

El estado de sitio y la libertad de expresión en las Constituciones del Ecuador

Dr. Patricio Salazar Oquendo¹⁸⁷

patricksalazar@hotmail.com

Introducción

El estado de excepción es uno de los institutos de emergencia de naturaleza político e institucional previsto en las Constituciones de la República del Ecuador como excepción a la vigencia plena de los derechos y garantías constitucionales, por razones extraordinarias o situaciones que amenazan en forma inminente la supervivencia del Estado.

Uno de los derechos fundamentales afectado por el estado de sitio es la libertad de prensa, puesto que "... permite al Estado imponer limitaciones extraordinarias a los derechos de las personas. Originalmente arrestar o trasladar personas, posteriormente extendido de una manera muy amplia a todos los derechos relacionados con las causas del Estado de sitio, siendo la libertad de prensa y la libertad de reunión las primeras afectadas" (Bercholz, J. 2008, pp.192-193).

El titular del Estado de excepción en el Ecuador es el Presidente de la República, que asume para este efecto facultades extraordinarias, fundamentado en el presupuesto de amenaza grave e inminente al orden jurídico establecido: del peligro de agresión externa, grave conmoción interna, desastres naturales, se han incluido causas ecológicas, económicas, políticas, etc.

187 Docente de la Universidad Central del Ecuador, ex director de la carrera de Derecho, Magíster en Educación Superior mención en Ciencias Jurídicas, Doctor en Jurisprudencia, Especialista en Gestión en Procesos, Licenciado en Ciencias de la Información.

Las facultades extraordinarias que asume el Ejecutivo son regladas y limitadas por las disposiciones normativas constitucionales.

Todas las Constituciones del Ecuador a partir de 1830 contemplan normas que garantizan la libertad de expresión del pensamiento, así como disposiciones relativas al estado de sitio o de excepción, en el presente artículo se realiza un seguimiento analítico sobre esta confrontación entre la garantía del derecho a la libertad de expresión, de comunicación y el estado de excepción a lo largo de la historia constitucional ecuatoriana.

1. El estado de sitio

El estado de sitio, tiene múltiples sinónimos incorporados en los textos constitucionales como en la doctrina constitucional, así se le denomina también: estado de excepción, estado de emergencia, estado de catástrofe, estado de anormalidad, estado de alarma, estado de crisis, estado de calamidad, etc.

El Estado de excepción junto a los decretos urgentes en materia económica es uno de los institutos de emergencia de naturaleza político e institucional previsto en el texto de la Constitución de la República del Ecuador; su denominación corresponde a su naturaleza jurídica, puesto que la normalidad es la vigencia plena del orden jurídico garantista del estado de derechos, consagrado a cumplir y hacer cumplir las garantías constitucionales y los derechos constitucionales (humanos de los ciudadanos) por sobre cualquiera otra consideración; en cambio la excepción es la suspensión de la vigencia de estas garantías y derechos constitucionales reconocidas a los ciudadanos, por razones extraordinarias o situaciones que amenazan en forma inminente la supervivencia del Estado y el orden jurídico constituido.

El estado de excepción o de sitio tiene múltiples definiciones en la doctrina latinoamericana, vale examinar algunas de ellas.

Una visión ecuatoriana nos da la siguiente definición:

El estado de sitio es la regulación jurídica de excepción en virtud de la cual se suspenden parcial y transitoriamente las garantías constitucionales para proteger el orden público de un motín interno o de una agresión exterior o para defender a la sociedad de la acometida de hechos naturales de gravedad (Borja, R. 2012, p. 505).

La amenaza al orden público puede obedecer a factores internos (una sublevación o alzamiento en armas civil o militar, una ocupación o toma de sectores estratégicos para la economía, etc.) o a factores externos (invasión extranjera o guerra internacional); o a factores de la naturaleza; inundaciones, terremotos, tsunamis, que causen grave conmoción social.

También se ha considerado el estado de sitio, como un fenómeno de los denominados institutos de emergencia "... que permite al Estado imponer limitaciones extraordinarias a los derechos de las personas. Originalmente arrestar o trasladar personas, posteriormente extendido de una manera muy amplia a todos los derechos relacionados con las causas del Estado de sitio, siendo la libertad de prensa y la libertad de reunión las primeras afectadas" (Bercholz, J. 2008, pp.192-193).

La excepcionalidad, está en la limitación o suspensión temporal de los derechos humanos: el derecho a la libertad de tránsito, de prensa o de comunicación, de reunión; e incluso de la libertad personal, etc. Es un escenario de inseguridad jurídica previsto en la Constitución.

El titular del Estado en el caso del Ecuador es el Presidente de la República, mismo que asume facultades extraordinarias, bajo el presupuesto de amenaza grave e inminente al orden jurídico establecido; poderes extraordinarios que deben ser ejercidos en el menor tiempo posible; deben cesar tan pronto desaparezcan las causas que lo ocasionaron. Trujillo Kaku (2009) afirma "los estados de excepción son situaciones en las que el Poder Ejecutivo no puede salvar la seguridad externa o el orden público con las facultades ordinarias que la Constitución y las leyes le atribuyen y, por lo mismo, necesita para el efecto potestades extraordi-

narias hasta que los peligros sean conjurados” (p. 202). Estos peligros que motivan el estado de excepción han ido incrementándose a lo largo de la historia constitucional ecuatoriana: del peligro de agresión externa, grave conmoción interna, desastres naturales, se han incluido causas ecológicas, económicas, políticas, etc.

Los elementos integrantes del estado de sitio son: a) Una mayor concentración del poder en el Ejecutivo, el mismo que asume potestades extraordinarias, con la finalidad de precautelar la supervivencia del Estado; sin embargo dichas facultades son regladas y limitadas por las disposiciones normativas constitucionales; b) Los derechos fundamentales de los ciudadanos son los afectados y suspendidos; c) Su declaratoria debe ser debidamente motivada en derecho y está sujeta a control e incluso a revocatoria por parte del órgano previsto constitucionalmente; d) Tiene como causa un grave peligro a la vida del Estado, al orden jurídico, como la guerra internacional o la guerra interna, o catástrofes naturales.

2. La libertad de expresión en las Constituciones del Ecuador

En el Ecuador desde los albores de su fundación republicana (1830) se expidieron normas que garantizaron la libertad de expresión del pensamiento

2.1. La Constitución de 1830. El 13 de mayo de 1830, el Distrito del Sur o de Quito, se separó y se constituyó en Estado independiente. El 14 de agosto de 1830 se reunió en Riobamba la primera Asamblea Constituyente que aprobó la primera Constitución del Estado del Ecuador el 11 de septiembre del mismo año.

El artículo 64 de esa Constitución, reconoce la libertad de expresión únicamente a los ciudadanos, excluyendo a la mayoría de la población, puesto que una de las condiciones para ser ciudadano era la de tener la propiedad de un inmueble valorado en 300 pesos o ejercer alguna profesión o industria sin relación de dependencia.

El artículo 35 en su numeral primero establece como facultad del Presidente de la República, en el caso de que no se encuentre reunido el Congreso tomar las medidas necesarias en caso de invasión exterior o conmoción interior, previa calificación del peligro por el Consejo de Estado, lo que puede asimilarse como la facultad para decretar el estado de sitio.

2.2. Las siguientes Constituciones de la República del Ecuador: 1835, 1843, 1845, 1851, 1852, 1861 tienen un similar texto al concederle facultades extraordinarias al Presidente de la República en caso de guerra internacional o de grave conmoción interna.

Las Constituciones desde 1830 hasta 1861 no facultan que el estado de sitio permita la afectación a la libertad de expresión o la libertad de comunicación, aunque en los hechos así ocurrió, incluso sin la necesidad de tal declaratoria.

2.3. En la Constitución de 1869 en el numeral 12 del art. 60 se norma por primera vez el estado de sitio en los siguientes términos:

Declarar en estado de sitio, con acuerdo del Congreso, o en su receso del Consejo de Estado, íntegra o parcialmente el territorio de la República por tiempo determinado, en caso de suceder o amenazar ataque exterior o conmoción interior; y decretar su cesación. Si reunido el Congreso durare todavía el estado de sitio, corresponde al Poder Legislativo decretar la cesación o continuación (Trabucco, 1975, p. 220.)

En esta Carta constitucional por primera ocasión se afecta la libertad de expresión, al facultarle al gobierno en el numeral 4: “Prohibir las publicaciones y reuniones que a su juicio favorezcan o exciten el desorden” (Trabucco, 1975, p. 220).

2.4. La Constitución de 1878 reconoce facultades extraordinarias al Presidente de la República en caso de invasión exterior o de conmoción interior previa autorización del Congreso o del Consejo de Estado, en el caso de que el primero no estuviese re-

unido; pero estas facultades extraordinarias no le permiten limitar o suspender la libertad de expresión. Las Constituciones de 1883, 1897, 1906, 1945, reproducen con pequeñas variaciones de redacción el texto de la Carta Política de 1878.

2.5. La Constitución de 1946, introduce como innovación, que una de las facultades del Ejecutivo, en el caso de amenaza de inminente invasión exterior, de conflicto internacional o conmoción interna, es establecer la censura previa, exclusivamente de noticias en la prensa y la radio, según el art. 94 ordinal 10o. (Trabucco, 1975, p. 428.)

2.6. La Constitución de 1967 en el art. 28, garantiza la libertad de opinión y de expresión del pensamiento en forma amplia y detallada:

Sin perjuicio de otros derechos que se derivan de la naturaleza de la persona, el Estado le garantiza:

4o.- La libertad de opinión y la de expresión del pensamiento por cualquiera de los medios de comunicación colectiva, siempre que se respeten la ley, la moral y la honra de las personas.

Este derecho se ejercerá tomando en cuenta que los medios de comunicación colectiva tienen por objeto primordial la defensa de los intereses nacionales y la difusión de la cultura, y que deben constituir un servicio social acreedor al respeto del Estado. Ninguna autoridad o funcionario podrá suspender, clausurar, secuestrar o incautar publicaciones, imprentas u otros medios de comunicación colectiva.

Tampoco se perseguirá o encarcelará a pretexto de delitos cometidos por dichos medios, a sus directores, redactores y demás trabajadores y auxiliares, salvo resolución judicial (Trabucco, 1975, p. 462).

Entre las facultades extraordinarias del Ejecutivo, en el art. 186 de la Constitución, se encuentra la de establecer censura previa en la prensa, la radio y la televisión cuando se declare el estado

de sitio, el mismo que a su vez es factible en caso de conmoción interna o de conflicto con el exterior, de conformidad con el art.185.

2.7. La Constitución Política de 1978, aprobada por Referéndum, en la primera parte, Título II, Sección I, en el numeral 4 del art.19, reconoce: “El derecho a la libertad de opinión y a la expresión del pensamiento por cualquier medio de comunicación social, sin perjuicio de las responsabilidades previstas en la ley.

Toda persona que fuere afectada por afirmaciones inexactas o agravada en su honra por publicaciones hechas por la prensa u otros medios de comunicación social, tendrá derecho a que éstos hagan la rectificación correspondiente en forma gratuita” (Registro Oficial No.183, 1993-05-05, p. 3).

La libertad de opinión, de expresión constituyen la exteriorización de la libertad de pensar; en este sentido la libertad de expresión tiene repercusiones trascendentales en la sociedad, se torna en derecho colectivo; está en íntima vinculación con la utilización de los medios de comunicación.

La Constitución, “habla” de medios de comunicación social, entre ellos la imprenta, radio, televisión, cine, discos; y también las formas de comunicación: cara a cara, por medio de altoparlantes, en conferencias, etc.

La libertad de expresión del pensamiento, es en realidad la libertad de comunicación, la misma que abarca el derecho de opinión y el de información, investigación y acceso a las fuentes de información.

El derecho a la información, que está implícitamente reconocido por el derecho de expresión del pensamiento, conlleva la libertad de informar, como la de estar informado o informarse, de conocer las cosas que son necesarias para la supervivencia, para el desarrollo del ser humano individual y colectivamente considerado.

La Constitución de 1978, entre los límites a la libertad de expresión establece la Seguridad del Estado. Todo Estado, independientemente de su orientación ideológica, precautela su supervivencia.

El ordenamiento jurídico de un Estado puede verse afectado por dos causas:

- a) Desórdenes internos: revoluciones, levantamientos, huelgas, que ponen en peligro, básicamente la estabilidad del Gobierno;
- b) Agresiones externas, invasiones, conquistas o guerra internacional, generalmente originadas en problemas limítrofes o en intereses económicos y estratégicos.

Entre las atribuciones y deberes del Presidente de la República que constan en el art. 79 de la Constitución, el literal ch) dispone: “mantener el orden interior, cuidar de la seguridad exterior del Estado y determinar la política de seguridad nacional”; y el literal le faculta declarar el estado de emergencia nacional y en el numeral 5 establecer la censura previa en los medios de comunicación social: “Declarar el estado de emergencia nacional y asumir las siguientes atribuciones o algunas de ellas, en caso de inminente agresión externa, de guerra internacional o de grave conmoción o catástrofe interna y notificar al Congreso Nacional, si estuviere reunido o al Tribunal de Garantías Constitucionales” (Registro Oficial N°.183, 1993-05-05, p. 15.)

Se le reconoce al Gobierno constitucional, amplias atribuciones para proteger la seguridad del Estado y la estabilidad democrática; bajo el supuesto, de que supremos intereses, como es la supervivencia de la sociedad en situaciones de crisis, están sobre el derecho de la libertad de prensa.

En caso de invasión o de agresión externa, se encuentra justificada esta restricción, por cuanto, cierto tipo de informaciones, transmitidas por la radio y la televisión, pueden remontar las fronteras del Estado y ser captadas por el enemigo, ayudándole incluso en forma involuntaria en la planificación de sus maniobras.

2.7.1. Declaración del estado de emergencia y limitación de la libertad de expresión de conformidad con la Constitución de 1978.

2.7.1.1. En nuestro país, la atribución del art. 79, literal m, numeral 7, fue utilizada por causa de la inminente agresión externa por parte del Perú a partir del 22 de enero 1981. El presidente Jaime Roldós Aguilera mediante Decreto Ejecutivo N°. 876 de 28 de enero de 1981 declaró el estado de emergencia nacional y asumió todas las atribuciones contempladas en la letra n, del art. 78 de la Constitución (hoy art.79, literal m), entre ellas la censura previa en los medios de comunicación; esta atribución cesó el 13 de febrero 1981, por disposición del Decreto Ejecutivo N°. 899. Sin embargo muchos observadores, consideraron que, en este caso la censura previa a los medios de comunicación colectiva, determinó que no se difundieran las tesis territoriales del Ecuador por parte de las agencias internacionales de noticias y por lo mismo, no se obtuvo el favor de la opinión pública internacional, en forma oportuna y eficiente.

En los casos en que se trata de grave conmoción o catástrofe interna, antes que la preservación del Estado, se precautela la estabilidad del Gobierno y del sistema político-económico y social vigente.

En los casos en que el Presidente, asumía las atribuciones del literal m) del art. 79 de la Constitución, ya sea en su totalidad o parcialmente, tenía la obligación de notificar al Congreso Nacional, si se encontraba reunido, o caso contrario al Tribunal de Garantías Constitucionales, con el objeto que establezcan si se justifica la ejecución de estas atribuciones que restringen las garantías constitucionales.

El Presidente de la República no requería autorización previa, solo notificaba; es una atribución amplísima que se le otorgaba, en consideración de la emergencia, que demanda medidas oportunas e inmediatas.

Si el gobierno abusaba de esta facultad, en contrapartida el Congreso Nacional o el Tribunal de Garantías Constitucionales en primera instancia y la sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en segunda instancia, tenían la facultad de revocar o suspender el decreto de emergencia y restablecer las garantías constitucionales.

Si la censura previa a los medios de comunicación no se justificaba, el Tribunal de Garantías Constitucionales, cuando el Congreso se encontraba en receso, podía suspender total o parcialmente el decreto ejecutivo que la estableció, de conformidad con art. 146 ordinal 1, y si así determinaba, sometía la resolución a consideración de la sala constitucional de la Corte Suprema de Justicia, para su dictamen definitivo:

Art. 146.- Compete al Tribunal de Garantías Constitucionales:

1.- Conocer y resolver las demandas que se presentaren sobre las leyes, decreto-leyes, decretos, resoluciones, acuerdos u ordenanzas que fueren inconstitucionales por el fondo o por la forma y suspender total o parcialmente sus efectos:

El Tribunal someterá su resolución a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en el plazo máximo de ocho días. La resolución de la Sala Constitucional será definitiva y de efectos generales.

La disposición Constitucional citada concuerda con el último inciso del numeral 7, literal m) del art. 79 de la Constitución codificada.

Un jurisprudencia ecuatoriano, al comentar sobre similar norma del art. 79 literal m, numeral 5, que consta en la Constitución de 1946 en el art. 94, numeral 10:

Parece absolutamente justificada esta restricción. Hay libertad absoluta para expresar el pensamiento, para divulgar noticias, pero si estamos en algunos de los casos de este artículo; amenaza inminente de invasión externa, conflicto internacional o conmoción interior, estos

altos intereses de la patria y de la sociedad y de un pueblo determinado hacen que pueda establecerse cierto menoscabo a la libertad de expresión del pensamiento (Lovato, J. 1961, p. 25).

2.7.1.2. Estado de emergencia sin restricción de la libertad de expresión. Por segunda ocasión desde que el Ecuador retornó al sistema democrático en 1979, se declaró el Estado de emergencia el 21 de octubre de 1982, por parte del presidente demócrata cristiano Osvaldo Hurtado, el mismo que asumió parcialmente las atribuciones contempladas en la letra n, del art. 78 de la Constitución de 1978, con el fin de reprimir una huelga general de veinticuatro horas organizada por el Frente Unitario de los Trabajadores (FUT, integrado por las tres centrales sindicales ecuatorianas), en protesta por el anuncio de drásticas medidas económicas, incluido el aumento en un ciento por ciento del precio de la gasolina.

La declaración del estado de emergencia coincidió con la presencia, poco difundida de una delegación del Fondo Monetario Internacional (FMI) para renegociar parte de los 4.500 millones (más de 517.000 millones de sucres) de la deuda externa ecuatoriana.

El estado de emergencia, no conlleva la suspensión de la libertad de prensa.

2.7.1.3. Con motivo del alzamiento del comandante general de la Fuerza Aérea, Frank Vargas, el presidente de la República, Ing. León Febres Cordero, políticamente declaró el estado de emergencia, mediante decreto No. 1686 de 13 de marzo de 1986 en el art. 4, estableció la censura previa a los medios de comunicación social: “Art. 4.- Establécese censura previa, en todo el territorio de la República, en los medios de comunicación social que intentaren subvertir el orden” (Registro Oficial N°. 394, 1986, p. 1).

2.7.1.4. Mediante Decreto N°. 1687 de 17 de marzo del mismo año el Presidente de la República, haciendo uso de las atribucio-

nes del art. 78, literal ñ, de la Constitución revocó el estado de emergencia nacional y presentó el informe respectivo sobre los acontecimientos que ocurrieron durante la vigencia del mismo.

Es discutible en este caso la censura de prensa porque ningún medio de comunicación estaba cometiendo actos subversivos, más bien fue una medida para acallar a la oposición política.

2.7.1.5. En cambio, en dos oportunidades, se abusó de esta facultad en el gobierno del Ing. León Febres Cordero que la utilizó como medida preventiva, como arma política, para disuadir la realización de las huelgas nacionales de los trabajadores, desnaturalizando dicha atribución, que requiere de la existencia de la conmoción interna, es decir, que ésta sea real, y no hipotética, o una mera posibilidad derivada de la huelga nacional.

El 27 de octubre de 1987, se expidió el Decreto N°. 3376, declarando el estado de emergencia:

Que los actos ilegales mencionados, en la forma anunciada, provocarán hechos de vandalismo, atentados contra la integridad física de las personas y contra la propiedad pública y privada, creando un grave estado de conmoción interna, que alterará la paz y tranquilidad del país según ocurrió ya el 25 de marzo de este año. (Registro Oficial No.799, 1987, p. 6).

El art. 4 del Decreto, estableció la censura previa en los medios de comunicación social, que intentaren subvertir el orden.

El gerente general encargado del IETEL, siguiendo las instrucciones del gobierno, clausuró por 15 días las siguientes emisoras de Quito: Radio Noticia, Radio El Sol, Radio Nacional Espejo, Radio Cristal, Radio Quito, Radio Exito, Radio Católica, Radio Reloj, Radio Gran Colombia; el pretexto del Ing. Gonzalo Guerrero fue la no adhesión de dichas emisoras a la cadena nacional realizada por el gobierno y liderada por la Radio Nacional del Ecuador y HCJB, para combatir la huelga de los trabajadores; otras no fueron notificadas con la obligación de adherirse a la

cadena y en el caso de la radio El Sol recibió la notificación, al mismo tiempo que la orden de clausura.

El 31 de octubre de 1987 la Asociación Ecuatoriana de Radiofusión realizó una “cadena del silencio”, en la que más de 400 emisoras suspendieron sus transmisiones durante tres horas en rechazo a las limitaciones y clausuras que se efectuaron a pretexto del estado de emergencia, con motivo de la Huelga Nacional de Trabajadores efectuada el 28 de octubre.

El Colegio de Periodistas de Pichincha y la Unión Nacional de Periodistas, antes de los 15 días, y los presidentes de éstos organismos, Lic. Juan J. Paz y Miño y el Dr. Asdrúbal de la Torre, respectivamente, dejaron constancia:

... de que la absoluta censura a la radio, las restricciones impuestas a la televisión y las insinuaciones para forzar el modo con que informen los medios escritos, son métodos que afectan la garantía constitucional de libre expresión; y que esta vez han impedido a la ciudadanía recibir información oportuna veraz y pluralista sobre acontecimientos que tiene derecho a conocer” (Hoy, 1987, 10-29, p. 2A).

El 31 de mayo de 1988, con el mismo fin, de disuadir la realización de la Huelga Nacional de Trabajadores, el presidente Febres Cordero, emitió el decreto N°. 4011, declarando el estado de emergencia nacional y estableciendo la censura previa en los medios de comunicación.

El informe de los vocales del Tribunal de Garantías Constitucionales, doctores José Santos Rodríguez y Jorge Zavala Egas, sobre el Decreto N°. 4011, señala que el mismo fue inconstitucional:

5. La conmoción interna que revista esa naturaleza debe hallarse configurada por acciones y actos concretos y evidentes atentatorios contra la seguridad del Estado, su normalidad funcional y estructura jurídica fundamental; y no por incitaciones, manifestaciones, paros, huelgas o hechos similares, que bien pueden

ser afrontados y resueltos mediante el ejercicio de la autoridad, utilizando procedimientos legales comunes, sin necesidad de recurrir al estado de excepción.

7. Por lo expuesto el Decreto N°. 4011 es inconstitucional; adolece de inconstitucionalidad de fondo; y es también inconstitucional en cuanto a la forma (Tribunal de Garantías Constitucionales, 1988, p. 113).

2.7.1.6. El Gobierno del Dr. Rodrigo Borja también hizo uso de esta atribución, de declarar el Estado de emergencia y establecer la censura de prensa, con motivo del paro que realizaron los pobladores de la provincia del Cañar para exigir obras de desarrollo.

El gobierno dictó el Decreto N°. 616 el 9 de mayo de 1989, publicado en el Registro Oficial N°. 186 de la misma fecha, para reprimir el paro del Cañar; en realidad no hubo conmoción interna y peor que revista visos de gravedad, fue la expresión de protesta ante el incumplimiento del gobierno de los compromisos contraídos con la población, constantes en el acta que permitió el levantamiento del primer paro realizado en el mes de enero.

2.8. Estado de emergencia y limitación de la libertad de expresión en la Constitución de 1998. La Constitución de 1998, en el art. 23, en los numerales 9 y 10, reconoce como garantía fundamental de los ecuatorianos el derecho a la libertad de expresión del pensamiento, en forma amplia, que incluye el derecho a fundar medios de comunicación:

9. El derecho a la libertad de opinión y de expresión del pensamiento en todas sus formas, a través de cualquier medio de comunicación, sin perjuicio de las responsabilidades previstas en la ley. La persona afectada por afirmaciones sin pruebas o inexactas, o agraviada en su honra por informaciones o publicaciones no pagadas hechas por la prensa u otros medios de comunicación social, tendrá derecho a que estos hagan la rectificación correspondiente en forma obligatoria, inmediata y gratuita, y en

el mismo espacio o tiempo de la información o publicación que se rectifica.

10. El derecho a la comunicación y a fundar medios de comunicación social y a acceder, en igualdad de condiciones, a frecuencias de radio y televisión

El estado de emergencia se establece en la Constitución de 1998 como facultad del Presidente de la República y por primera vez en la historia del constitucionalismo ecuatoriano se regula en un capítulo, el cuatro:

Del Estado de emergencia. Artículo 180.- El Presidente de la República decretará el 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 estado de emergencia podrá afectar a todas las actividades de la sociedad o algunas de ellas.

Artículo 181.- Declarado el estado de emergencia, el Presidente de la República podrá asumir las siguientes atribuciones o algunas de ellas:

5. Disponer censura previa en los medios de comunicación social.
6. Suspender o limitar alguno o algunos de los derechos establecidos en los números 9, 12, 13, 14 y 19 del artículo 23, y en el número 9 del artículo 24 de la Constitución;

Artículo 182.- El Presidente de la República notificará la declaración del estado de emergencia al Congreso Nacional, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la publicación del decreto correspondiente. Si las circunstancias lo justificaren, el Congreso Nacional podrá revocar el decreto en cualquier tiempo. El decreto de estado de emergencia tendrá vigencia hasta por un plazo máximo de sesenta días. Si las causas que lo motivaron persistieren, podrá ser renovado, lo que será notificado al Congreso Nacional. Cuando las causas que motivaron el estado de emergencia hayan desaparecido, el Presidente de la República

decretará su terminación y, con el informe respectivo, notificará inmediatamente al Congreso Nacional.

También debe ser susceptible de apreciación material en actos irrefutables evidentes que lesionen la seguridad del Estado, su estructura jurídica. La conmoción tiene que existir con afanes desestabilizadores, caso contrario, la censura previa, el estado de emergencia, serán el manto encubridor de la represión injustificada y dictatorial para aniquilar la oposición democrática y la justa protesta de la ciudadanía.

El estado de emergencia, la censura previa a los medios de comunicación social, se justifican como medidas excepcionales, para controlar hechos de extraordinaria gravedad, violencia, que no pueden resolverse mediante el ejercicio de la autoridad, utilizando los procedimientos legales comunes.

2.8.1. Gobierno de Jamil Mahuad. En este gobierno se decretan varios estados de emergencia:

2.8.1.1. El 7 de enero de 1999, se dicta el estado de emergencia para la provincia del Guayas por el tiempo de 60 días, mediante Decreto Ejecutivo N. 483, que tuvo como fin combatir la delincuencia y suspendió la vigencia de los derechos establecidos en el artículo 23, numerales 12 (inviolabilidad del domicilio) y 14 (derecho a transitar libremente) de la Constitución. El mismo fue ampliado por igual período en dos oportunidades y fue derogado en julio de 1999; en esta ocasión no se afectó el derecho a la libertad de expresión (Registro Oficial N°. 105, 1999 S.S.).

2.8.1.2. El 30 de noviembre de 1999, el presidente Yamil Mahuad, emitió el Decreto Ejecutivo N°. 1557, declarando el Estado de Emergencia en la provincia del Guayas, bajo las mismas condiciones que el Decreto anterior, combatir la delincuencia (Registro Oficial N°. 332, 1999).

2.8.1.3. A nivel nacional el gobierno de Jamil Mahuad declaró por tres oportunidades el estado de emergencia, sin embargo en ninguno de ellos limitó o afectó la libertad de expresión del pen-

samiento y tuvieron la finalidad de “restablecer las condiciones requeridas para el normal desarrollo de las actividades ciudadanas”: el 9 de marzo de 1999 para frenar las protestas sociales frente a la crisis económica, mediante Decreto Ejecutivo 681 (Registro Oficial 148, 1999).

El 6 de julio de 1999 se estableció el estado de emergencia, a pesar de que oficialmente no se impusieron restricciones a la libertad de expresión del pensamiento, sin embargo, en la provincia de Manabí, un cronista gráfico fue agredido por la Policía, y su cámara fue destruida; el 13 de julio de 1999, el Congreso derogó el decreto de estado de emergencia.

El 5 de enero de 2000, emitió el Decreto Ejecutivo N°. 1674, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N°. 357 del lunes 10 de enero de 2000, a través del cual suspende los derechos contenidos en los numerales 12, 14 y 19 del artículo 23 de la Constitución, y dispone la aplicación de la Ley de Seguridad Nacional; el 11 de enero de 2000 se modifica la disposición anterior por el Decreto Ejecutivo N°. 1682; no se afecta la libertad de expresión, pero se sustituye el artículo segundo, disponiendo la movilización nacional total en los términos y con todas las consecuencias de la Ley de Seguridad Nacional (Registro Oficial N°. 360, 2000).

El estado de emergencia se declaró para frenar las manifestaciones de protesta que se extendieron por el país demandando la destitución del presidente Jamil Mahuad por la crisis económica que afectó al Ecuador entre 1998 y 1999, causada por las excesivas canonjías y privilegios otorgados a los banqueros, mediante la aprobación de la Ley de las Finanzas Públicas que permitió el otorgamiento de préstamos sin las debidas garantías, lo que fue aprovechado por los propios socios de los bancos para realizarse auto préstamos, desfinanciando las entidades bancarias; lo que sumado a la caída del precio del petróleo a USD 7 y una inflación del 60,7%, ocasionó el cierre de varias instituciones bancarias, crisis que se agudizó por las inundaciones provocadas por el fenómeno del Niño, lo que ocasionó el desastre del sector

agrícola, en particular del agro-exportador de la región costanera (El Comercio.com).

La depreciación del sucre fue el detonante, en los primeros días del año 2000, el dólar se apreció en torno a un 30%, hasta 25.000 sucres, cuando a principios de 1999 el tipo de cambio fue de 7.000 sucres; lo que determinó que el presidente Jamil Mahuad, el 9 de enero del 2000 implemente la dolarización de la economía, con lo cual el Ecuador dejó de tener moneda propia y adoptó el dólar norteamericano como su moneda nacional, resolviendo la crisis a favor de los banqueros.

2.9. Estado de emergencia y limitación de la libertad de expresión en la Constitución de 2008. Como lo hemos constatado a lo largo de las múltiples Constituciones que han regido en el Ecuador la situación de emergencia ha tenido múltiples nombres: estado de sitio, estado de emergencia, facultades extraordinarias, estados de urgencia y en la Constitución del 2008 se le denomina estados de excepción y se la regula en los arts.164, 165 y 166 de la sección 4ª. del Capítulo III que se refiere a la “Función Ejecutiva” que a su vez corresponde al Título IV que tiene como epígrafe: “Participación y Organización del Poder”.

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 período 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.

La excepcionalidad deviene en la restricción o suspensión de derechos humanos fundamentales, autorizados por el propio orden jurídico y su máxima expresión estatutaria la Constitución de la República, puesto que lo normal es la plena vigencia de estos derechos, sobre todo cuando la Constitución ecuatoriana de 2008 insistentemente en su articulado proclama que “El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución”. La disposición citada forma parte de los principios para el ejercicio de los derechos (numeral 9 del art. 11); pero paradójicamente la justificación de la excepcionalidad es la defensa del orden democrático e institucional, precautelar la vigencia de esas libertades y de esos derechos que se suspenden o se restringen, así se concibe en el numeral 1 del art. 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

1. En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

La Constitución de 2008 en el numeral 6 del art.6 dentro del Capítulo VI, consagrado a los “Derechos de Libertad”, que a su vez integra el Título II que tiene como epígrafe “Derecho” y se garantiza a todas las personas en el territorio del Ecuador el derecho a la libertad de opinión y de expresión del pensamiento en todas sus formas y manifestaciones: “6. El derecho a opinar y expresar su pensamiento libremente y en todas sus formas y manifestaciones”. No se considera expresamente el derecho a la comunicación y a fundar medios de comunicación social y el acceso a las frecuencias de radio y televisión, como lo hacía expresamente la Constitución de 1998 en los numerales 9 y 10

del art. 23, lo que se puede considerar un retroceso y sentó las bases para deslegitimar y destruir a los medios de comunicación privados, fortaleciendo los medios de comunicación al servicio del gobierno del economista Rafael Correa.

De conformidad con el art. 164 el alcance territorial del estado de excepción puede ser total o parcial, puede decretarse para que rija en todo el territorio nacional o en una parte concreta del territorio.

Las causas que originan el estado de excepción son: agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural.

2.9.1. Agresión. Considero como innecesaria la inclusión de esta causal puesto que está objetivamente comprendida en la causal del conflicto armado internacional, ya que la agresión implica una acción externa, quizás a ello se debe que pese a que en la década de vigencia de la Constitución y al abuso que ha hecho el gobierno de la declaratoria del Estado de excepción, no se haya recurrido a esta causal. La Asamblea General de las Naciones Unidas en el artículo 1 de la Resolución 3314 (1974) define la “agresión” como una acción externa que implica el uso de las armas: “Artículo 1.- La agresión es el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas”.

2.9.2. Conflicto Armado Internacional o Interno. La causal común es el conflicto armado que puede tener dos vertientes internacional o interno; el primero es evidente que corresponde a una agresión armada de parte de otro Estado y en el segundo se materializa en una guerra civil, en el levantamiento armado de una parte de la población e incluso de un levantamiento armado militar que evidentemente ponen en peligro y atentan contra las instituciones establecidas en la Constitución y desde luego están en riesgo los derechos humanos fundamentales.

2.9.3. Grave conmoción interna. Esta causal del estado de excepción es la que mayor discrecionalidad permite al Presidente de la República y puede ser utilizada como pretexto para acallar la legítima protesta de la población, de los gremios y entidades organizadas de la sociedad; aunque el requisito indicador sea la gravedad de la alteración o perturbación del orden público, que justamente su gravedad radique en que ponga en peligro la estabilidad del orden jurídico, del Estado de Derechos y Justicia; pero el que define el criterio de la gravedad de la conmoción interna es el Presidente de la República y si bien este criterio puede ser revertido por la Corte Constitucional, la realidad del Ecuador en estos diez años de vigencia Constitucional es que la mencionada Corte no es una garantía de control constitucional por su manifiesta dependencia incondicional al poder Ejecutivo; por lo que cualquier protesta legítima corre el riesgo de ser calificada de “conmoción interna”, tanto más que al autoritarismo ha judicializado y criminalizado la protesta social.

2.9.4. Calamidad pública o desastre natural. Al utilizar el texto constitucional la conjunción disyuntiva (o) establece una alternativa en las causas y por consiguiente hay que analizarlas como causas diferentes que conllevan los mismos resultados. La *calamidad pública* se refiere a los factores antropocéntricos, las acciones del hombre que tienen como consecuencia graves daños, perjuicios irreparables a la infraestructura, bienes públicos y privados, servicios públicos, incluida la vida y la integridad física, psíquica y social de los seres humanos; en cambio el *desastre natural* tiene las mismas devastadoras consecuencias que la calamidad pública, pero su causa está en los fenómenos de la naturaleza, en la acción de sus fuerzas ilimitadas, de su acción impredecible y ahora incluso provocada por la irresponsable acción fundamentada en los intereses del gran capital, de potencias como los Estados Unidos que ignoran el calentamiento global y su grave afectación a la ecología planetaria y persisten en sacrificar el bienestar de la colectividad mundial en favor de las transnacionales financieras de propiedad de una minoría de la población mundial; como lo afirma Zaffaroni en Jorge O. Ber-

cholc (2008) “Los más graves delitos ecológicos son cometidos por el propio poder económico planetarizado por la globalización. Nada hay que detenga la destrucción acelerada de las condiciones de vida planetaria” (p. 293).

Como efectos de la calamidad pública podemos enunciar: contaminación, derrames de petróleo, fuga de materiales radioactivos, tala de bosques, sequía, hambruna, consecuencias del uso de armas químicas (napalm, bomba atómica, bomba de hidrógeno). Entre las que causan destrucción material y lo que es más grave la pérdida de vidas humanas: incendios forestales, epidemias, pandemias, genocidios, terrorismo, narcotráfico, etc.

Los desastres naturales son causados por olas de calor, olas de frío, inundaciones, movimientos de masa: terremotos, erupciones volcánicas, tsunamis, fenómenos espaciales (choque de meteoritos contra la Tierra), huracanes, tornados, etc.

Como el estado de excepción pretende precautelar el orden democrático, garantizar la vigencia del orden jurídico y los derechos de los ciudadanos, su declaración no implica la interrupción de las actividades de las demás funciones del Estado.

2.9.5. Motivación. El último inciso del art.164 concuerda con el literal l) del art. 76 de la Constitución de la República que establece como una garantía del debido proceso, la obligación de las funcionarias y funcionarios públicos de motivar sus resoluciones, so pena de nulidad.

2.9.6. Principios que rigen el Estado de excepción. La declaración del estado de excepción por el Presidente de la República debe motivarse, fundamentarse en los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y además debe ser notificada a la Asamblea Nacional, a la Corte Constitucional y a los organismos internacionales de derechos humanos.

2.9.6.1. Principio de Necesidad. Es importante la valoración de que la declaración del Estado de excepción responda a enfrentar

y satisfacer la necesidad imperiosa e inobjetable, puesto que no existe la posibilidad de solucionar la emergencia o la catástrofe con la utilización de los medios normales y de los instrumentos de represión y disuasión ordinarios del Poder Ejecutivo. El peligro o el daño deben ser inminentes, graves y reales.

La amenaza o peligro debe ser, por tanto, grave, presente o inminente, real y objetiva. Es decir, que su valoración no debe estar determinada por una apreciación subjetiva de la autoridad administrativa, ni debe depender únicamente del temor que se tenga de una posible situación de peligro extraordinario, pues de ser así los Estados no estarían facultados para hacer uso de los poderes o prerrogativas del Estado de excepción.

2.9.6.2. Principio de Proporcionalidad. Como es comúnmente aceptado en el derecho, frente a la agresión, a la amenaza de ésta, al daño posible o real, a la catástrofe, al desastre; las soluciones o medidas a tomarse, las acciones a ejecutarse, la represión a utilizarse debe ser proporcional, lo que exige la racionalidad de los medios a emplearse tal como acontece en el derecho penal común que establece como causa eximente de culpabilidad la legítima defensa, la que utiliza proporcionalmente solamente los medios necesarios para repeler la agresión injusta; puesto que la utilización de medios innecesarios, de la fuerza desproporcionada se traduce en exceso de legítima defensa y por consiguiente no exime totalmente de la culpabilidad; en el caso del Estado de excepción el gobernante no está autorizado a usar medidas represivas exageradas, irracionales, desproporcionadas, en este caso su actuación cae en el autoritarismo, abuso del poder, conducta contraria a la democracia que merece ser sancionada; puesto que se trata de medidas contrarias a la justicia y que en vez de permitir superar la crisis, podrían exacerbarla.

2.9.6.3. Principio de Legalidad. La declaración del Estado de excepción debe ajustarse estrictamente a lo permitido por la Constitución como máxima ley de la República, es decir, deben ser consecuentes con el respeto y salvaguarda del orden constitucional.

2.9.6.3. Principio de Temporalidad. Como lo indica su nombre, el estado de excepción se contrapone a lo ordinario, lo normal, por esta razón el tiempo de duración de su vigencia debe contraerse al mínimo, para ello será necesario tomar las medidas, emplear los procedimientos e instrumentos más eficaces y eficientes, que permitan mitigar en el menor tiempo posible la amenaza, remediar el daño y restablecer la normalidad jurídica.

En el caso ecuatoriano la Constitución de la República en el segundo inciso del art. 166 establece el plazo máximo de duración del Estado de excepción de sesenta días, el cual puede prolongarse por treinta días adicionales si no se han superado las causas que lo motivaron; y, requiere que el Presidente de la República dicte un nuevo Decreto renovando dicha medida.

2.9.6.4. Principio de Territorialidad. Como lo habíamos señalado el estado de excepción puede aplicarse a la totalidad del territorio ecuatoriano o parcialmente a una parte de él, atendiendo a la división político administrativa (regiones, provincias, cantones); lo que permitirá aplicar esta medida al territorio concreto y de no ser necesario no involucrar a otros espacios geográficos que no se encuentran afectados por la crisis, amenazados por el daño o la catástrofe.

2.9.6.5. Principio de Razonabilidad. El derecho como construcción social, es producto de la razón del ser humano, en este sentido responde a una realidad y a una necesidad social históricamente determinadas; realidad vinculada a su espacio vital, a la forma en produce los medios necesarios para su subsistencia, los instrumentos que utiliza, sus relaciones con los demás hombres en el proceso de producción. La razonabilidad, por consiguiente, tiene su sello y su esencia en un espacio y un tiempo determinados; por otro lado, la razonabilidad integra los principios ya analizados.

2.9.7. Estado de excepción y censura previa a la información. El artículo 165 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente señala las atribuciones o facultades que puede ejercer al

decretar el Estado de excepción, entre ellos la censura previa en la información de los medios de comunicación social; a la vez que establece que la limitación o la suspensión del ejercicio del derecho a la libertad de información se sujetará a los términos que señala la Constitución:

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.

Además de decretar el estado de emergencia para establecer la censura previa en los medios de comunicación, durante el gobierno autoritario del economista Rafael Correa los medios de comunicación fueron obligados a observar permanente autocensura previa, bajo la amenaza permanente de ser intervenidos, incautados y los periodistas perseguidos, presos, vilipendiados y desacreditados en las permanente sabatinas; el caso más relevante lo protagonizó el gobierno con los directivos y periodistas del diario El Universo: Carlos, César y Nicolás Pérez y Emilio Palacio, a quienes mediante la intervención directa del Presidente de la República en las decisiones judiciales, incluida la sentencia emitida por la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, se condenó a tres años de prisión y al pago de una indemnización de 40 millones de dólares a favor del presidente Rafael Correa; interferencia que mereció la desaprobación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y que esta dicte medidas cautelares en favor de los directivos del diario El Universo, Carlos, César y Nicolás Pérez y para el exeditor de opinión, Emilio Palacio.

2.9.7.1. Decretos declarando el Estado de Excepción. En el período 2008 al 2017 se han dictado alrededor de 78 Decretos Ejecutivos, declarando el estado de excepción o renovando el mismo exageradamente sin observar la disposición constitucional que autoriza la prolongación de las medidas extraordinarias hasta por treinta días más, como ocurrió con el estado de emergencia que se decretó sobre la Asamblea Nacional, que tuvo una duración de 912 días, desde el 9 de octubre de 2010 al 6 de abril de 2013; situación que revela la emergencia permanente a la que fue sometido el Ecuador en el gobierno del economista Rafael Correa Delgado; contrariando el presupuesto de la emergencia, hechos imprevistos, que como tales deben ser resueltos en el corto tiempo, un máximo de 90 días según la Constitución

ecuatoriana (máximo de sesenta días, renovables por treinta días adicionales); como dice Ubertone (2008) en Bercholz Jorge: “Si lo que antes mirábamos como emergencia (algo que “emerge” súbitamente) ahora es lo permanente, lo cotidiano, eso ya no es emergencia” (p. 205).

El actual presidente del Ecuador licenciado Lenín Moreno, expidió el primer Decreto Ejecutivo declarando el estado de excepción en las provincias de Manabí y Esmeraldas, mediante el cual renueva las declaraciones anteriores originadas en el terremoto que ocasionó el desastre natural el 16 de abril de 2016 y sus réplicas, “situación que se ha visto agravada por la cruda estación invernal” que afecta a dichas provincias.

2.9.7.2. Estados de excepción que limitaron la libertad de expresión. Mediante tres Decretos Ejecutivos el gobierno hizo uso de la declaratoria del estado de excepción ejerciendo la facultad establecida en el numeral 4 del art. 165 de la Constitución vigente: el Decreto N°. 755 de 15 de agosto de 2015; Decreto N°. 1276 de 14 de diciembre de 2016; y, Decreto N°. 1294 de 12 de enero de 2017.

2.9.7.2.1. Decreto N°. 755 de 15 de agosto de 2015. La declaratoria del estado de excepción se fundamentó en la posibilidad de erupción del volcán Cotopaxi y la censura previa de la información, ésta relacionada específicamente con esta amenaza de la naturaleza:

Art. 5.- Para efectos de garantizar la seguridad ciudadana, se decreta la censura previa en la información que, respecto al proceso eruptivo del volcán Cotopaxi, emitan los medios de comunicación social. La ciudadanía sólo podrá informarse por los boletines oficiales que, al respecto, emita el Ministerio Coordinador de Seguridad, quedando prohibida la difusión de información no autorizada por cualquier medio de comunicación social, ya sea público o privado, o ya sea por redes sociales. Esta censura previa será restringida exclusivamente a la información relacionada con esta emergencia, quedando prohibida categóricamente aplicarla

a fines que no sean aquí los establecidos. Para estos propósitos, se declara a la Secretaría Nacional de Comunicación como autoridad designada para los efectos establecidos en el artículo 75 de la Ley de Comunicación.

El citado Decreto recibió el rechazo de algunos grupos sociales porque en el art. 4 se declaró la movilización nacional, otorgándole al “Gabinete Sectorial de Seguridad” la potestad de “suspender los derechos constitucionales a la inviolabilidad del domicilio, de tránsito, de reunión y de correspondencia”; lo que se consideró una medida política del régimen para reprimir las marchas y protestas contra el régimen. “El presidente de la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador, Jorge Herrera, señaló que esta semana policías ingresaron a las casas de quienes participaron en protestas contra el régimen en Saraguro, en Loja, y atribuye que lo habrían hecho amparados en el estado de excepción vigente”. *El Universo* (23/08/2016).

2.9.7.2.2. Decreto N°. 1276 de 14 de diciembre de 2016. La causa del mencionado decreto según el art. 1 son las agresiones en contra de miembros de la Policía Nacional y Fuerzas Armadas, en la provincia de Morona Santiago (cantones San Juan Bosco y Limón Indanza) por parte “grupos ilegalmente armados”, que han generado grave conmoción interna.

Entre las facultades que considera este Decreto que declaró el estado de excepción está la movilización del personal de la Policía Nacional y de las Fuerzas Armadas, así como la suspensión de los derechos a la libertad de expresión y opinión, el derecho a asociarse y reunirse, el derecho a transitar libremente, y el derecho a la inviolabilidad del domicilio:

Art. 3.- SUSPENDER el ejercicio de los derechos previstos en los numerales 13, 14, y 22 del artículo 66 de la Constitución de la República, y el derecho a la información en los términos del numeral 4 del artículo 165 del mismo Código Político, en la provincia de Morona Santiago, que se refieren al derecho a la libertad de expresión y opinión, el derecho a asociarse y reunirse;

el derecho a transitar libremente; y el derecho a la inviolabilidad de domicilio, por cuanto algunos ciudadanos pretenden generar violencia que constituye un riesgo para su vida o integridad física. El Ministerio de Coordinación de Seguridad determinará la forma de aplicar esta medida.

2.9.7.2.3. Decreto N°. 1294 de 12 de enero de 2017. Mediante el cual se declara la renovación del estado de excepción establecido mediante el Decreto N°. 1276 de 14 de diciembre de 2015 y se ratifica en disponer la censura previa a la información de los medios de comunicación social y se reproduce el texto del art. 3 del Decreto N°. 1276 de 14 de diciembre de 2016:

Art. 3.- SUSPENDER el ejercicio de los derechos previstos en los numerales 13, 14, y 22 del artículo 66 de la Constitución de la República, y el derecho a la información en los términos del numeral 4 del artículo 165 del mismo Código Político, en la provincia de Morona Santiago, que se refieren al derecho a la libertad de expresión y opinión, el derecho a asociarse y reunirse; el derecho a transitar libremente; y el derecho a la inviolabilidad de domicilio por cuanto algunos ciudadanos pretenden generar violencia que constituye un riesgo para su vida o integridad física.

El conflicto que originó la declaración del estado de excepción en la provincia de Morona Santiago, enfrentó a los dirigentes shuar y campesinos que protestaron por la presencia de la empresa minera china Exsa, en el campamento La Esperanza

3. Conclusiones

3.1. Desde la Constitución del Estado de la República del Ecuador en 1830, el estado de sitio, el estado de excepción, el estado de emergencia, en su concepto actual no fue considerado en los textos constitucionales de 1835, 1843, 1845, 1851, 1852, 1861, 1878, 1883, 1887, 1906, 1945, aunque las mismas siempre contemplaron la posibilidad de que el Ejecutivo pueda tomar las “medidas necesarias”, en caso de invasión exterior o conmoción

interior, en caso de guerra internacional o de grave conmoción interna, pero en ningún caso se posibilitaba que por estas causas se limitaría la libertad de expresión del pensamiento. De igual manera, el Poder Legislativo es el órgano de fiscalización y de control de estas facultades extraordinarias.

3.2. En la Constitución de 1869 en el numeral 12 del art.60, por primera ocasión se establece el estado de sitio, en caso de ataque exterior o conmoción interior, previo el acuerdo del Congreso o en su receso del Consejo de Estado.

De igual forma se permite la posibilidad de afectar por esta causa la libertad de expresión: “Prohibir las publicaciones y reuniones que a su juicio favorezcan o exciten el desorden”. Cabe indicar que esta Constitución dictada bajo el régimen de García Moreno por su contenido regresivo, antidemocrático fue calificada por el pueblo ecuatoriano como ‘Carta Negra’.

3.3. La Constitución de 1946, no habla de estado de sitio, ni de estado de excepción, ni de estado de emergencia; pero establece por primera ocasión la restricción a la libertad de información, mediante la censura previa, exclusivamente de la prensa y la radio; puesto que la televisión aun no constituía medio de comunicación.

3.4. La Constitución de 1967 en el art. 186 establece que una de las facultades extraordinarias del Presidente de la República cuando declare el estado de sitio por conmoción interna o conflicto exterior es la de establecer la censura, previa en la prensa, la radio y la televisión en concordancia con el art.185.

3.5. La Constitución Política de 1978, facultaba al Presidente de la República declarar el estado de emergencia de conformidad con el literal m) del art. 79 de la Constitución, ya sea en su totalidad o parcialmente y en este caso podía disponer la censura previa a los medios de comunicación. La decisión del gobierno estaba controlada por el Congreso Nacional o el Tribunal de Garantías Constitucionales en primera instancia

y la sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en segunda instancia, los mismos que podían revocar o suspender el decreto de emergencia y restablecer las garantías constitucionales.

3.6. La Constitución de 1998 en el art. 23, en los numerales 9 y 10, reconoció como garantía fundamental de los ecuatorianos el derecho de la libertad de expresión del pensamiento, en forma amplia que incluye el derecho a fundar medios de comunicación:

Esta Carta constitucional regula el estado de emergencia en el Capítulo IV, art. 180, reiterándose en este caso la facultad de establecer la censura previa en los medios de comunicación social de conformidad con el numeral 5 del art. 181.

3.7. La Constitución vigente de 2008, en el numeral 6 del art. 66, dentro del Capítulo VI, consagrado a los “Derechos de libertad” garantiza a todas las personas en el territorio del Ecuador el derecho a la libertad de opinión y de expresión del pensamiento en todas sus formas y manifestaciones; este derecho puede ser suspendido o limitado en caso de decretarse el estado de excepción al cumplirse las causales establecidas en los artículos 164, 165 y 166 de la Carta Magna ecuatoriana.

3.8. En el análisis del estado de emergencia en el caso del constitucionalismo ecuatoriano, vemos que en la mayor parte de constituciones no se tiene el concepto de estado de emergencia, estado de excepción o estado de sitio, aunque esta situación tampoco constituyó garantía para la plena vigencia de la libertad de expresión, todo lo contrario no hubo necesidad de declarar el estado de emergencia, para tomar represalias drásticas contra la libertad de expresión de quienes han estado en oposición de los gobiernos de turno; y, desde luego de quienes han ejercido la profesión de periodistas o comunicadores.

No fue necesario declarar el estado de sitio en el Ecuador, el 19 de octubre de 1833, el gobierno del general Juan José Flores, ordenó el asesinato de Francisco Hall, Camilo Echanique, Nico-

lás Albán y José Conde, fundadores del periódico “El Quiteño Libre”, siendo esto uno de los primeros atentados a la libertad de expresión del pensamiento a través de la prensa.

Sin embargo hemos visto que a medida que el Estado ecuatoriano va alcanzando mayor desarrollo económico y social, a la prensa se suma la difusión del pensamiento a través de la radio, la televisión; lo que obliga a que cada vez se puntualice y amplíe la normativa que regula el estado de excepción y la censura previa en los medio de comunicación por parte del Presidente de la República, ratificándose la afirmación que la emergencia es “un carácter estructural de las sociedades contemporáneas” en las que se genera el conflicto entre “libertad” y “seguridad” (Faggiani, 2012, p. 227). Desde luego que en esta contradicción es posible que bajo el pretexto de seguridad los gobiernos antidemocráticos utilicen el estado de sitio para vulnerar la libertad de expresión del pensamiento e impedir toda crítica a su administración.

3.9. De lo anterior se desprende que es posible que bajo el pretexto del estado de sitio, se desarrolle una “dictadura constitucional” por el abuso de la potestad discrecional del gobierno de turno en época de crisis (Martínez, 2011, p. 75).

La situación dictatorial se evidencia aún más cuando los gobiernos como en el caso del Ecuador hicieron uso de la Ley de Seguridad Nacional, que impone la represión militar para sofocar y acallar a los opositores, creando incluso tribunales especiales militares para juzgar las contravenciones del estado de sitio, tal como ocurrió el 5 de enero de 2000, con la emisión del Decreto Ejecutivo N°. 1674, publicado en el Suplemento del Registro oficial N°. 357 del lunes 10 de enero de 2000, a través del cual suspende los derechos contenidos en los numerales 12, 14 y 19 del artículo 23 de la Constitución, y dispone la aplicación de la Ley de Seguridad Nacional. “Evidentemente, institución de tribunales excepcionales vulnera una de las garantías fundamentales de la jurisdicción: la garantía de un juez predeterminado

Palabra

por la ley y la prohibición del establecimiento de Tribunales “ad hoc” (Faggiani, 2012, p. 225).

3.10. El reto es cómo evitar que los gobernantes abusen de las facultades derivadas del estado de sitio, es evidente que salta a primera vista la necesidad de limitar estas facultades, precisando el grado de discrecionalidad de los gobernantes, tanto al señalar las causas, como las consecuencias del uso de dichas facultades, las últimas Constituciones ecuatorianas han señalado como órgano de control a la Función Legislativa, al Tribunal Constitucional o Corte Constitucional, aplicando la Doctrina del Derecho Procesal Constitucional, la misma que “comprende tres tipos de jurisdicciones; la de libertad, referida a la protección de los derechos humanos; la orgánica; vinculada a las atribuciones que las Constituciones confieren a los depositarios del poder público, y la transnacional, que observa la conformidad de las disposiciones internas con el contenido de los instrumentos internacionales” (García; Rascado, 2013 p. 566).