I.IX.II. TESIS DEL CONTRALOR JUDICIAL PARCIAL

Esta tesis postula la revisión judicial de las medidas adoptadas durante el estado de excepción pero no el acto de declaratoria del estado de emergencia o excepción, tema que sigue considerándose *political question* no justiciable.

Esta tesis encuentra justificación en el derecho internacional de los derechos humanos, dado que el artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que durante el tiempo que dure la suspensión de determinadas obligaciones internacionales existe un conjunto de derechos que no pueden ser objeto de restricción pero además, añade que tampoco pueden ser restringidas "las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos".

Examen de razonabilidad:

- Vínculo de causalidad entre los motivos y fines que justifican la adopción del estado de emergencia.
- Proporcionalidad de las medidas adoptadas durante el estado de emergencia a fin de evitar excesos o abuso de poder.

I.IX.III. TESIS DEL CONTRALOR JUDICIAL AMPLIO

Esta postura sostiene que los jueces deben analizar la razonabilidad y proporcionalidad de los actos realizados durante el estado de emergencia y también la legitimidad de la declaratoria del estado de excepción. Un ejemplo de este tipo de control judicial se encuentra en la Constitución de Colombia cuyo artículo 214. 5 establece "El Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición, los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refieren los Artículos anteriores, para que aquella decida definitivamente sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliera con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento".

CAPÍTULO II



I. DERECHO COMPARADO EN AMERICA DEL SUR



CAPITULO II

DERECHO COMPARADO EN AMERICA DEL SUR



II.I. DIVERSAS MODALIDADES DEL ESTADO DE EXCEPCIÓN



El estado de excepción, ha tomado diversas denominaciones en los distintos países de América del Sur, que lo poseen dentro de sus Constituciones, teniendo como fundamento el hecho generador de aquel estado, tales como:

Bolivia	- Estado de sitio
Chile	- Estado de emergencia - Estado de sitio - Estado de asamblea - Estado de catástrofe
Colombia	- Estado de emergencia - Estado de conmoción interior - Estado de conmoción exterior
Ecuador	- Estado de excepción
Perú	- Estado de emergencia - Estado de sitio
Venezuela	- Estado de catástrofe - Estado de alarma - Estado de emergencia económica

II.II. CARACTERÍSTICAS DE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN



II.II.I. DECLARATORIA DE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN

	Estado de excepción	Estado de sitio	Estado de asamblea	Estado de catástrofe	Estado de conmoción interior	Estado de conmoción Exterior	Estado de alarma	Estado de emergencia económica	DECLARADO POR:
Bolivia		x							Poder Ejecutivo, y Consejo de Ministros
Chile	x	x	x	x					Presidente de la República y Consejo de Seguridad Nacional
Colombia	x				x	x			El Presidente con firma de todos los ministros
Ecuador	x								Poder Ejecutivo
Perú	x	x							Presidente de la República y Consejo de Ministros
Venezuela				x			x	x	Presidente de la República y Consejo de Ministros

Como se puede evidenciar en el cuadro que antecede, en la mayoría de los países de América del sur, tales como, Bolivia, Colombia, Perú y Venezuela, la declaratoria de los Estados de Excepción o sus similares son realizadas por el Presidente de la República y el Consejo de Ministros; mientras que, en Chile, basta que sea declarado por el Presidente de la República y el Ministro de Seguridad Nacional del Estado. A diferencia de las naciones antes detalladas, en el Ecuador, tal como se encuentra dispuesto en la Constitución de la República del año 2008, es suficiente, que únicamente sea declarado el Estado de excepción por la voluntad del Presidente de la República.

La norma contenida en el Art. 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no requiere una laurea en jurisprudencia para su cabal comprensión. Es un texto claro: El status de excepción puede declararse **–solamente–** cuando la vida misma de la nación se encuentre en franco peligro y esto se activa únicamente como resultado de una conmoción interna de máxima magnitud. (Conviene revisar el Art. 15 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales)

Ciertamente el numeral 1 del Art. 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos extiende el abanico de situaciones para que la excepción pueda ser declarada en casos como: catástrofes, desastres naturales, emergencias insuperables por vía de simple legalidad, entre otros.

Es de resaltar que ningún cuerpo legal del mundo contemporáneo ampara a un gobernante, a una capa dirigente a invocar el estado de excepción en forma recurrente bajo el pretexto de eventualidades, potencialidades o meras posibilidades futuras de caos social. La conmoción debe ser actual, en curso, en franco desarrollo.

II.II.II. CASOS EN QUE PROCEDE LA DECLARATORIA DE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN

En el cuadro que sigue, se dejan establecidos los casos en que pueden ser declarados los diversos Estados de Excepción, en los países de América del Sur, de acuerdo a lo determinado en sus Constituciones. Es preciso dejar manifestado, que únicamente en esas circunstancias podrán ser declarados, pues, en caso contrario, dicha declaratoria puede ser revocada.

	Estado de excepción O emergencia	Estado de sitio	Estado de asamblea	Estado de catástrofe	Estado de conmoción interior	Estado de conmoción Exterior	Estado de alarma	Estado de emergencia económica
Bolivia		grave peligro, conmoción interna, guerra internacional						
Chile	Actos graves de alteración del orden público, daño o peligro para la seguridad nacional, sea por causa de origen interno o externo	guerra interna, conmoción interior	guerra externa	calamidad pública				
Colombia	perturbación del orden económico, social y ecológico del país, y calamidad pública				grave perturbación del orden público que atente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado, o la convivencia ciudadana	Guerra Exterior		
Ecuador	agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural							
Perú	perturbación de la paz o del orden interno, de catástrofe o de graves circunstancias que afectan la vida de la Nación	invasión, guerra exterior, guerra civil, o peligro inminente						
Venezuela				catástrofes, calamidades públicas u otros acontecimientos que pongan seriamente en peligro la seguridad de la Nación			conflictos internos y externos	circunstancias económicas extraordinarias que afecten gravemente la vida económica de la Nación

Hasta ahora no se ha dado una uniformidad de criterios a nivel de Derecho Comparado para poder aplicar los estados de excepción. Por esta falta de criterios que en algunos casos de manera general y ambigua, se ha procedido a aplicar las medidas de excepción en algunos países basándose en interpretaciones de situaciones vagas e equivocadas; por lo que he creído necesario, mencionar tres de las principales causas que puedan originar los Estados de Excepción.

II.II.II.I. LAS CRISIS PROVOCADAS POR EFECTOS DE LA NATURALEZA.-

Los efectos de la naturaleza pueden causar repercusiones en la vida política y social de los Estados, tales efectos como: terremotos, maremotos, ciclones, inundaciones, incendios de grandes proporciones, y todo tipo de catástrofe natural, pueden dar como consecuencias graves y grandes alteraciones del orden público, tales como: Saqueos, destrucción de bienes, etc; momentos en los cuales los Estados por los medios comunes legales no pueden superarlos y es por ende que utilizan las medidas de carácter excepcional. También podríamos englobar dentro de efectos de la naturaleza, las crisis o accidentes de carácter químicas o biológicas, bacteriológicas, sanitarias o nucleares; o que producirían desórdenes públicos generalizados.

II.II.II.II. LAS CRISIS ECONÓMICAS.-

Estas circunstancias suceden comúnmente en los países en vías de desarrollo, en algunos países de manera muy frecuente se observan situaciones de disturbios internos provocados por la toma de decisiones y de adopción de medidas de carácter oficial, tales como: el alza de los precios de ciertos tipos de servicios públicos, la congelación de salarios, el aumento de los precios de los productos de consumo básico, medidas económicas de ajuste estructural; lo que da como consecuencia protestas generalizadas y violentas, que en gran parte de los casos son difíciles de contener, y es allí cuando los gobernantes recurren al uso de las facultades o poderes extraordinarios para el restablecimiento normal del orden público y evitar los daños de bienes y personas como resultado de la violencia generalizada.

Hay que tomar en cuenta que si las causas que motivan estos desordenes persisten en un tiempo muy prolongado no se justificaría que las medidas extraordinarias de carácter excepcional también persistan, ya que la situación de un estado de excepción se convertiría en la regla general y no la excepción, lo que no es posible en un Estado de derecho o Democrático.

II.II.II.III. LAS CRISIS POLÍTICAS.-

Estas son las que originalmente responden a la naturaleza de los Estados de Excepción, tal como se lo ha mencionado en su evolución histórica, y es por ello que dan lugar a graves e incontenibles situaciones que obligan a los Estados a suspender temporalmente ciertos derechos u obligaciones jurídicas en materia de Derechos Humanos.

II.II.III. SUSPENSIÓN O LIMITACION DE DERECHOS EN LA DECLARATORIA DE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN

Las facultades para ejercer los estados de excepción o de emergencia, son especiales y extraordinarias, destinadas a regir en periodos de anormalidad Constitucional de los estados, de manera temporal, por lo que no pueden ser permanentes o indefinidos.

Su ejercicio provoca una alteración en el equilibrio que existe ente los poderes del estado, lo que da como consecuencia una concentración de poderes en el ejecutivo con perjuicio o alteración en los demás poderes, especialmente en el judicial.

Su ejercicio se fundamenta frente a situaciones graves o insuperables por los mecanismos legales normales y no se puede invocar en momentos de menor gravedad o de situaciones vagas.

Estas facultades no se ejercen de manera absoluta e ilimitada. Deben estar reguladas por la Ley, por ello no son arbitrarias o ilegales y están sujetas a controles constitucionales y legales; y especialmente a la supervisión internacional.

Y su extralimitación está sujeta frente a la violación de los Derechos Humanos a la responsabilidad legal interna e internacional.

A continuación, consta un cuadro en el cual a manera comparativa, se puede identificar, los derechos que pueden ser vulnerados una vez declarado el estado de excepción en los diversos países de América del Sur.

	Estado de excepción O emergencia	Estado de sitio	Estado de asamblea	Estado de catástrofe	Estado de conmoción interior	Estado de conmoción Exterior	Estado de alarma	Estado de emergencia económica
Bolivia		Libertad personal, y en caso de guerra exterior: puede establecerse censura sobre la correspondencia y todo medio de publicación.						
Chile	libertad personal, la libertad de información y de opinión y expresión, libertad de trabajo, derecho reunión, de asociación, de sindicación y de propiedad.							
Colombia	Prohíbe la afectación de los derechos laborales.				Garantiza el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales así como la vigencia del derecho internacional humanitario			
Ecuador	inviolabilidad de domicilio y correspondencia, libertad de tránsito, información, asociación y reunión							
Perú	Libertad personal, inviolabilidad de domicilio, libertad de reunión	por decreto se precisan los derechos que no se suspenden						
Venezuela				No se suspenden las garantías relativa a los derechos a la vida, ...sigue			... viene...prohibición de incomunicación o tortura, el derecho al debido proceso, el derecho a la información y los demás derechos humanos intangibles.	

CAPÍTULO III



III. ESTADO DE EXCEPCIÓN EN EL ECUADOR



CAPITULO III

ESTADO DE EXCEPCIÒN EN EL ECUADOR



III.I. EVOLUCIÒN HISTÒRICA DEL ESTADO DE EXCEPCIÒN EN EL ECUADOR



Un común denominador bolivariano enlaza los orígenes constitucionales de varios países sudamericanos, incluyendo al Ecuador. Lo cual es claramente perceptible en la Constitución Gran Colombina del año 1821, donde encontramos conceptos muy semejantes a las constituciones de ciertos países de América del sur, de aquella época; tal es el caso, que el artículo 128 de dicha Constitución, admitía el Estado de Excepción en los casos de “CONMOCIÒN INTERIOR A MANO ARMADA”

El Ecuador, tuvo su primera constitución en el año 1830, y desde aquella época se le otorgó al presidente de la República, entre sus atribuciones, el que pueda tomar “... las medidas necesarias, para defender y salvar el país, en caso de invasión exterior o conmoción interior que amenace probablemente; previa calificación del peligro, por el Consejo de Estado, bajo su especial responsabilidad.”, dejando a un lado el ataque armado, lo cual era manifestado en la Constitución Gran Colombina.

Pero en la constitución del Ecuador del año 1943, se regreso al concepto utilizado en la Constitución Gran colombina, tal es el caso, que en el Art. 62, se expresaba “En caso de invasión exterior repentina, o de conmoción interior a mano armada, podrá el Poder Ejecutivo, con acuerdo y consentimiento del Congreso, o de la Comisión permanente, en su receso, tomar anticipadamente contribuciones; contraer deudas sobre el crédito público, y aumentar el ejército hasta donde se crea necesario: reunir temporalmente en una sola persona el mando político y militar; conceder en el territorio insurrecto indultos generales y particulares; arrestar, interrogar, o hacer interrogar, a los indiciados del crimen de conspiración, poniéndolos dentro de tres días a disposición del juez competente: trasladarlos, por un tiempo absolutamente necesario a otro punto de la República; y variar la residencia del Gobierno, cuando la Capital se hallase amenazada, hasta que cese el peligro.”

Pero a partir de la constitución del año 1845, nuevamente se suprimió la referencia al Ataque armado.

A inicio de este siglo, en la Constitución de la República, promulgada en el año 1906 se retornó a la concepción original y nuevamente se hablo de conmoción interior a mano armada, tal es el caso, que el Artículo 83, manifestaba “En el caso de amenaza inminente de invasión exterior, en el de guerra internacional o en el de conmoción interior a mano armada, el Poder Ejecutivo ocurrirá al Congreso, si estuviere reunido, y si no, al Consejo de Estado, para que, después de considerar la urgencia, según el informe y los documentos justificativos correspondientes, le conceda o niegue, con las restricciones que estime convenientes...”, aunque años más tarde en la Constitución del año 1929, se reemprendió el mismo camino de las constituciones anteriores, y en el Artículo 86 exponía “En caso de inminente

invasión exterior, en el de guerra internacional o en el de grave conmoción interior, el Poder Ejecutivo ocurrirá al Congreso, si estuviere reunido, si no, al Consejo de Estado, para que, considerada la urgencia y según el informe y los documentos justificativos que presentare, le conceda o niegue, con las restricciones que estimare convenientes, todas o parte de las siguientes facultades”.

En la Constitución del año 1945, nuevamente se retomó la primera tradición, de tal manera que el Art. 68, expresaba “En caso de inminente invasión exterior, de guerra internacional o de grave conmoción interior a mano armada, el Presidente de la República acudirá al Congreso o en cesación de la legislatura, al Tribunal de Garantías Constitucionales, para que considerados la urgencia...”, misma que se desestimó luego de un año, en el artículo 94 de la Constitución promulgada en el año 1946, manifestaba: “En caso de amenaza inminente de invasión exterior, en el de conflicto internacional o en el de conmoción interior, el Ejecutivo recurrirá al Congreso, si estuviere reunido, y, si no, al Consejo de Estado, para que, después de considerar la urgencia...”

Sin embargo en junio del año 1970, el presidente José María Velasco Ibarra, declaró que:

“En consideración a que el actual sistema legislativo ecuatoriano ha descentralizado de manera total la administración del Estado, debilitando por completo el Poder Ejecutivo, y a que fuerzas negativas y antinacionales han conducido al país a una crisis que amenaza su existencia misma.... A que la opinión pública reclama la reestructuración nacional sobre bases de respeto a la moral, a la autoridad y a las leyes... y a que las Fuerzas Armadas Nacionales en forma patriótica, comprensiva y unánime han solicitado al

actual presidente de la república que asuma los plenos poderes...era menester poner en vigor de nuevo la Constitución del año 1946 (Art. 2 del Decreto No. 1 de junio 22 del año 1970)

Más tarde, el 16 de febrero de 1972, una junta Militar derrocó al presidente Velasco Ibarra y reinstauró la Constitución progresista de 1945.

El art. 68 de la constitución del año 1945 considera causas del estado excepcional, las mismas que contempla la Constitución de 1967 y que han sido antes referidas.

Desde aquella época, hasta la actualidad se dejó definitivamente de lado, el litigio que existía con la característica del conflicto A MANO ARMADA; quedando desde la constitución del año 1967, como causal el conflicto interior o exterior, sin detallar la especificación de ser A MANO ARMADA o no.

Por otra parte, cabe recalcar, que en las Constituciones promulgadas en los años 1830, 1843, 1845, 1851, 1861, 1878, 1884, 1897, 1906 y 1945, no existía el estado de excepción como tal, ni siquiera bajo alguna denominación que se le asemeje, simplemente, se le otorgaba entre las facultades del Presidente de la República o representante de la Función Ejecutiva, la potestad de calificar la urgencia de las situaciones que amenazaban la seguridad del Estado, y que en su mayoría de veces eran provocadas por una conmoción interior, o por un ataque exterior.

Mientras que en la Constitución promulgada en el año 1869, en su artículo 60, al invocar las atribuciones del Poder Ejecutivo, en su numeral 12, ya se da origen al Estado de Sitio, en casos de suceder o amenazar ataque exterior o conmoción interior en el territorio del país.

En la Constitución promulgada en el año 1929, en el numeral 1 del artículo 86, se hace mención al ESTADO DE CAMPAÑA, en que se podía decretar al Ejército en caso de inminente invasión exterior, guerra internacional o grave conmoción interior.

Y es a partir del año 1946, en que comienza a tomar forma el Estado de excepción, bajo sus diversas denominaciones en las constituciones del Ecuador. Tal es el caso, que, en el año 1946, se señala al ESTADO DE CATÁSTROFE en caso de incendio, terremoto, inundación, etc.; en la Constitución del año 1967, en el art. 185, se establece el ESTADO DE SITIO, el cual solo podía declararse "...en caso de conmoción interna o de conflicto con el exterior, en todo o en parte del territorio nacional, para precaver, afrontar o poner fin a la situación emergente..."; la Constitución del año 1984, en su artículo 78, cambia la denominación por ESTADO DE EMERGENCIA, para los casos de inminente agresión externa, guerra internacional o grave conmoción o catástrofe interna; manteniendo dicha denominación hasta la Constitución del año 1998.

A diferencia de todo lo antes mencionado, en la Constitución del año 2008, se cambia la denominación por ESTADO DE EXCEPCIÓN, ampliando su campo de aplicación para los casos de agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural.

En el cuadro que prosigue, se podrá observar la evolución del Estado de Excepción en las diversas Constituciones promulgadas en el Ecuador desde el año 1830, hasta la presente fecha:

CONSTITUCIÓN	DENOMINACIÓN DEL ESTADO	QUIEN DECLARA	ARTICULO
1830		Presidente del estado	Art 35
1843		Poder ejecutivo con acuerdo y consentimiento de congreso o comisión permanente	Art. 62 y 63
1845		Poder Ejecutivo y Congreso o consejo de Gobierno	Art. 75
1851		Poder ejecutivo y Asamblea Nacional o Consejo de estado	Art. 60
1861		Presidente y Congreso o consejo de Gobierno	Art. 71 y 72
1869	Estado de sitio	Presidente y Congreso o consejo de Estado	Art. 60
1878		Presidente y Congreso o Consejo de estado	Art. 80
1884		Presidente y Congreso o Consejo de estado	Art. 94 y 95
1897		Presidente y Congreso o Consejo de estado	Art. 98 y 99

CONSTITUCIÓN	DENOMINACIÓN DEL ESTADO	QUIEN DECLARA	ARTICULO
1906		Presidente y Congreso o Consejo de estado	Art. 83, 84 y 85
1929	Ejercito en estado de Campaña	Presidente y Congreso o Consejo de estado	Art. 86, 87 y 88
1945		Presidente de la República y Congreso o en cese de la legislatura, el Tribunal de Garantías Constitucionales	Art. 68 al 72
1946	Estado de Catàstrofe	Presidente y Congreso o Consejo de estado, pero en caso de Estado de Catástrofe, lo hará directamente	Art. 94 al 98
1967	Estado de sitio	Si el Congreso estuviere reunido, no podrá el Presidente declarar sin la previa autorización de él, pero en caso de receso, lo hará directamente	Art. 185 a 191

CONSTITUCIÓN	DENOMINACIÓN DEL ESTADO	QUIEN DECLARA	ARTICULO
1979 reformada en 1984	Estado de emergencia nacional por inminente agresión externa, de guerra internacional o de grave conmoción o catástrofe interna,	El presidente notificando al Congreso Nacional, si estuviere reunido, o al Tribunal de Garantías Constitucionales	Art. 78
1978, codificada en 1984		El presidente notificando al Congreso Nacional, si estuviere reunido, o al Tribunal de Garantías Constitucionales	Art. 78
1978 codificada en 1993		El presidente notificando al Congreso Nacional, si estuviere reunido, o al Tribunal de Garantías Constitucionales	Art. 79
1979 reformado en 1996		El presidente notificando al Congreso Nacional, si estuviere reunido, o al Tribunal de Garantías Constitucionales	Art. 103
1978 codificada en 1997		El presidente notificando al Congreso Nacional, si estuviere reunido, o al Tribunal Constitucional	Art. 103

CONSTITUCIÓN	DENOMINACIÓN DEL ESTADO	QUIEN DECLARA	ARTICULO
1998	Estado de emergencia, en todo el territorio nacional o en una parte de él, en caso de inminente agresión externa, guerra internacional, grave conmoción interna o catástrofes naturales	El presidente de la República	Art. 180, 181 y 182
2008	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 Presidenta o Presidente de la República	Art. 164, 165 y 166

III.II. EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN EL ECUADOR DESDE LA CONSTITUCIÓN DEL AÑO 2008



El Estado ecuatoriano se ha caracterizado por una peculiar falta de legitimidad y por su inestabilidad. Los últimos 100 años muestran una seguidilla de fraudes electorales, golpes, dictaduras militares y revoluciones fallidas. Ha habido períodos de estabilidad política que han sido interrumpidos por ciclos largos de crisis profundas. A lo largo de los últimos 100 a 150 años, el Ecuador ha tenido serias dificultades para consolidar un Estado democrático de derecho.

Es preciso reconocer que las constituciones modernas tienen un mayor grado de complejidad que las constituciones de los inicios del constitucionalismo decimonónico. Ya no se limitan, como tradicionalmente lo hacían, a establecer sólo las normas básicas de la organización del estado y a garantizar derechos civiles y políticos. En la actualidad, los textos constitucionales han dejado de ser meras cartas políticas, organizativas del poder, para consagrar en sus textos nuevos y fundamentales derechos, denominados por la doctrina como derechos de segunda y tercera generación, destinados a promover el bienestar económico, social, cultural, consagrar la paz, la preservación del medio ambiente, el derecho al desarrollo, entre otros.

Las constituciones modernas, crean nuevas instituciones; imponen nuevos mandatos al legislador; establecen el régimen económico, de hacienda pública y, entre otros aspectos, precisan normas para la distribución de recursos, elaboración de presupuestos, inversiones, régimen agropecuario y planes de desarrollo.

En el caso ecuatoriano, puede afirmarse, sin duda, que tanto la parte orgánica como la dogmática de su Constitución, están inmersas en esta tendencia del constitucionalismo moderno, consistente en incorporar en su texto la normativa de aspectos económicos y sociales, así como dar cauce de legitimidad a nuevas aspiraciones sociales. Y bien que así lo haga, pues de esta forma el poder constituyente, a través de la constitución, cumple con su misión de orientar el futuro desarrollo del país, en los parámetros del constitucionalismo social.

El texto constitucional aprobado en Montecristi supera algunas imprecisiones en la definición de los “estados de emergencia”, contenida en la Constitución de 1998, que diera lugar a usos arbitrarios y abusivos por la inexactitud en la determinación de sus alcances, restringiéndolos, bajo la denominación de “*estados de excepción*”, a situaciones extraordinarias que comprometan la seguridad pública o la defensa nacional, exclusivamente: “*agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural*”. Anhelando que este tipos de situación sean de poca frecuencia, puesto que se trata de mantener una estable normativa constitucional e institucionalidad democrática, y únicamente en aquellos estado excepcionales aplicar los mecanismos e instancias necesarias para afrontar dichas situaciones, sin interrumpir las actividades de las funciones del Estado; así como rigiéndose a la limitación de derechos prevista en la Constitución del 2008; mismos que se ajustarán a los principios de “*necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad*”, debiendo ser de notificación obligatoria a la Asamblea Nacional, la Corte Constitucional y los organismos internacionales.

Ciertamente, desde el año 2008 existe en el Ecuador, el término ESTADO DE EXCEPCIÓN, debido a su incorporación en la Constitución elaborada por la

Asamblea Constituyente en el año 2008, misma que en su artículo No. 164, manifiesta “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.”

Es así, que durante el estado de excepción el Gobierno podrá disponer de la censura previa en la información de los medios de comunicación social, disponer del empleo de las FFAA y de la Policía Nacional y un dictar un sinnúmero de medidas. Los que han participado por ejemplo de las tomas de la Panamericana para poder tumbar a Jamil Mahuad, ya no podrán volver a hacerlo pues el artículo 164 dice que las graves conmociones internas deben ser respondidas con el Estado de excepción.

Con la figura del “estado de excepción”, el gobierno podrá intervenir militarmente en las pequeñas y grandes luchas, e incluso reprimir violentamente a los revolucionarios, destacando que estos actos serán realizados con la bendición de la Carta Magna; además el gobierno podrá tildar de terroristas a todo aquel que pretenda vulnerar la estabilidad estatal.

Como en los casos de Dayuma, 30 de Septiembre, entre otros, a quienes se los ha acusado de terroristas.

La criminalización de los movimientos sociales es una nueva modalidad de los gobiernos latino americanos para enfrentar las luchas que se están dando. Esa modalidad unifica a distintos tipos de Gobierno. Desde Álvaro Uribe, pasando por Lula, Bachelet, los Kirchner hasta llegar a los socialistas del Siglo XXI como Evo y Chávez.

III.III. EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN LA CONSTITUCIÓN **PROMULGADA EN EL AÑO 2008**



El estado de excepción se encuentra contemplado en la Constitución de la República en el capítulo Tercero, denominado FUNCION EJECUTIVA, sección Cuarta, desde el artículo 164 al 166, en los cuales se expone quien puede decretarlo, sus requisitos, principios, vigencia, revocatoria, entre otras características necesarias para la legalidad de un Estado de Excepción, así tenemos:

“Estados de excepción

Art. 164.- La Presidenta o Presidente de la República podrá decretar el estado de excepción en todo el territorio nacional o en parte de él en caso de agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural. La declaración del estado de excepción no interrumpirá las actividades de las funciones del Estado.

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.”

ANALISIS:

La única persona facultada para decretar el Estado de Excepción, es el representante de la Función Ejecutiva, quien puede hacerlo de manera parcial, es decir en ciertas provincias o Cantones del país, o a nivel Nacional, pero lo podrá decretar únicamente en los casos de agresión, conflicto armado internacional o nacional, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural, mismos que se encuentran contemplados en la carta magna. De igual forma, el artículo materia de este análisis, expone que pese a la declaratoria del estado de Excepción, cada una de las funciones del estado deberá continuar con sus obligaciones.

La declaratoria del Estado de Excepción deberá realizarse con sujeción a los principios determinados tanto en la constitución del Ecuador como en los tratados internacionales; y el decreto ejecutivo que declare dicho estado, deberá ser explícito determinando la causal, motivación que generó la declaratoria, lugar de aplicación, periodo de vigencia así como las medidas que se tomarán y derechos que podrán ser limitados, de igual forma ordenará

la notificación a las autoridades correspondientes. En caso de ser omitido alguno de estos, se entenderá de ilegal dicho decreto de declaratoria de Estado de Excepción.

“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.”

ANALISIS:

Este artículo, expone detalladamente los derechos que pueden ser limitados o suspendidos por el Representante de la Función ejecutiva durante la vigencia del estado de Excepción, así como determina las facultades que posee el Presidente una vez declarado el Estado en mención.

“**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.”

ANALISIS:

El decreto con la Declaratoria del Estado de excepción deberá ser notificado dentro de las 48 horas siguientes, a la Asamblea Nacional, Corte Constitucional y órganos internacionales a fin de que tengan conocimiento del mismo, La Asamblea Nacional sin importancia de lo que emita la Corte Constitucional, podrá convocarse y con el cincuenta por ciento de votos más uno, podrá declarar la revocatoria de la Declaratoria del Estado de Excepción. Por otra parte la Corte Constitucional, se pronunciará sobre la legalidad de la declaratoria del Estado de Excepción.

La declaratoria del Estado de excepción tendrá una vigencia de 60 días, pero podrá renovarse por una sola vez por 30 días más si la causal persistiere, pero dicha renovación deberá ser notificada igual que la declaratoria del Estado de Excepción, caso contrario caducará. Pero en caso de que las causales desaparecieran antes de cumplirse el término para el cual fue decretado,

deberá hacérselo de la misma forma en que se decreto la declaratoria del Estado de Excepción adjuntando un informe.

Todos los funcionarios públicos serán responsables de sus gestiones y actuaciones dentro de la vigencia del estado de Excepción.

III.IV. ESTADOS DE EXCEPCIÓN DECRETADOS EN EL ECUADOR



	DECRETO No.	TITULO	EMITIDO	ACLARADO	RENOVADO
1	1440	DECLARATORIA DE EXCEPCIÓN EN PETROECUADOR Y SUS EMPRESAS FILIALES QUE SE EXTIENDE A TODO EL DENOMINADO SISTEMA PETROECUADOR	19/11/2008		
2	1627	RENOVACIÓN ESTADO DE EXCEPCIÓN EN PETROECUADOR Y SUS EMPRESAS FILIALES PERMANENTES.	20/03/2009		decreto 1792 el 19/6/09
3	1680	DECLÁRASE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN EMPRESA ESTATAL PETRÓLEOS DEL ECUADOR PETROECUADOR Y SUS EMPRESAS FILIALES.	20/04/2009		
4	1693	DECLARATORIA ESTADO DE EXCEPCIÓN EN TODO EL TERRITORIO NACIONAL POR TRANSMISIÓN VIRUS INFLUENZA PORCINA.	29/04/2009		
5	1838-A	SE DECLARA EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN LA EMPRESA ESTATAL PETRÓLEOS DEL ECUADOR PETROECUADOR Y SUS EMPRESAS FILIALES PERMANENTES.	20/07/2009		decreto 53, el 18/9/9
6	69	SE DECLARA EL ESTADO DE EXCEPCIÓN PARA SUPERAR EMERGENCIA PROVOCADA POR PROCESO DISMINUCIÓN DE EFICIENCIA EN LA ADMINISTRACIÓN Y CONTROL DE LOS EMBALSES LA ESPERANZA Y POZA HONDA.	29/09/2009		
7	82	DECLÁRASE POR SESENTA DÍAS, ANTE LA AGRESIÓN DEL CRIMEN ORGANIZADO, EL ESTADO DE EXCEPCIÓN, SIN SUSPENSIÓN DE DERECHOS, EN LAS CIUDADES DE GUAYAQUIL, QUITO Y MANTA.	30/09/2009		DECRETO 167 DEL 30/11/2009

	DECRETO No.	TITULO	EMITIDO	ACLARADO	RENOVADO
8	101	SE DECLARA EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN LA EMPRESA ESTATAL PETRÓLEOS DEL ECUADOR, PETROECUADOR, Y SUS EMPRESAS FILIALES PERMANENTES.	19/10/2009		DECRETO 180 DEL 19/12/2009
9	107	DECLÁRASE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN CON EL PROPÓSITO DE SUPERAR LA EMERGENCIA PROVOCADA POR LOS NIVELES DE CONTAMINACIÓN DE LA LAGUNA DE YAHUARCOCHA, UBICADA EN LA CIUDAD DE IBARRA.	23/10/2009		
10	124	DECLÁRASE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN ELÉCTRICA EN TODO EL TERRITORIO NACIONAL, POR SESENTA DÍAS, PARA GARANTIZAR LA CONTINUIDAD Y SUMINISTRO DEL SERVICIO DE FUERZA ELÉCTRICA.	06/11/2009	Se modifica Art. 5, por Decreto No. 162 del 24/11/2009	DECRETO 206 DEL 05/01/2010
11	146	DECLÁRASE ESTADO DE EXCEPCIÓN POR DÉFICIT HÍDRICO (SEQUÍA) EN TODA LA PROVINCIA DE MANABÍ.	20/11/2009	Se dictan medidas adicionales, por decreto No. 166 del 24/11/2009	
12	228	DECLÁRASE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN LA EMPRESA ESTATAL PETRÓLEOS DEL ECUADOR PETROECUADOR Y SUS EMPRESAS FILIALES PERMANENTES, CON UN PERÍODO DE DURACIÓN DE SESENTA DÍAS.	19/01/2010		
13	230	DECLÁRASE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN INSTALACIONES DE LOS EMBALSES Y PRESAS DE LA ESPERANZA Y POZA HONDA, ASÍ COMO DE BIENES MUEBLES E INMUEBLES EMPRESA MANAGERACIÓN S.A.	20/01/2010		

	DECRETO No.	TITULO	EMITIDO	ACLARADO	RENOVADO
14	246	DECLÁRASE ESTADO DE EXCEPCIÓN POR DÉFICIT HÍDRICO (SEQUÍA) EN TERRITORIOS DE LAS PROVINCIAS DE COTOPAXI, TUNGURAHUA, CHIMBORAZO Y BOLÍVAR.	08/02/2010		
15	245	DECLÁRASE ESTADO DE EXCEPCIÓN EN TUNGURAHUA Y CHIMBORAZO POR PROCESOS ERUPTIVOS DEL VOLCÁN TUNGURAHUA, QUE PROVOCAN CONSTANTE EMISIÓN CENIZAS VOLCÁNICAS.	08/02/2010		
16	244	DECLÁRASE ESTADO DE EXCEPCIÓN ELÉCTRICA EN TODO EL TERRITORIO NACIONAL, POR SESENTA DÍAS.	08/02/2010		DECRETO No. 316 del 07/04/2010
17	254	DECLÁRESE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN POR DÉFICIT HÍDRICO (SEQUÍA) EN TODO EL TERRITORIO DE LA PROVINCIA DEL CARCHI.	20/02/2010		
18	256	DECLÁRESE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN POR LA RIGUROSA ESTACIÓN INVERNAL EN TODO EL TERRITORIO DE LA PROVINCIA DE ESMERALDAS.	26/02/2010		
19	292-A	DECLARATORIA ESTADO EXCEPCIÓN EN INFRAESTRUCTURA SISTEMA HÍDRICO EXISTENTE EN PROVINCIA MANABÍ, EMBALSES Y PRESAS ESPERANZA Y POZA HONDA, SISTEMA DE TRASVASES Y, BIENES MUEBLES EMP. MANAGENERACIÓN.	22/03/2010		DECRETO No. 431 DEL 16/07/2010

	DECRETO No.	TITULO	EMITIDO	ACLARADO	RENOVADO
20	317	DECLÁRASE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN POR RIGUROSA ESTACIÓN INVERNAL QUE AFECTA, PRINCIPALMENTE A CANTONES TENA, ARCHIDONA Y AROSEMENA TOLA DE LA PROVINCIA DEL NAPO.	08/04/2010		
21	365	DECLÁRASE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN CON EL PROPÓSITO DE SUPERAR EMERGENCIA PRESENTADA EN LOS EMBALSES Y PRESAS "LA ESPERANZA Y POZA HONDA".	20/05/2010		
22	389	DECLÁRASE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN LA ZONA 1 DE LA JOSEFINA DE LA PROVINCIA DEL AZUAY.	17/06/2010		DECRETO No. 461 DEL 16/08/2010
23	460	DECLÁRASE ESTADO DE EXCEPCIÓN PARA SUPERAR EMERGENCIAS EMBALSES Y PRESAS LA ESPERANZA Y POZA HONDA, Y SISTEMA TRASVASES, VÁLVULAS Y SISTEMA DE BOMBEO. (FIRMA ELECTRÓNICA).	16/08/2010		DECRETO No. 515 DEL 15/10/10
24	488	DECLÁRASE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN TODO TERRITORIO NACIONAL, EN RAZÓN DE QUE ALGUNOS INTEGRANTES POLICÍA NACIONAL HAN DISTORSIONADO O ABANDONADO SU MISIÓN DE POLICÍAS NACIONALES. (FIRMA ELECTRÓNICA)	30/09/2010		DECRETO No. 493 DEL 05/10/2010

	DECRETO No.	TITULO	EMITIDO	ACLARADO	RENOVADO
25	500	DECLÁRASE ESTADO DE EXCEPCIÓN EN CANTÓN QUITO, PROVINCIA DE PICHINCHA, EN RAZÓN DE QUE ALGUNOS INTEGRANTES POLICÍA NACIONAL HAN DISTORSIONADO O ABANDONADO SU MISIÓN DE POLICÍAS NACIONALES.	09/10/2010		
26	547	DECLÁRESE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN LOS EMBALSES Y PRESAS"LA ESPERANZA" Y "POZA HONDA", RESPECTIVAMENTE, Y EN EL SISTEMA DE TRASVASES, VÁLVULAS Y SISTEMA DE BOMBEO QUE HAN ORIGINADO PASIVOS AMBIENTALE	15/11/2010		
27	571	DECLÁRASE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN TODAS LAS INSTALACIONES DE LA ASAMBLEA NACIONAL QUE REPRESENTA LA FUNCIÓN LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, QUE FUE AFECTADA POR LA INSUBORDINACIÓN POLICIAL	09/12/2010		

	DECRETO No.	TITULO	EMITIDO	ACLARADO	RENOVADO
28	618	DECLÁRASE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN SANITARIA EN TODAS LAS UNIDADES OPERATIVAS DEL MINISTERIO DE SALUD, ESPECIALMENTE, EN HOSPITALES EUGENIO ESPEJO DE QUITO, Y OTROS, DE GUAYAQUIL, PORTOVIEJO, ESMERALDAS	10/01/2011		DECRETO No. 693 DEL 11/03/2011
29	647	DECLÁRASE ESTADO DE EXCEPCIÓN EN INSTALACIONES ASAMBLEA NACIONAL, INSTITUCIÓN QUE FUE AFECTADA POR INSUBORDINACIÓN POLICIAL Y CUYOS EFECTOS AÚN NO HAN SIDO SUPERADOS.	08/02/2011		DECRETO No. 727 DEL 09/04/2011
30	692	DECLÁRASE ESTADO DE EXCEPCIÓN HASTA POR SESENTA DÍAS ANTE AMENAZA INMINENTE DE TSUNAMI QUE PODRÍA PRODUCIRSE EN CORDÓN COSTANERO Y PROVINCIA DE GALÁPAGOS, A CONSECUENCIA TERREMOTO EN JAPÓN.	11/03/2011		
31	734	DECLÁRASE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN TODAS LAS UNIDADES OPERATIVAS DEL MINISTERIO DE SALUD, ESPECIALMENTE, HOSPITALES VERDI CEVALLOS BALDA DE PORTOVIEJO; DELFINA TORRES DE CONCHA DE ESMERALDAS, OTROS.	11/04/2011		DECRETO No. 795 DEL 09/06/2011
32	759	SE DECLARA EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN TODAS LAS INSTALACIONES DE LA ASAMBLEA NACIONAL, QUE FUE AFECTADA POR INSUBORDINACIÓN POLICIAL.	09/05/2011		DECRETO No. 815 DEL 08/07/2011

	DECRETO No.	TITULO	EMITIDO	ACLARADO	RENOVADO
33	783	DECLÁRASE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN CANTONES SAN LORENZO Y ELOY ALFARO DE LA PROVINCIA DE ESMERALDAS, A FIN DE PREVENIR, CESAR Y ELIMINAR ACTIVIDADES MINERÍA ILEGAL.	20/05/2011		
34	827	SE DECLARA EL ESTADO DE EXCEPCIÓN SANITARIA EN TODO EL TERRITORIO NACIONAL POR LA GRAVE INTOXICACIÓN POR CONSUMO DE BEBIDAS ALCOHÓLICAS QUE SE HA REGISTRADO EN LOS ÚLTIMOS DÍAS.	17/07/2011		
35	844	SE DECLARA EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN LOS CANTONES SAN LORENZO Y ELOY ALFARO DE LA PROVINCIA DE ESMERALDAS, A FIN DE PREVENIR, CESAR Y ELIMINAR ACTIVIDADES DE MINERÍA ILEGAL.	02/08/2011		
36	846	SE DECLARA EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN TODAS LAS INSTALACIONES DE LA ASAMBLEA NACIONAL.	08/08/2011		DECRETO No. 908 DEL 07/10/2011
37	872	DECLÁRASE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN LA FUNCIÓN JUDICIAL.	05/09/2011		
38	932	SE DECLARA EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN TODAS LAS INSTALACIONES DE LA ASAMBLEA NACIONAL.	07/11/2011		DECRETO No. 998 DEL 6/01/2012
39	963	SE DECLARA ESTADO DE EXCEPCIÓN SANITARIA EN EL CANTÓN TAISHA, PROVINCIA DE MORONA SANTIAGO, ESPECIALMENTE EN PARROQUIA HUASAGA, POR BROTE VIRUS RABIA HUMANA SILVESTRE	8/12/2011		

Desde que se le confirió a través de la Constitución de la República del año 2008 la facultad de decretar un ESTADO DE EXCEPCIÓN, al Presidente de la República, se han declarado 39 Estados de Excepción dentro del territorio ecuatoriano, de los cuales únicamente 2 han sido modificados durante su vigencia, 16 fueron renovados por hasta 30 días luego de su declaratoria, y 1 fue declarado terminado antes de que transcurra el terminado para el cual se lo decreto.

Los decretos que contienen una declaratoria del Estado de Excepción, que más controversias han causado dentro de la sociedad ecuatoriana e incluso a nivel internacional, son:

1. Decreto No. 82, mediante el cual, se declaró, “ANTE LA AGRESIÓN DEL CRIMEN ORGANIZADO, EL ESTADO DE EXCEPCIÓN, SIN SUSPENSIÓN DE DERECHOS, EN LAS CIUDADES DE GUAYAQUIL, QUITO Y MANTA.”
2. Decreto No. 244, mediante el cual, se declaró “ESTADO DE EXCEPCIÓN ELÉCTRICA EN TODO EL TERRITORIO NACIONAL, POR SESENTA DÍAS”.
3. Decreto No. 488, mediante el cual, se declaró “ EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN TODO TERRITORIO NACIONAL, EN RAZÓN DE QUE ALGUNOS INTEGRANTES POLICÍA NACIONAL HAN DISTORSIONADO O ABANDONADO SU MISIÓN DE POLICÍAS NACIONALES”.

4. Decreto No. 618, mediante el cual, se declaró “ESTADO DE EXCEPCIÓN SANITARIA EN TODAS LAS UNIDADES OPERATIVAS DEL MINISTERIO DE SALUD, ESPECIALMENTE, EN HOSPITALES EUGENIO ESPEJO DE QUITO, Y OTROS, DE GUAYAQUIL, PORTOVIEJO, ESMERALDAS”.
5. Decreto No. 692, mediante el cual, se declaró “ESTADO DE EXCEPCIÓN HASTA POR SESENTA DÍAS ANTE AMENAZA INMINENTE DE TSUNAMI QUE PODRÍA PRODUCIRSE EN CORDÓN COSTANERO Y PROVINCIA DE GALÁPAGOS, A CONSECUENCIA TERREMOTO EN JAPÓN.”
6. Decreto No. 827, mediante el cual, se declaró “EL ESTADO DE EXCEPCIÓN SANITARIA EN TODO EL TERRITORIO NACIONAL POR LA GRAVE INTOXICACIÓN POR CONSUMO DE BEBIDAS ALCOHÓLICAS QUE SE HA REGISTRADO EN LOS ÚLTIMOS DÍAS.”
7. Decreto No. 872, mediante el cual, se declaró “EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN LA FUNCIÓN JUDICIAL”

Cabe recalcar que ninguno de los antes detallados Estados de Excepción, fueron revocados por la Asamblea Nacional, así como todos obtuvieron el pronunciamiento de legalidad y constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional.

CAPÍTULO IV



IV. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN EL ECUADOR



CAPITULO IV

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN EL ECUADOR



IV.I. ANTECEDENTES



IV.I.I. LA JUSTICIA EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS

Según el Artículo 1 de la nueva Constitución de la República del año 2008, el nuevo estado ecuatoriano es un Estado Constitucional de los Derechos y Justicia. Este cambio aparentemente semántico, tiene, sin embargo una significación enorme. Implica la superación definitiva en el Ecuador del tradicional Estado legalista o de legalidad, que ha prevalecido en el país desde la formación de la República para adoptar el llamado modelo constitucional garantista o garantizado.

Este modelo constitucional garantista, pretende convertir a la Constitución en una verdadera norma y no en cualquier norma, sino en la “norma suprema” del ordenamiento jurídico, y a través de ella disciplinar todos los poderes públicos.

Particularmente en el plano judicial, la asunción de este modelo de Estado implica cambiar la imagen de los jueces como poder “invisible y nulo”, para transformarlos en el eje articulador y de garantía básica en la existencia del Estado, a través de las limitaciones al poder legislativo y ejecutivo por parte de

la Constitución, las cuales solo pueden ser garantizadas y aseguradas por los Tribunales de Justicia.

Por supuesto que este modelo de Estado y Justicia, chocan en el Ecuador, con la cultura y tradición jurídicas dominantes en el país, al punto de que para algunos este paradigma estatal es considerado como una verdadera herejía jurídica.

En el Ecuador, la función judicial ha sido concebida, desde la Constitución de 1830, como un poder no solo subsidiario, sino realmente desconectado de las funciones legislativa y ejecutiva, basándose en la teoría positivista del derecho, que una vez creado por el legislador; debe ser aplicado de modo mecánico por los jueces. La desconexión se consigue a partir de la consideración de esta función como un poder jurídico independiente y aséptico, en el cual las razones políticas que tanto influyen en los otros poderes, no entran en juego en la judicial.

Pero ya desde los años 30 del siglo pasado, se hicieron las respectivas críticas a la teoría positivista del derecho, demostrando que los jueces, en su trabajo cotidiano, no actúan como autómatas ciegos, ni la jurisdicción es ese “poder nulo y terrible” alejado de la política de la que hablaba Montesquieu; dichos tribunales de justicia actúan bajo un proceso de interpretación y argumentación racional de las decisiones sobre la base del sentido común, valores y balance de los intereses políticos, así como de la idea de justicia imperante de la sociedad.

En efecto, la Constitución del 2008, refleja una ruptura respecto del modelo de jurisdicción y justicia antes señalado, y abandona la teoría jurídica positivista prevaleciente en el Ecuador, para ser reemplazada por el entendimiento

complejo y sustancial de la democracia, lo cual en un futuro puede producir la eliminación de los desequilibrios existentes entre los diversos poderes públicos, a través del fortalecimiento del papel de la rama judicial dentro de la arquitectura constitucional.

Debido al imperio de las normas Constitucionales y la centralidad que ha asumido el capítulo de derechos y garantías dentro de la Constitución del Ecuador, se producirá la aplicación directa de la mayoría de los preceptos constitucionales, con lo cual la justicia se transforma irremediabilmente. El ejercicio de esta función, ya no puede entenderse como la simple sujeción del juez a la ley, sino que la labor de los jueces se transforma en el mecanismo de control de legitimidad constitucional de los quehaceres del Estado, lo cual quiere decir que a partir de la vigencia de la Constitución del año 2008, los jueces no solo aplicarán la ley, sino que además podrían participar de la definición y control de las políticas públicas e incluso en la ejecución de tareas técnica y especializadas como la programación y ejecución financiera y presupuestaria del estado, a través del control de la Constitucionalidad de las normas por parte de la justicia constitucional y de la aplicación directa e interpretación de los derechos fundamentales por parte de los jueces ordinarios.

IV.I.II. LA SEPARACIÓN ENTRE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y LA FUNCION JUDICIAL

En la historia constitucional iberoamericana, el poder judicial ha recibido alternativamente, como si de sinónimos se tratara, los nombres de administración de justicia y de función judicial, según se ponga el acento en la

parte funcional u orgánica. Por otra parte, la denominación poder o función judicial se ha utilizado en las constituciones de carácter progresista y liberal, mientras que el nombre administración de justicia se ha esgrimido en aquellas cartas constitucionales de origen conservador o moderado.

La constitución actual, utiliza el término de Administración de justicia, para designar la potestad general de impartir justicia, mientras que el término Función Judicial, es usado para describir el aparato estatal de justicia; con lo cual han dejado de ser sinónimos dichos términos.

IV.I.III. LA INDEPENDENCIA DE LA JUSTICIA

La independencia de la justicia busca que aquellas personas que administren justicia y particularmente los jueces, se sientan libres de tomar sus decisiones sin temer retaliaciones de otros órganos o poderes. En el constitucionalismo histórico comparado, esta independencia era entendida como una garantía individual de que eran titulares los jueces en el ejercicio de sus funciones

La nueva constitución no se limitó a normativizar el principio de independencia individual de los jueces (llamada por la Constitución independencia interna) sino que le dio un sentido novedoso. Concretamente el artículo 168 de la nueva Constitución cambia el alcance del principio de autonomía individual de los jueces para darle un contenido claramente institucional (independencia externa), de tal suerte que la afirmación del principio de independencia se hace de la justicia y no respecto del juez.

Ahora bien, el alcance de esa autonomía e independencia externa no es idéntico para todas las personas e instituciones que administran justicia en el país. Mientras la autonomía de los particulares y de las autoridades indígenas,

cuando administran justicia, es casi total, pues pueden incluso aplicar su derecho propio distinto del derecho nacional con la sola limitación de mantenerse en sus decisiones dentro del amplio marco de la Constitución, y la independencia de los órganos autónomos (la fiscalía y la defensoría pública) es muy amplia, ya que abarca también la posibilidad de definir y manejar su propio presupuesto, el resto de los órganos de justicia tienen una autonomía bastante limitada porque la función judicial ecuatoriana es tan slo desconcentrada, y, por lo tanto, los distintos tribunales y juzgados de la justicia ordinaria dependen jerárquica, administrativa y presupuestariamente del Consejo de la Judicatura, con lo que la citada independencia queda limitada a garantizar la libertad del juez frente a sus decisiones, así como su inamovilidad una vez obtenido el cargo a través de un concurso público de méritos.

IV.I.IV. LA ESTRUCTURA DE LA FUNCION JUDICIAL EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

En cuanto a la organización y funcionamiento de la justicia en el país, la Constitución incorpora un capítulo en el que se desarrollan los principios de organización de la justicia estatal. Al respecto, la carta fundamental nos habla de que la función judicial se compone de órganos jurisdiccionales, órganos administrativos, órganos auxiliares y órganos autónomos, dejando al legislador ordinario un gran espacio de configuración.

Entre los órganos jurisdiccionales, es decir aquellos encargados de administrar la justicia ordinaria, tenemos a la Corte Nacional de Justicia, las Cortes

Provinciales de Justicia, los tribunales y juzgados, y los jueces de paz; el órgano de gobierno y administración de la rama judicial es el Consejo de la Judicatura; mientras que los órganos auxiliares de la justicia son el servicio notarial, los martilladores, depositarios judiciales, y otros que la ley determine; finalmente, los órganos autónomos son la Fiscalía General del Estado y la defensoría pública.

IV.I.V. EL CONSEJO DE LA JUDICATURA

La nueva Constitución, siguiendo el ejemplo de países con democracias consolidadas, como Italia, Portugal o España, ha considerado necesario diseñar una garantía institucional a la autonomía del poder judicial. Se trata del Consejo de la Judicatura.

A pesar de una redacción casuista y farragosa, que no define que es el Consejo de la Judicatura, la nueva Constitución, en su artículo 181, determina que es el órgano encargado de definir y ejecutar las políticas de modernización del poder judicial, definir el presupuesto de la rama, establecer las escuelas de formación de jueces y dirigir los procesos de selección pública de los funcionarios judiciales, lo que significa que este organismo es el ente encargado del gobierno y administración de la justicia.

Es, en últimas un órgano especializado creado por la Constitución para sustraer la influencia del Gobierno en las competencias administrativas relativas a la justicia.

En cuanto a su mecanismo de designación y su composición, el artículo 179 de la nueva Constitución nos dice que estará integrada por nueve vocales con sus respectivos suplentes, quienes serán designados por concurso público de méritos, sujetos a veeduría ciudadana, para un período institucional de seis años, sin posibilidad de reelección. Norma que resalta el carácter técnico y administrativo del Consejo de la Judicatura, pues sus integrantes no son jueces ni magistrados sino vocales con una función gerencial y política nunca jurisdiccional.

Finalmente, en cuanto se refiere al control de su actividad, el Consejo de la Judicatura no está sometido a ningún control político directo de otros poderes del Estado, si bien presenta un informe anual ante la Asamblea Nacional, igual ocurre con el resto de las entidades del Estado ecuatoriano. Este sistema garantiza la independencia de los vocales y promueve la profesionalización y despartidización de la justicia en el Ecuador.

IV.II. EL REFERENDUM CONSTITUCIONAL EN EL ECUADOR Y SU REPERCUSION EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA



En la Constitución del 2008 se ha contemplado la posibilidad de implementar un mayor grado de participación de la sociedad en su conjunto, de la ciudadanía, en los temas de interés nacional, a través de reformas al Marco Constitucional y legal.

El referéndum y la Consulta son Instituciones previstas en la Constitución e instrumentos para preguntarle al pueblo sobre diferentes temas, entendiéndose que es una forma de conocer el sentir de la gente en cuanto a temas trascendentales como reformas o enmiendas a la constitución.

El referéndum constitucional y consulta popular del Ecuador del año 2011 se desarrolló el 7 de mayo. Consistió de dos procesos electorales diferentes que sumaban un total de diez preguntas, las cuales buscaban la aprobación de reformas sobre asuntos relativos al sistema judicial, la seguridad, el medio ambiente, la banca y los medios de comunicación.

IV.II.I. MARCO TEORICO

Para no confundir con respecto a la consulta popular y al referéndum diremos en un inicio que una consulta popular es el hecho de preguntarle al pueblo para que revise acerca de algún aspecto de vital importancia pero que el resultado de la misma no necesariamente es tomado como obligación para su cumplimiento, sirve en muchas ocasiones para saber la opinión de la población sobre uno o varios temas en especial. En cambio los resultados de un referéndum si son de efecto cumplimiento obligatorio con respecto a la parte que lo llevó a la población, en este caso por el Poder Ejecutivo.

Tanto en la consulta popular como el referéndum, para que estos se muestren claros, se establece una cartilla mostrando un “SI” y un “NO”

Entre las reformas propuestas a la ley fundamental, se cuenta suprimir el actual Consejo de la Judicatura y crear una comisión con un delegado del

Poder Ejecutivo, otro del Poder Legislativo y otro del Consejo de Participación Ciudadana, para reorganizar el sistema judicial en el plazo de 18 meses.

IV.II.II. ANTECEDENTES

El alto índice delictivo a nivel nacional provocó la reacción de varios sectores de la sociedad quienes pedían mayor control de la situación al gobierno en vías del mejoramiento de la Policía Nacional, y una reestructuración al sistema judicial. El problema radicaba principalmente en el excesivo uso de la prisión preventiva en casos penales, que generalmente terminan sin juicio, por lo tanto, los imputados salen en libertad al no tener sentencias, principalmente por la cantidad de procesos almacenados. Desde junio de 2010, el gobierno planteó la propuesta de realizar ciertos cambios al código penal, que no se pudieron concretar hasta diciembre de aquel año.

Los principales puntos de las reformas eran: el endurecimiento de las penas para la tenencia ilegal de armas, involucrados en sicariato, participación de menores en hechos delictivos, la prisión preventiva, relación de la migración; y para la protección de víctimas y testigos. La Asamblea Nacional programaba regular el incremento y la acumulación de penas por un lado y, por el otro, la sanción a los jueces y fiscales por permitir que opere la caducidad de la prisión preventiva

IV.II.III. PROPUESTA DEL PODER EJECUTIVO

El presidente Rafael Correa, no solo proponía modificaciones al Código penal, sino también reformas a la Constitución de 2008. Como primeras medidas para tratar el tema de seguridad ciudadana, anunció cambios en su gabinete ministerial, reemplazando a Gustavo Jalkh por Alfredo Vera Arrata como ministro del Interior, mientras que José Serrano, ministro de Justicia, afirmaba la intención del presidente de remitir a la Corte Constitucional (CC) su propuesta de reformar la constitución. Los frecuentes anuncios del presidente de organizar una consulta popular tuvieron incluso apoyo desde parte de la oposición en la Asamblea Nacional, quienes le pedían al Ejecutivo agilizar la organización del referéndum para que sea la población la que se pronuncie y no el órgano legislativo, en principio sobre el tema de seguridad ciudadana.

Tras varias modificaciones en el texto consultivo y tres aplazamientos de entrega, el presidente Correa en persona entregó su propuesta en la Corte Constitucional el 17 de enero de 2010.

El Consejo Nacional Electoral (CNE) designó que el período de campañas electorales inicie desde el 26 de marzo y se prolongue durante 40 días, es decir, hasta el 4 de mayo, tres días antes de las elecciones.

IV.II.IV. REFERENDUM Y CONSULTA POPULAR DEL 2011

IV.II.IV.I. PREGUNTAS DEL REFERENDUM

Pregunta 1.- Sobre la Seguridad Ciudadana.

La primera pregunta del referéndum pretendía la modificación de los plazos para la caducidad de la prisión preventiva.

La pregunta 1 que aprobó la Corte Constitucional para el referéndum presentaba cambios a partir de su formulación original en la propuesta aunque su estructura esencial se conservó. La pregunta fue modificada para especificar el texto constitucional que se pretendía modificar y, tratar de que no existan ambigüedades al tratar de interpretarlo. Su composición final fue la siguiente:

1. ¿Está usted de acuerdo en enmendar el numeral 9 del artículo 77 de la Constitución de la República incorporando un inciso que impida la caducidad de la prisión preventiva cuando esta ha sido provocada por la persona procesada y que permita sancionar las trabas irrazonables en la administración de justicia por parte de juezas, jueces, fiscales, peritos o servidores de órganos auxiliares de la Función Judicial, como establece el anexo 1?

ANEXO 1

Incorpórese a continuación del primer inciso al numeral 9 del artículo 77 uno que dirá: "La orden de prisión preventiva se mantendrá vigente si por cualquier medio la persona procesada ha evadido, retardado,

evitado o impedido su juzgamiento mediante actos orientados a provocar su caducidad. Si la dilación ocurriera durante el proceso o produjera la caducidad, sea esta por acciones u omisiones de juezas, jueces, fiscales, defensor público, peritos o servidores de órganos auxiliares, se considerará que estos han incurrido en falta gravísima y deberán ser sancionados de conformidad de la ley"

Conclusión:

Esta pregunta surge ante la idea de que la ola delictiva se debe a la gran cantidad de reos que salen libres sin que hayan sido juzgados, lo que busca es que las personas detenidas y que no tienen sentencia permanezcan tras las rejas por un tiempo superior al establecido como límite por la Constitución, aunque el problema no se da solo porque los plazos se vencen y aumenta la delincuencia, es por falta de agilidad en los operadores de justicia. Reformar la prisión preventiva permitiría dar cierta seguridad jurídica a los ciudadanos. Es decir, que los delitos no vayan a quedar en la impunidad.

Pregunta 2.- Sobre la Corrupción

La segunda pregunta del referéndum pretendía la modificación de parámetros de las medidas sustitutivas a la privación de libertad.

El texto final para la pregunta 2:

2. ¿Está usted de acuerdo con que las medidas sustitutivas a la privación de libertad se apliquen bajo las condiciones y requisitos establecidos en la Ley, de acuerdo al anexo 2?

ANEXO 2

El artículo 77 numeral 1 dirá: "La privación de la libertad no será la regla general y se aplicará para garantizar la comparecencia del imputado o acusado al proceso, el derecho de la víctima del delito a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, y para asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de jueza o juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de 24 horas. Las medidas no privativas de libertad se aplicarán de conformidad con los casos, plazos, condiciones y requisitos establecidos en la ley".

El artículo 77 numeral 11 dirá: "La jueza o juez aplicará las medidas cautelares alternativas a la privación de libertad contempladas en la ley. Las sanciones alternativas se aplicarán de acuerdo con los casos, plazos, condiciones y requisitos establecidos en la Ley".

Conclusión:

La reforma eliminará la obligatoriedad de aplicar medidas sustitutivas a la prisión preventiva, lo deja a potestad del juez, la actual Constitución había introducido el concepto de las medidas sustitutivas a la prisión preventiva que consisten en medidas para que el sospechoso esté presente durante el proceso sin que esté necesariamente en la cárcel

Pregunta 3.- Sobre la Resolución de intereses

La tercera pregunta del referéndum pretendía limitar (o prohibir) la participación accionaria en el ámbito financiero o comunicacional de empresas e instituciones privadas referentes a esas áreas.

El texto el final para la pregunta 3 quedó definida de la siguiente manera:

3. ¿Está usted de acuerdo con prohibir que las instituciones del sistema financiero privado así como las empresas de comunicación privadas de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, sea dueños o tengan participación accionaria fuera del ámbito financiero o comunicacional, respectivamente, enmendando la Constitución como lo establece el anexo 3?

ANEXO 3

El primer inciso del artículo 312 de la Constitución dirá: "Las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas

privadas de comunicación de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, no podrán ser titulares, directa o indirectamente, de acciones o participaciones, en empresas ajenas a la actividad financiera o comunicacional, según el caso. Los respectivos organismos de control serán los encargados de regular esta disposición de conformidad con el marco constitucional y normativo vigente".

En el primer inciso de la disposición transitoria vigésimo novena dirá: "Las acciones y participaciones que posean las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas privadas de comunicación de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, en empresas distintas al sector en que participan, se enajenarán en el plazo de un año contado a partir de la aprobación de esta reforma en referéndum".

Conclusión:

El espíritu de la Constitución es que los grupos financieros y de comunicación privados se dediquen exclusivamente a las funciones que como tales les corresponde, y no tomen parte en otro tipo de actividades ajenas a su objeto. Desde otro punto de vista, se trata de una medida discriminatoria puesto que se apunta con dedicatoria a los accionistas de medios de comunicación. ¿Por qué a ellos y no a los dueños de hospitales privados por ejemplo? Además, se habla únicamente de los medios privados y no de los que están en manos del Gobierno donde también hay conflictos de intereses.

La consulta propone que se prohíba a la prensa privada nacional tener negocios fuera del ámbito de la comunicación.

Pregunta 4.- Sobre la Administración de Justicia.

La cuarta pregunta del referéndum pretendía la reestructuración de la Función Judicial del Ecuador

El texto el final para la pregunta 4 quedó definida de la siguiente manera:

4. ¿Está usted de acuerdo en sustituir al actual pleno de la Judicatura por un Consejo de la Judicatura de Transición, conformado por tres miembros elegidos, uno por la Función Ejecutiva, otro por el Poder Legislativo y otro por la Función de Transparencia y Control Social, para que en el plazo improrrogable de 18 meses, ejerza las competencias del Consejo de la Judicatura y reestructure la Función Judicial, como lo establece el anexo 4?

ANEXO 4

El artículo 20 del Régimen de Transición dirá: "Se disuelve el actual pleno del Consejo de la Judicatura. En su reemplazo se crea un Consejo de la Judicatura de Transición, conformado por tres delegados designados y sus respectivos alternos: uno por el Presidente de la República, otro por el Poder Legislativo y otro por la Función de Transparencia y Control Social; todos los delegados y sus alternos estarán sometidos a juicio político. Este Consejo de la Judicatura transitorio tendrá todas las facultades establecidas en la Constitución, así como las dispuestas en el Código Orgánico de la Función Judicial, y ejercerán sus funciones por un período improrrogable de 18 meses. El Consejo de la Judicatura definitivo se conformará mediante el

procedimiento establecido en la Constitución enmendada. El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social asegurará que los miembros del nuevo Consejo de la Judicatura estén designados antes de concluidos los 18 meses de funciones del Consejo de la Judicatura de transición. Queda sin efecto el concurso de méritos y oposición que lleva a cabo el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social para la designación de los nuevos vocales del Consejo de la Judicatura".

Suprímase la disposición transitoria primera del Código Orgánico de la Función Judicial.

Enmiéndese la Constitución de la República del Ecuador de la siguiente manera:

"Art. 179.- El Consejo de la Judicatura se integrará por 5 delegados y sus respectivos suplentes, quienes serán elegidos mediante ternas enviadas por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, cuyo representante lo presidirá; por el Fiscal General del Estado, por el Defensor Público, por la Función Ejecutiva y por la Asamblea Nacional.

Los delegados mencionados en el inciso anterior serán elegidos por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, a través de un proceso público de escrutinio con veeduría y posibilidad de una impugnación ciudadana.

El procedimiento, plazos y demás elementos del proceso serán determinados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. Los miembros del Consejo de la Judicatura, tanto titulares como suplentes, durarán en el ejercicio de sus funciones 6 años.

El Consejo de la Judicatura rendirá su informe anual ante la Asamblea Nacional, que podrá fiscalizar y juzgar a sus miembros".

Conclusión:

Es urgente que se efectuó una depuración de los servicios judiciales a fin de que el Estado pueda cumplir con sus propósitos y fines que incluya una correcta administración de justicia, por tanto se plantea disolver el actual Consejo de la Judicatura para que una comisión ocasional tripartita se encargue, durante 18 meses, de reestructurar las cortes de justicia y los juzgados del país donde no se tomara en cuenta la participación ciudadana para el nombramiento y relevo de los jueces

Pregunta 5.- Sobre la Administración de Justicia (2)

La quinta pregunta del referéndum pretendía modificar la conformación del Consejo de la Judicatura.

El texto el final para la pregunta 5 quedó definida de la siguiente manera:

5. ¿Está usted de acuerdo en modificar la composición del Consejo de la Judicatura, enmendando la Constitución y reformando el Código Orgánico de la Función Judicial como establece el anexo 5?

ANEXO 5

Enmiéndese la Constitución de la República del Ecuador de la siguiente manera: "Art. 179.- El Consejo de la Judicatura se integrará por 5 delegados, y sus respectivos suplentes, quienes serán elegidos mediante ternas enviadas por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, quien lo presidirá; por el Fiscal General del Estado; por el Defensor Público; por la Función Ejecutiva; y por la Asamblea Nacional. Los delegados mencionados en el inciso anterior, serán elegidos por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, a través de un proceso público de escrutinio con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana. El procedimiento, plazos y demás elementos del proceso serán determinados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. Los miembros del Consejo de la Judicatura, tanto titulares como suplentes, durarán en el ejercicio de sus funciones 6 años. El Consejo de la Judicatura rendirá su informe anual ante la Asamblea Nacional, que podrá fiscalizar y juzgar a sus miembros".

Conclusión:

El actual Consejo con su número de vocales ha llevado a mayorías móviles en el pleno, que no han permitido mejores resultados, la posición del Ejecutivo es modificar la integración del nuevo Consejo de Judicatura, el cual debe integrarse por Delegados del Presidente de la Corte Constitucional de Justicia, quien lo presidirá; del Fiscal General del Estado; del Defensor Público General; de la Función Ejecutiva; y de la Asamblea Nacional, quienes eran designados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

IV.II.IV.II. PREGUNTAS DE LA CONSULTA POPULAR

Pregunta 6.- Sobre la Corrupción

El texto el final para la pregunta 6 quedó definida de la siguiente manera:

6. ¿Está usted de acuerdo que la Asamblea Nacional, sin dilaciones dentro del plazo establecido en la Ley Orgánica de la Función Legislativa, a partir de la publicación de los resultados del plebiscito, tipifique en el Código Penal, como un delito autónomo el enriquecimiento privado no justificado?

Conclusión

Considero que esta pregunta protege implícitamente al trabajo honesto, es decir nadie que procede honestamente debe asustarse u oponerse con un ordenamiento Constitucional que defienda a la sociedad y además sancione al corrupto. Tenemos la posibilidad de combatir el enriquecimiento no justificado, donde realmente se esconde la corrupción, el narcotráfico, la evasión de impuestos, los lucros de secuestro, negociados ilegales, cohecho y soborno a jueces inmorales, la venta de sentencias y hasta de las públicas y notorias comisiones implantadas por funcionarios deshonestos y ávidos por enriquecerse de la noche a la mañana y que siendo denunciados y hasta comprobados tragándose los cheques de las coimas cuando fueron

sorprendidos, aún permanecen impunes hasta hoy. Por otro lado genera una serie de debates y opiniones en contra la interpretación de esta pregunta, por ejemplo que quieren decir cuando se refieren al enriquecimiento privado no justificado? Cuando el Código Penal establece como delito el enriquecimiento ILICITO.

Pregunta 7.- Sobre los Servicios de Ocio

El texto el final para la pregunta 7 quedó definida de la siguiente manera:

7. ¿Está usted de acuerdo que en el país se prohíban los negocios dedicados a juegos de azar, tales como casinos y salas de juego?

Conclusión:

Una de las actividades que tiene repercusiones sobre nuestra sociedad, tanto positivas como negativas, son los juegos de azar practicados en casinos y casas de apuestas, puesto que promete ser una forma rápida de conseguir dinero o perderlo. El Gobierno pretende declarar a nuestro país un Estado libre de empresas o negocios de juegos de azar.

Pregunta 8.- Sobre la protección de animales y susceptibilidad personal.

El texto el final para la pregunta 8 quedó definida de la siguiente manera:

8. ¿Está usted de acuerdo que en el cantón de su domicilio se prohíban los espectáculos que tengan como finalidad dar muerte al animal?

Conclusión:

Las corridas de toros, las peleas de gallos, son prácticas traídas del exterior, se pretende eliminar este tipo de prácticas en las que, a su juicio, se tortura, desangra y agrede a los animales hasta causarles la muerte.

Pregunta 9.- Sobre la Libertad de Prensa.

El texto el final para la pregunta 9 quedó definida de la siguiente manera:

9. ¿Está usted de acuerdo con que la Asamblea Nacional, sin dilaciones dentro del plazo establecido en la Ley Orgánica de la Función Legislativa, expida una Ley de Comunicación que cree un Consejo de Regulación que regule la difusión de contenidos de la televisión, radio y publicaciones de prensa escrita que contengan mensajes de violencia, explícitamente sexuales o discriminatorios; y que establezca criterios de responsabilidad ulterior de los comunicadores o medios emisores?

Conclusión:

La consulta popular propone la creación de un Consejo de Regulación para controlar la difusión de contenidos en la prensa que contengan mensajes de violencia, sexuales o discriminatorios y que sea este Consejo el que “establezca los criterios de responsabilidad ulterior”, es decir, los criterios con los cuales se puede definir si una información publicada fue veraz y verificada.

El mandatario aclaró que el objetivo a esta pregunta de la Consulta es que sea el pueblo y no los medios de comunicación quienes decidan si quieren o no una ley en este sentido.

Pregunta 10.- Sobre los Derechos Laborales.

La décima pregunta de la consulta popular pretendía tipificar la no Afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

El texto el final para la pregunta 10 quedó definida de la siguiente manera:

10. ¿Está usted de acuerdo con que la Asamblea Nacional, sin dilaciones dentro del plazo establecido en la Ley Orgánica de la Función Legislativa, a partir de la publicación de los resultados del plebiscito, tipifique como infracción penal la no afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de los trabajadores en relación de dependencia?

Conclusión

Desde la vigencia de la Nueva Constitución del 2008, no se ha establecido el tipo penal correspondiente que sancione como infracción de carácter penal el incumplimiento de las obligaciones laborales, dentro de las cuales se encuentra la obligación del patrono de afiliarse al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social a los trabajadores en relación de dependencia, por tanto en esta pregunta, el Ejecutivo busca conocer el pensamiento del pueblo para que se sancione por la vía penal a los empleadores que no afilien a sus trabajadores y por ello propone que esta figura se convierta en delito. El fin es que los empleados accedan a los beneficios de la seguridad social tales como cobertura en salud y acceso a préstamos

IV.II.V. RESULTADOS DEL REFERENDUM Y DE LA CONSULTA POPULAR

Los resultados finales de la Consulta Popular y Referéndum proclamados por el Consejo Nacional Electoral fueron:

PREGUNTA No.	SI	NO
1	56,49	43,31
2	54,17	45,83
3	52,98	47,02
4	52,02	47,98
5	52,66	47,34
6	53,43	46,57
7	52,34	47,66
8	Los resultados varían de acuerdo al cantón	
9	51,68	48,32
10	55,03	44,97

CAPÍTULO V



V. CONSEJO DE LA JUDICATURA DE TRANSICIÓN



CAPITULO V

CONSEJO DE LA JUDICATURA DE TRANSICIÓN



V.I. EFECTOS Y CONSECUENCIAS DE LAS PREGUNTAS 4 Y 5 DEL REFERENDUM EN EL ECUADOR



Mediante Suplemento del Registro Oficial, No. 490, publicado el miércoles 13 de Julio de 2011, se publicaron los resultados de la Consulta Popular del 7 de mayo del mismo año, en la que se aprobó la enmienda del artículo 20 del Régimen de Transición de la Constitución de la República que dice:

“El Art. 20.- Se disuelve el actual Pleno del Consejo de la Judicatura; en su reemplazo se crea un Consejo de la Judicatura de Transición, conformado por tres delegados designados y sus respectivos alternos: uno por el Presidente de la República, uno por la Asamblea Nacional y uno por la Función de Transparencia y Control Social; todos los delegados y sus alternos estarán sometidos a juicio político. Este Consejo de la Judicatura Transitorio tendrá todas las facultades establecidas en la Constitución, así como las dispuestas en el Código Orgánico de la Función Judicial, y ejercerán sus funciones por un período improrrogable de 18 meses”.

Evidentemente tanto el Consejo de la Judicatura de Transición, así como el nuevo Consejo por su integración, estarían violando fundamentales principios constitucionales derivados de la teoría de la división de poderes que corresponde al estado democrático, dado que la inclusión de vocales designados o propuestos por el Ejecutivo, el Legislativo y la Transparencia y Control Social, sin que medie concurso de méritos y oposición alguno, es contraria y violatoria del numeral 1 del Art. 168 de la Constitución que proclama que los órganos de la Función Judicial gozarán de independencia interna y externa y que toda violación a este principio conllevará responsabilidad administrativa, civil y penal; así como también del Art. 179 de la Carta Magna que dispone la integración del Consejo de la Judicatura con nueve vocales y sus suplentes; el inciso final del Art. 180 de la Norma Fundamental que prescribe que la designación de los vocales del Consejo de la Judicatura se realizará por concurso de méritos y oposición con veeduría e impugnación ciudadana.

La pregunta 4 del referéndum viola el Art. 441 de la Constitución que prescribe que el referéndum se convocará cuando la enmienda constitucional proponga cambios que no alteren la estructura fundamental de la Constitución, al no ser este el caso, no procede la consulta vía referéndum de las preguntas 4 y 5.

La enmienda constitucional propuesta, permitió al Consejo de la Judicatura de Transición, investido de todas las facultades que le otorgan la Constitución en el Art. 181 y el Código Orgánico de la Función Judicial en el Art. 264 y a quien lo presida en el Art. 269 Ibidem, designar a los Jueces de la Corte Nacional de Justicia, a los Jueces de las Cortes Provinciales de Justicia, a los Jueces de Primer Nivel de todo el país, Fiscales Provinciales, Fiscales de todo

el país, Defensores Distritales, Directores Generales, Directores Regionales, Directores Provinciales y de las Unidades Administrativas de la Función Judicial, Notarios Públicos, a los servidores de la Función Judicial Provisionales.

Es preciso mencionar algo que compete a la Supremacía de la Constitución, así tenemos que el Art. 424, de nuestra actual Constitución en vigencia dice: “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”; y no solo este artículo, sino también al Art 436, que manifiesta lo siguiente: “La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones:

1. Ser la máxima instancia de interpretación de la Constitución, de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado ecuatoriano, a través de sus dictámenes y sentencias. Sus decisiones tendrán carácter vinculante.
2. Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado.

10. Declarar la inconstitucionalidad en que incurran las instituciones del Estado o autoridades públicas que por omisión inobserven, en forma total o parcial, los mandatos contenidos en normas constitucionales, dentro del plazo establecido en la Constitución o en el plazo considerado razonable por la Corte Constitucional. Si transcurrido el plazo la omisión persiste, la Corte, de manera provisional, expedirá la norma o ejecutará el acto omitido, de acuerdo con la ley”; entonces tomando en cuenta estos artículos y sus literales, debemos expresar que es urgente que se efectúe una depuración de los servicios judiciales a fin de que el Estado pueda cumplir con sus propósitos y fines que incluya administración de justicia, por tanto se plantea disolver el actual Consejo de la Judicatura para que una comisión ocasional tripartita, durante 18 meses, de reestructurar las cortes de justicia y los juzgados del país donde no se tomara en cuenta la participación ciudadana para el nombramiento y relevo de los jueces, por ello la Consulta emanada desde el ejecutivo pretende de fondo muchas cosas adversas e incomprensibles.

En consecuencia es evidente que la consulta buscó entregar al Poder Ejecutivo y al Poder Legislativo la facultad de designar a todo nivel órganos jurisdiccionales y funcionarios judiciales de su preferencia, contrariando todas las normas que consagran la independencia de las Función Judicial y que buscan asegurar la autonomía e imparcialidad de los órganos jurisdiccionales como garantía inclusive del debido proceso que, supone la independencia del juez, la misma que se da cuando los servidores públicos a quienes la Constitución les otorga la tarea de administrar justicia la ejercen separadamente de las funciones atribuidas al ejecutivo y al legislativo y no pueden ser interferidos por estos en el ejercicio de sus funciones.

De tal manera que en materia constitucional y en la legislación internacional, es el establecimiento de órganos judiciales imparciales e independientes de los otros poderes del estado, la real garantía de un juicio justo y del debido proceso. En este caso, las enmiendas realizadas vía Referéndum, transgreden en forma evidente e incuestionable las citadas disposiciones de los convenios internacionales de derechos humanos, que han sido ratificados por el Ecuador, los cuales de conformidad con el inciso segundo del Art. 424 de la Constitución, en los casos que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.

V.II. CONFORMACION DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA DE TRANSICIÓN



Tras la oficialización de los resultados de la consulta popular, el Ejecutivo sin dilaciones, nombró a Paulo Rodriguez ex director nacional del Registro Civil como su delegado, mientras que la Función de Transparencia y Control Social designó a Fernando Yávar como su representante. Ambos funcionarios iniciaron de inmediato su labor.

En tanto que, la designación del delgado de la Asamblea Nacional, tardó casi dos semanas en concretarse, debido a las presiones de la oposición política al gobierno, para lograr imponer su candidato. Pero con 61 a favor, 2 abstenciones, 1 voto en blanco y 48 votos negativos, 122 asambleístas presentes en el pleno de la Legislatura eligió a Tania Arias como su representante al Consejo de la Judicatura tripartito y a Carlos Teodoro Delgado como su suplente.

El 26 de julio de 2011 en la sesión No. 116 de la Asamblea Nacional, fueron posesionados oficialmente los integrantes del Consejo de la Judicatura de Transición, el cual quedó conformado por: Tania Lisbeth Arias Manzano como delegada del Legislativo, Víctor Paulo Rodríguez, en representación del Ejecutivo y Fernando José Yávar por la Función de Transparencia.

V.II.I PLANTEAMIENTOS DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA DE TRANSICIÓN

El plan del organismo tiene como ejes estratégicos de trabajo el perfeccionamiento y nuevos modelos de Talento Humano, Gestión, Infraestructura Civil, Infraestructura Tecnológica, Cooperación Interinstitucional y Gestión Financiera Equitativa.

A criterio de Tania Arias, integrante del CJT por delegación del Legislativo, ha expuesto que "Es indispensable asegurar que durante los procesos de evaluación y los concursos de méritos y oposición para la selección y designación de las servidoras y servidores judiciales, de las juezas y los jueces, se materialicen los principios de igualdad, equidad, oposición y méritos".

Mientras que Fernando Yávar, integrante del CJT por la Función de Transparencia ha manifestado "Lo que buscamos es establecer indicadores de gestión, decirles cuánto es lo que necesitamos de ese juez, estas son las metas por año, porque juez que trabaja más, juez que gana más".

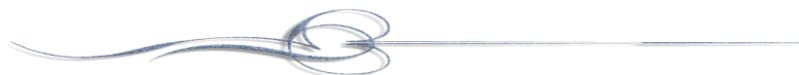
Según los miembros del Consejo de la Judicatura de Transición en los tres primeros meses se realizarán la evaluación de todos los jueces y funcionarios que están trabajando al momento, y en el octavo mes, se procederán a realizar todas las contrataciones de jueces y funcionarios judiciales a través de un riguroso proceso de selección.

Entre los objetivos del Consejo de la Judicatura de Transición está crear un área de Gestión de Talento Humano que garantice la carrera judicial, sobre la base de procesos técnicos de ingreso, evaluación objetiva y periódica; así como, un sistema de remuneraciones por resultados, que privilegie la promoción y estabilidad por méritos de los funcionarios; implementar un sistema de prácticas profesionales y pasantías, activar la Escuela Judicial como eje estratégico; en relación al eje de modelo de Gestión, buscan lograr establecer procedimientos y procesos que permitan garantizar el derecho del ciudadano al acceso a la justicia en su localidad y territorio, de forma oportuna y transparente. Pero de manera prioritaria, el CJT, busca adecuar un espacio de atención a la ciudadanía, adecuando los inmuebles existentes y edificando la nueva infraestructura de la Función Judicial que responda a las necesidades de los ciudadanos.

Para implementar estos cambios durante estos 18 meses, el Consejo de la Judicatura de Transición realizará adecuaciones en sus inmuebles existentes, realizará infraestructura de transición, conseguirá nueva infraestructura y obra tanto civil como mobiliaria; de igual forma, adquirirá nuevas tecnologías que incrementen y garanticen la disponibilidad y acceso a la información, así como la seguridad de la información y datos constantes en los archivos informáticos como físicos de la Institución.

El presidente del Consejo de la Judicatura de Transición (CJT), Paulo Rodríguez, desde comienzos de su gestión manifestó que alrededor de 600 millones de dólares se necesitarían para la reorganización del sistema judicial. Mencionando que USD 400 millones serán invertidos en la ejecución del plan integral de transformación de la justicia y unos 200 millones adicionales, luego de terminado el trabajo del CJT. Además manifestó que hasta final del año 2011 serán invertidos USD 100 millones en infraestructura civil, infraestructura tecnológica y talento humano, a fin de ir avanzando con las gestiones propuestas.

CAPÍTULO VI



VI. DECRETO PRESIDENCIAL NO. 872.-

ESTADO DE EXCEPCIÓN EN LA FUNCIÓN JUDICIAL



CAPITULO VI

DECRETO PRESIDENCIAL No. 872.-

ESTADO DE EXCEPCIÓN EN LA FUNCIÓN JUDICIAL



VI.I. GENERALIDADES



La Asamblea Constituyente del año 2008 separó la suspensión de derechos y la movilización de la capacidad de contratar directamente: La Ley de Contratación Pública vigente prevé, en su art. 57, que cualquier entidad contratante pueda declararse a sí misma en emergencia, para contratar fuera del portal de Compras Públicas. Esta reforma se produce para que cada institución pueda solucionar sus problemas urgentes sin esperar la venia presidencial. Desde luego, el sistema prevé mecanismos para evitar el mal uso de la declaratoria de emergencia: la decisión debe ser motivada, las contrataciones deben publicarse en el portal de compras públicas y toda declaratoria de emergencia debe ser enviada, con cada contratación, a la Contraloría para su análisis.

Para realizar contrataciones directas, no se necesita declarar el estado de excepción, basta con que la propia entidad contratante declare emergencia conforme a las normas de contratación pública. El Consejo de la Judicatura

Transitorio podría, si lo hubiese querido, declararse a sí mismo en emergencia y proceder a contratar directamente, pero también pudo haber solicitado a la Función ejecutiva, la declaratoria del Estado de Excepción de la institución como en efecto lo hizo.

El art. 165 de la Constitución señala que, bajo el estado de excepción, el Presidente de la República puede ordenar, entre otras cosas, ubicar fondos públicos para resolver la excepción y disponer la movilización de toda o parte de la población ecuatoriana. Eso es lo que ha ordenado el Decreto 872. No se ha ordenado el empleo de las Fuerzas Armadas o de la Policía en solucionar la excepción, por lo que no debemos temer la “militarización” de las cortes (entendiendo a militarización como la presencia de una cantidad verdaderamente significativa de militares). Tampoco se ha ordenado suspender derechos de ciudadanos, por lo que no deben temer los servidores judiciales que serán limitados ninguno de sus derechos, ni siquiera el derecho de recibir un salario a cambio de su trabajo en sábados.

Desde luego, tampoco que con el Decreto 872 el gobierno vaya a recaudar anticipadamente tributos ni a trasladar la sede del gobierno a otra ciudad. Ninguna de esas actividades ha sido mencionada en el Decreto. Ningún decreto de excepción puede suspender derechos como el derecho a un debido proceso o a impugnar actos del poder público, por eso tampoco hay que temer que el Ejecutivo comience a administrar justicia, como algunos temen infundadamente.

La razón de fondo por la cual se decreta esta excepción es para trasladar recursos públicos de varias instituciones. El Ministerio de Finanzas puede, en

condiciones normales, modificar el presupuesto de inversión de las instituciones del Ejecutivo. Para entregar al Consejo de la Judicatura los 400 millones de dólares que ha solicitado para este año, deberá recortar presupuesto nuevamente a los diversos ministerios, pero también “podará” aquellos presupuestos que no hayan sido ejecutados hasta ahora por otras instituciones.

Sin Decreto de Excepción, el Ministerio de Finanzas debiera esperar al 31 de diciembre que cierre el presupuesto de las instituciones y clausurar el 31 de marzo el presupuesto general del Estado, antes de poder ocupar saldos no utilizados por las entidades autónomas. Hasta entonces habrán pasado 8 de los 18 meses que durará el Consejo de la Judicatura Transitorio.

En total, la reforma a la justicia costará alrededor de 600 millones de dólares. Para comparar, el presupuesto de inversión del Consejo de la Judicatura, para 2011, es de apenas diez millones de dólares. Hasta cuando se realizó la consulta popular, el viejo Consejo de la Judicatura había pagado sólo dos millones de dólares. Con esta paupérrima capacidad de ejecución, al Consejo liderado por Benjamín Cevallos le hubiese tomado 720 años implementar el plan de reforma a la justicia.

Es verdad que tanto la emergencia que llegare a dictar el propio Consejo de la Judicatura, como la asignación de recursos mediante Decreto de Excepción, hubiesen podido adoptarse sin necesidad de consulta popular, pero asignarle 600 millones de dólares al Consejo de Benjamín Cevallos hubiese sido un despropósito. La razón principal para llevar la institucionalidad de la justicia a consulta popular era para cambiar la forma de integrar el Consejo de la

Judicatura. Ahora la Judicatura está confiada a personas que han participado en la creación y modernización de otras instituciones estatales.

El decreto ejecutivo No. 872, en el que se dispone el Estado de Excepción en la Función Judicial, tiene como sustento el oficio No. 123-P-CJt-MJ-2011, de fecha 9 de Agosto del 2011, remitido por el Presidente del Consejo de la Judicatura Transitorio, mismo que integra textualmente parte de los considerandos del decreto en mención.

VI.II. DECRETO EJECUTIVO No. 872, DEL 5 DE SEPTIEMBRE DEL 2011



Nº 872

RAFAEL CORREA DELGADO

PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA

CONSIDERANDO:

Que el artículo 167 de la Constitución de la República dispone que la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial y por los demás órganos y funciones establecidos en la Constitución;

Que el artículo 177 de la Constitución de la República expresa que la Función Judicial se compone de órganos jurisdiccionales, órganos administrativos, órganos auxiliares y órganos autónomos. La ley determinará su estructura, funciones, atribuciones, competencias y todo lo necesario para la adecuada administración de justicia;

Que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 178 de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre del 2008, el Consejo de la Judicatura es el órgano de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial;

Que el artículo 3 del Código Orgánico de Función Judicial expresa: "Con el fin de garantizar el acceso a la justicia, el debido proceso, la independencia judicial y los demás principios establecidos en la Constitución y este Código, dentro de los grandes lineamientos del Plan Nacional de Desarrollo, los órganos de la Función Judicial, en el ámbito de sus competencias, deberán formular políticas administrativas que transformen la Función Judicial para brindar un servicio de calidad de acuerdo a las necesidades de las usuarias y usuarios; políticas económicas que permitan la gestión del presupuesto con el fin de optimizar los recursos de que se dispone y la planificación y programación oportuna de las inversiones en infraestructura física y operacional; políticas de recursos humanos que consoliden la carrera judicial, fiscal y de defensoría pública, fortalezcan la Escuela de la Función Judicial, y erradiquen la corrupción.";

Que el artículo 14 del Código Orgánico de la Función Judicial establece los principios de autonomía económica, financiera y administrativa que goza el mencionado poder del estado,

RAFAEL CORREA DELGADO

PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA

para lo cual el Estado tendrá la obligación de entregar los recursos suficientes para satisfacer las necesidades del servicio judicial que garantice la seguridad jurídica;

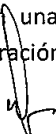
Que el 7 de mayo de 2011, se realizó el Referéndum y Consulta Popular 2011, cuyos resultados fueron publicados en el suplemento del R.O. 490, el 13 de julio de 2011, los cuales expresan los cambios administrativos a realizarse (Pregunta 4 y 5) y las reformas a la Constitución de la República y al Código Orgánico de la Función Judicial, para proceder a la transformación de la Justicia en el Ecuador;

Que como resultado de la pregunta 4 del Referéndum y la Consulta Popular 2011, se enmienda la Constitución de la República en su artículo 20 del Régimen de Transición el cual expresa: "Se disuelve el actual Pleno del Consejo de la Judicatura; en su reemplazo se crea un Consejo de la Judicatura de Transición, conformado por tres delegados designados y sus respectivos alternos: uno por el Presidente de la República, uno por la Asamblea Nacional y uno por la Función de Transparencia y Control Social; todos los delegados y sus alternos estarán sometidos a juicio político. Este Consejo de la Judicatura transitorio tendrá todas las facultades establecidas en la Constitución, así como las dispuestas en el Código Orgánico de la Función Judicial, y ejercerán sus funciones por un período improrrogable de 18 meses. ...";

Que los ecuatorianos claman por la correcta aplicación de la justicia y la posibilidad de contar con un servicio digno e instalaciones necesarias para el correcto funcionamiento judicial;

Que la Función Judicial necesita una nueva estructura institucional que permita implementar y controlar eficazmente la gestión estratégica y operacional y se convierta en un verdadero órgano de gobierno y administrador de justicia;

Que el Consejo de la Judicatura, debe cumplir con un proceso de modernización para mejorar sus unidades judiciales con una estructura de servicio al público que requiere innovación tecnológica de última generación, digitalización de sus archivos, implementación de personal



RAFAEL CORREA DELGADO

PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA

capacitado, infraestructura física acorde a los servicios que presta; entre otros bienes y recursos;

Que la calidad de servicio de la Función Judicial se encuentra deteriorada, el mismo que es progresivo por los problemas económicos y financieros sufridos en los últimos tiempos;

Que mediante oficio No. 123-P-CJT-MJ-2011, de 29 de agosto de 2011, el Presidente del Consejo de la Judicatura Transitorio ha solicitado la declaratoria del estado de excepción en la Función Judicial en razón de que: i) no se cuenta con sistemas informáticos apropiados que permitan generar una información sólida para la planificación estratégica institucional, ii) no se han sostenido los procesos de modernización por lo que no se han conseguido los resultados esperados, iii) las estructuras orgánico funcionales no se compatibilizan con las exigencias ciudadanas de la Función Judicial, iv) los procedimientos judiciales no han tomado en cuenta el desarrollo tecnológico y no han mejorado sus etapas, fases y pasos lo que ha conspirado con una falta de oportunidad en la administración de justicia, v) la incorporación de la tecnología a los procesos tanto judiciales como institucionales tiene fundamental importancia para erradicar la acumulación de causas así como la inacción de los órganos de administración que han conspirado contra el derecho de los ciudadanos a una administración de justicia eficiente y oportuna; vi) que no existe una adecuada coordinación entre las diferentes instituciones de la Función Judicial y de ésta con las dependencias involucradas con el sistema de justicia y seguridad ciudadana, vii) el aumento anual de causas que requieren de atención y servicio de la Función Judicial en el año 2008 fue superior en un cuarenta por ciento (40%) con respecto al año 2002; viii) el decremento de la resolución de las causas ocasionó que en el mejor de los casos se cumpla únicamente con el setenta por ciento (70%) de resoluciones previstas en el año pasado, ix) todas las condiciones antes indicadas han generado un represamiento de aproximadamente un millón doscientas quince mil causas que deben ser atendidas;

Que la situación angustiante de la Función Judicial, no permitiría ofrecer el servicio de administración de justicia de forma oportuna e integral como se merecen los habitantes del

Nº 872

RAFAEL CORREA DELGADO

PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA

Ecuador y más bien su deterioro por los fenómenos indicados supra podría generar una grave conmoción interna; y,

En ejercicio de las facultades que le confieren los artículos 164 siguientes y de la Constitución de la República; y, 29 y, 36 y siguientes de la Ley de Seguridad Pública y del Estado,

DECRETA:

Artículo 1.- Declarar el Estado de Excepción en la Función Judicial, a fin de resolver la situación crítica por la que atraviesa y garantizar en debida forma el derecho a la justicia contemplado en la Constitución de la República y prevenir una inminente conmoción interna.

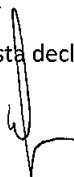
Artículo 2.- Declarar la movilización nacional especialmente de todo el personal de la Función Judicial, con la finalidad de garantizar el acceso a la justicia oportuna e integral a los habitantes del Ecuador.

Artículo 3.- Declárese acción prioritaria la formulación, ejecución e implementación de los proyectos de cambio de la justicia en el Ecuador, mediante el Plan de Transformación de la Justicia.

Artículo 4.- El período de duración de este estado de excepción es el de sesenta días a partir de la suscripción del presente decreto ejecutivo. El ámbito territorial de aplicación es en toda la República.

Artículo 5.- El Ministerio de Finanzas situará los recursos suficientes para atender la emergencia.

Artículo 6.- Notifíquese esta declaratoria a la Asamblea Nacional y a la Corte Constitucional.



Nº 872

RAFAEL CORREA DELGADO

PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA

Artículo 7.- De la ejecución del presente Decreto Ejecutivo que entrará en vigencia desde la fecha de su expedición, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, encárguense los Ministros de Finanzas y de Justicia.

Dado en el Palacio Nacional, en San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, el día de hoy, 5 de septiembre de 2011.



Rafael Correa Delgado

PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA

VI.II.I RESOLUCIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN RELACIÓN AL DECRETO EJECUTIVO No. 872

Dentro del caso No. 0010-11-EE con el cual se conoció la Constitucionalidad del Decreto Ejecutivo No. 872, por sesión extraordinaria celebrada con fecha 19 de Septiembre del año 2011, el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con los seis votos de los doctores Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Sem Pinoargote Fabián Sancho Lobato, Freddy Donoso Páramo y Edgar Zarate Zarate sin contar con la presencia del doctor Miguel Ángel Naranjo. Mediante el dictamen No. 008-11- DEE-CC elaborado por el *Juez Constitucional Sustanciador*: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, **declararon la Constitucionalidad** del Decreto de Excepción No. 872 de fecha 5 de Septiembre del 2011. Manifestando en su parte pertinente:

“... En consecuencia, del análisis y exposiciones antes enunciadas, la Corte Constitucional advierte que las medidas adoptadas en la declaratoria del estado de excepción, contenida en el decreto ejecutivo N.º 872, encuentra fundamento en los hechos que plantean el problema, y de ello se motiva para que en su emisión se respeten los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad, además de ser plenamente idóneas y proporcionales al fin que se persigue. Su necesidad es evidente, y con su adopción no se exceden los límites constitucionales y tampoco existe vulneración de derechos establecidos en la Constitución de la

República y en los tratados y convenios internacionales de derechos humanos.”

Existiendo los votos salvados de los doctores Alfonso Luz Yunes y Hernando Morales Vinuesa, quienes emiten un **dictamen resolviendo la inconstitucionalidad formal y material de la declaratoria del estado de excepción** contenida en el Decreto Ejecutivo No. 872 del 5 de Diciembre del 2011, expedido por el Ec. Rafael Correa Delgado, Presidente Constitucional de la República. Dictamen que en su parte principal manifiesta:

“... Si el fundamento de tal declaratoria es que se busca mejorar el sistema de justicia, implicaría que, una vez concluido el estado excepcional y luego de

haberse entregado los recursos económicos necesarios, por parte del Ministerio de Finanzas, los males que acusa la Función Judicial -y que han sido señalados por el Ejecutivo- ya estarán resueltos, lo cual carece de veracidad, a menos que durante los sesenta días que dure el estado de excepción se efectúe los respectivos concursos de méritos y oposición para nombrar a los respectivos jueces titulares y más servidores judiciales, se dote de infraestructura y tecnología de última generación; lo que lleva a concluir inevitablemente que el estado de excepción decretado deviene en innecesario.

Si no existe la "grave conmoción interna" invocada por el Presidente de la República, no cabe disponerse las medidas de carácter excepcional contenidas en el Decreto Ejecutivo No. 872, pues para la

transformación y mejoramiento de la Función Judicial es preciso sujetarse a las normas constitucionales que regulan el funcionamiento y las medidas de control de cada una de las funciones del Estado.

Finalmente, la Corte no puede desentenderse de las implicaciones que genera el Decreto Ejecutivo de declaratoria de estado de excepción en la Función Judicial.

El artículo 168 numeral 2 de la Constitución dispone que "la Función Judicial gozará de autonomía administrativa, económica y financiera", autonomía que se entiende como la capacidad de autogobernarse y de expedir sus propias decisiones y establecer sus lineamientos para la eficiente administración de justicia.

*De aceptarse la constitucionalidad de la declaratoria del estado de excepción en la Función Judicial, significaría desconocer la independencia interna y externa que la Carta Magna otorga a dicha función del Estado, y en consecuencia, transgredir el artículo 168 numeral 1 del texto constitucional, aspecto que no ha sido observado por el Presidente de la República, quien está obligado a cumplir y hacer cumplir la Constitución, conforme lo ordena el artículo 147 numeral *libídem*."*

**VI.III. VERSIONES EN RELACIÓN AL DECRETO EJECUTIVO No. 872,
QUE DECLARA EL ESTADO DE EXCEPCIÓN EN LA FUNCIÓN
JUDICIAL.**



La declaratoria del estado de Excepción a la función judicial contenida en el Decreto Ejecutivo No. 872 del 5 de septiembre del 2011, generó un sinnúmero de críticas de la oposición del Gobierno así como de los servidores judiciales; quienes entre sus principales manifiestos alegaban la Inconstitucionalidad e ilegalidad de dicha declaratoria basándose en la inexistencia de la causal que generaba el Estado de Excepción, mientras que aquellos oficialistas y seguidores del Gobierno sostenían comentarios en respaldo a dicha declaratoria sustentándose en la crisis que ha mantenido la Función judicial a lo largo de la historia, así como, en las miles de causas represadas.

VI.III.I.- COMENTARIOS A FAVOR DEL DECRETO EJECUTIVO No. 872

Mauro Andino, Asambleista oficialista (PAIS)

Justificó la supuesta “potestad” del Primer Mandatario, porque, dice, que en la función judicial existen más de un millón de causas acumuladas. Manifestando textualmente: “La administración de justicia está en deuda con el país”,

Virgilio Hernández, Asambleista Oficialista (PAIS)

Reconoció que el artículo 2 del Decreto, que dispone la movilización de los funcionarios judiciales, “debió ser mejor redactado para evitar interpretaciones, como que eso va a significar un movimiento al capricho del CJT”. El legislador no descarta que el Ejecutivo haga un alcance y precise que la movilización “será de forma excepcional, para que los funcionarios puedan prestar servicios fuera de su jurisdicción”. Apunta que no cree que la decisión de Correa implique interferir en la Función Judicial y presionar por sentencias.

Asesor de la Federación Nacional de Abogados.-

“Los ecuatorianos no podemos desconocer que a nivel nacional existen alrededor de un millón trescientos mil causas represadas, escaso personal en los juzgados, muchos de los jueces no son titulares”, afirmó.

Otros no cuentan con materiales, computadoras, sus herramientas no son las adecuadas, falta capacitación en ellos y obviamente existen algunos que no quieren capacitarse y unos pocos retardan la administración de justicia.

Si bien es cierto, esta es una parte de la tarea del Consejo de la Judicatura de Transición, pero los recursos para dinamizar y cumplir el plan que se tenga debe ser objetivo.

“Pronto vendrá el análisis y estudio que la Universidad de Talca nos brinde; y, en ese momento los recursos deben estar destinados para el proceso de cambio judicial que todos queremos”, agregó.

Considera que el Decreto N°. 872 no es inconstitucional, al contrario, con la declaratoria de movilización se está ratificando el derecho de garantizar el acceso a la justicia oportuna e integral. Es decir, la acción prioritaria a la formulación, ejecución e implementación de los proyectos de cambios no serán meros enunciados, será una realidad a través del plan de transformar la justicia.³⁴

Paulo Rodríguez, Consejo de la Judicatura de transición.-

“La medida, que tendrá una vigencia de 60 días, fue necesaria tras la separación de cientos de jueces de sus cargos por varios motivos, entre

34 [HTTP://WWW.ELMERCURIO-MANTA.COM/NOTICIAS/MANTA/5564--ASESOR-DE-FEDERACION-NACIONAL-DE-ABOGADOS-DECRETO-872-NO-ES-INCONSTITUCIONAL.HTML](http://www.elmercurio-manta.com/noticias/manta/5564--asesor-de-federacion-nacional-de-abogados-decreto-872-no-es-inconstitucional.html) Asesor de Federación Nacional de Abogados: Decreto 872 no es inconstitucional DOMINGO, 11 DE SEPTIEMBRE DE 2011 22:55

los cuales figuran acusaciones de corrupción, con lo que dejó a muchos juzgados sin personal para avanzar en los procesos judiciales, además el sistema tiene pendiente por resolver unas 1,2 millones de juicios en todo el país sudamericano, cuya economía se sustenta en parte de las exportaciones petroleras.”

VI.III.II.- COMENTARIOS EN CONTRA DEL DECRETO EJECUTIVO No.

872

GORKI AGUIRRE, ex asambleísta Nacional por la provincia de Loja (PAIS)

La presidencia, contesta la petición del consejo de la judicatura, con la firma del DECRETÓ Nro. 872 DE EXCEPCIÓN EN LA FUNCIÓN JUDICIAL del 5 de Septiembre del 2011, mediante el cual indica que basado en la constitución y en la ley de seguridad pública y del Estado; Decreta en el art.1.-“Declarar el estado de excepción en la Función judicial, a fin de resolver la situación crítica por la que atraviesa y garantizar en debida forma el derecho a la justicia contemplado en la constitución de la república y **prevenir una inminente conmoción interna.**”

Nos llama la atención el que el gobierno, se convierta en nigromante agorero de desastres, esto cuando vaticina que evidentemente existirá una conmoción nacional en la administración actual de la justicia, y en base a un supuesto. Este decreto un estado de excepción. Cuando

hacemos alusión al Art. 7 del decreto, indica: que encarga de la ejecución del mismo a los ministros de Justicia y finanzas, lo cual violenta la constitución, **ya que quien está a cargo de la organización de la Judicatura es el consejo transitorio** y jamás la función ejecutiva puede entrometerse o intervenir en otra función del Estado.

Sí el justificativo es el de que, se transfieran inmediatamente dineros desde el ministerio de finanzas a la función judicial, el presidente a dicho “necesitamos en el corto plazo cerca de US\$400 millones para reestructurar la Función Judicial y la única forma de asignar recursos extrapresupuestarios es a través de emergencias”. Entonces porque escogió el camino injustificable del estado de excepción?, Ya que fácilmente podía acudir a la ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y aplicar el Art. 57. Nos da mucho temor el pensar que no sea este el fondo de las cosas, sino meter más a fondo la mano en la justicia y a lo mejor en otro lugar más, ya que el estado de excepción faculta constitucionalmente muchas posibilidades de romper derechos instituidos hasta que pase el mismo, en este caso sesenta días, si es que no ocurre la idea de postergarlo luego.

El pueblo con su sabiduría proverbial podrá con exactitud interpretar las intenciones verdaderas de estos actos que difieren mucho de ser constitucionales³⁵

Enrique Herrería (ex MDG)

Pidió la destitución de Correa por “haber violado el artículo 130 y 168 de la Constitución al interferir en la Función Judicial”

CONSTITUCIÓN

Artículos a los que apela la oposición:

Art. 130

La Asamblea Nacional podrá destituir al Presidente de la República en los siguientes casos:

1. Por arrogarse funciones que no le competan constitucionalmente, previo dictamen favorable de la Corte Constitucional.

Art. 168

1. La Judicial gozará de independencia interna y externa. Toda violación a este principio conllevará responsabilidad administrativa, civil y penal³⁶

³⁵ <http://gorkiaguirre.com/2011/09/12/el-inconstitucional-decreto-872-hay-algo-mas-detras/> El Inconstitucional Decreto 872, hay algo más detrás? Lunes, septiembre 12th, 2011 | [Artículos-blog](#), [Blog](#)

³⁶ http://www.fbradiobahia.com/index.php?option=com_content&view=article&id=11260:decreto-de-excepcion-desata-criticas-legales&catid=13:nacionales&Itemid=100028 Decreto de excepción desata críticas legales

César Rodríguez, Asambleista (ex PAIS)

Entregó al Consejo de Administración de la Legislatura (CAL) su solicitud de juicio en contra del titular de la Judicatura, por haber permitido la injerencia del Ejecutivo en la Función Judicial.

Vicente Taiano, Asambleista (Prian)

Dijo que Correa busca designar a los jueces y magistrados en todo el país a “su gusto y sabor, y subordinar las funciones del Estado a un solo poder”.

María Paula Romo, Asambleista (ex PAIS)

También se sumó a las críticas y califica de “exagerado” declarar la Excepción, pues el país “no vive una conmoción interna, ni tampoco agresión externa”. Manifestando lo siguiente: “Es decir que la grave conmoción interna, que es una de las causas para decretar el estado de excepción, en este caso no existe, sino que **PODRÍA EXISTIR, PODRÍA GENERARSE**. El Decreto, en su artículo 1, declara el estado de excepción en la Función Judicial para resolver la situación crítica por la que atraviesa, y garantizar el derecho a la justicia que consta en la Constitución, y **PREVENIR** una **INMINENTE** conmoción interna. Declara luego, en el artículo 2, la “movilización nacional”, especialmente de todo el personal de la Función Judicial, para

garantizar el acceso a la justicia oportuna e integral. No se entiende el alcance de esta disposición; el artículo 36 de la Ley de Seguridad Pública y del Estado (Suplemento del Registro Oficial 35, 28-IX-2009), dispone:

“Art. 36.- De la movilización.- Decretado el Estado de Excepción, el Presidente de la República podrá ordenar la Movilización Nacional, que se implementará a través de la Dirección Nacional de Movilización.

La Movilización Nacional, ya sea total o parcial, comprende el paso de las actividades ordinarias del Estado a las de crisis, conflicto o cualquier otra emergencia nacional, por factores humanos o naturales, e implicará la orden forzosa de prestar servicios individuales o colectivos, sean a nacionales y extranjeros, o personas naturales o jurídicas. La desmovilización será decretada por el Presidente o la Presidenta de la República, en cuanto se restablezcan las condiciones de seguridad que hubiesen sido afectadas”.

Declara posteriormente el Decreto, como acción prioritaria, la formulación, ejecución e implementación de los proyectos de cambio de la justicia, mediante el “Plan de Transformación de la Justicia”.

La declaratoria tiene la duración máxima: 60 días; su ámbito territorial: toda la República.

Se ordena al Ministerio de Finanzas que sitúe los recursos suficientes para atender la emergencia, y encarga la ejecución del Decreto a los ministros de Finanzas y de Justicia.³⁷

³⁷ <http://paularomo.blogspot.com/2011/09/el-presidente-decreto-ayer-estado-de.html> martes 6 de septiembre de 2011 El Presidente decretó ayer Estado de Excepción en la Función Judicial. ¿De qué se trata? [María Paula Romo](#)

CAPÍTULO VII



VII. METODOLOGÍA



CAPITULO VII

METODOLOGIA



VII.1. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN



La finalidad de esta investigación es conocer los orígenes y los alcances del Estado de Excepción en nuestro país, así como, establecer los parámetros, consecuencias y criterios acerca de la Declaratoria del Estado de Excepción en la Función Judicial.

La investigación es la acción de indagar a partir de un indicio para descubrir algo, la investigación es una actividad inherente de la naturaleza humana. Principalmente en los diversos estudios se utiliza la INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA, a la que se define como la serie de pasos que conducen a la búsqueda de conocimientos mediante la aplicación de diversos métodos y técnicas.

Para la realización de este estudio, empleamos métodos como el analítico, deductivo, descriptivo y comparativo; los mismos que luego de un proceso analítico sintético e histórico comparado, nos permitieron obtener un mejor entendimiento del Estado de Excepción, así como de todo aquello que dicho término implica.

Adicional a lo antes expuesto, es preciso indicar que este estudio, es el resultado de una investigación que tuvo diversas fuentes documentales, de laboratorio y de campo, que me permitieron acercarme a la realidad del presente trabajo, lo cual la vuelve una investigación de carácter primario, por cuanto los datos, hechos, situaciones y demás circunstancias que fueron materia de este estudio son de primera mano, es decir, que fueron recopilados por quien realizó esta investigación.³⁸

³⁸ Sierra, Restituto "Técnicas de Investigación social: teoría y ejercicios" p. 34

VII.II. MÈTODOS Y TÈCNICAS DE RECOLECCIÒN DE LA INFORMACIÒN



Una investigación es científicamente válida al estar sustentada en información verificable, que responda lo que se pretende demostrar con la hipótesis formulada. Para ello, es imprescindible realizar un proceso de recolección de datos en forma planificada y teniendo claros objetivos sobre el nivel y profundidad de la información a recolectar, así como los resultados que se pretenden obtener.³⁹

El método aplicado principalmente en esta investigación es el Descriptivo, el cual, me permitió observar el Estado de excepción en la realidad, no limitándome a la simple recolección de datos, sino logrando una interpretación racional y objetivo de los mismos.

VII.II.I. FUENTES DE INFORMACIÒN

Son todos aquellos medios por los cuales se accede a la información, satisfaciendo las necesidades de conocimiento sobre una situación, hecho o problema presentado, y que posteriormente será utilizado para lograr los objetivos esperados.

De acuerdo a su origen se clasifican en:

³⁹ Facultad de Ingeniería - Universidad Rafael Landívar Boletín Electrónico No. 03, **MÉTODOS DE RECOLECCION DE DATOS PARA UNA INVESTIGACIÒN** Por Inga. Mariela Torres, http://www.tec.url.edu.gt/boletin/URL_03_BAS01.pdf

Fuentes primarias.

Fuentes secundarias.

Las fuentes primarias son aquellas en las que los datos provienen directamente de la población o muestra de la población, mientras que las fuentes secundarias son aquellas que parten de datos pre-elaborados, como pueden ser datos obtenidos de anuarios estadísticos, de Internet o de medios de comunicación.

A su vez las Fuentes primarias pueden subdividirse en:

Observación directa.

Observación indirecta.

La observación directa es cuando el investigador toma directamente los datos de la población, sin necesidad de cuestionarios, entrevistadores. Por ejemplo cuando un profesor realiza un estudio estadístico sobre el rendimiento de sus alumnos.

La observación es indirecta cuando los datos no son obtenidos directamente por el investigador, ya que precisa de un cuestionario, entrevistador u otros medios para obtener los datos del estudio, siendo precisa la realización de una encuesta. Teniendo en cuenta lo antes manifestado, se recurrió a la utilización del cuestionario.

VII.II.II. LA ENCUESTA

La encuesta constituye el término medio entre la observación y la experimentación. En ella se pueden registrar situaciones que pueden ser observadas. Por ello, se dice que la encuesta es un método descriptivo con el que se pueden detectar ideas, necesidades, preferencias, hábitos de uso, etc.

La encuesta la define el Profesor García Fernando como “una investigación realizada sobre una muestra de sujetos representativa de un colectivo más amplio, utilizando procedimientos estandarizados de interrogación con el fin de obtener mediciones cuantitativas de una gran variedad de características objetivas y subjetivas de la población”.

Aplicar una encuesta a una muestra representativa de la población es con el ánimo de obtener resultados que luego puedan ser trasladados al conjunto de la población.

Entre las características fundamentales de una encuesta se destacan:

- 1.- La encuesta es una observación no directa de los hechos por medio de lo que manifiestan los interesados.
- 2.- Es un método preparado para la investigación.
- 3.- Permite una aplicación masiva que mediante un sistema de muestreo pueda extenderse a una nación entera

4.- Hace posible que la investigación social llegue a los aspectos subjetivos de los miembros de la sociedad.

Prácticamente todo fenómeno social puede ser estudiado a través de las encuestas.

Pasos más importantes para preparar una encuesta:

1. Definir el objeto de la encuesta, formulando con precisión los objetivos a conseguir, desmenuzando el problema, eliminando lo superfluo y centrando el contenido de la encuesta.
2. Formulación del cuestionario
3. Trabajo de campo, consistente en la obtención de los datos. Para ello será preciso seleccionar a los entrevistadores, formarlos y distribuirles el trabajo a realizar de forma homogénea.
4. Procesar codificar y tabular los resultados de la encuesta, que serán presentados en el informe y para posteriores análisis.

Tipo de Preguntas en un Cuestionario

1. *Dicotómicas*: Es la más sencilla y se utiliza como filtro. Sólo admite como respuesta: Si o No.
2. *Selección Múltiple*: Permite elegir varias respuestas dentro de una serie de respuestas.

3. *Abiertas*: Deja en libertad al entrevistado de responder lo que considere conveniente.

4. *Cerradas*: En este el entrevistado solo puede elegir una respuesta de una serie de respuestas.⁴⁰

VII.II.III. POBLACIÓN Y SISTEMA MUESTRAL

La población o universo se denomina al grupo de personas u objetos que poseen alguna característica en común. Igual denominación se da, al conjunto de datos que se han obtenido en una investigación⁴¹

Una vez determinado el universo poblacional, se utilizó la técnica del muestreo aleatorio estratificado, mediante el cual se espera conseguir que sus propiedades sean referenciales de la población en general. Este procedimiento es auxiliar al método descriptivo, y nos permite ahorrar recursos, y a la vez obtener resultados parecidos a los que se alcanzarían si se realizase un estudio de toda la población.⁴²

⁴⁰ MARBÁN GALLEGO. VICENTE. **Tema 5: La Encuesta Estadística**. Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales, Universidad de Alcalá. Madrid. En: http://www2.uah.es/vicente_marban/ASIGNATURAS/SOCIOLOGIA%20ECONOMICA/TEMA%205/tema%205.pdf

⁴¹ Leiva, Francisco. "Nociones de Metodología de Investigación Científica". Quito. 1996 p. 25

⁴² http://es.wikipedia.org/wiki/Muestreo_en_estad%C3%ADstica

Según lo anterior, la población y el sistema muestral, dentro de esta investigación quedaron definidos y divididos en estratos de la siguiente manera:

ESTRATO SOCIAL	POBLACIÓN		No. DE ENCUESTADOS
POBLACION DEL GUAYAS	3'645.483		36
FUNCIONARIOS JUDICIALES DEL GUAYAS	1.148		11
ABOGADOS	C.A.G	FORO	
	14.805	5.709	17

La encuesta se aplicó a tres niveles de estratos sociales que forman parte de la Función Judicial, pero únicamente a nivel local, esto es en la Provincia del Guayas. Así tenemos que la provincia del Guayas, posee 3'645.483 habitantes los mismos que en determinado momento constituyen al figura de usuarios de la función Judicial, exigiendo un derecho o siendo acusado de violentar un derecho. Por otra parte, se encuentran los profesionales del Derecho, que al 28 de Diciembre del 2011, constaban registrados en el Colegio de Abogados del Guayas 14.805 profesionales, mientras que en el Foro de Abogados, aparecían registrados 5.709 letrados; cabe recalcar que de aquellos abogados registrados en el Foro de Abogados, unos constan como socios del Colegio de Abogados y la mayoría de los nuevos profesionales, únicamente se han inscrito en el Foro de Abogados, por tal motivo se toma como referencia que en el Guayas existen registrados 17.000 abogados aproximadamente; de igual forma tenemos que en la Función Judicial del Guayas, existen 1.148, los mismos que fueron los directamente afectados o beneficiados del decreto ejecutivo que dictaminó el Estado de Excepción en la Función Judicial

Para los fines del presente estudio, y tal como se encuentra establecido en el cuadro que precede, se tomó un porcentaje de cada uno de los estratos

sociales, que componen la función judicial, tanto como funcionario, beneficiario de la administración de justicia o profesional del derecho, de tal manera, que se realizó la encuesta a 36 ciudadanos de los bajos y alrededores de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, 17 profesionales del derecho, que ejercen su carrera en los juzgados y tribunales; y a 11 funcionarios de la Corte Provincial de Justicia del Guayas. Con esto se trato de abarcar a la totalidad del universo que pudo haber sido afectado directa o indirectamente por el decreto ejecutivo No. 872 del 2011, a fin de poder alcanzar datos confiables.

VII.III. INSTRUMENTO DE MEDICIÓN: LA ENCUESTA



Las encuestas que fueron entregadas a los consultados, estaban conformadas por cuestionarios compuestos de 5 preguntas, de las cuales 4 eran preguntas dicotómicas, esto es preguntas claras y sencillas que tenían opción de respuesta Si, No o No sé; mientras que la quinta pregunta presenta 6 opciones, y adicional a ellas, se le deja al consultado la posibilidad de que conteste lo que crea conveniente. Además se deja establecido que las encuestas aplicadas fueron contestadas individualmente por cada uno de los consultados.

Tras la aplicación de esta encuesta, se pretendió determinar si tuvo aceptación o rechazo la declaratoria del estado de Excepción en la Función Judicial, así como del conocimiento que poseía la población sobre dicho tema que en su momento oportuno causó gran conmoción y expectativa.

VII.III.I. PRESENTACIÓN DE LA ENCUESTA REALIZADA

Buen día / tarde

Mi nombre es Karla Checa Aguirre, egresada de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, me encuentro realizando mi Proyecto de Investigación denominado LA APLICACIÓN DEL ESTADO DE EXCEPCIÓN.- EXCESO DE PODER DEL EJECUTIVO EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, a fin de poder alcanzar mi título de Abogada de los Juzgados y Tribunales del Ecuador.

Necesito su colaboración, a fin de que sean contestadas las 5 preguntas constantes en el cuestionario que le entregaré. Su opinión es muy importante para llevar a cabo mi investigación, por cuanto tiene por objetivo conocer su noción en relación al Estado de Excepción y su opinión respecto al Estado de Excepción que se dicto en la Función Judicial; por todo esto, le solicito, que sus respuestas sean dadas con la mayor sinceridad posible, advirtiéndole que sus contestaciones no van a requerir su identificación personal.

Gracias por su colaboración.

ENCUESTA

1.- Sabe usted lo que es un Estado de Excepción

SI NO NO SE

2.- Tiene conocimiento de las causas por las cuales se puede decretar un Estado de Excepción

SI NO NO SE

3.- Tiene conocimiento o escuchó del Decreto Ejecutivo No. 872 mediante el cual se dictó el estado de excepción en la Función Judicial

SI NO NO SE

4.- Le pareció correcta la determinación de un estado de excepción en la función judicial

SI NO NO SE

5.- A su criterio, cual considera que haya sido la finalidad de aquel estado de excepción dictado en la Función Judicial

- Movilización de fondos
- Movilización de personal
- Mal manejo de fondos
- Intromisión del Presidente de la República en la Función Judicial
- Generar nerviosismo y malestar en funcionarios
- Agilizar Procesos judiciales
- Otros _____

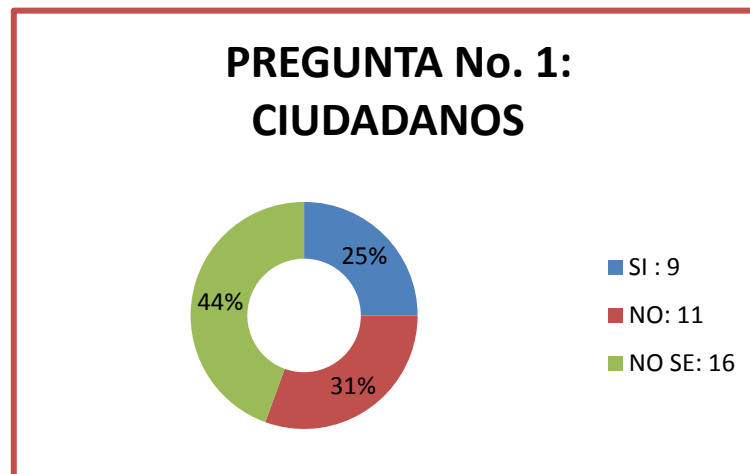
VII.III.II. PROCESAMIENTO DE LA INFORMACIÓN

Una vez realizada las encuestas, la información generada por el cuestionario, se procedió a ubicar en diversos cuadros estadísticos conforme a cada uno de los estratos consultados y de acuerdo a cada pregunta, a fin de poder obtener al finalizar un resultado global con la unión de la respuesta de los tres estratos.

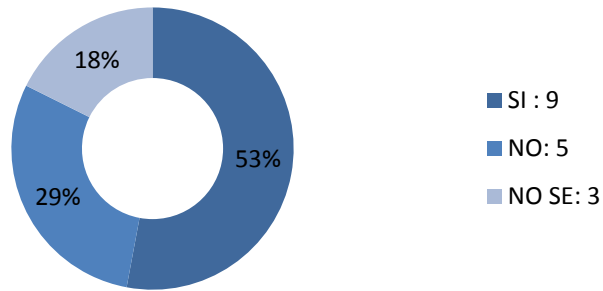
VII.III.III. INSTRUMENTACIÓN DE LOS DATOS

Pregunta No. 1

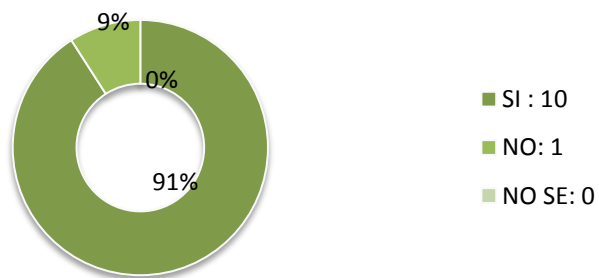
¿Sabe usted lo que es un Estado de Excepción?



PREGUNTA No. 1: ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO

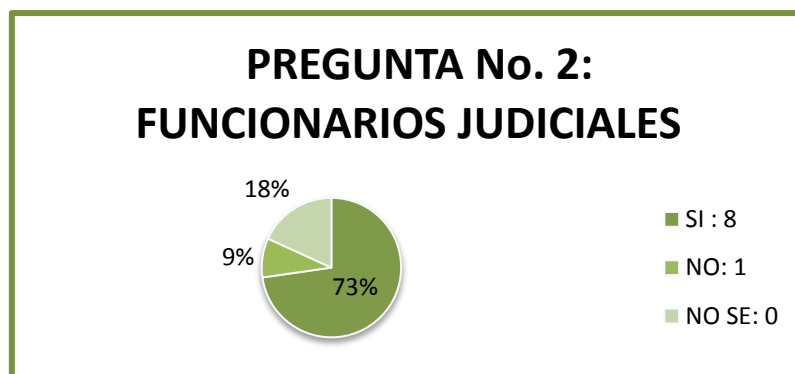
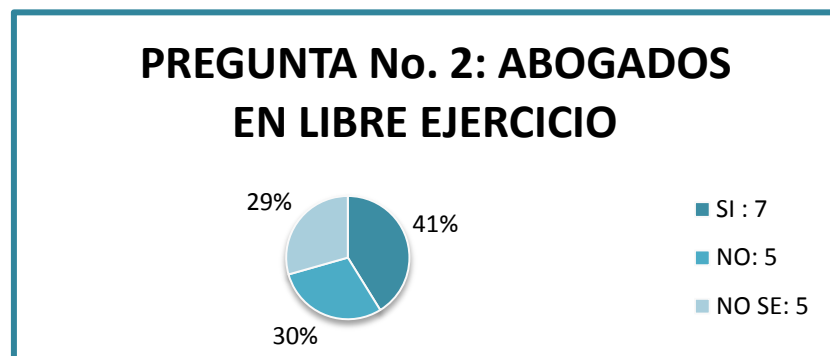
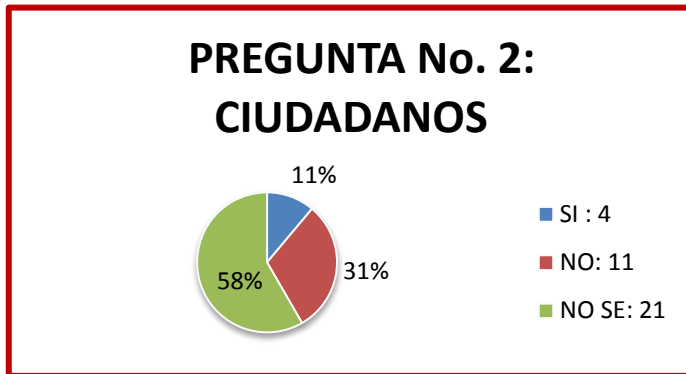


PREGUNTA No. 1: FUNCIONARIOS JUDICIALES



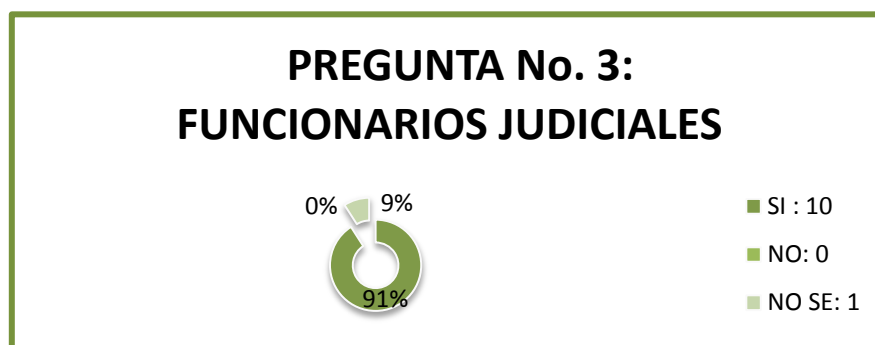
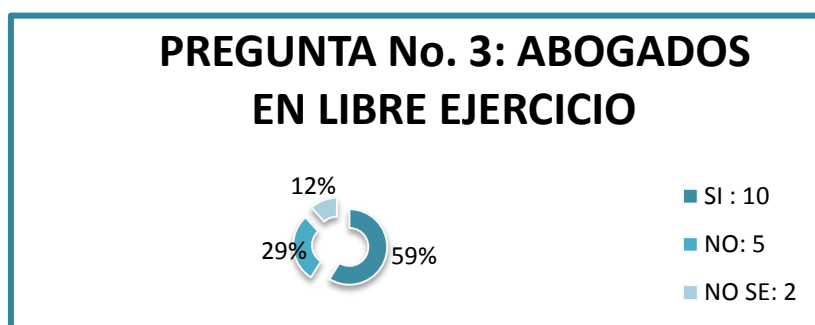
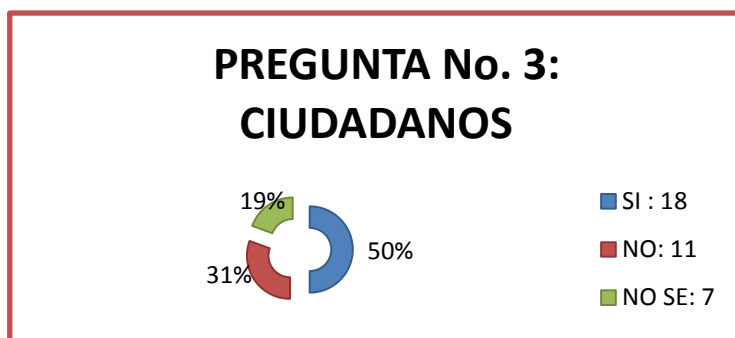
Pregunta No. 2

¿Tiene conocimiento de las causas por las cuales se puede decretar un Estado de Excepción?



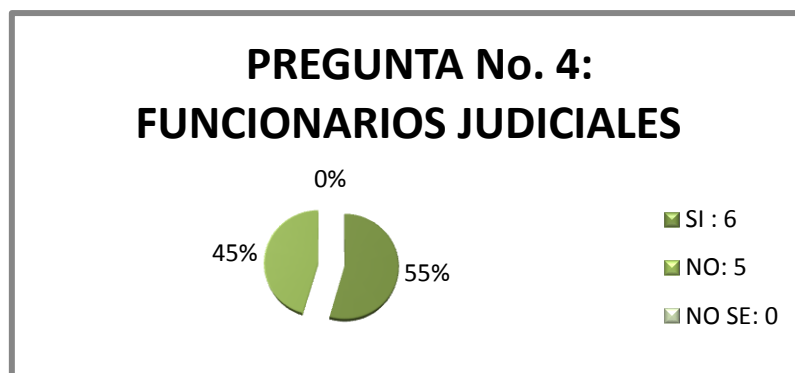
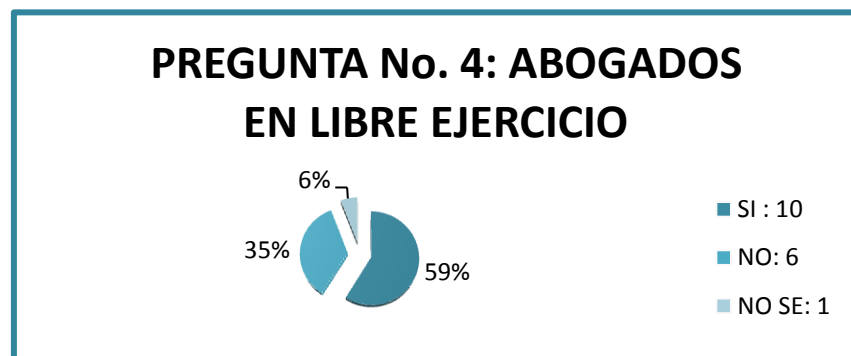
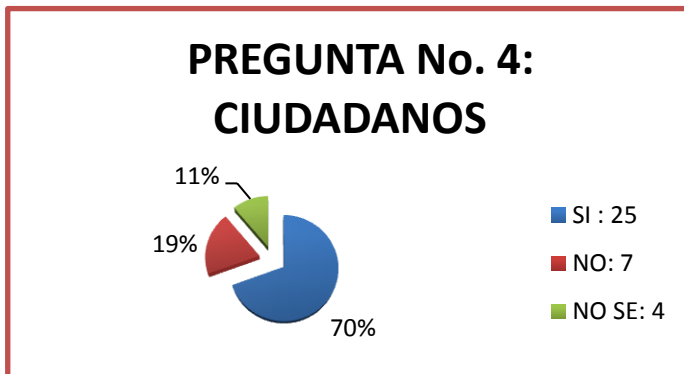
Pregunta No. 3

¿Tiene conocimiento o ha escuchado algo en relación al Decreto Ejecutivo No. 872 mediante el cual se dictó el estado de excepción en la Función Judicial?



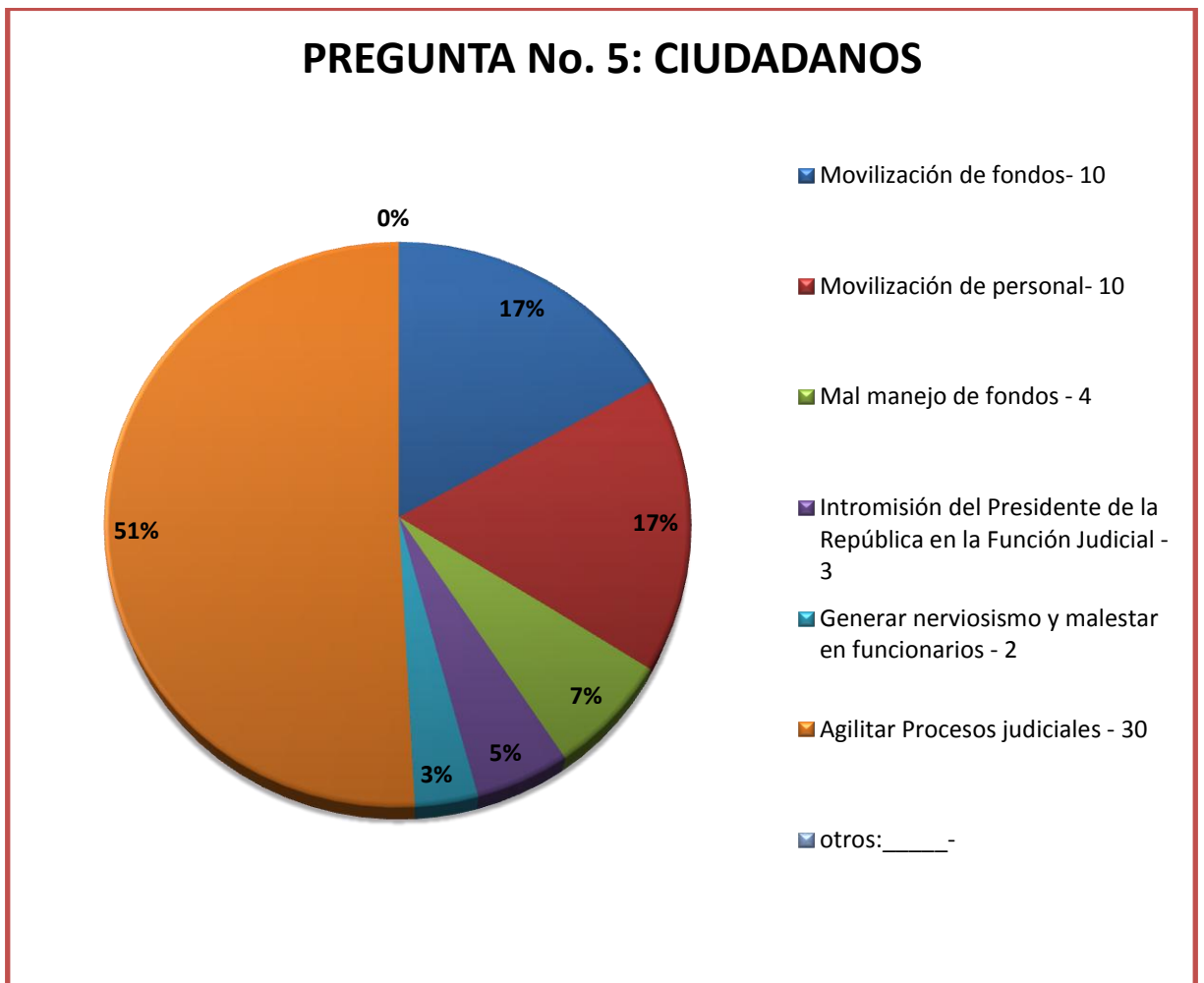
Pregunta No. 4

¿Le pareció correcta la determinación de un estado de excepción en la función judicial?

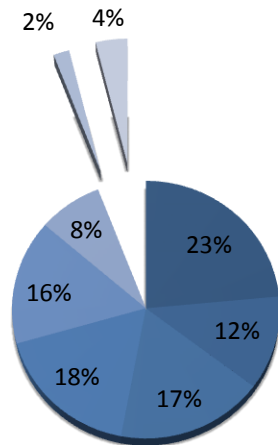


Pregunta No. 5

¿A su criterio, cual considera que haya sido la finalidad de aquel estado de excepción dictado en la Función Judicial?



PREGUNTA No. 5: ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO



■ Movilización de fondos- 12

■ Movilización de personal- 6

■ Mal manejo de fondos - 9

■ Intromisión del Presidente de la República en la Función Judicial -9

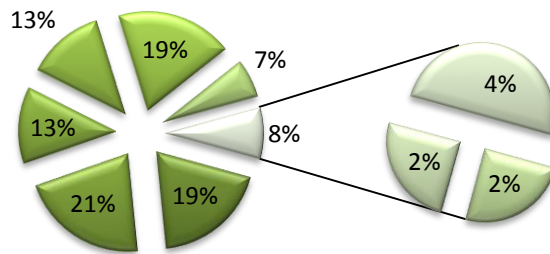
■ Generar nerviosismo y malestar en funcionarios - 8

■ Agilizar Procesos judiciales - 4

■ otros: manejar la función judicial al antojo del presidente- 1

■ introducir personal de su partido- 2

PREGUNTA No. 5: FUNCIONARIOS JUDICIALES



- Movilización de fondos- 9
- Movilización de personal- 10
- Mal manejo de fondos - 6
- Intromisión del Presidente de la República en la Función Judicial- 6
- Generar nerviosismo y malestar en funcionarios - 9
- Agilizar Procesos judiciales - 3
- otros: Mejoramiento de sistema judicial - 1
- otros: rapidez de cambios - 1

CAPÍTULO VIII



VIII. APLICACIÓN DE LA METODOLOGÍA



CAPITULO VIII

APLICACIÓN DE LA METODOLOGÍA



VIII.I. FORMA DE APLICACIÓN



Realizado el plan de investigación a desarrollar, una vez resuelto el muestreo por estratos sociales; empieza el análisis directo de los datos obtenidos a través de la encuesta como trabajo de campo, así como de la información obtenida documental y científicamente.

Dentro de la aplicación de la metodología, se procederá a englobar todos los métodos y las técnicas aplicadas durante la investigación, debido a que se deben analizar las fuentes y comparar cada uno de los datos obtenidos.

Este proceso implica los siguientes elementos: “un sujeto, un objeto, el acto de observación y el registro de lo observado”⁴³. Los mismos que en su mayoría de ocasiones nos permitirán obtener datos confiables, pero que en diversas ocasiones y por factores externos pueden provocar falsedad en las respuestas del consultado y de esta forma alterar la pureza del objeto observado

⁴³ Sierra, Restituto. “Técnicas de investigación social. Teoría y ejercicios”. Op., cit., p. 240

VIII.II. RESULTADOS DE LA METODOLOGÍA APLICADA



Luego de una amplia recopilación de datos acerca del tema materia de la presente investigación, esto es, el análisis de documentos, leyes, artículos, entrevistas, datos estadísticos, la práctica de las encuestas y demás pruebas de campo realizadas, a manera de síntesis he logrado extraer lo siguiente:

El estado de excepción es un término nuevo dentro del Ecuador, por cuanto apareció recientemente en la Constitución del promulgada en el año 2008, por tal motivo al momento de realizar la encuesta, obtuvimos tres resultados variables en cuanto al conocimiento de dicho Estado de Excepción, los ciudadanos encuestados demostraron en su mayoría desconocimiento del mismo, mientras que los profesionales del derecho en su mayoría conocía acerca de dicho término, pero pudiéndome percatar, que muchos manifestaban conocer del término de manera falsa, quizás, a fin de no pasar vergüenza por la ignorancia en aquella materia. Por otra parte los funcionarios judiciales, encontraban muy familiar el término de Estado de excepción, a mi parecer, por cuanto recientemente se vieron involucrados en uno que les genero gran nerviosismo y expectativas.

Cabe recalcar, que no todos aquellos que manifestaron conocer lo que es un estado de excepción, logran identificar los motivos o causales que pueden generarlos, con lo que, se generó una gran duda acerca de la veracidad en las contestaciones de mis encuestados en relación a la pregunta uno de mi encuesta.

A través de la encuesta, surgió la novedad que el Decreto Ejecutivo No. 872 mediante el cual se dictó el estado de excepción en la Función Judicial, era de conocimiento por parte de la mayoría de los encuestados, quizás por la publicidad transmitida en radio y televisión; recalcando nuevamente que aquellos que se encontraron directamente involucrados en dicho decreto, como los Funcionarios Judiciales, aseveraban conocer del mismo

Tal como lo pude entender de los datos recabados documentalmente, la encuesta, me permitió confirmar que la mayor parte de la ciudadanía estuvo conforme con el Estado de Excepción decretado en la Función Judicial, mientras que tanto los profesionales del derecho, como los funcionarios judiciales mantenían criterios divididos en cuanto si el Estado de Excepción fue la decisión más correcta que pudo tomar el Presidente de la República o no.

La población tenía la expectativa, que el Decreto 872, con el cual se dictó el Estado de Excepción en la función Judicial, logre principalmente la agilización de los procesos, lo cual no era respaldado por los profesionales del derecho, quienes en su mayoría manifestaron que aquel decreto era dirigido para la movilización de fondos económicos; mientras que por su parte, la mayoría de los funcionarios judiciales, revelaron que a criterio de ellos dicho decreto despertó el nerviosismo del personal, basándose en la movilización del mismo.

El conocimiento, las causales y la finalidad del Decreto Ejecutivo No. 872, en el que se dictó el Estado de Excepción en la Función Judicial, fue considerado desde diversas perspectivas y ámbitos, generando reacciones desemejantes e incluso muchas de ellas contradictorias, dentro de los tres estratos sociales consultados.

CAPÍTULO IX



IX. CONCLUSIONES



CAPITULO IX

CONCLUSIONES



IX. I. CONCLUSIONES



La administración de justicia en el Ecuador, a lo largo de la historia ha sido un botín político, la cual ha sido utilizada para perseguir a rivales de turno o procurar impunidad a las amistades. Dicha politización es real y con el pasar de los años se ha convertido en una normalidad para la sociedad, la sumisión de los jueces a los gobernantes de turno ha generado un control absoluto de la clase política en la justicia y, cuando no les obedecen simplemente ponen en marcha los engranajes del juicio político y los destituyen.

Cuando el poder público es corrompido, como sucede en nuestro país, la sociedad pierde toda credibilidad sobre el sistema, poniendo en peligro el sistema democrático debido al nivel de desconfianza institucional que provoca, socavando el compromiso social y público que el ciudadano debe poseer, destruyendo paulatinamente las bases en las que la sociedad se afirma. La corrupción es la mayor amenaza a los gobiernos, la política, los negocios y la democracia.

La función judicial, en la actualidad es representada por el Consejo de la Judicatura en transición, quienes en 18 meses deben lograr todos los cambios que la sociedad ecuatoriana ha esperado durante largos años de impunidad

corrupción e injusticia, de tal forma que se aplique la ley, sin distinción de clases sociales o a voluntad de la posición económica de alguien.

El decreto que dispuso el Estado de Excepción en la Función Judicial, mantenía como base las causales expuestas en el petitorio remitido por el Consejo de la Judicatura de Transición, mediante oficio No. 123-P-CJT-MJ-2011, de fecha 29 de Agosto del 2011, en el cual manifestaban como motivos necesarios para la Declaratoria de un Estado de Excepción en la Función Judicial, lo siguiente:

- No se cuenta con sistemas informáticos apropiados que permitan generar una información sólida para la planificación estratégica institucional
- No se han sostenido los procesos de modernización por lo que no se ha conseguido los resultados esperados
- Las estructuras orgánico funcionales no se compadecen con las exigencias ciudadanas de la función judicial
- Los procedimientos judiciales no han tomado en cuenta el desarrollo tecnológico y no han mejorado sus etapas, fases y pasos lo que ha conspirado con una falta de oportunidad en la administración de justicia
- La incorporación de la tecnología a los procesos tanto judiciales como institucionales, siendo fundamental para erradicar la acumulación de causas así como la inacción de los órganos de administración que han conspirado contra el derecho de los ciudadanos a una administración de justicia eficiente y oportuna

- No existe una adecuada coordinación entre las diferentes instituciones de la Función Judicial, y de estas con las dependencias involucradas con el sistema de justicia y seguridad ciudadana
- El aumento anual de causas que requieren atención y servicio de la Función Judicial en el año 2008 fue superior en un cuarenta por ciento con respecto al año 2002
- El decremento de la resolución de las causas ocasionó que en el mejor de los casos se cumpla únicamente con el setenta por ciento de resoluciones previstas en el año 2010

Razones que han generado un represamiento de aproximadamente un millón doscientas quince mil causas que deben ser atendidas. Todo lo cual ha impedido que se cumpla con el ofrecimiento de una administración de justicia en forma oportuna, integral y gratuita como se encuentra consagrada en la Constitución de la República del Ecuador.

Dentro de los 60 días de duración del estado de Excepción en la Función Judicial, existieron los siguientes cambios, basados en la movilización de funcionarios judiciales, y a fin de acelerar el trámite de 1,2 millones de causas represadas a nivel nacional.

- Se implementó la jornada única de trabajo (08h00 a 17h00) con una hora de almuerzo
- Los juzgados corporativos que funcionan en las distintas provincias, únicamente abren sus puertas para atender al público de 11h00 a 14h00

- Se elaboró un inventario de las causas existentes en cada judicatura, separando los juicios activos, prescritos, archivados, entre otros.
- Los funcionarios judiciales, laboraron todos los días sábados correspondientes a los meses de Septiembre y Octubre sin atención al público, con la “exclusiva finalidad” de inventariar y preparar el despacho de las causas represadas.

El consejo de la Judicatura de Transición, también realizó una inversión tecnológica, adjudicando USD 10'900.000 para proveer de tecnología a las Cortes. Entre los bienes adquiridos consta un sistema administrativo, financiero y de recursos humanos; también programas para impartir talleres en las judicaturas, 14 servidores informáticos, 3.500 computadoras y lectores biométricos para el control de la asistencia.

El total por invertirse en infraestructura tecnológica es de USD 104 millones, pero en el 2011 solo estima el Tripartito que llegarán a invertir USD 23 millones.

El estado de Excepción decretado el 5 de Septiembre del 2011, en la Función Judicial, culminó vencido los 60 días, y a criterios de unos consideran que lo positivo del proceso fue la adquisición de bienes, tecnología y apertura de concursos, que no se hubiese podido hacer ágilmente, con las reglas de contratación pública vigentes; mientras que para otros, exponen que lo negativo del Estado de Excepción fue que se preocuparon de los fondos, más no trabaja en el recurso humano en lo concerniente con la capacitación del personal, adicionando que aun continúan las críticas de los usuarios y

abogados por la falta de celeridad, eficacia, transparencia e imparcialidad de la justicia en el Ecuador.

Pero a criterio del Presidente del Consejo de la Judicatura Transitoria, Rodríguez ha manifestado, que aunque finalizó el estado de excepción, continuarán con la emergencia en la función judicial. Esto a fin de contar con los recursos suficientes para invertir en mejoras tecnológicas y de infraestructura, dentro del plazo de 18 meses otorgados por la Consulta Popular. De tal forma que en el informe emitido por los cinco meses de funcionamiento del CJT, esta institución detalla que 28 unidades especializadas de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia están en fase de ejecución en 19 provincias del país (en todas las regiones, menos la insular), así como manifestó que existen 38 obras en marcha, de distinta índole (edificación, remodelación y otras). Determinando que de manera prioritaria se procederá a la construcción de 66 unidades de la Familia, Mujer, Niñez y adolescencia, por cuanto del estado de excepción se desprendió la noticia de que es el área más frágil de la Función Judicial, y que requiere de una atención rápida y eficaz

IX.II. RECOMENDACIONES



Dentro de las posibles propuestas a la crisis en la Administración de Justicia que afronta el Ecuador, y en reemplazo al Estado de Excepción decretado, se encuentra lo siguiente:

1) Una declaratoria de Estado de Emergencia por parte del Consejo de la Judicatura de Transición

El Consejo de la judicatura de Transición, en aras de alcanzar la justicia y el modelo anhelado por los ecuatorianos, no puede violentar la Constitución y demás ordenamiento vigente en el Ecuador

Si bien es cierto que sin los fondos, no se podía comenzar la transformación que constituye su objetivo de funcionamiento, pero para aquel traspaso de fondos requeridos, muy aparte de una declaratoria de estado de excepción, existían otras vías legales ordinarias para poder agilizar dicha movilización de recursos, modificar horarios de trabajo o dejar de aplicar los procedimientos comunes de contratación pública, a fin de aprovechar al máximo los 18 meses de la transformación judicial.

Para lo cual, pudo haber decretado la misma función judicial, un estado de emergencia de dicha institución, amparándose en la Ley de Contratación Pública vigente, en su art. 57.

Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública

Art. 6 Numeral 31

31. Situaciones de Emergencia: Son aquellas generadas por acontecimientos graves tales como accidentes, terremotos, inundaciones, sequías, grave conmoción interna, inminente agresión externa, guerra internacional, catástrofes naturales, y otras que provengan de fuerza mayor o caso fortuito, a nivel nacional, sectorial o institucional.

Una situación de emergencia es concreta, inmediata, imprevista, probada y objetiva.”

“**Artículo 57.-** Procedimiento.- Para atender las situaciones de emergencia definidas en el número 31 del artículo 6 de esta Ley, previamente a iniciarse el procedimiento, el Ministro de Estado o en general la máxima autoridad de la entidad deberá emitir resolución motivada que declare la emergencia, para justificar la contratación. Dicha resolución se publicará en el Portal Compras Públicas.

La entidad podrá contratar de manera directa, y bajo responsabilidad de la máxima autoridad, las obras, bienes o servicios, incluidos los de consultoría, que se requieran de manera estricta para superar la situación de emergencia. Podrá inclusive contratar con empresas extranjeras sin requerir los requisitos previos de domiciliación ni de presentación de garantías; los cuales se cumplirán una vez suscrito el respectivo contrato.

En todos los casos, una vez superada la situación de emergencia, la máxima autoridad de la entidad contratante publicará en el Portal COMPRAS PUBLICAS un informe que detalle las contrataciones realizadas y el presupuesto empleado, con indicación de los resultados obtenidos.”

Los mismos que permiten que cada institución pueda solucionar sus problemas económicos urgentes sin esperar la venia presidencial.

2) Esperar la existencia del estado de grave conmoción interna previsto en el Art. 164 de la Constitución de la República del Ecuador, como requisito para la declaratoria de un Estado de Excepción

La mayor crítica que recibió dicha Declaratoria de Estado de Excepción en la función Judicial, contenida en el Decreto Ejecutivo No. 872, se refería a la inexistencia de la causal manifiesta en la Constitución de la República, es decir a la falta de GRAVE CONMOCIÓN INTERNA. Por cuanto el Art. 164 de la Constitución de la República, expone que puede decretarse el Estado de Excepción “por grave conmoción interna”, pero en ningún momento se dice que puede hacerse en prevención de la misma como se expone textualmente en el decreto que analizamos. Crítica que fue rechazada por el presidente Econ. Rafael Correa, quien supo manifestar que la inconformidad, el clamor del pueblo, y el rechazo de la ciudadanía en general contra la Función Judicial, fueron suficientes para la elaboración del decreto Ejecutivo No. 872.

CAPÍTULO X



X. BIBLIOGRAFIA



BIBLIOGRAFÍA



A

- ABAD, Samuel. Selección de Jurisprudencia Constitucional, Comisión Andina de Juristas, Lima, 1990, 540 p.
- AGAMBEN, G. Estado de excepción. AH Editora. Bs.As. 2007
- ALLUB, Leopoldo. Estado y sociedad civil: patrón de emergencia y desarrollo del estado argentino. El Colegio de México, 1974, México, 85p.
- AMNISTÍA INTERNACIONAL. Perú Serie Documentos, AI, Londres, 1985, 19p.
- ARIAS AVILA, Néstor Oswaldo. El tratamiento internacional de la suspensión de garantías judiciales en los estados de excepción. ESAP, Santa Fe de Bogotá, 1993, 156 p.
- ARIZA, Libardo. BARRETO, Antonio. La Corte Constitucional Frente a la Excepcionalidad: 10 Años de Control Material Laxo y Discursivo. Artículo publicado en DERECHO CONSTITUCIONAL, Perspectivas Críticas No. 2. Bogotá Editorial Legis S.A. 2001.
- AYERBE MUÑOZ, Rodrigo. El estado de emergencia: comentarios al nuevo artículo 122 de la Constitución nacional. Imp. Revista Derecho colombiano, 1971, Bogotá, 223 p.

B

- BALLÉN, Rafael. Ilegitimidad del Estado. Bogotá Editorial Carrera 7^a 2002.
- BAUM, Lynne. El sistema interamericano de derechos humanos: evaluación. En Revista El Otro Derecho, Vol. 8, N° 1 ILSA, 1998 pp. 139 – 192.
- BECERRA, Gregorio. Análisis Constitucional Colombiano. Bogotá Editorial Universidad Externado de Colombia 1986.
- BERNALES, Enrique. La Constitución de 1993. Análisis comparado. 5 Ed. Constitución y Sociedad. Ed. RAO, Lima, 1999, 924 p.

BUERGENTHAL, Thomas y Otros. La Protección de los Derechos Humanos en las Américas, Instituto, Ed. Civitas, Madrid, 1990, 442 y 600 p.

C

CAMPERO, Guillermo. Los actores sociales del nuevo orden laboral 1-2. La emergencia de un nuevo orden socioeconómico. A modo de introducción. El nuevo papel del Estado. Santiago, 1994, p 1-46.

CANÇADO TRINDADE, Antônio. Desarrollo de las Relaciones entre el Derecho Internacional Humanitario y la Protección Internacional de los Derechos Humanos, en: Revista IIDH 6, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, julio-diciembre de 1992, San José, p. 39 – 74.

CANÇADO TRINDADE, Antônio. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el Siglo XXI. Ed. Jurídica de Chile, Santiago, 2001, 455 p.

CEPEDA ESPINOZA, Manuel José. Derecho Constitucional Jurisprudencial. Bogotá Editorial Legis S.A. 2001.

CHARRY URUEÑA, Juan Manuel. El Sistema Normativo de la Constitución de 1991. Bogotá Editorial Temis S.A. 1997.

CIURLIZZA, Javier y ACOSTA, Gladys. La Democracia en el Perú vista desde los Derechos Humanos, Centro Internacional de Derechos Humanos y Desarrollo Democrático del Canadá, Lima, 1997, 59 p.

COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS. Los Procesos de Amparo y Hábeas Corpus, Un Análisis Comparado, Serie: Lecturas sobre Temas Constitucionales 14, CAJ, Lima, 2000, 180 p.

COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS. Protección de los Derechos Humanos, Definiciones Operativas, CAJ, Lima, 1997, 305 p.

COMISIÓN ESPECIAL DEL SENADO SOBRE LAS CAUSAS DE LA VIOLENCIA Y ALTERNATIVAS DE PACIFICACIÓN EN EL PERÚ. Violencia y Pacificación DESCO y Comisión Andina de Juristas. Lima, 1989, 416 p.

COMISIÓN NACIONAL SOBRE LA DESAPARICIÓN DE PERSONAS. Informe Nunca Más, CONADEP, 4ed. EUDEBA, Buenos Aires, 1984, p. 480

CONSTITUCIÓN DE ECUADOR (1998)

CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA de 1994.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA (1999)

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE BOLIVIA (1967)

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE CHILE (1980)

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA (1991)

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ (1993)

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS_Opinión Consultiva OC-9/87 Garantías Judiciales en Estados de Emergencia, del 6 de octubre de 1987, Secretaría de la Corte, San José, Costa Rica, 1987, 41 p.

CRUZ VILLALON, Pedro. Estados Excepcionales y Suspensión de Garantías. Temas Clave de la constitución Española. Ed. Tecnos, Madrid, 1984, 198 p.

D

DAVID, Pedro Rubens. Globalización, prevención del delito y justicia penal. Zavalía. Bs.As. 1999

Decretos presidenciales. www.sigob.gov.ec

DEFENSORÍA DEL PUEBLO. La Desaparición Forzada de Personas en el Perú, Serie Informes Defensoriales, Informe N° 55, Lima, 2002, 693 p.

DEGREGORI, Carlos. Perú 1980 – 1993: Fuerzas Armadas, Subversión y Democracia. Documento de Trabajo N° 53, Instituto de Estudios Peruanos, Lima, 1993, 28 p.

DESPOUY, Leandro. Los Derecho Humanos y los Estados de Excepción. México Editorial Universidad Nacional Autónoma de México 1999.

DETZNER, José. Tribunales chilenos y Derechos Internacional de Derechos Humanos, Comisión Chilena de Derechos Humanos, Santiago, 1988, p. 61.

DONNEL, Daniel O'. Legitimidad de los estados de excepción a la luz de los instrumentos de los derechos humanos. En: Derecho-PUCP, N° 38, p 165-231. Mexico. 1984

DONNELL, Daniel O'. Protección internacional de los derechos humanos, CAJ, Lima, 1988, 752 p.

E

EGUIGUREN PRAELI, Francisco. Defensa nacional, estados de excepción y control del orden interno en la Constitución peruana 1979. En: Defensa Nacional-CAEM, Año 5, N° 6 (oct 1986), p 25-37.

EGUIGUREN PRAELI, Francisco. El Estado de Emergencia y su Aplicación en la Experiencia Constitucional Peruana 1980 – 1988. En Bernal, Enrique y otros autores. La Constitución Diez Años Después. Constitución y Sociedad y Fundación Friedrich Naumann, Lima, 1989, p. 261 – 287.

ESCALLON MAINWARING, María Cristina. Facultades fiscales del gobierno en estado de emergencia económica. Tesis (Lic.). PUJ. Facultad de Ciencias Jurídicas y Socioeconómicas, Bogotá, 1989, 146 p.

ESGUERRA PORTOCARRERO, Juan Carlos. De la proclamación de los derechos a la protección de los derechos. Artículo publicado en ANUARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL LATINOAMERICANO. Medellín Editorial Dike 1995.

ESTRADA JULIO, Alexei. La Teoría de los Derechos Públicos Subjetivos en la obra de Georg Jellinek. Bogotá Editorial Universidad Externado de Colombia 1997.

ESTRADA JULIO, Alexei. Teoría de los Derechos Fundamentales Apuntes para Clase. Bogotá Editorial Universidad Externado de Colombia 1999.

F

FAÚNDEZ LEDESMA, Héctor. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, 2 Ed., Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1999, pp. 94 – 95

FIX-ZAMIDIO, Héctor. Jurisdicción Constitucional y protección de los derechos fundamentales en América Latina. Artículo publicado en ANUARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL LATINOAMERICANO. Medellín Editorial Dike 1995.

FLEIRNER, Thomas. Derechos Humanos. Bogotá Editorial Temis S.A. 1999.

G

GARCÌA FALCONÌ, Dr. Josè. La Corte Constitucional y la Acciòn Extraordinaria

de Protección en la nueva Constitución Política del Ecuador. Quito, 2008

GARCIA-SAYAN, Diego. Estados de emergencia en la región andina. Comisión Andina de Juristas, Lima, 1987, 322 p.

GARCÍA-SAYÁN, Diego. Hábeas Corpus y Estados de Emergencia. Comisión Andina de Juristas, Lima, 1988, 124 p.

GONZALES, Magdiel. La excepcionalidad en la Constitución: los estados de excepción y los derechos humanos en la legislación peruana. L.F. Lann, Lima, 1991, 149 p.

GROSSMAN, Claudio. El Régimen Hemisférico sobre Situaciones de Emergencia. En: Revista IIDH N° 17 (Enero-Junio 1993), Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1993, pp. 111 – 125.

H

HERNÁNDEZ GALINDO, José Gregorio. Poder y Constitución Bogotá Editorial Legis S.A. 2001.

HOYOS, Arturo. La Interpretación Constitucional. Bogotá Editorial Temis S.A. 1993.

J

JIMÉNEZ CAMPO, Javier. Derechos Fundamentales Concepto y Garantías. Madrid Editorial Trotta S.A. 1999.

L

LANDA ARROYO, Base de datos sobre estados de emergencia en el Perú: documento de trabajo. PUCP, Lima, 1995, 209 p.

LEIVA, Francisco. “Nociones de Metodología de Investigación Científica”. Quito. 1996 p. 25

LETTS, Alexandra. RUEDA, Pablo. La Incorporación del Derecho Internacional Humanitario al Ordenamiento Jurídico Colombiano en la Jurisprudencia Constitucional. Artículo publicado en DERECHO CONSTITUCIONAL, Perspectivas Críticas No. 2. Bogotá Editorial Legis S.A. 2001.

LOEWENSTEIN, Karl. Teoría de la Constitución, Ariel, Barcelona, 1979, p.619.

M

MADRID-MALO GARIZÁBAL, Mario. Estudio sobre Derechos Fundamentales. Bogotá Editorial Defensoría del Pueblo 1996.

MEDINA, Cecilia. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En: Cuadernos de Análisis Jurídico 6, Serie publicaciones especiales, setiembre de 1996, Santiago, pp. 27 – 84.

MELLENDEZ, Florentín. La suspensión de los derechos fundamentales en los estados de excepción según el derecho internacional de los derechos humanos, Talleres de Imprenta Criterio, El Salvador, 1999, 417 p.

N

NACIONES UNIDAS. Informe del Relator Especial Leandro Despouy sobre los derechos humanos y los estados de excepción, E/CN.4/Sub.2/1997/19, del 23 de junio de 1997.

O

OSUNA PATIÑO, Nestor Iván. Apuntes sobre el concepto de Derechos Fundamentales. Bogotá Editorial Universidad Externado de Colombia 1997.

P

PEREZ ROYO, Javier. Curso de Derecho Constitucional. Editorial Marcial Pons. Madrid. 2010

PEÑA FREIRE, Antonio Manuel. La Garantía en el Estado Constitucional de Derecho. Madrid Editorial Trotta S.A. 1997.

POWER MANCHEGO-MUÑOZ, Jorge. Constitución y estados de excepción: (la Constitución peruana de 1979). Asociación Acción y Pensamiento Democrático, Lima, 1990, 289 p.

R

REMOTTI CARBONEL, José Carlos. Constitución y medidas contra el terrorismo: la suspensión individual de derechos y garantías. Colex, Madrid, 1999, 343 p.

RENGIFO DE ESTRADA, Alma Beatriz. El primer estado de emergencia constitucional. Pontificia Universidad Javeriana. Facultad de Derecho y Ciencias Socioeconómicas, Bogotá, 1977, 61 p.

RIBADENEIRA PRADA, Raúl. Bolivia: un país en permanente huelga y estado de emergencia. Centro de Investigación y Consultoría, 1983, La paz, 21 p.

ROSPIGLIOSI, Fernando Las Fuerzas Armadas y la Democracia, Lima, 2001, 54p.

RUBIO, Marcial. Fuerzas Armadas y Constitución en el Perú: 1979 – 1988. En: La Constitución Diez Años Después, Constitución y Sociedad y Fundación Friedrich Naumann, Lima, 1989, p.223 – 260.

S

SAMSEL, Roman. Estado de emergencia: cuentos. Mosca azul, Lima, 1987, 191p.

SIERRA PORTO, Humberto A. Concepto y Tipos de Ley en la Constitución Colombiana. Bogotá Editorial Universidad Externado de Colombia 1998.

SIERRA, Restituto “Técnicas de Investigación social: teoría y ejercicios” p. 34

STREINZ, Rudolf. Seguridad Jurídica como Desafío a la Jurisdicción Constitucional. Artículo publicado en ANUARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL LATINOAMERICANO. Medellín Editorial Dike 1997.

T

TASCÓN, Tulio Enrique. Historia del Derecho Constitucional Colombiano. Bogotá Editorial Universidad Externado de Colombia 1927.

TOCORA, Fernando. Control Constitucional y Derechos humanos. Ed. Librería del Profesional, Santafé de Bogotá, 1992, 79 p.

TOCORA, Fernando. Control Constitucional y Derechos humanos. Ed. Librería del Profesional, Santafé de Bogotá, 1992, p. 79.

V

VARGAS, Guillermo. Hábeas Corpus en los Estados de Excepción: Perú 1986 – 1987, monografía. En: Pensamiento Constitucional, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1995, pp. 203 – 255-

VIDAL PERDOMO, Jaime. Derecho Constitucional General e Instituciones Políticas Colombianas. Bogotá Editorial Legis S.A. 1996.

Υ

YEPEZ ANDRADE, Dr. Manuel. El debido Proceso. Ibarra-Ecuador, 2009

Z

ZOVATTO, Daniel. Los estados de excepción y los derechos humanos en América Latina. Jurídica Venezolana San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Caracas, 1990, 201 p.

CAPÍTULO XI



XI. ANEXOS



“Cuando una persona lucha por sus sueños, todo el universo conspira para que se le cumpla.”

Paulo Coelho