

Quito, D.M., 27 de diciembre de 2020

CASO No. 7-20-EE

**EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR,
EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y
LEGALES,
EMITE EL SIGUIENTE**

DICTAMEN No. 7-20-EE/20

Tema: La Corte Constitucional dictamina que el decreto ejecutivo No. 1217 de 21 de diciembre de 2020, relativo al *“estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional, por el grave incremento en el contagio de la COVID -19 por causa de las aglomeraciones así como la exposición a una mutación con mayor virulencia importada desde el Reino Unido, a fin de contener la expansión del coronavirus y sus consecuencias negativas en la salud pública”*, es inconstitucional.

1. Antecedentes y procedimiento

1. Mediante oficio No. T.577-SGJ-20-0363, recibido el 22 de diciembre de 2020, el Presidente de la República, Lenín Moreno Garcés, remitió a la Corte Constitucional copia certificada del decreto ejecutivo No. 1217 de 21 de diciembre de 2020, relativo al *“estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional, por el grave incremento en el contagio de la COVID -19 por causa de las aglomeraciones así como la exposición a una mutación con mayor virulencia importada desde el Reino Unido, a fin de contener la expansión del coronavirus y sus consecuencias negativas en la salud pública”*.
2. De conformidad con el sorteo electrónico, la sustanciación de la causa correspondió a la jueza constitucional Daniela Salazar Marín quien, el 22 de diciembre de 2020, avocó conocimiento de la causa y dispuso que la Presidencia de la República remita la constancia de las notificaciones que deben realizarse conforme al artículo 166 de la Constitución.
3. El 23 de diciembre de 2020, la Secretaría General Jurídica de la Presidencia de la República remitió mediante escrito las constancias de las notificaciones a la Asamblea Nacional y a los organismos internacionales correspondientes.

2. Competencia

4. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para emitir el presente dictamen de control de constitucionalidad del decreto de estado de excepción, de

conformidad con los artículos 166 y 436 numeral 8 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 75 numeral 3 literal c) y 119 a 125 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante, “LOGJCC”).

3. Análisis de constitucionalidad del decreto ejecutivo No. 1217

5. Mediante decreto ejecutivo No. 1217 de 21 de diciembre de 2020, el Presidente de la República dispuso el estado de excepción “*por calamidad pública en todo el territorio nacional, por el grave incremento en el contagio de la COVID -19 por causa de las aglomeraciones así como al exposición a una mutación con mayor virulencia importada desde el Reino Unido, a fin de contener la expansión del coronavirus y sus consecuencias negativas en la salud pública*”. Por lo que corresponde a esta Corte analizar si el decreto en cuestión, que contiene la declaratoria de excepción, se adecúa desde el punto de vista formal y material a las normas constitucionales.

3.1. Control formal de constitucionalidad del decreto de estado de excepción

6. Los artículos 120 y 122 de la LOGJCC determinan los requisitos formales que debe reunir tanto la declaratoria de un estado de excepción o su renovación, como las medidas extraordinarias dispuestas en estas. A continuación, la Corte Constitucional analizará el cumplimiento de los requisitos formales.
7. En relación con **la identificación de los hechos y la causal invocada**, el decreto ejecutivo No. 1217 se refiere al grave aumento en el contagio de COVID-19 en todo el territorio ecuatoriano, producido principalmente por situaciones de aglomeraciones y reuniones masivas en espacios públicos y privados, y afirma que esto puede devenir en una saturación del sistema sanitario. Al respecto, en el decreto, el Presidente hace referencia al “*Informe de compilación de información sobre la evaluación de los indicadores COVID-19*” emitido por el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos (en adelante, “el Informe”), en el cual se detalla la evolución del contagio del virus en el Ecuador e indica los incidentes generados de la situación calificada como emergencia sanitaria.
8. En el decreto No. 1217, el Presidente hace énfasis en los indicadores epidemiológicos recopilados hasta el 19 de diciembre de 2020 referidos en el mencionado Informe. En éste se determina que existe una relación directa entre el aumento de contagio y las aglomeraciones y reuniones masivas que “*pese a intentar ser controladas como operativos de control regulares y supervisión local y nacional, no se han reducido; por el contrario, han aumentado y deben ser contenidas de modo más enérgico*”. Conforme a lo establecido en el decreto bajo examen, esta situación se ve agravada por la variante del SARS CoV-2 que enfrenta el Reino Unido, lo cual “*ha obligado la adopción de medidas de prevención y restricción más severas*”.

9. Por las razones antes expuestas, el decreto No. 1217 invoca la causal de calamidad pública para activar el estado de excepción.
10. En cuanto a la **justificación de la declaratoria de excepción**, el decreto ejecutivo No. 1217 indica que es necesario contener el grave aumento de contagio causado por las aglomeraciones y controlar la expansión de la nueva mutación del coronavirus identificada en el Reino Unido así como las consecuencias negativas en la salud pública.
11. Sobre el **ámbito territorial y temporal**, los artículos 1 y 11 del decreto ejecutivo No. 1217 establecen que el estado de excepción regirá en todo el territorio nacional durante 30 días contados a partir de la suscripción del decreto.
12. Por otra parte, respecto a **la indicación de los derechos susceptibles de suspensión**, el decreto bajo examen dispone la suspensión de los derechos a la libertad de tránsito, libertad de asociación y reunión.
13. En cuanto a las **notificaciones** correspondientes, el artículo 12 del decreto No. 1217 establece que la declaratoria del estado de excepción deberá notificarse a la Asamblea Nacional y a los organismos internacionales correspondientes, las cuales fueron efectuadas conforme se estableció en el párrafo 3 *supra*.
14. Por último, respecto a las **medidas** adoptadas con fundamento en el estado de excepción, en el mismo se dispone: (i) la movilización de la Administración Pública y Central, de la Policía Nacional y de las Fuerzas Armadas; (ii) toque de queda a partir del 21 de diciembre de 2020 al 03 de enero de 2021 desde las 22h00 hasta las 4h00; y (iii) requisiciones a las que haya lugar. Estas medidas se enmarcan en las competencias reconocidas por la Constitución dentro de un estado de excepción y fueron emitidas mediante decreto ejecutivo.
15. Por lo expuesto, esta Corte Constitucional concluye que la declaratoria y las medidas adoptadas con fundamento en el estado de excepción cumplen con los requisitos formales establecidos en los artículos 120 y 122 de la LOGJCC.

3.2. Control material de constitucionalidad del decreto

16. Los artículos 121 y 123 de la LOGJCC determinan los parámetros que deben verificarse en el marco del control material de constitucionalidad de la declaratoria de un estado de excepción o su renovación, así como de las medidas extraordinarias dispuestas en este.

3.2.1. Control material del estado de excepción

3.2.1.1. Verificación de la real ocurrencia de los hechos que motivaron el estado de excepción

17. En relación con la real ocurrencia de los hechos, en la parte considerativa del decreto bajo examen se hace referencia al Informe emitido por el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos (en adelante, “SNGR”), a través del cual se puso en conocimiento del Presidente que existe un cambio de circunstancias producido por: (i) el reporte de una nueva variante del virus SARS-CoV-2 anunciado por autoridades del Reino Unido, (ii) el incremento de las aglomeraciones y reuniones sociales debido a las festividades del mes de diciembre, y (iii) el aumento de contagios y un posible colapso del sistema de salud pública.
18. En el considerando del decreto No. 1217 se hace especial énfasis en los indicadores epidemiológicos y se indica que, conforme a la Tasa de Incidencia Acumulada, las provincias con las tasas más altas son: Galápagos (2703), Pichincha (2279), Pastaza (2081), Carchi (1856), Morona Santiago (1802) y Azuay (1487). Asimismo, en el decreto se hace referencia al porcentaje de positividad de pruebas RT-PCR de las últimas cuatro semanas que registran un riesgo alto en las provincias de Santa Elena (30%), Cañar (28%) y Tungurahua (30%). Por otro lado, se determina que se registra un riesgo moderado en las provincias de Manabí (25%), Azuay y Cotopaxi (31%), Pastaza (22%), Los Ríos (26%), Pichincha (18%), Guayas (16%) y Galápagos (12%), mientras que las provincias de la Amazonía representan el porcentaje de positividad más bajo. Sobre el porcentaje acumulado de casos confirmados, el decreto señala que en Pichincha el porcentaje de casos confirmados mediante pruebas RT-PCR es del 35.8%, siendo el más alto de todo el país, seguido por las provincias de Guayas (12.9%), Manabí (6.9%) y Azuay (6.2%). Las provincias con el porcentaje más bajo de casos confirmados son Napo y Zamora Chinchipe (0.8%), Orellana (1.1%) y Pastaza (1.18%). Además, sobre la tendencia del brote, en el decreto se manifiesta que *“la alta velocidad de transmisión dificulta la contención del virus que causa la enfermedad COVID-19 y empeoraría con la suspensión de las medidas de limitación de la movilidad y asociación”*.
19. Adicionalmente, en el decreto No. 1217 se menciona que, de acuerdo al Informe, las alertas procedentes por aglomeraciones a nivel nacional han incrementado en 194% si se compara lo reportado entre el periodo de 8 de junio y 13 de septiembre de 2020 y el comprendido del 14 de septiembre y el 20 de diciembre de 2020. Según el Informe, desde marzo hasta el 25 de noviembre de 2020, el ECU 911 reportó 95.136 aglomeraciones a nivel nacional. La mayor concentración de aglomeraciones tuvo lugar en las ciudades de Quito con

21.659, Guayaquil con 11.804, Cuenca con 6.696, Ambato con 3.881 y Santo Domingo con 3.514.

20. En relación con la ocupación de camas hospitalarias y de Unidad de Cuidados Intensivos (UCI), según el Informe citado en el decreto *“existe un incremento exponencial de camas UCI”*. Al respecto, se adjunta una tabla que incluye varios criterios de clasificación: *“los casos acumulados estimado próximos 30 días”*, *“camas hospitalización general necesidad estimada próximos 30 días”*, *“capacidad de respuesta estimación esperada en hospitalización general próximos 30 días”*, *“camas UCI necesidad estimada próximos 30 días”*, *“capacidad de respuesta estimación esperada en UCI próximos 30 días”*. La estimación sobre cada uno de estos criterios en algunos casos se reporta en números y en otros se reporta en porcentajes. De la información contenida en el decreto y en el Informe no es posible establecer si en los próximos treinta días el sistema de salud no va a tener capacidad de respuesta debido a la falta de espacio.
21. El decreto se basa también en estadísticas que a su vez se desprenden del Informe emitido por el SNGR en el que se incluyen estimaciones del escenario de ocupación de camas en los próximos días si los indicadores epidemiológicos continúan con determinada tendencia.
22. Respecto a la mutación del virus, el Informe en el que se fundamenta el decreto No. 1217 se limita a reconocer que *“todavía no hay evidencia suficiente para apoyar que esta variante o cualquier otra variante o mutación en particular pueda estar completamente asociada con un patrón de efectividad aumentado o de virulencia o de eficacia de la vacuna”*.
23. Al respecto, la Corte no es indiferente frente a las consecuencias de la capacidad de respuesta del sistema de salud pública si la tendencia de hospitalización se mantiene creciente, ni frente a la gravedad de los posibles efectos de la nueva mutación del virus. No obstante, el artículo 121 numeral primero de la LOGJCC le exige a esta Corte verificar la real ocurrencia de los hechos justamente porque los estados de excepción operan frente a circunstancias actuales y ciertas, mas no son una herramienta frente a escenarios probables o futuros. En contraposición con la exigencia de este artículo, el presidente de la República fundamenta el estado de excepción en un posible riesgo futuro y no actual, lo que le impide a esta Corte verificar la real ocurrencia de los hechos en los que se fundamenta la declaratoria de estado de excepción por calamidad pública. De ahí que, frente a los posibles riesgos de la nueva variante del COVID-19, así como frente a los previsibles escenarios de ocupación de camas si la tendencia de los indicadores epidemiológicos continúa, resulta indispensable que gobierno nacional adopte las medidas preventivas necesarias para reforzar, de forma coordinada, los mecanismos de prevención disponibles de conformidad con sus facultades ordinarias.

24. Finalmente, de los hechos expuestos como fundamento del decreto no se verifica que la situación generada por la pandemia se haya modificado de tal forma que amerite la declaratoria de un nuevo estado de excepción. Incluso, en el Informe se menciona que la velocidad de contagio ha disminuido “*comparado con lo ocurrido en marzo y abril*”; y se incluye información desglosada por provincias según la cual la tendencia en la enorme mayoría de provincias del país es “*estacionaria*” y en algunas incluso “*decreciente*”.
25. Según lo establecido en el citado numeral 1 del artículo 121 de la LOGJCC, como parte del control constitucional le corresponde a Corte verificar que los hechos alegados en la motivación del decreto hayan tenido real ocurrencia. Resulta necesario recordar que la carga probatoria para justificar la necesidad de declarar y renovar un estado de excepción recae sobre el presidente de la República¹. De conformidad con lo establecido en los párrafos 16 a 22 de este dictamen, a juicio de esta Corte, el Informe emitido por el SNGR no contiene información suficiente, clara ni específica para demostrar la real ocurrencia de los hechos en los que se fundamenta la declaratoria de estado de excepción por calamidad pública.

3.2.1.2. Verificación de que los hechos constitutivos de la declaratoria configuren la causal de calamidad pública invocada

26. Como parte del control material, le corresponde a esta Corte verificar que los hechos constitutivos de la declaratoria, configuren la causal invocada en el decreto, esto es, calamidad pública. Para ello, resulta necesario recordar que en el dictamen 5-20-EE/20, correspondiente a la renovación del segundo estado de excepción dictado a causa de la pandemia del COVID-19, la Corte Constitucional advirtió que “*no admitirá una nueva declaratoria sobre los mismos hechos que han configurado calamidad pública en dos ocasiones previas con sus respectivas renovaciones*”.
27. En consecuencia, al analizar esta nueva declaración de estado de excepción, la Corte debe verificar si el decreto No. 1217 se fundamenta en los mismos hechos que configuraron la calamidad pública con motivo de la pandemia por dos ocasiones anteriores o si, por el contrario, el decreto No. 1217 se fundamenta en hechos nuevos que puedan configurar la causal invocada.
28. De lo expuesto en el decreto No. 1217 se desprende que el presidente de la República fundamenta el estado de excepción por calamidad pública en los siguientes motivos: (i) la nueva variante del virus encontrada en el Reino Unido; (ii) el incremento de aglomeraciones y reuniones masivas pese a los controles; y (iii) el aumento de contagio así como el posible desborde del sistema de salud pública si es que no se adopta un nuevo estado de excepción.

¹ Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen 6-20-EE/20, párr. 30.

29. Con respecto a **(i)** la nueva variante del virus identificada en el Reino Unido, en el decreto No. 1217 se señala que en dicho país se ha encontrado una variante del SARS COV-2 que tendría un mayor grado de virulencia. Según el presidente de la República, la Organización Mundial de la Salud ha recomendado que los países tomen medidas de protección y prevención frente a esta variante del COVID-19.
30. A diferencia de los otros hechos descritos en el decreto, referentes a la situación por la que ha atravesado el país desde marzo de 2020, la aparición de esta nueva variante del virus constituye un fundamento distinto a los mencionados en los decretos de estado de excepción que configuraron la calamidad pública con motivo de la pandemia por dos ocasiones anteriores. Si bien existen más de una decena de mutaciones del virus, el grado de virulencia de esta variante ha alertado a las autoridades sanitarias a nivel mundial.
31. A pesar de lo anterior, esta Corte observa que, conforme las declaraciones del ministro de salud, Juan Carlos Zevallos, efectuadas en la rueda de prensa a través de la cual se informó de la declaratoria de estado de excepción, la mutación del COVID-19 sucedida en el Reino Unido era natural y se esperaba que existan variantes del virus en cuestión². De tales declaraciones se desprende que este tipo de mutaciones no son imprevisibles. A esto se suma el hecho de que ni una sola de las medidas dispuestas en el decreto de estado de excepción tiene relación con la aparición de esta nueva variante. Las medidas extraordinarias dispuestas son las mismas que el presidente de la República ha dispuesto en los dos estados de excepción anteriores y sus respectivas renovaciones, con algunas modificaciones en lo referente al toque de queda. De ahí que, este hecho no puede servir como fundamento para justificar la adopción de medidas extraordinarias que no estén dirigidas específicamente a controlar la propagación de esta variante del COVID-19.
32. Si bien la Organización Mundial de la Salud ha insistido en la necesidad de fortalecer los controles frente a esta variante del virus, ello no significa que la nueva variante del virus identificada en el Reino Unido configure ya una situación de calamidad pública en Ecuador, más aún cuando según el Informe que sirve como fundamento del decreto No. 1217, no existe evidencia de que esta variante haya sido detectada en el territorio ecuatoriano. La necesidad de fortalecer los controles frente a esta variante tampoco significa que la única manera de evitar su propagación sea a través de un estado de excepción. De ahí que, frente a los posibles riesgos de la nueva variante del COVID-19, esta Corte insta al gobierno a reforzar de forma coordinada los mecanismos de prevención disponibles bajo el régimen ordinario.

² Secretaría Nacional de Comunicación, Rueda de prensa del Presidente de la República sobre las resoluciones del COE Nacional, minuto 10.

33. Sobre (ii) el incremento de aglomeraciones y reuniones masivas pese a los controles, el presidente de la República afirma que los datos estadísticos relativos a la situación de contagio de la pandemia a nivel nacional incluidos en el decreto No. 1217, permiten “*observar una relación directa entre el aumento del contagio y las incivildades como aglomeraciones y reuniones masivas que ya han generado afectación tanto en la salud de las personas como en el sistema de salud pública nacional*”. El presidente de la República añade que pese a los operativos de control regulares y la supervisión local y nacional, no ha podido controlar las aglomeraciones y reuniones masivas, sino que, al contrario, éstas han aumentado de forma significativa.
34. Al respecto, la Corte observa que la relación de causalidad entre las aglomeraciones y el aumento de contagios es evidente y ha sido científicamente comprobada. No obstante, el presidente de la República, en el decreto bajo examen, omite explicar las razones por las que no ha sido posible controlar las aglomeraciones y reuniones masivas. Tampoco en el decreto se justifica la necesidad de recurrir al estado de excepción para controlar de manera efectiva tales aglomeraciones y reuniones masivas.
35. La Corte observa que, una vez que finalizaron los estados de excepción decretados a partir de marzo de 2020 con motivo de la pandemia del COVID-19, en el marco del régimen jurídico ordinario, se han adoptado medidas dirigidas a evitar las aglomeraciones y reuniones masivas. Así, por ejemplo, mediante acuerdo interministerial No. 00010 de 18 de septiembre de 2020, se reguló el horario y aforo máximo de los locales y establecimientos sujetos al control de los Ministerios de Turismo y de Gobierno así como el horario de expendio y consumo de bebidas alcohólicas dentro de dichos establecimientos mientras dure la pandemia. También, a través de la resolución del COE Nacional de 19 de noviembre de 2020, se exhortó a que el aforo en centros comerciales sea de 50% y se dispuso el cumplimiento del aforo y el distanciamiento social en restaurantes. Por su parte, mediante resolución A-065 de 28 de septiembre de 2020, la Alcaldía del Distrito Metropolitano de Quito estableció un plan de restricción vehicular y suspendió las autorizaciones para espectáculos públicos.
36. Toda vez que sin recurrir a un estado de excepción es posible restringir aforos, actividades comerciales, circulación de vehículos, entre otras medidas dirigidas a regular el uso del espacio público y privado, a juicio de esta Corte, no se justifica recurrir a esta figura excepcional para adoptar tales medidas. Lo que es más, la falta de eficacia de las medidas adoptadas por el gobierno nacional y los gobiernos locales para controlar las aglomeraciones y reuniones masivas no puede utilizarse como fundamento para la configuración de la causal de calamidad pública.
37. Si bien el cumplimiento de este tipo de medidas preventivas no puede ser únicamente atribuible al poder coercitivo del Estado sino que es parte del deber

de autocuidado de la sociedad, la ausencia o ineficacia de controles para impedir el aumento de aglomeraciones y reuniones masivas de por sí restringidas, no constituye un fundamento para justificar la existencia de una calamidad pública que exija la adopción de un nuevo estado de excepción. Es responsabilidad de la sociedad cumplir y es responsabilidad del Estado hacer cumplir las medidas dispuestas para controlar la propagación de la pandemia, sin que para hacer cumplir estas medidas sea necesario adoptar medidas no previstas en el régimen jurídico ordinario.

38. Respecto del (iii) aumento de contagios y el posible desborde del sistema de salud pública en caso de que no se adopte un estado de excepción, en el decreto No. 1217 el presidente de la República afirma que existe un *“grave aumento en el contagio de COVID-19 en todo el territorio nacional derivado principalmente de situaciones de aglomeración y reunión masiva tanto en espacios públicos como privados, y su consecuente aumento en la demanda de servicios de salud pública que puede devenir en una saturación del sistema sanitario”*.
39. No obstante, como se señaló en el párrafo 24 *supra*, en el Informe citado en el decreto No.1217 se menciona también que la velocidad de contagio ha disminuido *“comparado con lo ocurrido en marzo y abril”*, y se informa además que la tendencia en la enorme mayoría de provincias del país es *“estacionaria”* y en algunas provincias incluso *“decreciente”*, lo que en principio resulta contradictorio con la afirmación de que existe un *“grave aumento en el contagio de COVID-19”*.
40. Más allá de estas aparentes contradicciones, es necesario recordar que, según ha definido esta Corte, *“[...] por calamidad pública se entiende toda situación de catástrofe con origen en causas naturales o antrópicas que, por tener el carácter de imprevisible o sobreviniente, provoca graves consecuencias sobre la sociedad, particularmente, la lesión o puesta en riesgo de la integridad de la vida humana o de la naturaleza. [...] Así, se destaca de la definición expuesta dos elementos esenciales cuya concurrencia se requiere para la configuración de una calamidad pública, a saber, (i) la presencia de una situación catastrófica derivada de causas naturales o humanas que afecte gravemente a las condiciones sociales de una región o de todo el país; y (ii) que la concurrencia de dicha situación sea imprevista o sobreviniente [...]”*³.
41. El decreto bajo análisis, si bien cita textualmente esta misma definición entre sus fundamentos, omite referirse al carácter de imprevisible o sobreviniente de las causas en las que justifica la declaratoria de estado de excepción por calamidad pública. La Corte es consciente de la gravedad de la pandemia del COVID-19 y de su enorme impacto en los derechos a la vida, a la salud, entre otros. Sin embargo, para constituir una calamidad pública, los hechos en los que se justifica el estado de excepción no sólo deben ser graves sino también

³ Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen 1-20-EE/20, párrs. 28 y 29.

imprevisibles e intempestivos. Las consecuencias de esta pandemia, referidas a lo largo del decreto No. 1217, dejaron de ser una situación imprevisible capaz de configurar una calamidad pública que exija la declaratoria de un estado de excepción. Por el contrario, su previsibilidad exige que el gobierno esté en la capacidad de abordar esta situación a través de las medidas del régimen jurídico ordinario.

42. Como se mencionó en el párrafo 26 *supra*, en su dictamen No. 5-20-EE/20, la Corte advirtió que “no admitirá una nueva declaratoria sobre los mismos hechos que han configurado calamidad pública en dos ocasiones previas con sus respectivas renovaciones”. A criterio de la Corte, el aumento de contagios y el posible riesgo de desborde del sistema de salud pública, no constituyen causales distintas a las que se invocaron para fundamentar el estado de excepción en dos ocasiones distintas, cada una de ellas por noventa días. En consecuencia, la Corte no puede admitir una nueva declaratoria con fundamento en los mismos hechos.
43. Incluso, en sus dictámenes Nos. 3/20-EE/20 y 5-20-EE/20, esta Corte revisó las medidas extraordinarias dispuestas en el estado de excepción y, de forma ejemplificativa, evaluó algunos mecanismos institucionales para su reconocimiento e implementación en el régimen ordinario. Conforme se analiza en la siguiente sección, son estos los mecanismos que el Estado debe fortalecer con el fin de prevenir y mitigar el aumento de contagios.
44. En suma, los hechos relatados en el decreto No. 1217 revelan una situación que ha afectado gravemente al país desde marzo de 2020. Sin embargo, transcurridos más de nueve meses de pandemia en Ecuador y en el mundo, tal situación dejó de ser “*imprevista o sobreviniente*” de conformidad con la definición de calamidad pública establecida por esta Corte en su dictamen No. 1-20-EE/20, referido en el párrafo 40 *supra*. En consecuencia, el aumento de contagios y su incidencia en el sistema de salud pública, en la manera en que han sido expuestos en el decreto No. 1217, incumplen los requisitos necesarios para la configuración de la causal de calamidad pública invocada.

3.2.1.3. Verificación de que los hechos que motivan la declaratoria no puedan ser superados a través del régimen constitucional ordinario

45. El estado de excepción ha sido previsto para circunstancias extraordinarias, mas no para situaciones que pueden ser enfrentadas o resueltas con base en el régimen jurídico ordinario. Por ello, como parte del control material, se exige que la Corte Constitucional verifique que los hechos que motivan la declaratoria no puedan ser superados a través del régimen constitucional ordinario.

46. Desde el dictamen No. 2-20-EE/20, correspondiente a la renovación del primer estado de excepción dictado a causa de la pandemia del COVID-19, la Corte exhortó al gobierno nacional a que de forma coordinada con las autoridades nacionales y locales, tome las medidas necesarias para afrontar la pandemia a través de los mecanismos jurídicos ordinarios y no a través de los mecanismos excepcionales. Así también, en el voto de mayoría del dictamen No. 3-20-EE/20, correspondiente al segundo estado de excepción dictado a causa de la pandemia del COVID-19, se advirtió sobre la demora y la falta de coordinación evidenciadas para tomar las medidas indispensables para enfrentar la pandemia a través de los mecanismos jurídicos ordinarios.
47. En el citado dictamen No. 3-20-EE/20, la Corte se refirió a algunos de los mecanismos disponibles en el régimen ordinario para estos efectos. Entre ellos, sin incluir una lista taxativa, se señaló: la posibilidad de regular derechos vinculados al tratamiento de la crisis; las potestades de ciertos entes respecto del control y mitigación del virus; la priorización del teletrabajo; la reglamentación del transporte público y del aforo máximo de lugares públicos; la adopción de medidas a través del sistema de gestión de riesgos prescrito en los artículos 389 y 390 de la Constitución, entre otros⁴.
48. En la misma línea, en el dictamen No. 5-20-EE/20, correspondiente a la renovación del segundo estado de excepción dictado a causa de la pandemia del COVID-19, la Corte insistió en la necesidad de activar los mecanismos institucionales disponibles para abordar la pandemia a través del régimen jurídico ordinario. Entre ellos, la Corte Constitucional se refirió a la emisión de leyes, normas administrativas, políticas públicas, campañas masivas de información y educación, entre otros. En dicho dictamen se mencionó también la necesidad de que los órganos colegisladores puedan *“aprobar una ley orgánica que regule los derechos fundamentales de manera proporcional a las exigencias de la pandemia”*, considerando que *“la perentoria transición a la normalidad institucional supone, imperativamente, que la duración del estado de excepción no pueda extenderse de manera indefinida mediante decretos que prorroguen el estado o excepción o que declaren otros nuevos”*.
49. Además, en el citado dictamen No. 5-20-EE/20, esta Corte recordó que, de conformidad con el artículo 54 literal n) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, los gobiernos autónomos descentralizados de carácter municipal tienen la función de coordinar con la Policía Nacional y la comunidad, para formular y ejecutar políticas para seguridad y convivencia ciudadana. La Corte enfatizó también que los cuerpos

⁴ Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen No. 3-20-EE/20, párrafo 77.

Si bien dicho dictamen no fue emitido por unanimidad, los votos salvados y concurrentes concedieron en la necesidad de superar el estado de excepción con la implementación de mecanismos ordinarios, sin perennizar el estado de excepción.

de agentes de control municipal o metropolitano tienen la atribución para prevenir, disuadir, vigilar y controlar el espacio público en el ámbito de su jurisdicción y competencia, según los artículos 268 y 269 del Código Orgánico de Entidades de Seguridad Ciudadana y Orden Público. En función de lo anterior, la Corte explicó que tales organismos municipales podrían, por resolución de las autoridades cantonales respectivas, complementar también la tarea de la Policía Nacional, en el marco de sus atribuciones en el régimen ordinario.

50. Los hechos que motivan la presente declaratoria son: la aparición de una nueva variante del virus encontrada en el Reino Unido, el incremento de aglomeraciones y reuniones masivas pese a los controles de las autoridades, y el consecuente aumento de contagio así como su impacto en el sistema de salud pública. Al respecto, la Corte Constitucional verifica que el régimen constitucional ordinario prevé un catálogo de competencias para abordar estos hechos.
51. Así, respecto de la aparición de una nueva variante del virus encontrada en el Reino Unido, la Corte observa que al momento se permite que los vuelos provenientes de cualquier ciudad del mundo aterricen en los aeropuertos del Ecuador. Únicamente se exigen a los ciudadanos nacionales y extranjeros provenientes del Reino Unido, Australia, Sudáfrica y la Unión Europea, que arriben a partir de las 00:00 horas del 22 de diciembre de 2020, el cumplimiento de ciertos requisitos⁵. La exigencia de tales requisitos no está mencionada como una de las medidas del decreto No. 1217 y, de hecho, no requiere de la declaratoria de un estado de excepción sino que constituye una facultad ordinaria del gobierno nacional.
52. Respecto de las aglomeraciones y reuniones masivas en donde se aumentan las posibilidades de contagio del COVID-19, la Corte observa que la función ejecutiva así como los gobiernos autónomos descentralizados, tienen facultades que les permiten, bajo ciertas circunstancias, restringir actividades que producen aglomeraciones; regular el horario y aforo máximo de los distintos locales y establecimientos; regular la jornada de trabajo de servidores públicos así como el aforo máximo en las oficinas públicas; regular el servicio de transporte público; establecer planes de restricción vehicular; suspender autorizaciones para espectáculos públicos, entre otros. El ejercicio de estas facultades tampoco requiere la declaratoria de un estado de excepción.
53. Además, con el fin de evitar un colapso del sistema de salud, toda vez que según el Informe citado en el decreto se ha previsto un posible aumento de casos de COVID-19, con base en el régimen jurídico ordinario el gobierno nacional debe

⁵ Boletín Oficial 1774 emitido el 21 de diciembre de 2020 por la Secretaría General de Comunicación de la Presidencia relativo a los vuelos internacionales.

fortalecer dicho sistema, dotándolo de los recursos necesarios para manejar adecuadamente las consecuencias de la pandemia.

54. En definitiva, el Ejecutivo, en coordinación con otras entidades estatales y municipales, tiene a su disposición mecanismos ordinarios para prevenir las consecuencias que se puedan generar por la aparición de la nueva variante del virus encontrada en el Reino Unido; para evitar aglomeraciones y reuniones masivas; así como para proteger y fortalecer el sistema de salud pública. De ahí que la aparición de una nueva variante del COVID-19 en el Reino Unido que aún no ha sido detectada en Ecuador, y la falta de eficiencia en el control de aglomeraciones que pueden derivar en un aumento de contagios e impactar la capacidad de respuesta por parte del sistema de salud, no constituyen hechos que superen los mecanismos de control ordinarios.

3.2.1.4. Verificación de que la declaratoria respete los límites temporales y espaciales establecidos en la Constitución para los estados de excepción

55. En el dictamen No. 4-20-EE/20 esta Corte advirtió que, “[p]ara cumplir con los principios de necesidad y proporcionalidad, las medidas que se adopten en un estado de excepción deben limitarse también al tiempo estrictamente requerido por las exigencias de la situación y al lugar donde específicamente ocurren los hechos que justifican la declaratoria, sin que esto implique que siempre debe ser el tiempo máximo o el territorio nacional”.
56. Respecto a los límites temporales, de conformidad con lo establecido en el párrafo 11 *supra*, esta Corte observa que se declara el estado de excepción durante 30 días contados a partir de la suscripción del decreto. Si bien resulta positivo que no se haya acudido de manera automática al máximo de 60 días permitidos por la Constitución como en ocasiones anteriores, el decreto ejecutivo No. 1217 incumple nuevamente la obligación de justificar de forma expresa las razones para declarar un estado de excepción por treinta días.
57. Esto resulta aún más llamativo si se considera que el decreto establece un “*toque de queda*” desde 21 de diciembre de 2020 “*hasta el 03 de enero de 2021*” y así como también incluye restricciones a las reuniones “*hasta el 01 de enero de 2021, inclusive*”. En consecuencia, no existe una concordancia entre la temporalidad de la declaratoria y la temporalidad de las medidas dispuestas con fundamento en la declaratoria de estado de excepción.
58. En el dictamen No. 6-20-EE/20, la Corte hizo énfasis en la necesidad de “*justificar las razones por las que esa temporalidad es proporcional y necesaria para alcanzar los fines del estado de excepción*”. En el decreto bajo examen no sólo no existe dicha justificación sino que, por un lado, en el artículo 11 se ordena el estado de excepción por treinta días y, por otro, en los artículos 7 y 5

del mismo se establecen limitaciones al ejercicio de derechos sólo hasta el 1 y 3 de enero respectivamente. Si bien la intención del Ejecutivo de prevenir contagios frente a futuras aglomeraciones causadas por las festividades del mes de diciembre es clara, la medida no se encuentra justificada pues conforme se determinó anteriormente, el estado de excepción opera para hechos que hayan tenido real ocurrencia.

59. En consecuencia, la Corte verifica que no se ha dado cumplimiento a los principios de necesidad y proporcionalidad que deben regir la temporalidad de la declaratoria de estado de excepción. Cabe aclarar que esta Corte no desconoce la importancia de reforzar el control durante las fiestas de diciembre con miras a asegurar el cumplimiento de las medidas dispuestas por las autoridades con el fin de evitar aglomeraciones y reuniones masivas. Sin embargo, para reforzar tales controles no se justifica la adopción de un estado de excepción.
60. Respecto a los límites espaciales, de conformidad con lo establecido en el párrafo 11 *supra*, la Corte observa que se declara el estado de excepción en todo el territorio nacional. Ello, a pesar de que en el propio decreto se informa que existen provincias con tendencia decreciente de contagios de COVID-19, así como también provincias con porcentajes de positividad medios o incluso bajos, como es el caso de provincias de la Amazonía. Asimismo, el Informe citado en el decreto No. 1217, establece que existen ciudades en las que los niveles de contagio y el número de casos positivos son pocos y por ende, no tendrían la aptitud de colapsar el sistema de salud.
61. Además, entre los hechos en los que se fundamenta la declaratoria de estado de excepción se citan indicadores epidemiológicos según los cuales la tendencia en varias provincias del país es estacionaria o incluso decreciente. De hecho, de las 24 provincias de Ecuador, según la información contenida en el propio decreto, la tendencia es decreciente en 3 provincias y creciente en 4 provincias, mientras que en las restantes la tendencia es estacionaria.
62. A esto se suma que el decreto No. 1217 tampoco justifica expresamente las razones para declarar el estado de excepción en todo el territorio nacional. En consecuencia, la Corte verifica que no se ha dado cumplimiento a los principios de necesidad y proporcionalidad que deben regir la territorialidad de la declaratoria de estado de excepción.

3.2.2. Control material de las medidas extraordinarias adoptadas con fundamento en el estado de excepción

63. De lo expuesto hasta aquí, la Corte Constitucional no ha podido establecer que los hechos alegados en la motivación del decreto hayan tenido real ocurrencia, que configuren la causal de calamidad pública invocada como fundamento del estado de excepción o que no puedan ser superados a través del régimen

constitucional ordinario. A esto se suma que el decreto bajo examen no se expidió en respeto de los límites espaciales y temporales establecidos en la Constitución para los estados de excepción. Toda vez que el decreto No. 1217 no ha superado el control material que le corresponde realizar a esta Corte, no procede que la Corte proceda a analizar las medidas extraordinarias que se han dispuesto con fundamento en el estado de excepción.

4. Consideraciones Adicionales

64. El estado de excepción es una figura prevista por el ordenamiento jurídico para situaciones extraordinarias que no se pueden resolver a partir del sistema jurídico y de la institucionalidad ordinarios. Las consecuencias de la pandemia a las que se refiere el decreto No. 1217, sin desmerecer su gravedad, se caracterizan por su duración indefinida. Un régimen extraordinario que está diseñado para ser temporal y excepcional no puede perennizarse mientras dure la pandemia y sus consecuencias.
65. La importancia de evitar que el estado de excepción se perennice ante situaciones de duración indefinida tiene que ver con que cuanto más dure el régimen excepcional, más probable es que el gobierno se aleje de los criterios objetivos que pueden haber validado el uso de mecanismos extraordinarios de emergencia en un inicio. Cuanto más persista la pandemia, menor justificación existe para abordarla como una situación excepcional o imprevisible.
66. Durante un régimen de excepción se produce, necesariamente, un desmedro de la institucionalidad democrática. La restricción, suspensión, disminución o menoscabo de derechos que tienen lugar en un estado de excepción, deben justificarse de forma rigurosa. Los obstáculos al ejercicio de los derechos, sumados a las facultades extraordinarias que se habilitan al poder ejecutivo durante la excepcionalidad, pueden derivar en que se adopten decisiones sin los controles democráticos necesarios. La concentración de poder, más aún a las puertas de un período electoral, exigen que la Corte Constitucional realice un estricto escrutinio del decreto ejecutivo que declara el estado de excepción, para preservar la institucionalidad democrática y garantizar los derechos.
67. La Corte Constitucional realiza el control de constitucionalidad del decreto de estado de excepción con suma responsabilidad y con consciencia de que de estas medidas dependen la vida y la salud de las personas, así como la subsistencia del sistema de salud pública del país. No obstante, a la Corte no le corresponde determinar cuáles son las medidas de política pública necesarias para enfrentar las consecuencias de la pandemia, por el contrario, su análisis debe centrarse en la justificación ofrecida por el presidente de la República a través del decreto que dictamina el estado de excepción.

68. Frente a las omisiones del presidente de la República al momento de justificar en el decreto No. 1217 la necesidad de declarar un estado de excepción con base en hechos que configuren la causal de calamidad pública, la Corte Constitucional no puede emitir un dictamen favorable. Las medidas a las que se refiere el decreto No. 1217, dirigidas a evitar las aglomeraciones y reuniones masivas así como a prevenir los posibles riesgos de la nueva variante del COVID-19 identificada en el Reino Unido, pueden adoptarse con base en las atribuciones del régimen constitucional ordinario, incluso por parte del COE, como en efecto ha ocurrido, sin que sea necesario recurrir a las potestades extraordinarias autorizadas en un estado de excepción.

5. Dictamen

69. En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional resuelve:

1. Declarar la inconstitucionalidad del decreto No. 1217 relativo al *“estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional, por el grave incremento en el contagio de la COVID -19 por causa de las aglomeraciones así como la exposición a una mutación con mayor virulencia importada desde el Reino Unido, a fin de contener la expansión del coronavirus y sus consecuencias negativas en la salud pública”*.
2. Recordar al presidente de la República y a las autoridades competentes que las medidas a las que se refiere el decreto No. 1217, dirigidas a evitar las aglomeraciones y reuniones masivas así como a prevenir los posibles riesgos de la nueva variante del COVID-19 identificada en el Reino Unido, pueden adoptarse con base en las atribuciones del régimen constitucional ordinario, incluso por parte del COE, como en efecto ha ocurrido, sin que sea necesario recurrir a las potestades extraordinarias previstas para un estado de excepción.
3. Frente a los posibles riesgos de la nueva variante del COVID-19, esta Corte reitera su exhorto al gobierno nacional para reforzar, de forma coordinada, los mecanismos de prevención disponibles bajo el régimen ordinario.

Dr. Hernán Salgado Pesantes
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que el Dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con siete votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín; y, dos votos salvados de los Jueces Constitucionales Carmen Corral Ponce y Hernán Salgado Pesantes; en sesión extraordinaria de domingo 27 de diciembre de 2020.- Lo certifico.

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

DICTAMEN No. 7-20-EE/20

VOTO SALVADO

Juez Constitucional Hernán Salgado Pesantes

Discrepo del voto de mayoría en este caso y presento mis fundamentos.

1.- La pandemia desborda la calamidad pública.

Como aspecto inicial, corresponde aclarar que el dictamen No. 5-20-EE/20, dispuso que: “...la Corte Constitucional no admitirá una nueva declaratoria sobre los mismos hechos que han configurado calamidad pública en dos ocasiones previas con sus respectivas renovaciones...”. Esta Magistratura arribó a dicho razonamiento tras observar que el Presidente de la República sustentó una renovación del estado de excepción bajo el argumento de la “*permanencia del COVID-19 en el país*”, esto es, por el mismo hecho constitutivo de las declaratorias y renovación del régimen de excepción vigente desde el mes de marzo de 2020.

Fue por esta razón que la Corte Constitucional estableció que no admitiría una nueva declaratoria si se basaba en el mismo hecho constitutivo, es decir, si el Presidente de la República lo fundamentaba solamente en la “*permanencia del COVID-19*” en el Ecuador.

Ahora bien, en la decisión mencionada, la Corte Constitucional reconoció también “...la imprevisibilidad sobre el alcance y duración de la enfermedad...”. Al respecto, de manera general, una pandemia se configura si una epidemia se extiende por varios países o a nivel mundial, afectando a un número muy elevado de personas. Así, desde su inicio, transmisión, propagación y su eventual control, la pandemia es un proceso en el que su evolución es incierta. En este contexto, la pandemia no constituye un suceso único e indivisible cuyo alcance, magnitud y, por tanto, consecuencias, permanecen uniformes en el tiempo; por el contrario, existen etapas¹ o fases que podrían ocurrir en determinados momentos o lugares, mientras se supera o controla la enfermedad.

En efecto, situaciones como el cambio de las etapas o fases de la pandemia, sus variaciones específicas o rebrotes significativos que la agraven, podrían configurar hechos sobrevinientes² dentro del desarrollo de la pandemia que alteren su curso y

¹“Las fases de la pandemia definidas por la OMS se establecieron en 1999 y se revisaron en 2005. Son aplicables en todo el mundo y proporcionan un marco mundial para ayudar a los países a prepararse para una pandemia y planificar las respuestas.”. Cfr. Organización Mundial de la Salud. “Preparación y respuesta ante una pandemia de influenza”, Documento de Orientación de la OMS, 2009, disponible en https://www.who.int/csr/swine_flu/Preparacion_Pand_ESP.pdf.

² A manera de referencia, la Corte Constitucional de Colombia, respecto a los hechos sobrevinientes como causa de la declaratoria de un estado de emergencia, ha precisado que: “...*la agravación rápida e*

provoquen nuevamente una situación de calamidad pública³ que no pueda enfrentarse mediante los causes ordinarios del Estado.

La causal invocada en esta declaratoria es una calamidad pública (que según nuestro constitucionalismo tradicional se denominaba catástrofe). Esta causal por repetitiva que parezca no lo es, porque su razón de ser -la pandemia del COVID 19- ha presentado distintos rasgos que desbordan y agravan la realidad cotidiana. Personalmente no he visto que una calamidad pública o catástrofe, por extraordinaria que fuere, se transforme en una fuente de muerte para el Ecuador y el mundo.

2.- Magnitud apocalíptica de la pandemia.

Es fácil constatar a través de los medios de comunicación la línea ascendente de contagios y de muertos. No se trata de meras estadísticas, se trata de la mismísima realidad cotidiana. Frente a estas circunstancias el Ejecutivo acude nuevamente a un estado de excepción. Si estos miles de muertos y de contagiados no sirven de justificativo, si invocamos reiteradamente que la pandemia no sea tratada por un estado de excepción sino mediante el aparato legal de que disponen los órganos estatales, en mi criterio, significa que no hemos comprendido la magnitud apocalíptica de la pandemia que nos aflige, así como sus distintas etapas, magnitud, variaciones y consecuencias que pueden agravarse.

3.- Formalismo y derecho a la vida.

En este contexto, un juez constitucional no puede inclinarse por mantener determinadas reglas jurídico-constitucionales porque se estaría incurriendo en un formalismo que pierde de vista la realidad cotidiana de la pandemia, así como sus variaciones. No es suficiente señalar que hay que proteger la democracia y los derechos fundamentales, pues resulta una abstracción que no guarda proporciones con una realidad concreta que es el **derecho a la vida**.

4.- La prioridad de la vida humana.

inusitada de un fenómeno ya existente puede tener el carácter de sobreviniente y extraordinario, por ocurrir de manera inopinada y anormal...". Sentencia C-135/09, citada en la sentencia C-145/20 referente a la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio de la República de Colombia, debido al COVID-19. En otra decisión, la Corte señaló que: "Los hechos sobrevinientes son circunstancias graves resultado de fenómenos extraños al Estado, u ocasionados y/o agravados por su acción u omisión, que pueden tener el carácter de imprevisibles, intempestivos, irresistibles, extraordinarios o inminentes, pero que también pueden ser hechos estructurales y crónicos repentinamente agravados...". Sentencia C-156/11.

³ A partir del dictamen No. 1-20-EE/20 se conceptualizó a la calamidad pública, el modo que sigue: "...puede afirmarse que por calamidad pública se entiende toda situación de catástrofe con origen en causas naturales o antrópicas que, por tener el carácter de imprevisible o sobreviniente, provoca graves consecuencias sobre la sociedad, particularmente, la lesión o puesta en riesgo de la integridad de la vida humana o de la naturaleza." (Énfasis añadido).

Los derechos humanos comienzan con el derecho a la vida de toda persona que se encuentra en la jurisdicción de nuestro estado ecuatoriano. Si bien teóricamente no se acepta jerarquizar los derechos, resulta racional dar a la vida humana la prioridad que exige; inútil sería ponderar la libertad de movilidad, de reunión y asociación frente al derecho a la vida.

5.- Constitucionalidad de la declaratoria.

Por lo expuesto, considero que es constitucional la declaratoria del Presidente de la república declarando un estado de excepción por 30 días, para que pueda tomar las facultades y medidas indicadas en dicha declaratoria. Lo que no es aceptable es la medida de proceder a requisiciones⁴.

6.- Concluido el estado de excepción el Presidente la república debe dar su informe pertinente.

Dr. Hernán Salgado Pesantes
JUEZ CONSTITUCIONAL

Razón.- Siento por tal que el voto salvado del Juez Constitucional Hernán Salgado Pesantes, en la causa 7-20-EE, fue presentado en Secretaría General el 28 de diciembre de 2020, mediante correo electrónico a las 23:21; y, ha sido procesado conjuntamente con el Dictamen.- Lo certifico.

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

⁴ Cfr. Dictamen No. 5-20-EE/20, Corte Constitucional del Ecuador. Párrafos 108-111.

DICTAMEN No. 7-20-EE/20

VOTO SALVADO

Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce

I. Antecedentes

1. Mediante oficio No. T.577-SGJ-20-0363, de 21 de diciembre de 2020, suscrito por el Presidente de la República, Lenín Moreno Garcés, se remitió a la Corte Constitucional copia certificada del Decreto Ejecutivo No. 1217 de 21 de diciembre de 2020, relativo a la declaratoria de *“estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional, por el grave incremento en el contagio de la COVID - 19 por causa de las aglomeraciones así como a la exposición a una mutación con mayor virulencia importada desde el Reino Unido, a fin de contener la expansión del coronavirus y sus consecuencias negativas en la salud pública”*.
2. De conformidad con el sorteo electrónico, la causa quedó signada con el No. 7-20-EE, y la sustanciación de la misma correspondió a la jueza constitucional Daniela Salazar Marín quien, el 22 de diciembre de 2020, avocó conocimiento de la causa y dispuso que la Presidencia de la República remita la constancia de las notificaciones que deben realizarse conforme al artículo 166 de la Constitución.
3. Mediante oficio No. T.577-SGJ-20-367, de 23 de diciembre de 2020, la Secretaría General Jurídica de la Presidencia de la República remitió mediante escrito las constancias de las notificaciones a la Asamblea Nacional, Organización de las Naciones Unidas (ONU) y Organización de los Estados Americanos (OEA).

II. Competencia

4. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver el decreto de declaratoria de estado de excepción, de conformidad con los artículos 166 y 436 numeral 8 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 75 numeral 3 literal c) y 119 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante, “LOGJCC”).

III. Análisis de constitucionalidad del decreto ejecutivo No. 1217

3.1. Control formal de constitucionalidad del decreto

5. El artículo 120 de la LOGJCC establece como requisitos formales del estado de excepción, lo siguiente: 1. Identificación de los hechos y de la causal constitucional que se invoca; 2. Justificación de la declaratoria; 3. Ámbito territorial y temporal de

la declaratoria; 4. Derechos que sean susceptibles de limitación, cuando fuere el caso; y, 5. Las notificaciones que correspondan de acuerdo a la Constitución y a los Tratados Internacionales.

6. En relación con el cumplimiento de estos requisitos formales coincido con el criterio de mayoría en determinar que el decreto ejecutivo No. 1217, cumple con los requisitos formales del artículo 120 de la LOGJCC.

3.2. Control material de constitucionalidad del decreto

7. El artículo 121 de la LOGJCC determina los parámetros que deben verificarse en el marco del control material de constitucionalidad de la declaratoria de un estado de excepción¹.
8. En relación con **la real ocurrencia de los hechos**, el Decreto Ejecutivo No. 1217 señala que la declaratoria de estado de excepción por calamidad pública responde a que mediante Oficio Nro. SNGRE-SNGRE-2020-3219-O, el servicio Nacional de Gestión de Riesgos remitió a la Presidencia de la República el *“Informe de compilación de información sobre la evaluación de los indicadores COVID-19”* en el cual se describe la evolución del virus en el Ecuador y se recomienda que se declare el estado de excepción por un periodo de 30 días, considerando principalmente tres factores: i) El reporte de una nueva mutación del coronavirus (SARS CoV-2) por parte de autoridades del Reino Unido; ii) Incremento del contagio relacionado con aumento de aglomeraciones y reuniones masivas por las festividades de diciembre; y, iii) Eventual saturación del sistema sanitario.
9. Con relación al primer supuesto, señala que *“...el Reino Unido está enfrentando una variante del SARS-CoV-2 que posee mayor grado de virulencia, lo cual ha obligado la adopción de medidas de prevención y restricción más severas, ante lo cual la Organización Mundial de la Salud ha recomendado a los países que tomen medidas de protección y prevención frente a la COVID-19”*, e indica que en resolución del Comité de Operaciones de Emergencia Nacional, de 21 de diciembre de 2020, se tomó la decisión de solicitar la declaratoria de estado de excepción por el cambio de circunstancias de la pandemia, tales como que: *“1.1. El reporte de una nueva variante en el virus sars-cov-2, anunciado a la Organización Mundial de la salud por parte de autoridades del Reino Unido. Esta variación representa el riesgo de un incremento en su capacidad de transmisión en la población. 1.2. El incremento exponencial en las aglomeraciones suscitadas en los cantones más poblados del*

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

país y debido a las reuniones que se generan a propósito de las festividades de diciembre”.

10. En el contexto nacional se indica que de acuerdo a los puntos de corte establecidos internacionalmente, el porcentaje de positividad se considera de riesgo bajo a un porcentaje inferior al 5%, el riesgo mediano se determina en valores inferiores a 20% de positividad y el riesgo alto corresponde a valores superiores a 20%. En el país se registra un riesgo alto en las provincias de Santa Elena (30%), Cañar (28%) y Tungurahua (30%), se registra un riesgo moderado en las provincias de Manabí (25%), Azuay y Cotopaxi (31%), Pastaza (22%), Los Ríos (26%), Pichincha (18%), Guayas (16%) y Galápagos (12%), mientras que las provincias de la Amazonía tienen un porcentaje de positividad de riesgo bajo.
11. Se señala asimismo que *“Al analizar las aglomeraciones por meses, se evidencia que las alertas se han incrementado en 362% entre noviembre y diciembre 2020, 334% entre octubre y noviembre y 163% entre septiembre y octubre de 2020”* y que, *“Al realizar un comparativo pre y post Fin del Estado de Excepción (del 8 de junio al 13 de septiembre versus 14 de septiembre al 20 de diciembre de 2020), se evidencia que las alertas procedentes por aglomeraciones a nivel nacional han incrementado en 194%”.*
12. En el decreto se refiere que *“El riesgo de transmisión que se encuentra por sobre el valor 1 se interpreta como alta velocidad de transmisión. Esta alta velocidad dificulta la contención del virus que causa la enfermedad COVID-19 y empeoraría con la suspensión de las medidas de limitación de la movilidad y asociación”.*
13. Con relación a una eventual saturación del sistema sanitario, el informe citado en el decreto concluye que *“...existe un incremento exponencial de camas UCI...”* y, al respecto se indica un escenario de estimación de camas hospitalarias para los próximos 30 días, y se incluye indicadores por provincia tales como: La tendencia del brote del COVID-19 *“Tendencia Re”*, *“casos acumulados estimado próximos 30 días”*, *“camas hospitalización general necesidad estimada próximos 30 días”*, *“capacidad de respuesta estimación esperada en hospitalización general próximos 30 días”*, *“camas UCI necesidad estimada próximos 30 días”*, *“capacidad de respuesta estimación esperada en UCI próximos 30 días”.*
14. En referencia a lo anterior, se observa que en la parte considerativa del decreto se hace mención a fuentes oficiales que permiten verificar los hechos y datos mencionados se encuentran soportados por fuentes que demuestran su real ocurrencia.
15. De igual manera, respecto a la **configuración de la causal invocada**, se evidencia que los hechos relatados en el decreto ejecutivo No. 1217 configuran una calamidad pública sustentada en datos actuales del aumento en la velocidad de propagación del virus (SARS-CoV-2), así como la constatación de una mutación más virulenta del

virus en el Reino Unido, sumado al incremento de aglomeraciones por las festividades de diciembre, que contribuyen aún más a la propagación acelerada del virus. Por lo que no podría entenderse que esta declaratoria de estado de excepción es meramente preventiva, ya que responde a hechos actuales. No obstante, incluso si fuere preventiva, la pandemia que se vive a nivel mundial justifica la adopción de medidas con el fin de evitar los efectos mortales y devastadores de la COVID-19, en favor del derecho a la vida.

16. Asimismo, los datos expuestos en la parte considerativa del Decreto Ejecutivo No. 1217 evidencian con análisis comparativos, el actual incremento de situaciones de aglomeración y reunión masiva en espacios públicos y privados, que no han podido ser mitigadas con medidas adoptadas bajo el régimen ordinario, ya que **los mecanismos de control ordinarios se han visto superados**, constatando que los ecuatorianos no toman consciencia de la gravedad de la situación, ni acatan las medidas impuestas por los regímenes seccionales.
17. Con relación a los **límites temporales**, se observa que el Decreto Ejecutivo No. 1217 declara el estado de excepción durante 30 días contados a partir de la suscripción del decreto, lo cual se enmarca dentro de los límites previstos para el efecto, justificando la temporalidad al relacionar el incremento de las situaciones de aglomeraciones y reuniones masivas con motivo de las festividades de diciembre.
18. En cuanto a los **límites espaciales**, se declara el Estado de Excepción en todo el territorio nacional, no obstante esta Corte en el Dictamen No. 5-20-EE/20² dijo que hasta que se cuente con una normativa legal especial para mitigar los efectos de la crisis sanitaria, se podría dictar la suspensión del derecho a la libertad de tránsito y un eventual toque de queda focalizado y debidamente justificado en el sector del país que requiera indispensablemente una medida de esta naturaleza, en función de criterios técnicos coordinados con las autoridades seccionales, de salud y de manejo de riesgos, por lo que el Decreto debió focalizar las medidas tomando en cuenta de manera directa la información de indicadores epidemiológicos señalados por provincia.
19. En razón de todo lo anterior, apartándome del criterio de mayoría, considero que en la causa se verifica que la declaratoria de estado de excepción contenida en el Decreto Ejecutivo No. 1217 cumple con los presupuestos materiales establecidos en el artículo 121 de la LOGJCC, excepto con el de espacialidad.

² En el Dictamen No. 5-20-EE/de la Corte Constitucional consta: “104. Por su parte, especialmente hasta contar con la normativa legal especial correspondiente, el Presidente de la República podría dictar una suspensión del derecho a la libertad de tránsito y un eventual toque de queda en el sector del país que requiera indispensablemente una medida de esta naturaleza y por el tiempo estrictamente necesario, **en el marco de un estado de excepción focalizado y debidamente justificado, y en función de criterios técnicos coordinados con las autoridades seccionales, de salud y de manejo de riesgos competentes, sin perjuicio del control constitucional que en su momento le corresponde ejercer a este Organismo**” (énfasis agregado)

IV. Control material de las medidas extraordinarias

20. Por último, corresponde a la Corte Constitucional analizar si las medidas extraordinarias³ son idóneas, necesarias y proporcionales para enfrentar los hechos que motivaron la declaratoria de estado de excepción contenido en el decreto ejecutivo No. 1217.

4.1. Movilización de la Fuerza Pública

21. El artículo 2 del Decreto Ejecutivo No. 1217 dispone la movilización de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional para actuar de forma complementaria y coordinada para ejecutar mecanismos y acciones orientadas a prevenir aglomeraciones así como para mantener el orden público y vigilar el cumplimiento de las limitaciones contenidas en el decreto.

22. En estos términos la movilización de la Fuerza Pública se encuentra justificada siempre que se limite a los fines específicos señalados en el decreto ejecutivo No. 1217 y a lo dispuesto por esta Corte en su dictamen No. 3-20-EE/20⁴.

4.2. Sobre la suspensión a los derechos

23. El artículo 4 del Decreto Ejecutivo No. 1217 dispone la suspensión del derecho a la libertad de tránsito y movilidad, y a la libertad de asociación y reuniones, con el fin de mantener el distanciamiento para evitar la propagación acelerada del coronavirus, y para el efecto señala que se contará con colaboración de los gobiernos autónomos descentralizados municipales.

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

⁴ La Corte Constitucional, en el dictamen No. 3-20-EE/20, estableció: “133. Toda acción realizada en el marco del cumplimiento de este Decreto 1074, por parte de las Fuerzas Armadas y/o la Policía Nacional, se la debe ejecutar (i) en estricto cumplimiento a los objetivos constitucionalmente legítimos reconocidos; (ii) garantizando el normal funcionamiento de instituciones que prestan servicios públicos y privados indispensables para combatir la crisis; (iii) protegiendo los derechos de la ciudadanía; y, (iv) respetando las obligaciones reconocidas en los tratados internacionales, la Constitución y la normativa legal vigente sobre el empleo de los principios del uso de la fuerza”.

24. Seguidamente el artículo 5 dispone expresamente la declaratoria de toque de queda, en las vías y espacios públicos a nivel nacional a partir del 21 de diciembre de 2020 hasta el 3 de enero de 2021, desde las 22h00 hasta las 04h00, en los términos que disponga el Comité de operaciones de Emergencias Nacional (COE), determinando en esta sección un régimen de excepciones para determinadas personas y actividades.
25. En este sentido esta Corte, en el dictamen de constitucionalidad No. 3-20-EE/20, se ha pronunciado sobre la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de estas medidas siempre que permitan cumplir los objetivos del estado de excepción sin interrumpir el normal funcionamiento del Estado, cuestión que se observa en el régimen de excepciones dispuesto para las limitaciones de movilidad y tránsito establecidas en el artículo 5 del decreto, sin embargo, de acuerdo a los hechos expuestos en la parte considerativa del decreto, las medidas debieron ser focalizadas.
26. Esto especialmente a aquellas provincias que de acuerdo a la información del COE Nacional presentan un porcentaje de positividad que corresponda a un riesgo mediano y alto de contagio, así como en zonas de frontera, de tal forma que se pueda determinar una mejor distribución de los medios técnicos y personales en el territorio nacional.
27. Esta implementación operaría de la misma manera que han resuelto otros gobiernos de la región como es el caso de Perú y Colombia, que de modo general y frecuente han adoptado medidas de aislamiento por más de 10 ocasiones durante toda la pandemia, incluso de modo focalizado y selectivo, más aún en el cierre del año 2020 e inicio del año 2021.⁵

⁵ **República del Perú:** Mediante Decreto Supremo N° 044-2020-PCM se declaró el Estado de Emergencia Nacional a consecuencia del COVID-19; el mismo que ha sido ampliado temporalmente por 11 ocasiones en los Decretos Supremos números 051-2020-PCM, 064-2020-PCM, 075-2020-PCM, 083-2020-PCM, 094-2020-PCM, 116-2020-PCM, 135-2020-PCM, 146-2020-PCM, 156-2020-PCM, 174-2020-PCM y 184-2020-PCM, el mismo que en el artículo 1 dispone: “*Declárese el Estado de Emergencia Nacional por el plazo de treinta y un (31) días calendario, a partir del martes 01 de diciembre de 2020, por las graves circunstancias que afectan la vida de las personas a consecuencia de la COVID-19. Durante el presente Estado de Emergencia Nacional queda restringido el ejercicio de los derechos constitucionales relativos a la libertad y la seguridad personales, la inviolabilidad del domicilio, y la libertad de reunión y de tránsito en el territorio*”

<https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-supremo-que-declara-estado-de-emergencia-nacional-po-decreto-supremo-n-184-2020-pcm-1907451-1/>

El Decreto Supremo No.201-2020-PCM que modifica el último decreto proroga el estado de emergencia en un plazo de 31 días a partir del viernes 01 de enero de 2021, en el artículo 2 indica: “*Dispóngase el fortalecimiento del control migratorio en la frontera norte del país, con la finalidad de dar estricto cumplimiento a la normatividad vigente sobre la materia... A partir del 22 de diciembre del presente año hasta el 04 de enero del 2021, en los departamentos de Tumbes, Piura, Lambayeque, La Libertad y la provincia del Santa del departamento de Ancash, la inmovilización social obligatoria es desde la 22.00 horas hasta las 04.00 horas del día siguiente. Asimismo, en Lima Metropolitana y en la provincia Constitucional del Callao la inmovilización social obligatoria es desde la 23.00 horas hasta las 04.00 horas del día siguiente*”

4.3. Sobre las requisiciones

28. El artículo 8 del decreto ejecutivo No. 1217 dispone que se realizarán las requisiciones a las que haya lugar para mantener los servicios que garanticen la salud pública, el orden y la seguridad en toda el área de extensión del territorio nacional.
29. Como lo ha establecido en otros dictámenes recientes, la Corte considera que las requisiciones deberán efectuarse respetando los principios y los derechos establecidos en la Constitución y de conformidad a la Ley de Seguridad Pública y del Estado, su reglamento y el Reglamento de Requisición de Bienes.
30. Por lo tanto, esta medida será idónea, necesaria y proporcional, siempre que se ejecute en los términos señalados en el decreto ejecutivo, esto es, “...*en casos de extrema necesidad y en estricto cumplimiento del ordenamiento jurídico aplicable para esta situación...*” para combatir la calamidad pública y para preservar la prestación de servicios esenciales en el país.

<https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-supremo-que-prorroga-el-estado-de-emergencia-nacional-decreto-supremo-n-201-2020-pcm-1914076-2/#:~:text=N%C2%BA%20201%2D2020%2DPCM&text=Prorr%C3%B3guese%20el%20Estado%20de%20Emergencia,consecuencia%20de%20la%20COVID%2D19.>

República de Colombia: Mediante Decreto 417 de 17 de marzo de 2020 se declaró la emergencia económica, social y ecológica a causa del COVID-19, siendo renovado en Decreto 637 de 06 de mayo de 2020. Se han dictado medidas de aislamiento en el Decreto 457 de 22 de marzo de 2020, Decreto 531 de 08 de abril de 2020, Decreto 593 del 24 de abril de 2020, Decreto 636 de 06 de mayo de 2020, Decreto 749 de 28 de mayo de 2020, Decreto 847 de 14 de junio de 2020, Decreto 878 de 25 de junio de 2020, Decreto 990 de 09 de julio de 2020, Decreto 1076 de 29 de julio de 2020, Decreto 1168 de 25 de agosto de 2020, constando en este último lo siguiente: “*Artículo 3. Aislamiento selectivo en Municipio de alta afectación del Coronavirus COVID -19. Los alcaldes en los municipios de alta afectación, con la debida autorización del Ministerio del Interior y previo concepto del Ministerio de Salud y Protección Social, podrán restringir las actividades, áreas, zonas y hogares que consideren pertinentes para la realización de un aislamiento selectivo y focalizado, de acuerdo con la variación en el comportamiento de la pandemia del Coronavirus COVID 19*”

https://www.mininterior.gov.co/sites/default/files/decreto_1168_de_2020.pdf

El Decreto 1168 fue prorrogado en el Decreto 1297 de 29 de septiembre de 2020 y en el Decreto 1408 de 30 de octubre de 2020; y, modificado por el Decreto 1550 de 28 de noviembre de 2020, determinando : “*Cerrar los pasos terrestres y fluviales con la República de Panamá, República de Ecuador, República del Perú, República Federativa de Brasil y República Bolivariana de Venezuela, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del 1 de diciembre de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 16 de enero de 2021*”, así como “*Prorrogar la vigencia del Decreto 1168 de 25 de agosto de 2020 ‘Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID - 19, y el mantenimiento del orden público y se decreta el aislamiento selectivo con distanciamiento individual responsable’...hasta el 16 de enero de 2021*”

https://sucresantander.micolombiadigital.gov.co/sites/sucresantander/content/files/000253/12650_decreto-1550-del-28-de-noviembre-de-2020.pdf

31. Sin embargo, la implementación de esta medida no ha pasado de su enunciación a la práctica, por lo que al no evidenciarse que las requisiciones se hayan producido, ni se encuentran justificadas en el decreto materia de este dictamen, no se considera oportuna su adopción.

V.Dictamen

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional resuelve:

1. Declarar la constitucionalidad del decreto ejecutivo No. 1217 de 21 de diciembre de 2020, condicionando la aplicación de la declaratoria de estado de excepción por la calamidad pública ante la pandemia de COVID -19, de manera focalizada en aquellas provincias que de acuerdo al porcentaje de positividad se encuentran en un riesgo mediano y alto de contagio, así como en las zonas de frontera; y, sin que implique la adopción de las requisiciones, por no considerarse oportunas ni justificadas.
2. Disponer que la Defensoría del Pueblo, en el marco de sus competencias constitucionales y legales, realice seguimiento a la implementación de las medidas dispuestas en la declaratoria de estado de excepción e informe a la Corte Constitucional al respecto. Si la Defensoría del Pueblo verifica que se han producido violaciones a derechos constitucionales, deberá activar los mecanismos y acciones necesarias previstas en el ordenamiento jurídico.
3. Enfatizar la obligación establecida en el último inciso del artículo 166 de la Constitución que dispone *“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”*.

Notifíquese y cúmplase.

Dra. Carmen Corral Ponce
JUEZA CONSTITUCIONAL

Razón.- Siento por tal que el voto salvado de la Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce, en la causa 7-20-EE, fue presentado en Secretaría General el 31 de diciembre de 2020, mediante correo electrónico a las 8:19; y, ha sido procesado conjuntamente con el Dictamen.- Lo certifico.

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL