UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

"El Cometimiento de una Infracción cuando se encuentre declarado el Estado de Excepción debe ser Tipificado como Circunstancia Agravante en el Código Orgánico Integral Penal"

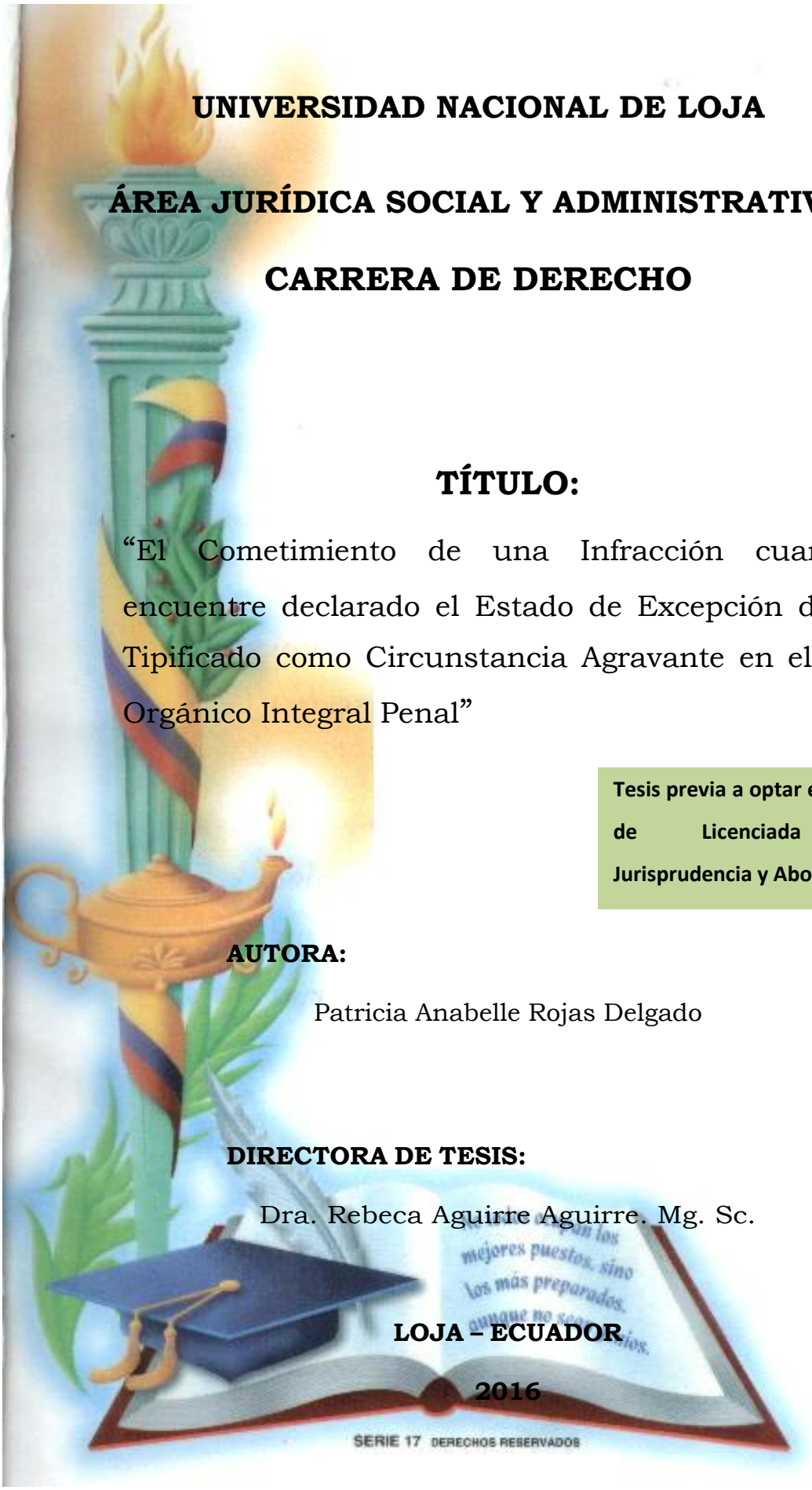
Tesis previa a optar el Grado de Licenciada en Jurisprudencia y Abogada.

AUTORA:

Patricia Anabelle Rojas Delgado

DIRECTORA DE TESIS:

Dra. Rebeca Aguirre Aguirre. Mg. Sc.



LOJA – ECUADOR

2016

SERIE 17 DERECHOS RESERVADOS

CERTIFICACION

Dra.

Rebeca Aguirre Aguirre. Mg. Sc.

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO, DEL ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO:

Que el presente trabajo de Tesis de titulado: **"El Cometimiento de una Infracción cuando se encuentre declarado el Estado de Excepción debe ser Tipificado como Circunstancia Agravante en el Código Orgánico Integral Penal",** elaborada por la señora Patricia Anabelle Rojas Delgado, ha sido desarrollada bajo mi dirección y asesoría, y, en razón de considerar que el mencionado trabajo cumple con los requisitos de fondo y forma establecidos en los Reglamentos de la Universidad Nacional de Loja, y ha sido realizada en los tiempos establecidos en el cronograma legalmente aprobado, por lo que procedo autorizar su presentación ante el Honorable Tribunal de Grado.

Loja, Agosto del 2016

.....

Dra. Rebeca Aguirre Aguirre. Mg. Sc.

DIRECTORA DE TESIS

AUTORIA

Yo, Patricia Anabelle Rojas Delgado; declaro ser autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional-Biblioteca Virtual.

Autora: Patricia Anabelle Rojas Delgado

Firma: .....

Cédula: No. 1105155087

Fecha: Loja, Noviembre de 2016

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTORA, PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo, Patricia Anabelle Rojas Delgado, declaro ser autora de la tesis titulada: **"El Cometimiento de una Infracción cuando se encuentre declarado el Estado de Excepción debe ser Tipificado como Circunstancia Agravante en el Código Orgánico Integral Penal"**, como requisito para la obtención del Grado de **Licenciada en Jurisprudencia y Abogada;** autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, 25 de Noviembre de dos mil dieciséis, firma la autora.

Firma: .....

Autora: Patricia Anabelle Rojas Delgado

Cédula: No. 1105155087

Dirección: Calles: Av., Cuxibamba e Ibarra del Cantón Loja.

Correo Electrónico: patriciaanabeller@gmail.com

Teléfono Celular: 0984000796

DATOS COMPLEMENTARIOS.

Director de Tesis: Dra. Rebeca Aguirre Aguirre. Mg. Sc.

Tribunal de Grado:

Presidente: Dr. Fransiln Castillo Prado. Mg. Sc.

Vocal: Dr. Miguel Ángel Brito Aguirre.

Vocal: Dr. Fernando Soto Soto. Mg. Sc.

DEDICATORIA

La presente tesis quiero dedicar a mi familia; por brindarme su apoyo tanto moral como económico; a mis padres Luz María y Manuel, por ser los pilares fundamentales dentro de mi formación universitaria, también les agradezco por sus consejos y la educación que me supieron dar, la misma que me ayudado hacer una mejor persona, y de manera muy especial a mi esposo Ricardo por ser la inspiración para seguir adelante día a día.

Patricia Anabelle Rojas Delgado

AGRADECIMIENTO

Al culminar la presente tesis dejo constancia de mi más sincero agradecimiento a la Universidad Nacional de Loja, a la Carrera de Derecho, a sus autoridades. Igualmente agradezco a todos y cada uno de los magníficos docentes que han participado en el amplio campo del Derecho, quienes con entusiasmo dirigieron mi desarrollo y formación académica en cada uno de los módulos durante mis cinco años de estudio en esta prestigiosa universidad.

De forma particular expreso mi gratitud a la Dra. Rebeca Aguirre Aguirre. Mg. Sc, prestigiosa docente y Directora de Tesis, quien, con su vasto conocimiento en Derecho, ha orientado el desarrollo de la presente investigación jurídica, y con sus valiosas nociones y sugerencias pude concluir correctamente el presente trabajo.

Patricia Anabelle Rojas Delgado

1. TÍTULO

“El Cometimiento de una Infracción cuando se encuentre declarado el Estado de Excepción debe ser Tipificado como Circunstancia Agravante en el Código Orgánico Integral Penal”.

2. RESUMEN

En la presente tesis titulada: **“El Cometimiento de una Infracción cuando se encuentre declarado el Estado de Excepción debe ser Tipificado como Circunstancia Agravante en el Código Orgánico Integral Penal”,** la problemática planteada se dirige que en la actualidad la sociedad ecuatoriana, está inmersa bajo el Decreto Presidencial de estado de excepción lo que limita de ciertos derechos a las personas, y faculta al Presidente crear normas en bien de la razón de la declaratoria, que en nuestro caso se trata de un desastre natural. El gobierno se vio obligado a dictar esta medida y a disponer a la fuerza pública en coordinación con el Ministerio del Interior debe encargarse de la prevención social, es decir, del cuidado en la sociedad de la delincuencia, y de encerrar a todo individuo de se encuentre delinquiendo. Frente a esta declaratoria de estado de excepción, algunos individuos han sido capturados cometiendo delitos, aprovechándose que las autoridades están concentradas su participación en el desastre que ocurrió. A estas personas no les importa la desgracia del resto de seres humanos, y proceden a cometer delitos, por eso, mi preocupación frente a estos hechos delictivos que deben ser juzgados inmediatamente y debería imponérseles a sus autores la pena máxima que prevé el delito o contravención, por esto, es mi preocupación que debe encontrarse tipificado en el Artículo. 47 del Código Orgánico Integral Penal, como una circunstancia agravante general, para todo delito la imposición de la pena máxima prevista en cada infracción.

La norma constitucional trata de proteger los derechos humanos de las personas, permitiendo la legalidad del estado de excepción, sin embargo, existen muchas personas que se aprovechas de las calamidades públicas o desastres naturales para cometer delitos y atentar contra la paz ciudadana; pese de existir en el Código Orgánico Integral Penal circunstancias que agravan la imposición de la pena en los casos que los infractores se aprovechan de concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública, fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción. Esta norma penal no está bien definida con los elementos jurídicos del estado de excepción que permitan imponer la pena más grave del tipo penal del delito cometido en declaratoria de estado de excepción, de esta manera debería estar normada en el Código Orgánico Integral Penal y determinar sus elementos jurídicos en la Ley de Seguridad Pública y del Estado, con la finalidad de garantizar la paz y seguridad ciudadana.

Para el cumplimiento de esta investigación hemos sacado los siguientes criterios: Para Víctor García Toma, acerca del régimen de excepción, señala: “dicha acepción hace referencia a aquellas “competencias de crisis” que la Constitución otorga al Estado con el carácter de extraordinarias, a efectos de que pueda afrontar hechos, sucesos o acontecimientos que, por su naturaleza, ponen en peligro el normal funcionamiento de los poderes públicos o amenazan la continuidad de las instituciones estatales y los principios básicos de convivencia dentro de una comunidad política”. Según

el autor Eduardo Noboa acerca de la circunstancia agravante de la Infracción señala: “El legislador construye sus preceptos sancionatorios sobre la base de una descripción lo más precisa posible de las conductas escogidas para originar en principio una responsabilidad penal”.

Me he apoyado en la doctrina en el campo de investigación concluyendo que es necesario proponer un proyecto de reforma en el Código Orgánico Integral Penal porque adolece de normas legales, para que permita garantizar el pleno derecho de las personas en estado de excepción, siendo necesario establecer los elementos jurídicos propios del estado de excepción en el régimen penal, como circunstancia agravante de la infracción.

2.1. ABSTRACT.

In this thesis entitled "the commission of a violation once FIND declared a state of emergency must be characterized as an aggravating circumstance INTEGRAL ORGANIC PENAL CODE", the issues raised goes that currently Ecuadorian society is immersed under Presidential Decree state of emergency which limits certain rights to individuals, and powers to the President to create standards for the good of the reason for the declaration, which in our case is the earthquake. The government was forced to issue this measure already available to the security forces in coordination with the Ministry of the Interior should be responsible for social prevention, ie care in society of crime, and to lock every individual is found committing crimes. Faced with this declaration of state of emergency, some individuals have been caught committing crimes, taking advantage authorities are concentrated their participation in the earthquake disaster. These people do not mind the misfortune of other human beings, and proceed to commit crimes, so, my concern over these crimes that should be tried immediately and the maximum penalty provided for the offense or contravention should be imposed on them. Therefore, it is my concern that must be typed in Art. 47 of the Code of Criminal Integral, as a general aggravating circumstance for any offense the imposition of the maximum penalty for each offense.

The Constitution seeks to protect human rights of people, allowing the legality of the state of emergency, however, there are many people who take

advantage of public calamities or natural disasters to commit crimes and undermine civil peace; despite exist in the Code of Criminal Integral circumstances aggravating sentencing in cases where offenders prey on mass gatherings, riot, popular commotion, sporting event or public calamity, a phenomenon of nature to run the offense. This criminal standard is not well defined the legal elements of the state of emergency that may impose the most severe penalty of the offense of crime committed in a declared state of emergency, so you should be rationed in the Code of Integral Penal and determine their legal elements in the Law of Public security and the State, in order to guarantee peace and public security.

To fulfill this investigation we have taken the following criteria: For Victor Garcia Toma, about the state of emergency, said: "this sense refers to those" skills crisis "that the Constitution gives the State as extraordinary, to effects that you can face facts, events or events which, by their nature, endanger the normal functioning of public authorities or threaten the continuity of state institutions and the basic principles of coexistence within a political community. " According to the author Eduardo Noboa about the aggravating circumstance of the violation states: "The legislator builds its punitive provisions on the basis of a description as accurate as possible of the behaviors chosen to originate in principle criminal liability".

I have relied on the doctrine in the field of research concluding that it is necessary to propose a draft reform of the Organic Code Integral Penal

because lacks legal rules, to allow guarantee full right of people in a state of emergency, being necessary to establish own legal elements of the state of emergency in the penal system, as an aggravating circumstance of the offense.

3. INTRODUCCIÓN

En la presente tesis titulada: **“El cometimiento de una infracción cuando se encuentre declarado el estado de excepción debe ser tipificado como circunstancia agravante en el Código Orgánico Integral Penal”,** la iniciativa por desarrollar este tema, proviene del estudio de las normas constitucionales que hacen referencia al estado de excepción como facultad del Presidente de la República para declarar en todo el país o en una determinada circunscripción territorial.

El trabajo se encuentra estructurado de la siguiente manera: Cuenta con una Revisión de Literatura, conformada por una tabla de contenidos así, Marco Conceptual desarrolle conceptos acerca del Derecho Penal, El Derecho Constitucional, El Delito, Las Infracciones, Circunstancia Agravante, otros temas son acerca del Estado, El Estado de Emergencia, El Estado de Excepción, La Pena, La Calamidad Pública, La Seguridad, El Orden Público; y, el Principio de Legalidad.

En el Marco Doctrinario se desarrolla la Reseña Histórica del Estado de Excepción; analice los Antecedentes Históricos del Estado de Excepción, Principios Constitucionales, Principios Constitucionales Generales, Estado Constitucional de Derechos, seguidamente analice la Supremacía de la Constitución, Principios Constitucionales Especiales, Estado de Excepción, El Sistema Penal Ecuatoriano Garantista de la Seguridad Pública,

Tipificación y Penalización de las Penas en Estado de Excepción, Política Criminal del Estado Ecuatoriano en el Estado de Excepción; finalizo la parte doctrinaria con el tema el Estado de Excepción como Circunstancia Agravante de la Infracción, para garantizar la seguridad ciudadana.

A continuación en el Marco Jurídico**,** se procede analizar e interpretar normativa legal de la problemática prevista en la Constitución de la República del Ecuador, Convención Americana Sobre Derechos Humanos, Código Orgánico Integral Penal; y, Ley de Seguridad Pública y del Estado.

Dentro del derecho comparado se analizan normas jurídicas de leyes de Constitución de la República de Chile, Código Penal de Chile; Constitución de la República de Colombia, Código Penal de Colombia; y, Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Código Penal de la República Bolivariana de Venezuela.

Es importante hacer la descripción de los materiales, métodos, procedimientos y técnicas que utilicé en el transcurso de la investigación jurídica. En lo relacionado a los resultados obtenidos en la investigación de campo consta la aplicación de encuestas a treinta profesionales del derecho, basado en un cuestionario de preguntas.

Con esta recolección teórica y con los resultados de la investigación de campo se desarrolló la Discusión de la problemática, con un análisis

reflexivo y crítico, concretándose en argumentos válidos para la verificación de los objetivos planteados y la contratación de la respectiva hipótesis, para luego proceder a la fundamentación del proyecto de reforma necesaria en el Código Orgánico Integral Penal y Ley de Seguridad Pública y del Estado. Con todos los argumentos expuestos queda el presente trabajo investigativo a consideración de las autoridades, comunidad universitaria, y del Tribunal de Grado, aspirando que el mismo sirva como medio de consulta para los profesionales y estudiantes del Derecho.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. El Derecho Penal.

Eugenio Raúl Zaffaroni expresa lo siguiente: “El Derecho Penal es la rama del saber jurídico que, mediante la interpretación de las leyes penales, propone a los jueces un sistema orientador de decisiones que contiene y reduce el poder punitivo”[1].

Esto permite que el Estado a través de sus mecanismos de represión, Jueces, Fiscalía, Policía controlen y velen por el orden público que debe mantenerse en una sociedad y Estado de derecho.

El Derecho Penal “es una rama del Derecho Público integrados por las leyes que tipifican la conducta ilícita de las personas, establece las consecuencias jurídicas de ellas derivadas, y procedimientos y órganos estatales para la aplicación de las penas que ameritan dicha conducta”[2].

Es decir, el derecho penal es un conjunto de normas jurídicas que garantizan las relaciones que existen entre las personas y los bienes jurídicos protegidos.

[1] ZAFFARONI, Eugenio Raúl, 20110. Derecho Penal, Parte General, “Estructura Básica del Derecho”, Buenos Aires: Ediar Pág. 19

[2] ZAFFARONI, Eugenio Raúl; Alejandro Alagia y Alejandro Slokar. 1995. Ediar Temis. ed. Manual de Derecho Penal, Parte General (Primera edición). Sistemas de Derecho Procesal Penal en Europa, Ramón Maciá Gómez, Cedecs Pág. 321.

4.1.2. El Derecho Constitucional.

Para Maurice Duverger afirma: “El Derecho Constitucional es el derecho que se aplica a las instituciones políticas”[3]. Según Carlos Ollero, lo concibe como: “un sistema unitario de normatividades creadas o aceptadas y mantenidas por el poder de la organización, como realizadoras de un determinado orden de convivencia”[4]. Y Néstor Sagües, define al derecho constitucional como el sector del mundo jurídico que se ocupa de la organización fundamental del Estado”[5].

Por lo tanto, el derecho constitucional como la ciencia de las reglas jurídicas según las cuales se establece, se ejerce y trasmite el poder político. El derecho constitucional adquiere real importancia y significación, al constituirse en el instrumento más idóneo para la viabilidad del Estado democrático.

4.1.3. El Delito.

El Delito consiste: “El acto típico, antijurídico, imputable, culpable, sancionado con una pena y conforme a las condiciones objetivas de

[3] DUVERGER, Maurice. Instituciones Política y Derecho constitucional. Ariel Barcelona. 1982. Pág. 29.
[4] OLLERO, Carlos. Estudios de Ciencia Política. Ariel. Madrid. 1955. Pág. 181.
[5] SAGÚES, Néstor Pedro. Elementos de Derecho Constitucional. Astrea. Buenos Aires Tomo I. 1993. Pág. 27.

punibilidad"[6]. "Hecho antijurídico y doloso sancionado con una pena más o menos grave"[7].

El delito es un acto jurídico que atenta contra los bienes protegidos de las personas como pueden ser la propiedad privada, la integridad personal, la integridad sexual, la vida, entre otros. Por lo tanto, el delito es la adecuación del comportamiento de las personas a los tipos penales que consta en el catálogo de delitos en el Código Orgánico Integral Penal, obligando a los responsables reparar los daños y perjuicios ocasionados en las víctimas.

4.1.4. Las Infracciones.

Para Guillermo Cabanellas la infracción "es la trasgresión, quebrantamiento, violación, incumplimiento de ley, reglamento, convenio, tratado, contrato u orden"[8].

Por lo tanto, la infracción penal de acuerdo al Código Orgánico Integral Penal puede ser delito o contravención; las diferencias pueden ser de acuerdo a su gravedad, al bien jurídico protegido, a la autoridad competente que resolverá cada una. Siempre una contravención va ser reprimida con penas inferiores a treinta días de pena privativa de libertad o con penas no privativas de libertad.

[6] CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Sexta Edición. Buenos Aires-Argentina 1968. Tomo I, Pág. 604.
[7] ESPINOZA M. Galo, Enciclopedia Jurídica, Volumen I. Editorial Instituto de Informática Legal, Quito-Ecuador 1986, Pág. 157
[8] CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo IV. 28ª. Edición. Buenos Aires-Argentina 2003. Pág. 412.

4.1.5. Circunstancia Agravante.

El régimen penal señala que son circunstancias agravantes las que aumentan la malicia del acto o la alarma de la infracción que produce en la sociedad o establecen la peligrosidad del autor, es decir que anuncia tres facetas: “Malicia, alarma y peligrosidad. Entiendo que la mayor malicia es el efecto de la peligrosidad y la alarma es el resultado de un hecho cometido con mayor malicia. En efecto, el individuo peligroso no se preocupa del orden social. Sin embargo como la ley debe establecer pautas que demuestren la malicia o peligrosidad, se ha efectuado un alistamiento de circunstancias que implican agravación”[9].

El derecho penal determina la circunstancias agravantes para que sirvan al Juez como guía y evitar una posible anarquía social, ya que si sólo se consignase el concepto de agravación en un momento dado pudiera el juez encontrar circunstancias de índole agravante de sus propia estimación, perjudicando al implicado.

4.1.6. El Estado.

“El Estado es la máxima estructura de la convivencia política, en tanto la comunidad internacional no adquiera características morfológicas más consolidadas, eficaces debiendo entenderse por estructura política un

[9] GUZMAN LARA, Aníbal. Diccionario Explicativo del Derecho Penal. Segunda Edición. Tomo I. Editorial Jurídica del Ecuador. Quito. 1989. Pág. 75.

conjunto de elementos interdependientes que configuran, organizan y encauzan, con relativa permanencia, los diferentes procesos"[10].

Es decir, el Estado es una organización representativa en la vida de un pueblo que lo representa y regula su comportamiento a través de las leyes. Todo Estado, busca mantener un equilibrio de armonía entre sus habitantes y por medio de políticas alcanzar el bien común.

4.1.7. El Estado de Emergencia.

"La Capacidad conjugadora típica de las culturas autoritarias, ponen como principal argumento la emergencia para poder violentar derechos humanos. Parece novedoso la instalación de un dogma, de un dogma metafísico, donde la premura en defensa de la "seguridad" general hace que dejemos de lado todo lo construido. Ya lo enseñaba Zaffaroni cuando sostenía que "las emergencias no son nuevas en los discursos legitimantes del poder punitivo"[11].

Los políticos dictadores se aprovechan del estado de emergencia para enriquecerse y mancillar los derechos de las personas.

[10] VERDU, Lucas, autor citad en el Diccionario Jurídico Anbar, Primera Edición. Volumen III, Fondo de la Cultura Ecuatoriana.- Cuenca Ecuador 1998.- Pág. 371.
[11] ZAFORONI, Eugenio R., "la creciente legislación penal y los discursos de emergencia", Teorías Actuales en el Derecho Penal, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1998, Pág. 618.

En un Estado de Emergencia no puede superar la aplicación de los derechos de las personas; porque si crea leyes estas van a favor de su creador, buscando siempre delimitar los derechos de sus contrarios; es decir, no existiría cumplimiento del principio de legalidad, surgiendo así un caos jurídico incontrolable.

4.1.8. El Estado de Excepción.

"El régimen de excepción, dicha acepción hace referencia a aquellas "competencias de crisis" que la Constitución otorga al Estado con el carácter de extraordinarias, a efectos de que pueda afrontar hechos, sucesos o acontecimientos que, por su naturaleza, ponen en peligro el normal funcionamiento de los poderes públicos o amenazan la continuidad de las instituciones estatales y los principios básicos de convivencia dentro de una comunidad política"[12].

En este contexto "el poder público ensancha la órbita de sus competencias; hay un desplazamiento de atribuciones a favor del órgano que con más celeridad y eficiencia puede conjurar la crisis; se le permite la aplicación de leyes más severas"[13].

Estas competencias extraordinarias implican la concesión de atributos al poder Ejecutivo, en un grado y una extensión no habitual. El referido órgano

[12] GRACÍA TOMA, Víctor. Teoría del Estado y Derecho Constitucional. 2010. Editorial ADRUS. 3ra. Edición. Lima- Perú. Pág. 748.
[13] BIDART CAMPOS, German. 1972. Derecho Político. Buenos Aires- Argentina. Pág. 843.

es el receptor de estas competencias de crisis, en razón de la mayor prontitud y eficacia con que este puede actuar para afrontar y resolver una situación de anormalidad.

El autor Jakobs dice, “el Derecho Penal del Enemigo sólo se puede legitimar como un Derecho Penal de emergencia que rige excepcionalmente”[14]. El posmodernismo hace de la excepción la regla. El autor Giogio Agamben lo ha expresado hasta el cansancio en todas sus obras: “la suspensión de todo el orden jurídico ha sido una constante en este siglo” y esto ha desatado una “guerra civil legal”. Expresado en forma simple: el estado de excepción se presenta como una forma legal de lo que no puede tener forma legal.

4.1.9. La Pena.

“La pena es un castigo, una sanción para quien ha infringido una norma penal impuesta por el Estado. Una comunidad que quisiera renunciar al poder punitivo se abandonaría a sí misma, según Maurach, por lo que para este autor alemán la justificación de la pena se halla en su necesidad”[15].

La pena ha de ser impuesta a causa de una transgresión de la Ley y precisamente a la persona que aparezca como responsable de la misma, dicha pena debe ser cumplida en los centros de privación de libertad.

[14] JAKOBS, G.; “Fundamentos del Derecho Penal”; Ed Ad – Hoc, Buenos Akes, 1995, Pág. 238.
[15] MURACH, Reinhart, Derecho Penal Parte General. 1994. Pág. 85.

La pena “es el medio con que cuenta el Estado para reaccionar frente al delito, expresándose como la restricción de derechos del responsable. Es la pérdida o restricción de derechos personales, contemplada en la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional, mediante un proceso, al individuo responsable de la comisión de un delito”[16].

El autor Sebastián Soler, define a la pena de la siguiente manera: “pena es un mal amenazado primero, y luego impuesto al violador; “de un precepto legal”, como retribución, consistente en la disminución de un bien jurídico y culto, cuyo fin es evitar los delitos”[17].

La pena es la justa compensación al mal causado. Se creía que la pena a más de castigo implicaba un escarmiento. Ningún hombre castiga porque se ha cometido una infracción, sino para que no se vuelva a cometer, no se puede eliminar lo que ha sucedido en el pasado, se evita lo que puede suceder en el futuro.

4.1.10. La Calamidad Pública.

“El Estado de Calamidad Pública se refiere a desgracias o infortunios colectivos, por lo que suele comprender hechos diversos. Se le identifica como la desgracia o infortunio que alcanza a muchas personas. Su interés

[16] FOUCAULT, Michael: "Vigilar y Castigar. Nacimiento de la prisión". Editores, S.A. de CV. México, 1997. Pág. 150.
[17] SOLER, Sebastián. “Derecho Penal Argentino”. 1978. Buenos Aires Argentina. Pág. 342.

jurídico se encuentra vinculado con el Derecho Penal, puesto que constituye una circunstancia agravante de la responsabilidad respecto de ciertos delitos contra la propiedad cuando se cometen aprovechando las facilidades provenientes de un estrago, de una conmoción pública o de un infortunio particular del damnificado. Ello es así por la mayor maldad que representa aprovechar la desgracia ajena para delinquir en beneficio propio"[18].

La calamidad pública es tipificada en otras Constituciones, declarada por el gobernante por haber sufrido el país, por una desgracia, acontecimiento o conmoción social, por lo cual debe dar seguridad a la sociedad y resolver los problemas presentados.

La calamidad pública consiste: "Estados de conmoción interna o emergencia social y económica, especialmente las producidas por hechos de la naturaleza generalmente imprevisibles -terremotos, heladas, inundaciones, huracanes, lluvias intensas- en las que es necesario que el Estado ensanche sus facultades a fin de proteger a grupos sociales carentes de medios para hacer frente a desastres de esta índole"[19].

Es decir, la calamidad pública debe ser tratada por el Estado y dar auxilio en los sectores que lo requieren en forma inmediata ya sea por estado de

[18] SÁENZ, L. La regulación de los estados de excepción en Guatemala y la necesidad de reforma de la Ley del Orden Público que los contiene, para su congruencia con la normativa de la Constitución Política de la República. Guatemala. (2009). Pág. 76.
[19] SÁENZ, L. La regulación de los estados de excepción en Guatemala y la necesidad de reforma de la Ley del Orden Público que los contiene, para su congruencia con la normativa de la Constitución Política de la República. Pág. 77.

guerra civil, desastre natural, guerra declarada, levantamiento en armas de grupos subversivos, etc.

4.1.11. La Seguridad.

El término seguridad proviene del latín “securitas” que equivale a “secura”, que significa estar seguros en algo”[20].

La seguridad es un conjunto de medidas de protección que establece el Estado en la Constitución y demás leyes, con la finalidad de garantizar los derechos de todas personas.

Desde el punto de vista procesal la seguridad jurídica brinda garantías a las partes que se encuentran inmersas en juicios, y en caso que los jueces inobserven las normas Constitucionales y demás leyes, estaría permitiendo una inseguridad jurídica.

4.1.12. El Orden Público.

“El orden es el sistema de normalidad que debe imperar en la sociedad para el desenvolvimiento regular y continuo de las actividades públicas y privadas, sin que existan conflictos de ninguna naturaleza que lo perturbe”[21].

[20] JARAMILLO ORDÓÑEZ, Herman Felicísimo. Ética Jurídica. Offset Grafimundo. 2ª. Edición 2013. Loja. Pág. 101.
[21] JARAMILLO ORDÓÑEZ, Herman Felicísimo. Ética Jurídica. Ob. Cit. Pág. 100.

El orden es garantizado por el Estado a través de los mecanismos coercitivos, previniéndoles en primer lugar, para luego reprimir no acatar la orden manda en la Constitución y demás leyes; como podría ser, incumplir con la norma jurídica de la Ley Seca.

El orden público según el artículo 63 de la Constitución de la República del Ecuador corresponde a la Policía Nacional mantener la seguridad ciudadana y el orden público, que en la actualidad como política del Estado también controlan el orden en el Estado ecuatoriano las Fuerzas Armadas, más aun cuando se ha decretado el Estado de excepción.

4.1.13. El Principio de Legalidad.

"El principio de legalidad en general, expresa, la idea de la ley como acto normativo supremo e irresistible al que, en línea de principio, no es oponible ningún derecho más fuerte, cualquiera que sea su forma y fundamento: ni el poder de excepción del rey y de su administración, en nombre de una superior "razón del Estado", ni la aplicación por parte de los jueces o la resistencia de los particulares, en nombre de un derecho más alto"[22].

Esto quiere decir, que no siempre la relación Estado-ciudadanía se regula bajo los principios de legalidad y legitimidad, ya que, en ocasiones la

[22] ZAGREBELSKY, Gustavo. El Derecho Dúctil. Editorial Trotta. Madrid. 2011. Pág. 24.

Constitución de la República del Ecuador corre el peligro de ser vulnerada por la amenaza o materialización de golpes de Estado.

El principio de legalidad es una garantía con jerarquía constitucional otorgada a toda persona, en virtud del cual no se puede interpretar que un acto determinado es delictivo e incurso en sanción penal, si no ha sido previsto expresamente como tal por una norma preexistente, la configuración del delito por la ley tiene que preceder al hecho: “nullum crimen, nulla poema sine previa lege”[23].

Esto significa que nadie puede ser investigado ni juzgado sino conforme con la ley procesal vigente al momento de los hechos, observando las formalidades propias de cada juicio. La legalidad excepcional implica la existencia de un marco normativo derivado de una grave situación de anormalidad, lo cual, sin embargo, vincula al acto estatal necesario con los valores y principios mismos del Estado Constitucional de Derechos.

4.2. MARCO DOCTRINARIO.

4.2.1. Antecedentes Históricos del Estado de Excepción.

El origen de la concesión de competencias de excepción a las autoridades políticas para la conjuración de graves peligros contra el Estado, pueden encontrarse en Grecia y Roma.

[23] VALDIVIESO VINTIMILLA. Simón. Dr. Derecho Procesal Penal. 2ª. Edición. Ediciones Carpol. Cuenca 2012. Pág. 413.

Así, tras la muerte de Solón en el año 560 a.C., aparecerá en las antiguas repúblicas griegas la institución del tirano, quien resultaba elegido con plenos poderes para superar las situaciones de conflicto bélico o de graves conmoción interna.

"En Roma, durante el periodo de la República (509-30 a.C), se estableció la dictadura como una institución legal.

La historia registra que el primer dictador nombrado fue Tito Larcio, a efectos de resolver el grave conflicto con la etnia de los latinos"[24].

"Esta institución aparece cuando los Cónsules –dos funcionarios que se encontraban colegiadamente al mando del cuerpo político- reconocían que Roma se encontraba frente a circunstancias de grave peligro por razones bélicas. En ese contexto, uno de ellos era instituido por el Senado romano como soberano temporal, con el título de dictador.

Esta autoridad, dotada de competencias extraordinarias, quedaba librada legalmente de cualquier tipo de control proveniente de la provocatio ad populum o apelación ante los comicios, del veto de los Tribunos de la Plebe, así como de la intercesión de los magistrados"[25].

[24] GARCIA TOMA, Víctor. Teoría del Estado y Derecho Constitucional. 3ª. Edición. Editorial ADRUS. Lima-Perú. 2010. Pág. 750.
[25] GARCIA TOMA, Víctor. Teoría del Estado y Derecho Constitucional. 3ª. Edición. Editorial ADRUS. Lima-Perú. 2010. Pág. 750.

En realidad, la dictadura romana actuaba y se justifica en aquel aserto que dice “que cesen las leyes para que puedan regir las leyes”, es decir, aceptamos la situación de excepcionalidad para recuperar la normalidad.

“La historia recuerda que cuando el periodo de dictadura fue sobrepasado o el Senado no quiso o no pudo llevar a cabo su tarea de control a posterior, se sepultará todo rasgo de juridicidad. Tal el caso de Cayo Julio César (100-44 a.C) que tras su victoria sobre Pompeyo gobernó al margen del derecho, hasta su asesinato en el Senado el 15 de marzo del año 44 a.C.”[26].

“Posteriormente en las experiencias históricas de Francia, Inglaterra y Estados Unidos entre los siglos XVI y XX, irán apareciendo otras modalidades del régimen de excepción”[27].

“Por otra parte, correspondió a Carlos Luis de Secondat, Baron de la Brede y Montesquieu fundamentar teóricamente la necesidad de la concesión de competencias extraordinarias para afrontar las situaciones de anormalidad, al afirmar que la vida política en los pueblos más libres del mundo le había enseñado que era preciso, en ocasiones, cubrir alegóricamente la libertad con un velo, del mismo modo que en la antigüedad se ocultaban las estatuas de los dioses”[28].

[26] GARCIA TOMA, Víctor. Teoría del Estado y Derecho Constitucional. Ob. Cit. Pág. 751.
[27] GARCIA TOMA, Víctor. Teoría del Estado y Derecho Constitucional. Ob. Cit. Pág. 751.
[28] DE SECONDAT, Carlos Luis. El espíritu de las leyes. México: Porrúa 1992. Pág. 325.

Los orígenes remotos de los estados de excepción nos llevan hasta el génesis mismo del Estado, en la Roma antigua, en donde se basaban en la facultad de dominio y capacidad de sometimiento de los poseedores del poder, emperadores, frente a quienes pretendían de una u otra forma desestabilizar el régimen constituido. En dichos regímenes no era tan necesaria la adopción de medidas extraordinarias, dado que la concentración misma del poder en el monarca principal, hacían que éste tuviera amplias facultades en todo momento. Posteriormente su fundamentación pasó del derecho penal en préstamo al derecho constitucional, con las nociones propias de aquél como son el estado de necesidad y la legítima defensa, entendido el primero como la necesidad de proteger un derecho propio o ajeno de un peligro actual o inminente y el segundo como la reacción ante una agresión injusta con iguales características de actualidad o inminencia, aplicadas las anteriores instituciones jurídico penales a la protección del Estado. Por último, se fundamentan la existencia de los estados de excepción en el deber del Estado de cumplir en todo momento con su obligación principal, la protección y materialización de los derechos fundamentales de la persona humana, para lo cual debe proveer seguridad y bienestar.

Bajo este parámetro de la antigüedad, vemos que esta figura no es de innovación contemporánea, pero al ser de tan relevante uso, ha subsistido casi en el mismo fondo pero con diferente forma, es así que ésta atribución

presidencial, en el caso ecuatoriano, con algunas variantes ha permanecido desde la Constitución de 1830 – Artículo. 35 núm. 5.

La expedición de normas de excepción se contemplaba a través de la figura de "otorgamiento de facultades extraordinarias al Presidente de la República, concedidas por el Congreso o el Consejo de Estado, previa calificación del peligro"[29].

Para Diego Hidalgo Calero en la Constitución del Ecuador de 1869 Articulo.60, # 12, señala: "cuando se refiere a las atribuciones especiales del Poder Ejecutivo establece que una de ellas es "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"[30].

En las consiguientes Constituciones se ha manejado de un modo similar la manera de decretar el estado de excepción En el Ecuador se ha utilizado a las declaratorias de emergencia comúnmente para pacificar protestas ciudadanas, movimientos sociales de orden político y de ésta manera apaciguar la ciudadanía para mantener un "control" en la seguridad. También se lo ha utilizado a nivel provincial cuando grandes desastres

[29] PÁLIZ, L. (2007). La contratación por excepción en el Ecuador y la motivación para la declaratoria de Emergencia. Pág. 13

[30] HIDALGO CALERO, Diego. La deficiente regulación de la figura jurídica-política de Estado de Excepción en el Ecuador. Quito-2012. Pág. 5.

naturales han azotado a las poblaciones, para de este modo ayudar de una manera social, económica y también con el otorgamiento de seguridad.

Actualmente en el Ecuador sigue constando el régimen de estado de excepción en la legislación, mismo que está contemplado en la Constitución de la República del Ecuador del 2008 en sus artículos 164 al 166, y en la Ley de Seguridad Pública y del Estado, la cual establece los casos previstos en la Constitución de la República del Ecuador para declarar el estado de excepción.

Las principales eventualidades que generan los Estados de Excepción son, entre otras, la guerra exterior, los desórdenes o alteraciones del orden interno, las crisis económicas, las catástrofes naturales, etc.

"La Constitución como instrumento jurídico – político busca ordenar y regular los actos de los agentes políticos dentro de un clima de paz y convivencia humana. Este objetivo sólo puede alcanzarse en situaciones de normalidad política, social, económica e internacional, lo que no siempre sucede debido a que los pueblos frecuentemente sufren perturbaciones, algunas veces leves y otras graves, que obligan a los gobernantes a tomar decisiones urgentes y excepcionales destinadas a restablecer el orden, la paz y la tranquilidad"[31].

[31] HENRIQUEZ FRANCO, Humberto. Derecho Constitucional. Editorial Fecat. Lima-Perú. 2001. Pág. 257.

La existencia de situaciones anormales, que muchas veces escapan a la voluntad del hombre, ha obligado a que se prevean en las constituciones un conjunto de medidas que permitan conjurar estos riesgos y recuperar la normalidad.

En efecto, en estas circunstancias la normatividad constitucional robustece las facultades y atribuciones del poder ejecutivo en desmedro de los restantes poderes del Estado y afecta, por cierto, el ejercicio de la libertad y los derechos fundamentales de las personas. Todo ello, en función de evitar que el caos y la anarquía pongan en riesgo no sólo la existencia del Estado, sino, a su vez, la propia existencia de la Constitución.

4.2.2. Principios Constitucionales

4.2.2.1. Principios Constitucionales Generales

La Constitución de la República garantiza que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, esto se debe porque la nueva tendencia de la Constitución es ser garantista de los derechos humanos de las personas y que las demás normas internas deben establecerse bajo estos lineamientos constitucionales. Por lo tanto, la normativa de la declaratoria de estado de excepción es legal y debe ser incorporada en las leyes internas.

La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución como es la democracia través del voto electoral.

Como deberes primordiales del Estado, tenemos garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, garantizar y defender la soberanía nacional, esto es de la delincuencia o conflicto bélico. Otro deber del Estado es fortalecer la unidad nacional en la diversidad y garantizar la ética laica como sustento del quehacer público y el ordenamiento jurídico. Promover el desarrollo equitativo y solidario de todo el territorio, mediante el fortalecimiento del proceso de autonomías y descentralización a través de municipios y consejos provinciales. Finalmente como deber tenemos el garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz, a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción, todo lo consigue a través de una política criminal que debe planificar y aplicar el Estado por medio de los medios de coerción como Policía, Jueces, Fiscales, Sistema penitenciario, entre otras entidades.

La Ley Suprema establece para el ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes que deben garantizar su cumplimiento. Para la Constitución todas las personas son

iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades, por lo tanto, nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. En caso de incumplimiento el Código Orgánico Integral Penal sanciona toda forma de discriminación.

Así mismo el Estado viene adoptando medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad, por lo cual en los concursos o postulaciones para ingreso al servicio público se les confiere beneficios a las personas con discapacidad y mujeres.

Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte, como es el caso de la declaratoria de estado de excepción.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar

la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento, el juzgador debe administrar justicia de acuerdo al ordenamiento jurídico existente.

El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento. El Estado protege de forma permanente a través de las leyes y fuerza pública la vulneración de derechos.

La Constitución declara que será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos. Ante la declaratoria de estado de excepción se garantizan derechos fundamentales de las personas. Por lo tanto, el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución en caso de negligencia o error inexcusable del Juez se seguirá el derecho de repetición en su contra.

4.2.2.2. Estado Constitucional de Derechos

Peter Haberle señala: “La constitución no es tan solo el texto literal de los acuerdos de la población, la Constitución es una institución que camina con

la cultura; El Estado Constitucional vive en el curso del tiempo para arribar a la dialéctica entre estática y dinámica, entre conservación y cambio"[32].

El Estado Constitucional de derechos lo encontramos incorporado en la Constitución de 2008, que consiste en la apreciación que deben tener las leyes del ordenamiento jurídico interno respecto de las normas constitucionales que direccionan la derecho de la legislación ecuatoriana.

4.2.2.3. La Supremacía de la Constitución.

La Constitución de la República del Ecuador es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico interno del Ecuador. Por lo tanto, el Código Orgánico Integral Penal debe ajustar su normativa jurídica en lo relacionado con la incorporación de la declaratoria del estado de excepción como circunstancia agravante de toda infracción.

Por otro lado, la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado ecuatoriano que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución de la República del Ecuador, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.

[32] HÄBERLE, Peter, El Estado Constitucional. Instituto de investigaciones Jurídicas. Serie Doctrina Jurídica No. 47. Lima Perú 2003. Pág. 206.

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

4.2.3. Principios Constitucionales Especiales.

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

El estado de excepción observará los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad. El decreto que establezca el estado de excepción contendrá la determinación de la causal y su motivación, ámbito territorial de aplicación, el periodo de duración, las medidas que deberán aplicarse, los derechos que podrán suspenderse o limitarse y las notificaciones que correspondan de acuerdo a la Constitución y a los tratados internacionales.

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, Utilizar los fondos públicos destinados a otros fines, excepto los correspondientes a salud y educación, Trasladar la sede del gobierno a cualquier lugar del territorio nacional, 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, Establecer como zona de seguridad todo o parte del territorio nacional, 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, Disponer el cierre o la habilitación de puertos, aeropuertos y pasos fronterizos, Disponer la movilización y las requisiciones que sean necesarias, y decretar la desmovilización nacional, cuando se restablezca la normalidad.

La Presidenta o Presidente de la República notificará la declaración del estado de excepción a la Asamblea Nacional, a la Corte Constitucional y a los organismos internacionales que corresponda dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la firma del decreto correspondiente.

Si las circunstancias lo justifican, la Asamblea Nacional podrá revocar el decreto en cualquier tiempo, sin perjuicio del pronunciamiento que sobre su constitucionalidad pueda realizar la Corte Constitucional.

El decreto de estado de excepción tendrá vigencia hasta un plazo máximo de sesenta días. Si las causas que lo motivaron persisten podrá renovarse hasta por treinta días más, lo cual deberá notificarse. Si el Presidente no renueva el decreto de estado de excepción o no lo notifica, éste se entenderá caducado.

Cuando las causas que motivaron el estado de excepción desaparezcan, la Presidenta o Presidente de la República decretará su terminación y lo notificará inmediatamente con el informe correspondiente.

Las servidoras y servidores públicos serán responsables por cualquier abuso que hubieran cometido en el ejercicio de sus facultades durante la vigencia del estado de excepción.

Entre las competencias exclusivas que tiene el Estado encontramos: La defensa nacional, protección interna y orden público y el manejo de desastres naturales.

El Estado ecuatoriano tiene la obligación de proteger a las personas, las colectividades y la naturaleza frente a los efectos negativos de los desastres

de origen natural o antrópico mediante la prevención ante el riesgo, la mitigación de desastres, la recuperación y mejoramiento de las condiciones sociales, económicas y ambientales, con el objetivo de minimizar la condición de vulnerabilidad.

El sistema nacional descentralizado de gestión de riesgo está compuesto por las unidades de gestión de riesgo de todas las instituciones públicas y privadas en los ámbitos local, regional y nacional.

El Estado ejercerá la rectoría a través del organismo técnico establecido en la ley. Tiene como funciones principales, entre otras: Identificar los riesgos existentes y potenciales, internos y externos que afecten al territorio ecuatoriano. Fortalecer en la ciudadanía y en las entidades públicas y privadas capacidades para identificar los riesgos inherentes a sus respectivos ámbitos de acción, informar sobre ellos, e incorporar acciones tendientes a reducirlos. Articular las instituciones para que coordinen acciones a fin de prevenir y mitigar los riesgos, así como para enfrentarlos, recuperar y mejorar las condiciones anteriores a la ocurrencia de una emergencia o desastre. Realizar y coordinar las acciones necesarias para reducir vulnerabilidades y prevenir, mitigar, atender y recuperar eventuales efectos negativos derivados de desastres o emergencias en el territorio nacional.

4.2.3.1. Estado de Excepción.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el Artículo 27, denominado Suspensión de Garantías, establece: 1. En caso de guerra, de peligro público de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

La suspensión de garantías del derecho internacional faculta a cada Estado en sus Constituciones establece mecanismo para dictar medidas urgentes en casos extremos, como es el caso de desastres naturales, guerras, valiéndose el Ecuador del estado de excepción.

El Código Orgánico Integral Penal prescribe entre las circunstancias agravantes de la infracción penal aprovecharse de concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública, fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción.

De todas estas circunstancias agravantes de la infracción penal, el numeral cuatro tiene relación con la norma constitucional citada, de aprovecharse en el cometimiento del delito de la calamidad pública o fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción.

Si bien tiene relación, pero no se precisa en el Código Orgánico Integral Penal, que se encuentre decretado el estado de excepción, lo que vuelve necesario realizar una investigación jurídica con la finalidad de proponer cambios al régimen penal que permitan al juzgador imponer la pena máxima que prevé la infracción en estos caso que se cometan los delitos en estado de excepción.

Ley de Seguridad Pública y del Estado tiene por objeto regular la seguridad integral del Estado democrático de derechos y justicia y todos los habitantes del Ecuador, garantizando el orden público, la convivencia, la paz y el buen vivir, en el marco de sus derechos y deberes como personas naturales y jurídicas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos, asegurando la defensa nacional, previniendo los riesgos y amenazas de todo orden, a través del Sistema de Seguridad Pública y del Estado.

El Estado es el encargado de proteger a las ecuatorianas y a los ecuatorianos que residan o estén domiciliados en el exterior, conforme lo previsto en la Constitución de la República, los tratados internacionales y la ley.

Es deber del Estado promover y garantizar la seguridad de todos los habitantes, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos del Ecuador, y de la estructura del Estado, a través del Sistema de Seguridad Pública y del Estado, responsable de la seguridad pública y del Estado con el fin de coadyuvar al bienestar colectivo, al desarrollo integral, al ejercicio pleno de los derechos humanos y de los derechos y garantías constitucionales.

La seguridad ciudadana es una política de Estado, destinada a fortalecer y modernizar los mecanismos necesarios para garantizar los derechos humanos, en especial el derecho a una vida libre de violencia y criminalidad, la disminución de los niveles de delincuencia, la protección de víctimas y el mejoramiento de la calidad de vida de todos los habitantes del Ecuador.

Los estados de excepción son la respuesta a graves amenazas de origen natural o antrópico que afectan a la seguridad pública y del Estado. El estado de excepción es un régimen de legalidad y por lo tanto no se podrán cometer arbitrariedades a pretexto de su declaración.

La facultad de declarar el estado de excepción corresponde al Presidente o Presidenta de la República y es indelegable. El Decreto Ejecutivo motivado declarando el estado de excepción cumplirá con los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad establecidos en la Constitución.

El Decreto será dictado en caso de estricta necesidad, es decir, si el orden institucional no es capaz de responder a las amenazas de seguridad de las personas y del Estado.

El Decreto expresará la causa, motivación, ámbito territorial, duración y medidas. Deberá contener en forma clara y precisa las funciones y actividades que realizarán las instituciones públicas y privadas involucradas. La declaración del estado de excepción no interrumpirá el normal funcionamiento de los funciones del Estado.

4.2.4. El Sistema Penal Ecuatoriano Garantista de la Seguridad Pública.

Los nuevos Estados luego de erigir el Estado social y democrático de Derecho tuvieron que transformar el sistema de administración de justicia inquisitorio en acusatorio porque sólo sobre la base de este último modelo es posible hacer efectiva la tutela y ejercicio de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución, modelo en el cual el imperativo es la justicia como imparcialidad.

“El Sistema de Justicia Penal como el conjunto de instituciones vinculadas con el ejercicio de la coerción penal y el castigo estatal. La sanción ya no se encuentra en manos de particulares, se ejerce a través del Estado, por lo

que se encuentra un conjunto de normas e instituciones ligadas al ejercicio del ius puniendi"[33].

El sistema penal ecuatoriano pretende garantizar los derechos fundamentales de las personas que tienden a ser vulnerados; esto lo consigue a través de los aparatos represivos, como la Policía, Función Judicial, Fiscalía, Defensoría Pública, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, lo que se busca es prevenir y reprimir a los infractores y controlar la delincuencia para que la sociedad viva en un orden y seguridad. Un sistema penal vela por la eficacia punitiva que el Estado debe empelar para establecer un equilibrio entre eficacia y garantías constitucionales.

Respecto al ius puniendi Eugenio Cuello señala: "la pena es la privación o restricción de bienes jurídicos impuesta conforme a la ley, por los órganos jurisdiccionales competentes, al culpable de una infracción penal"[34].

El término ius puniendi, es una expresión utilizada para referirse a la facultad sancionadora que posee un estado, literalmente significa el derecho a penar o derecho a sancionar que poseen sus órganos de un estado debidamente organizado, surge como respuesta a la necesidad de conservar el orden social sancionando las conductas atentatorias que alteren la paz y equilibrio social.

[33] BIDART CAMPOS, Germán. Manual de Derechos Constitucional Argentino. Editorial EDIAR. Buenos Aires. 1986. Pág. 25.
[34] CUELLO CALÓN, Eugenio; "La Moderna Penología". Editorial Bosch, Barcelona. Pág. 623.

El sistema acusatorio, “a este sistema se le considera el más garantizado y equilibrado en la medida en que están claramente diferenciadas las funciones de acusación”[35].

El sistema penal acusatorio se adopta principios relevantes de la acusación, como la imparcialidad del Juez, la presunción de inocencia, esclarecimiento de los hechos, así como la oralidad, entre otras. Al mismo tiempo, se establecen medidas para garantizar los derechos de las víctimas del delito.

4.2.5. Tipificación y Penalización de las Penas en Estado de Excepción.

El fin de la pena no consiste en que se haga justicia, ni que el ofendido sea vengado, ni en que sea resarcido el daño padecido por él, ni en que se atemoricen los ciudadanos. Sino que la pena sirva como mecanismo de rehabilitación y cambio de comportamiento delictual.

Según el autor Eduardo Noboa señala: “El legislador construye sus preceptos sancionatorios sobre la base de una descripción lo más precisa posible de las conductas escogidas para originar en principio una responsabilidad penal”[36].

[35] LÓPEZ GARCÉS, Ramiro. Procedimientos y técnicas del Juicio Oral. Quito.-Ecuador 2014.Pág. 16
[36] NOVOA MONREAL, Eduardo. Causalismo y Finalismo en el Derecho Penal. Editorial Juricentro. Costa Rica. 1980. Pág. 31.

Es decir, que la conducta atentatoria a los bienes jurídicos seria el que una persona cometa una infracción ya sea delito o contravención en el momento de estar declarado el estado de excepción en todo el territorio nacional, por lo tanto, a esos individuos se los debe sancionar con el máximo de la pena que prevé cada tipo penal de la infracción.

El mismo autor antes citado manifiesta: "La tipicidad y antijuridicidad del acto humano, deberá formularse el juicio de imputabilidad, considerada ésta como una condición del sujeto que interviene en el hecho, que hace que éste pueda ser atribuido subjetivamente sólo si él tiene la aptitud psicológica necesaria para comprender la naturaleza antijurídica de su actuar y para determinarse conforme a esa comprensión"[37].

La importancia de la tipicidad penal en la ubicación sistemática de la estructura del delito, así como la culpabilidad de los responsables, pues de los comportamientos que el legislador observa en el mundo de los fenómenos sociales y por razones de política criminal hace las descripciones penales y las enlaza con una pena.

Según Guillermo Cabanellas al referirse la penalización dice: **"**es una sanción prevista en la ley penal para una acción u omisión en concreto"[38].

[37] NOVOA MONREAL, Eduardo. Causalismo y Finalismo en el Derecho Penal. Ob Cit. Pág. 41.
[38] CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Ob. Cit. Pág. 78.

Esto me permite conocer la pena respectiva que debe imponerse a una persona responsable del cometimiento de un delito; sin embargo por ejemplo, un delito o contravención contienen penas que pueden ir de uno a tres años de pena privativa de libertad, y porque el Juzgador impone la mínima o mayor pena, esto se debe a las circunstancias atenuantes y agravantes de la infracción que contempla la ley penal para su imposición en la sentencia. Por lo tanto, al querer en mi trabajo investigativo que se le impongan la mayor pena al infractor en infracciones cometidas en estado de excepción, esta norma debe estar tipificada en el Código Orgánico Integral Penal como circunstancia agravante.

Para Jorge Zavala, "El proceso de penalización comprende el análisis de varios aspectos que no se limitan a la fijación de la cantidad y calidad de la pena, sino que también debe considerar las ventajas y desventajas, costos sociales, perjuicios al reo, a los familiares, etc., que tal penalización puede provocar"[39].

En el caso de mi estudio, la pena ya está tipificada en cada descripción del tipo penal de cada una de las infracciones, solo quiero que se imponga la pena máxima a los responsables de cometer delitos cuando se encuentre decretado el estado de excepción, por lo tanto la ley penal debe tener tipificado esta disipación legal.

[39] ZAVALA BAQUERIZO, Jorge. La Pena. Guayaquil. 1985. Pág. 206.

En otra parte Jorge Zavala Baquerizo señala: “Lo que quiere significar es que si bien muchas veces la criminalización de una conducta es necesaria y oportuna, la ley penal puede ser contraproducente si es que la pena enlazada con la conducta antijurídica no representa una proporcionalidad equitativa en relación con el daño o el peligro de daño que la conducta criminalizada puede producir”[40].

Se puede deducir, que es necesario incorporar como circunstancia agravante el cometer infracción, cuando se encuentre declarado el estado de excepción, se impondrá la pena máxima, porque el bien jurídico afectado seria el estado de calamidad que vive el país o una parte del territorio nacional, así como precautelar los bienes jurídicos garantizados por la Constitución, como la propiedad, la vida, entre otros.

4.2.6. Política Criminal del Estado Ecuatoriano en el Estado de Excepción.

“Desde un punto de vista criminológico, es de destacar que la legislación contra la violencia familiar obedece a la reacción del Estado en su conjunto frente a este comportamiento violento, frecuente en la sociedad. No obstante, por las propias condiciones materiales y paralelas al tipo, debemos considera que su estudio ofrece altas cifras negras, debido al muro que media entre la familia o relación criminalizada y el resto de la sociedad,

[40] ZAVALA BAQUERIZO, Jorge. La Pena. Guayaquil. 1985. Pág. 207.

razón por la cual las acciones preventivas o de atención inmediata a tales actos deben encaminarse a motivar, a quienes conocen estos hechos (otros familiares, vecinos, médicos o psicólogos que tengan que atender a las víctimas, etc., a denunciarlos"[41].

Se puede deducir que la política criminal es un mecanismo que el Estado aplica para reprimir y prevenir el cometimiento de delitos o de actos ilícitos que atentan contra los bienes jurídicos protegidos por la Constitución de la República. El Presidente de la República tiene la obligación de precautelar la seguridad ciudadana y orden social, para esto debe emplear los mecanismos que le permite la Constitución como lo es el estado de excepción.

Política Criminal es una definición compleja: es explicable en términos de instrumentos penales, de un lado, e instrumentos no penales, del otro. "Hasta un pasado no muy lejano ésta se entendió como instrumento de control de la criminalidad, a partir del desarrollo de estudios victimológicos, y en particular por la preocupación acerca de las necesidades de la víctima, de su ambiente social y de la sociedad, el campo de acción de la política criminal se extiende también hacia el control de las consecuencias del crimen, además de su prevención"[42].

[41] BERMÚDEZ TAPIA, Manuel. Derecho Procesal de Familia. Editorial San Marcos. 2012. Lima-Perú. Pág. 498.
[42] ZAMBRANO PASQUEL, Alfonso. Derecho Penal, Criminología y Política Criminal. Pág. 63

Es decir, la política criminal la emplea el gobierno a través de sus colaborares del Ministerio del Interior, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y demás Ministros que considere pertinente de acuerdo a la materia ser dictada para acogerse al estado de excepción. En el Estado de excepción el gobernante tiene amplias facultades que prevé la ley, pero no puede excederse de sus atribuciones porque estaría cayendo en un estado de facto, lo cual sería sancionado por el pueblo.

4.2.7. El Estado de Excepción como Circunstancia Agravante de la Infracción, para garantizar la seguridad ciudadana.

El Estado, como estructura de poder; implica la relación política gobernantes-gobernados que, por ser anterior a él, puede reemplazarse a nuevas estructuras post-estatales susceptibles de configurar distinta aquella relación en el nuevo mundo sobreviniente, en el que tenderá a desbordar quizá, el estrecho marco estatal.

El autor Mauricio Hauriou, define al Estado como: “el régimen que adopta una nación mediante una centralización jurídica y política que se realiza por acción de un poder político y de la idea de la República como conjunto de medios que se ponen a realizar el bien común. Se destaca aquí el elemento finalista: el bien común; para Kelsen el Estado es la totalidad del orden jurídico en cuanto constituye un sistema, o sea una unidad cuyas partes son

interdependientes, que descansa en una norma hipotética fundamental. Aquí se punta a la unidad autónoma de un orden jurídico"[43].

Este tratadista define al Estado como el régimen adoptado por acción de un poder político y conjunto de medios que se vale para alcanzar el bien común, es decir, alcanzar la unidad autónoma de un orden jurídico. El Estado, es una sociedad organizada de un territorio determinado. Dicha sociedad está sujeta a una autoridad, la misma que tiene obligación de velar por el cumplimiento de las leyes que normalizan y regulan el desenvolvimiento de la sociedad.

El autor Carlos Parma señala que hay que considerar que Jakobs tiene un sistema. Si uno acepta las "reglas" del sistema probablemente pueda entender y compartir su pensar. Hay que pensar en roles, en la sociedad como sistema y en el mantenimiento de la norma"[44].

Por lo tanto, el Estado es quien debe a través de la Asamblea Nacional presentar proyectos de reformas para que se considere al estado de excepción como una circunstancia agravante en el Código Orgánico Integral penal, con la finalidad de garantizar la seguridad, la paz y el orden social.

[43] VASQUEZ, Emilio.- Diccionario de Derecho Público, Editorial Astra, Argentina, Pág. 283.
[44] PARMA, Carlos; "El pensamiento de Günther Jakobs", 2da, Edición, Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza, Argentina, 2003, Pág. 25.

Para el tratadista ecuatoriano Ramiro García Falconí, señala que las circunstancias agravantes establecidas en el Código Orgánico Integral Penal "incrementan la intensidad del injusto penal, las mismas que pueden clasificarse en: a) un incremento a la gravedad objetiva del hecho; b) un mayor reproche al autor"[45], distinguiéndose de esta manera lo que la doctrina denominaría como "circunstancias objetivas u subjetivas, respectivamente"[46].

Las circunstancias agravantes "objetivas son aquellas en al que se aprecia una mayor gravedad del mal producido o una mayor facilidad de ejecución que determina una mayor desprotección del bien jurídico; las circunstancias subjetivas son las inherentes al autor, sea que éste actúa por móviles racistas o por otros móviles en general o por su condición de reincidente"[47]

Por lo que puedo deducir que las circunstancias agravantes deben tener directa y necesaria relación con las categorías del delito, así como deben ser conocidas de manera ex ante a la comisión del hecho delictivo.

Por otra partes la Seguridad pública, "Es un principio constitucional de derecho público y una aspiración genuina de la sociedad, de muy amplia proyección social, que radica en la certeza y confianza a que tienen las

[45] GARCÍA FALCONÍ, Ramiro. Código Orgánico Penal Ecuatoriano comentado. Ara Editores. Tomo I. 1ª. Edición. Lima –Perú. 2014. Pág. 419.
[46] MIR PUIG, Santiago, Derecho Penal. Parte General. 2005. Pág, 617.
[47] MUÑOZ CONDE, Francisco. Derecho Penal, Parte General. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004. Pág. 487.

personas de que sus derechos se respeten y se cumplan sus obligaciones"[48].

El derecho a la seguridad pública es un derecho fundamental que garantiza la Constitución y debe ser efectivizado por el Estado y sus representantes.

Para Abelardo Torré: "La seguridad, no es otra cosa que la protección efectiva de esos derechos y deberes, es decir, el amparo seguro de dicho orden, contra cualquiera que pretenda turbarlo, asa como la restauración del mismo, en el caso de haberse sido violado. Por el contrario, cuando la protección reinante no es suficiente, el valor se da con sentido negativo, es decir, como inseguridad"[49].

Es decir, que la seguridad debe estar siempre presente en una sociedad, sin embargo cunado nos e logra el Estado debe actuar con su mecanismo coercitivo de la Fuerza Pública, Fiscalía, Función Judicial, entre otros. Además el Estado es responsable de reformar la ley penal con la finalidad que las personas que cometan infracciones cuando se encuentre decretado el estado de excepción deben ser sancionadas con la pena máxima de cada delito, con la finalidad que al conocer de esta circunstancia agravante e estado de excepción se limiten a realizar estos actos delictivos.

[48] JARAMILLO ORDÓÑEZ, Herman Felicísimo. Ética Jurídica. . 2013. 2ª. Edición. Diseño e Impresión. Offset Grafimundo. Universidad Internacional del Ecuador-Sede Loja. Loja-Ecuador. Pág. 101.
[49] TORRÉ, Abelardo. Introducción al Derecho. Décima edición actualizada. Editorial Perrot. Buenos Aires Argentina. 2001. Pág. 307.

4.3. MARCO JURÍDICO.

4.3.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

El artículo 1 de la constitución de la República del Ecuador manifiesta que: "El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada.

La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución"[50].

La Constitución de la República garantiza que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, esto se debe porque la nueva tendencia de la Constitución es ser garantista de los derechos humanos de las personas y que las demás normas internas deben establecerse bajo estos lineamientos constitucionales.

La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución.

[50] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. R.O. No. 449: 20-oct-2008. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador. 2016. Art. 1.

El artículo 3 de la Constitución de la República del Ecuador señala que: “Son deberes primordiales del Estado:

1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes.
2. Garantizar y defender la soberanía nacional.
3. Fortalecer la unidad nacional en la diversidad.
4. Garantizar la ética laica como sustento del quehacer público y el ordenamiento jurídico.
5. Planificar el desarrollo nacional, erradicar la pobreza, promover el desarrollo sustentable y la redistribución equitativa de los recursos y la riqueza, para acceder al buen vivir.
6. Promover el desarrollo equitativo y solidario de todo el territorio, mediante el fortalecimiento del proceso de autonomías y descentralización.
7. Proteger el patrimonio natural y cultural del país.

8 Garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz, a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción”[51].

El Estado ecuatoriano garantiza sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, garantizar y defender la soberanía nacional, esto es de la delincuencia o conflicto bélico. Promueve entre sus habitantes el derecho a

[51] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 3.

una cultura de paz, a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción, todo lo consigue a través de una política criminal que debe aplicar el Estado.

El artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador establece que: "El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento.
2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.
3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.
4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.
5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.
6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía.

7. El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas.
8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.
9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución"[52].

Ante la Constitución de la República del Ecuador todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades, por lo tanto, nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, entre otras. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos son de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte, como es el caso de la declaratoria de estado de excepción.

El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no

[52] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 11.

excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades. El Estado protege de forma permanente a través de las leyes y fuerza pública la vulneración de derechos. La Constitución de la República del Ecuador declara que será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos. Ante la declaratoria de estado de excepción se garantizan derechos fundamentales de las personas.

El artículo 66 de la Constitución de la República del Ecuador indica que: "Se reconoce y garantizará a las personas:

4. El derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discrimianción"[53].

El derecho a la igualdad formal corresponde el derecho a la igualdad ante la ley, todas las personas deben de estar garantizados sus derechos por la ley, o a su vez ser sancionados por haber cometido una infracción. La igualdad materia recae los mismos derechos para toda persona sin recibir discriminación.

El artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador establece que: "Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en

[53] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 66 # 3, a, b.

indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley"[54].

El Estado brinda a las personas el derecho de acceder a la justicia gratuita, y obtener de ella la tutela jurídica que es la protección de los derechos fundamentales de las personas. Los funcionarios judiciales deben actuar con la debida diligencia en el despacho de todo juicio.

El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador constituye que: "El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes"[55].

La seguridad jurídica como derecho fundamental permite que los usuarios confíen en la administración de justicia y que presentar sin desconfianza los trámites pertinentes, con la certeza que van hacer resueltos conforme a derecho garantizando derechos de las partes.

La Constitución de la República del Ecuador en el Artículo 164 establece: "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

[54] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 75.
[55] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 82.

pública o desastre natural. La declaración del estado de excepción no interrumpirá las actividades de las funciones del Estado.

El estado de excepción observará los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad. El decreto que establezca el estado de excepción contendrá la determinación de la causal y su motivación, ámbito territorial de aplicación, el periodo de duración, las medidas que deberán aplicarse, los derechos que podrán suspenderse o limitarse y las notificaciones que correspondan de acuerdo a la Constitución y a los tratados internacionales"[56].

El estado de excepción tiene su legalidad en la Constitución, y permite al presidente declararlo cuando estime necesario por las circunstancia de conmociones violentas, o sospechas de golpes de Estado o desastres naturales.

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.

[56] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 164.

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”[57].

El Presidente tiene esta discrecionalidad para dictar medidas necesarias que ayuden a salir adelante en los casos de calamidad pública, conflictos armados, o para combatir la delincuencia.

[57] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 165.

El artículo 166 de la Constitución de la República del Ecuador señala que: "Procedimiento para declarar el estado de excepción.- La Presidenta o Presidente de la República notificará la declaración del estado de excepción a la Asamblea Nacional, a la Corte Constitucional y a los organismos internacionales que corresponda dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la firma del decreto correspondiente.

Si las circunstancias lo justifican, la Asamblea Nacional podrá revocar el decreto en cualquier tiempo, sin perjuicio del pronunciamiento que sobre su constitucionalidad pueda realizar la Corte Constitucional.

El decreto de estado de excepción tendrá vigencia hasta un plazo máximo de sesenta días. Si las causas que lo motivaron persisten podrá renovarse hasta por treinta días más, lo cual deberá notificarse. Si el Presidente no renueva el decreto de estado de excepción o no lo notifica, éste se entenderá caducado.

Cuando las causas que motivaron el estado de excepción desaparezcan, la Presidenta o Presidente de la República decretará su terminación y lo notificará inmediatamente con el informe correspondiente.

Las servidoras y servidores públicos serán responsables por cualquier abuso que hubieran cometido en el ejercicio de sus facultades durante la vigencia del estado de excepción"[58].

[58] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 166.

El Presidente está en la obligación de notificar con la declaratoria de estado de excepción a la Asamblea Nacional y Corte Constitucional con la finalidad que en caso de observar alguna objeción lo puedan revocar.

Entre las competencias exclusivas que tiene el Estado encontramos: El artículo 261 de la Constitución de la República del Ecuador establece que: "La defensa nacional, protección interna y orden público y el manejo de desastres naturales"[59].

Como competencia exclusiva del Estado ecuatoriano tenemos la defensa nacional con el empleo de las fuerzas armadas, y en caso de desastre naturales, empleo de la fuerza pública y organismos auxiliares como cuerpos de bomberos, cruza roja, defensa civil, y grupos de rescatistas capacitados.

El artículo 340 de la Constitución de la República del Ecuador manifiesta que: "El sistema nacional de inclusión y equidad social es el conjunto articulado y coordinado de sistemas, instituciones, políticas, normas, programas y servicios que aseguran el ejercicio, garantía y exigibilidad de los derechos reconocidos en la Constitución y el cumplimiento de los objetivos del régimen de desarrollo"[60].

[59] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 261 # 1,8.
[60] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 340.

El Sistema nacional de inclusión y equidad social busca lograr en la población alcancen el bien común con lineamiento legales que les dirigen su actuar ante la sociedad, para alcanzar el orden y seguridad ciudadana.

El artículo 389 de la Constitución de la República del Ecuador establece que: “El sistema nacional descentralizado de gestión de riesgo.- El Estado ecuatoriano tiene la obligación de proteger a las personas, las colectividades y la naturaleza frente a los efectos negativos de los desastres de origen natural o antrópico mediante la prevención ante el riesgo, la mitigación de desastres, la recuperación y mejoramiento de las condiciones sociales, económicas y ambientales, con el objetivo de minimizar la condición de vulnerabilidad”[61].

El sistema nacional descentralizado de gestión de riesgo está compuesto por las unidades de gestión de riesgo de todas las instituciones públicas y privadas en los ámbitos local, regional y nacional.

El Estado ejercerá la rectoría a través del organismo técnico establecido en la ley. Tiene como funciones principales, entre otras: Identificar los riesgos existentes y potenciales, internos y externos que afecten al territorio ecuatoriano. Fortalecer en la ciudadanía y en las entidades públicas y privadas capacidades para identificar los riesgos inherentes a sus respectivos ámbitos de acción, informar sobre ellos, e incorporar acciones

[61] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 389.

tendientes a reducirlos. Articular las instituciones para que coordinen acciones a fin de prevenir y mitigar los riesgos, así como para enfrentarlos, recuperar y mejorar las condiciones anteriores a la ocurrencia de una emergencia o desastre.

El artículo 393 de la Constitución de la República del Ecuador señal que: “El Estado garantizará la seguridad humana a través de políticas y acciones integradas, para asegurar la convivencia pacífica de las personas, promover una cultura de paz y prevenir las formas de violencia y discriminación y la comisión de infracciones y delitos. La planificación y aplicación de estas políticas se encargará a órganos especializados en los diferentes niveles de gobierno”[62].

A la seguridad humana el Estado la logra mediante el empleo de políticas criminales que combatan la delincuencia y actos ilícitos que son reprimidos con la fuerza pública, la Fiscalía y Juzgado de Garantías Penales.

El artículo 424 de la Constitución de la República del Ecuador establece que: “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

[62] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 393.

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público"[63].

La Constitución de la República es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico interno del Ecuador. Por lo tanto, el Código Orgánico Integral Penal debe ajustar su normativa jurídica en lo relacionado con la incorporación de la declaratoria del estado de excepción como circunstancia agravante de toda infracción.

El artículo 425 de la Constitución de la República del Ecuador dice que: El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos"[64].

La jerarquía del ordenamiento jurídico ecuatoriano lo encontramos que la Constitución prevalece sobre las demás leyes que deben ser aplicadas por los jueces al administrar justicia.

[63] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 424.
[64] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 425.

4.3.2. Convención Americana Sobre Derechos Humanos.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el Artículo 27, denominado Suspensión de Garantías, establece: 1. En caso de guerra, de peligro público de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social"[65].

La suspensión de garantías del derecho internacional faculta a cada Estado en sus Constituciones establece mecanismo para dictar medidas urgentes en casos extremos, como es el caso de desastres naturales, valiéndose el Ecuador del estado de excepción.

4.3.3. Código Orgánico Integral Penal.

Esta disposición constitucional se relaciona con el Artículo 47 del Código Orgánico Integral Penal que prescribe: **"**Circunstancias agravantes de la infracción.- Son circunstancias agravantes de la infracción penal:

[65] CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. En la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos.

1. Ejecutar la infracción con alevosía o fraude.
2. Cometer la infracción por promesa, precio o recompensa.
3. Cometer la infracción como medio para la comisión de otra.
4. Aprovecharse de concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública, fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción.
5. Cometer la infracción con participación de dos o más personas.
6. Aumentar o procurar aumentar las consecuencias dañosas de la infracción para la víctima o cualquier otra persona.
7. Cometer la infracción con ensañamiento en contra de la víctima.
8. Cometer la infracción prevaliéndose de una situación de superioridad laboral, docente, religiosa o similar.
9. Aprovecharse de las condiciones personales de la víctima que impliquen indefensión o discriminación.
10. Valerse de niños, niñas, adolescentes, adultas o adultos mayores, mujeres embarazadas o personas con discapacidad para cometer la infracción.
11. Cometer la infracción en perjuicio de niñas, niños, adolescentes, adultos mayores, mujeres embarazadas o personas con discapacidad.
12. Cometer la infracción con violencia o usando cualquier sustancia que altere el conocimiento o la voluntad de la víctima.
13. Utilizar indebidamente insignias, uniformes, denominaciones o distintivos militares, policiales o religiosos como medio para facilitar la comisión de la infracción.

14. Afectar a varias víctimas por causa de la infracción.
15. Ejecutar la infracción con auxilio de gente armada.
16. Utilizar credenciales falsas, uniformes o distintivos de instituciones o empresas públicas, con la finalidad de pretender pasar por funcionarias, funcionarios, trabajadoras, trabajadores, servidoras o servidores públicos, como medio para facilitar la comisión de la infracción.
17. Cometer la infracción total o parcialmente desde un centro de privación de libertad por una persona internada en el mismo.
18. Encontrarse la o el autor perseguido o prófugo por un delito con sentencia condenatoria en firme.
19. Aprovechar su condición de servidora o servidor público para el cometimiento de un delito"[66].

De todas estas circunstancias agravantes de la infracción penal, el numeral cuatro tiene relación con la norma constitucional citada, de aprovecharse en el cometimiento del delito de la calamidad pública o fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción.

Si bien tiene relación, pero no se precisa en el Código Orgánico Integral Penal, que se encuentre decretado el estado de excepción, lo que vuelve necesario realizar una investigación jurídica con la finalidad de proponer cambios al régimen penal que permitan al juzgador imponer la pena máxima que prevé la infracción en estos caso que se cometan los delitos en estado

[66] CODIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL. Registro Oficial Suplemento No. 180: 10-Feb-2014. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador. 2015. Art. 47.

de excepción. Con la finalidad de evitar que los infractores cometan delitos en estado de excepción, donde el gobierno y la administración pública están direccionados en prestar auxilio a las personas más necesitadas del desastre natural.

4.3.4. Ley de Seguridad Pública y del Estado.

Ley de Seguridad Pública y del Estado tiene por objeto regular la seguridad integral del Estado democrático de derechos y justicia y todos los habitantes del Ecuador, garantizando el orden público, la convivencia, la paz y el buen vivir, en el marco de sus derechos y deberes como personas naturales y jurídicas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos, asegurando la defensa nacional, previniendo los riesgos y amenazas de todo orden, a través del Sistema de Seguridad Pública y del Estado.

El artículo 26 de la Ley de Seguridad Pública y del Estado establece que: "La seguridad ciudadana es una política de Estado, destinada a fortalecer y modernizar los mecanismos necesarios para garantizar los derechos humanos, en especial el derecho a una vida libre de violencia y criminalidad, la disminución de los niveles de delincuencia, la protección de víctimas y el mejoramiento de la calidad de vida de todos los habitantes del Ecuador"[67].
El Estado es el encargado de proteger a las ecuatorianas y a los ecuatorianos que residan o estén domiciliados en el exterior, conforme lo

[67] LEY DE SEGURIDAD PÚBLICA Y DEL ESTADO. Comisión Legislativa y de Fiscalización. Quito. 2009. Art. 26.

previsto en la Constitución de la República, los tratados internacionales y la ley.

El artículo 28 de la Ley de Seguridad Pública y del Estado. “Los estados de excepción son la respuesta a graves amenazas de origen natural o antrópico que afectan a la seguridad pública y del Estado. El estado de excepción es un régimen de legalidad y por lo tanto no se podrán cometer arbitrariedades a pretexto de su declaración”[68].

El estado de excepción limita discrecionalidad del Presidente para cometer vulneración de derechos en la declaratoria. No se permite que el estado de excepción sea un instrumento que sirva para lesionar derechos humanos y dentro de los juicos se vulnere en debido proceso.

El artículo 29 de la Ley de Seguridad Pública y del Estado establece que: “La facultad de declarar el estado de excepción corresponde al Presidente o Presidenta de la República y es indelegable. El Decreto Ejecutivo motivado declarando el estado de excepción cumplirá con los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad establecidos en la Constitución”[69].

El Decreto será dictado en caso de estricta necesidad, es decir, si el orden institucional no es capaz de responder a las amenazas de seguridad de las personas y del Estado.

[68] LEY DE SEGURIDAD PÚBLICA Y DEL ESTADO. Ley Cit. Art. 28.
[69] LEY DE SEGURIDAD PÚBLICA Y DEL ESTADO. Ley Cit. Art. 29.

El Decreto expresará la causa, motivación, ámbito territorial, duración y medidas. Deberá contener en forma clara y precisa las funciones y actividades que realizarán las instituciones públicas y privadas involucradas. La declaración del estado de excepción no interrumpirá el normal funcionamiento de los funciones del Estado.

De conformidad con la Constitución de la República del Ecuador, la declaratoria de estado de excepción y su renovación, en caso de haberla, deberán ser notificadas a la Asamblea Nacional y a la Corte Constitucional; y, en el ámbito internacional a la Organización de las Naciones Unidas -ONU- y la Organización de Estados Americanos – OEA, en caso de suspensión o limitación de derechos y garantías constitucionales.

La notificación deberá ser realizada dentro de las 48 horas a partir de su firma, explicando los fundamentos y causas que condujeron a su declaratoria o su renovación, y, las medidas dispuestas.

Si el Presidente o Presidenta no notificare la declaratoria del estado de excepción o su renovación, de ser el caso, éste se entenderá caducado.

Cuando termine el estado de excepción por haber desaparecido las causas que lo motivaron o por terminación del plazo de su declaratoria, el Presidente o la Presidenta de la República deberá notificarla dentro del plazo de cuarenta y ocho (48) horas adjuntando el informe respectivo.

Si las circunstancias lo justifican, la Asamblea Nacional podrá revocar el decreto en cualquier tiempo, sin perjuicio del pronunciamiento que sobre su constitucionalidad pueda realizar la Corte Constitucional.

Los casos previstos en la Constitución de la República para declarar el estado de excepción son: agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural.

4.4. DERECHO COMPARADO

Para el desarrollo del derecho comparado he credo conveniente analizar las circunstancias agravantes que contienen otra legislaciones respecto de cometer delitos en calamidad pública.

4.4.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE CHILE.

En esta Constitución al estado de excepción lo determina en la siguiente normativa legal:

Artículo 32. Son atribuciones especiales del Presidente de la República:

7º "Declarar los estados de excepción constitucional en los casos y formas que se señalan en esta Constitución"[70].

Este artículo establece como una atribución del Presidente de la República decretar el estado de excepción, cuando lo considere pertinente, respetando los casos prescritos en la Constitución.

Artículo 39. "El ejercicio de los derechos y garantías que la Constitución asegura a todas las personas sólo puede ser afectado en las siguientes

[70] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Art. 32 # 7.

situaciones de excepción: guerra externa o interna, conmoción interior, emergencia y calamidad pública"[71].

Esta norma constitucional señala que los derechos y garantías fundamentales se pueden ver afectados en caso de situaciones de excepción como guerra externa o internas, conmoción interior, como sería el caso de un posible golpe de Estado, emergencia y calamidad pública por estar el país viviendo alguna catástrofe natural.

El Artículo 40 determina los casos que se puede dar el estado de excepción:

- "En caso de calamidad pública, el Presidente de la República, con acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional, podrá declarar la zona afectada o cualquiera otra que lo requiera como consecuencia de la calamidad producida, en estado de catástrofe.
- El Presidente de la República podrá decretar simultáneamente dos o más estados de excepción si concurren las causales que permiten su declaración.
- El Presidente de la República podrá, en cualquier tiempo, poner término a dichos estados"[72].

El estado de excepción el Presidente lo decreta por motivo de comprobarse una catástrofe que debe ser atendida con prioridad por el Gobierno. Con la

[71] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Art. 39.
[72] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Art. 40 # 4, 5, 6.

finalidad de precautelar el orden y la paz ciudadana, de igual manera como lo prescribe la legislación ecuatoriana.

4.4.1.1. CÓDIGO PENAL DE CHILE.

El Art. 1.º del Código Penal de Chile señala: "Es delito toda acción u omisión voluntaria penada por la ley.

Las acciones u omisiones penadas por la ley se reputan siempre voluntarias, a no ser que conste lo contrario.

El que cometiere delito será responsable de él e incurrirá en la pena que la ley señale, aunque el mal recaiga sobre persona distinta de aquella a quien se proponía ofender. En tal caso no se tomarán en consideración las circunstancias, no conocidas por el delincuente, que agravarían su responsabilidad; pero sí aquellas que la atenúen"[73].

Este Código inicia definiendo al delito como toda acción u omisión voluntaria penada por la ley penal. Es decir, por acción cunado el infractor lo realiza al acto delictivo en forma directa; en cambio, por omisión es cuando el infractor es responsable por haber omitido lo que la ley le obligaba hacer o denunciar.

Esta legislación contiene en el Artículo. 12. Son circunstancias agravantes:

[73] CÓDIGO PENAL DE CHILE. Ley 19.617. Art. 1.

Estas circunstancias agravan la responsabilidad criminal y aumentan la pena.

10. “Cometer el delito con ocasión de incendio, naufragio, sedición, tumulto o conmoción popular u otra calamidad o desgracia”[74].

Esta legislación al igual que en Ecuador contiene como circunstancia agravante el cometer un delito aprovechándose conmoción popular, calamidad pública o desgracia que es donde el infractor agrava su comportamiento delictivo en vez de ayudar, genera más gravedad al daño.

4.4.2. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA.

La Constitución Colombiana tipifica en el Artículo 189 que corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:

4. “Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado”[75].

Esto quiere decir, que como máxima autoridad el Presidente de la República de Colombia debe velar que se mantenga el orden público en todo el territorio nacional y dictar medidas adecuadas para su restauración de la paz ciudadana.

[74] CÓDIGO PENAL DE CHILE. Ley 19.617. Art. 12 # 10.
[75] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA. Art. 189.

El capítulo VI de la Constitución colombiana hace referencia a la declaración de un estado de excepción en el país: Artículo 212. “El Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, podrá declarar el Estado de Guerra Exterior. Mediante tal declaración, el Gobierno tendrá las facultades estrictamente necesarias para repeler la agresión, defender la soberanía, atender los requerimientos de la guerra, y procurar el restablecimiento de la normalidad”[76].

El estado de guerra está inmerso dentro del estado de excepción que le faculta la Constitución al presidente decretarlo cuando lo estimen necesario, todo esto con la finalidad de repeler la agresión o ataques armados, y conseguir la paz con los países que se encuentre declarada la guerra.

Artículo 213. “En caso de grave perturbación del orden público que atente de manera inminente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado, o la convivencia ciudadana, y que no pueda ser conjurada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades de Policía, el Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, podrá declarar el Estado de Conmoción Interior, en toda la República o parte de ella, por término no mayor de noventa días, prorrogable hasta por dos períodos iguales, el segundo de los cuales requiere concepto previo y favorable del Senado de la República”[77].

[76] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA. Art. 212.
[77] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA. Art. 213.

Esta disposición constitucional ya se relaciona con el mantenimiento del orden público para garantizar la estabilidad constitucional que no se irrespeten las garantías constitucionales y derechos humanos. Aquí también describe la seguridad del estado o convivencia ciudadana para estos casos de proteger dicha estabilidad, el Presidente y los Ministros pueden decretar el estado de excepción, por un tiempo de 90 días hasta por dos periodos más que se puede prorrogar

Artículo 214**.** Los Estados de Excepción a que se refieren los artículos anteriores se someterán a las siguientes disposiciones:

1. “Los decretos legislativos llevarán la firma del Presidente de la República y todos sus ministros y solamente podrán referirse a materias que tengan relación directa y específica con la situación que hubiere determinado la declaratoria del Estado de Excepción.
2. No podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales. En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario. Una ley estatutaria regulará las facultades del Gobierno durante los estados de excepción y establecerá los controles judiciales y las garantías para proteger los derechos, de conformidad con los tratados internacionales.

   Las medidas que se adopten deberán ser proporcionales a la gravedad de los hechos.
3. No se interrumpirá el normal funcionamiento de las ramas del poder público ni de los órganos del Estado.

4. Tan pronto como hayan cesado la guerra exterior o las causas que dieron lugar al Estado de Conmoción Interior, el Gobierno declarará restablecido el orden público y levantará el Estado de Excepción.
5. El Presidente y los ministros serán responsables cuando declaren los estados de excepción sin haber ocurrido los casos de guerra exterior o de conmoción interior, y lo serán también, al igual que los demás funcionarios, por cualquier abuso que hubieren cometido en el ejercicio de las facultades a que se refieren los artículos anteriores"[78].

Este artículo señala en qué casos se debe dictar el estado de excepción y qué hacer para que se respeten los derechos humanos y derechos humanitarios de las personas. Como se observa en las tres Constituciones analizadas se permite al Presidente de la República decretar el Estado de excepción y poner a conocimiento de la Asamblea Nacional y Corte Constitucional para verificar su legalidad.

Lo que busca proteger un estado de excepción es la seguridad constitucional que se respeten los derechos fundamentales conforme lo prevé la Constitución de la República del Ecuador. Ya sea en caso de catástrofes, calamidad pública, el Gobierno debe proteger los bienes jurídicos protegidos por la Constitución.

[78] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA. Art. 214 # 1, 2, 3, 4, 5.

4.4.2.1. CÓDIGO PENAL DE COLOMBIA.

El Código Penal de Colombia en el Artículo. 1, establece: “Dignidad humana. El derecho penal tendrá como fundamento el respeto a la dignidad humana”[79].

Este Código determina como fundamento garantizar la dignidad humana de las personas involucradas en delitos tipificados y sancionados por la ley penal. La dignidad humana es un derecho fundamental que poseen todas las personas y debe ser respetados. Dentro del cometimiento de un delito, la víctima es a quien se le vulnera el derecho a la dignidad humana, y debe ser reparada por el infractor. La delincuencia a cada rato atenta contra la dignidad de las personas por tal razón debe el Estado dictar políticas criminales para proteger la seguridad ciudadana. Pero al referirnos de la persona procesada, la Constitución también garantiza que se respete su derecho a la dignidad.

En esta legislación encontramos en el Artículo 66.- Agravación punitiva. Son circunstancias que agravan la pena, siempre que no hayan sido previstas de otra manera:

8. “Ejecutar el hecho aprovechando calamidad, infortunio o peligro común”[80].

[79] CÓDIGO PENAL DE COLOMBIA. DECRETO-LEY 100 DE 1980. Art. 1.
[80] CÓDIGO PENAL DE COLOMBIA. DECRETO-LEY 100 DE 1980. Art. 66 # 8.

En este Código Penal se observa que tipifican como circunstancia agravante que el individuo se aproveche de calamidad o peligro de la sociedad, esta situación da ventaja a que el infractor vulnere fácilmente los derechos ajenos, por lo que debe ser sancionado agravando su pena.

4.4.3. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA.

Al estado de excepción lo encontramos tipificado en las siguientes disposiciones constitucionales:

Según el Artículo 236 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela:

7.- Declarar los estados de excepción y decretar la restricción de garantías en los casos previstos en esta Constitución"[81].

Esta Constitución establece como atribución del Presidente de la República declarar el Estado de excepción, al igual que la legislación ecuatoriana.

Artículo 337, "El Presidente o Presidenta de la República, en Consejo de Ministros, podrá decretar los estados de excepción. Se califican expresamente como tales las circunstancias de orden social, económico,

[81] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. Art. 236.

político, natural o ecológico, que afecten gravemente la seguridad de la Nación, de las instituciones y de los ciudadanos y ciudadanas, a cuyo respecto resultan insuficientes las facultades de las cuales se disponen para hacer frente a tales hechos…"[82].

Esta disposición extiende la faculta a los Ministros de Estado que decreten estados de excepción, en los caso de orden social, como manifestaciones, levantamientos populares, crisis políticas y económicas, o daños naturales o ecológicos; en estos casos en gobierno busca precautelar el orden y seguridad de la nación al igual que el Ecuador.

Artículo 338 "Podrá decretarse el estado de alarma cuando se produzcan catástrofes, calamidades públicas u otros acontecimientos similares que pongan seriamente en peligro la seguridad de la Nación, o de sus ciudadanos y ciudadanas. Dicho estado de excepción durará hasta treinta días, siendo prorrogable hasta por treinta días más. Podrá decretarse el estado de emergencia económica cuando se susciten circunstancias económicas extraordinarias que afecten gravemente la vida económica de la Nación. Su duración será de hasta sesenta días, prorrogable por un plazo igual. Podrá decretarse el estado de conmoción interior o exterior en caso de conflicto interno o externo, que ponga seriamente en peligro la seguridad de la Nación, de sus ciudadanos y ciudadanas, o de sus instituciones. Se prolongará hasta por noventa días, siendo prorrogable hasta por noventa

[82] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. Art. 337

días más. La aprobación de la prórroga de los estados de excepción corresponde a la Asamblea Nacional"[83].

Este artículo ya especifica el tiempo de duración del estado de excepción y en casos de catástrofes, calamidades públicas que pongan en peligro la seguridad de la Nación. Aquí estaríamos hablando de terremotos, inundaciones, desastres naturales, o calamidad pública que el gobierno atraviesa por una mala administración.

Artículo 339, "El decreto que declare el estado de excepción, en el cual se regulará el ejercicio del derecho cuya garantía se restringe, será presentado, dentro de los ocho días siguientes de haberse dictado, a la Asamblea Nacional o a la Comisión Delegada, para su consideración y aprobación, y a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, para que se pronuncie sobre su constitucionalidad. El decreto cumplirá con las exigencias, principios y garantías establecidos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos"[84].

La declaratoria de estado de excepción es presentada ante la Asamblea Nacional y Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia para su legalidad. De igual manera suceden en el régimen ecuatoriano que el

[83] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. Art. 338
[84] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. Art. 339

Presidente debe presentar ante estos dos órganos supremos como la Asamblea y Corte Constitucional.

4.4.3.1. CÓDIGO PENAL DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA.

Este Código Penal en el Artículo. 1 determina: “Nadie podrá ser castigado por un hecho que no estuviere expresamente previsto como punible por la ley, ni con penas que ella no hubiere establecido previamente”[85].

Esta disposición legal hace referencia al principio constitucional de legalidad de la norma penal que debe estar tipificada con anterioridad al acto delictivo para que pueda ser juzgado el responsables por el delito cometido, y con la pena respectiva. Por lo tanto, lo que no está tipificado, no puede ser aplicado al infractor para la imposición de una pena por un acto no previsto en la ley penal.

El presente Código Penal en el Artículo 77 establece que son circunstancias agravantes de todo hecho punible las siguientes:

10. “Cometer el hecho punible aprovechándose del incendio, naufragio, inundación u otra calamidad semejante”[86].

[85] CÓDIGO PENAL DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. Art. 1.
[86] CÓDIGO PENAL DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. Art. 77 # 10

En el cometimiento de una infracción esta legislación permite aplicar las circunstancias agravantes en la aplicación de la pena, cuando el infractor cometió el delito aprovechándose el incendio, naufragio, inundación u otra calamidad semejante. Al referirse a la calamidad semejante se evidencia que se trata de un acontecimiento de la naturaleza pudiendo tratarse de un terremoto, desastre natural, entre otros acontecimientos, que obliguen al Estado a decretar la calamidad pública en todo el país.

ANALISIS DEL DERECHO COMPARADO PARA REFORMAS LEGALES.

Del estudio comparado me ha servido como referencia el Artículo. 39, de la Constitución de la República de Chile, que dentro del estado de excepción determina otros, como: guerra externa o interna, grave conmoción interna, emergencia, infortunio. Estas formas de conflictos que lesionan la seguridad ciudadana deben ser consideradas en nuestra legislación a través de una propuesta de reforma.

Es indispensable anotar lo señalado en el Artículo. 40 de la Constitución de **Chile** que determina la facultad del Presidente de la República para decretar la calamidad pública a una parte del territorio nacional, que se haya producido por una catástrofe. Hay que considerar lo establecido en el Articulo. 212 de la Constitución de Chile, que faculta al Presidente y Ministros declarar el estado de guerra exterior.

La Constitución de la República de **Colombiana** tipifica en el Artículo 212; “El Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, podrá declarar el Estado de Guerra Exterior. Mediante tal declaración, el Gobierno tendrá las facultades estrictamente necesarias para repeler la agresión, defender la soberanía, atender los requerimientos de la guerra, y procurar el restablecimiento de la normalidad”.

El Artículo. 66 del **Código Penal de Colombia** se refiere: Agravación punitiva. Son circunstancias que agravan la pena, siempre que no hayan sido previstas de otra manera: 8. “Ejecutar el hecho aprovechando calamidad, infortunio o peligro común”.

Constitución de la República Bolivariana de **Venezuela** en el Artículo 338 “Podrá decretarse el estado de alarma cuando se produzcan catástrofes, calamidades públicas u otros acontecimientos similares que pongan seriamente en peligro la seguridad de la Nación, o de sus ciudadanos y ciudadanas. Dicho estado de excepción durará hasta treinta días, siendo prorrogable hasta por treinta días más”.

El presente Código Penal de la República Bolivariana de **Venezuela** en el Artículo 77, establece que son circunstancias agravantes de todo hecho punible las siguientes:

10. “Cometer el hecho punible aprovechándose del incendio, naufragio, inundación u otra calamidad semejante”.

Estas normas nos servirán para la elaboración de la propuesta de reformas al Código Orgánico Integral Penal que pretendo reformar.

Debemos considerar al estado de excepción, incluidos: conflicto armado internacional o interno, agresión, calamidad común, infortunio o peligro, guerra externa o interna, o catástrofes naturales que afecten la seguridad del nuestro país; modificando como circunstancias agravantes para que se imponga el máximo de la pena del delito cometido. Por ejemplo en un delito de robo cuya pena de acuerdo al Artículo. 189 del Código Orgánico Integral Penal, es de cinco a siete años, debe imponerse la máxima que sería siete años de pena privativa de libertad por haberlo cometido en declaratoria de estado de excepción. Y así cada delito respecto a su pena establecida en el tipo penal.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

En el desarrollo de la presente tesis la metodología tuvo por objeto recopilar, analizar y sintetizar todos los procedimientos y las técnicas que utilicé durante el desarrollo de mi investigación denominada: **"El cometimiento de una infracción cuando se encuentre declarado el estado de excepción debe ser tipificado como circunstancia agravante en el Código Orgánico Integral Penal".**

5.1. Materiales Utilizados

Para el desarrollo de la presente investigación respecto a la revisión de literatura me fundamente en las leyes ecuatorianas: La Constitución de la República del Ecuador, Código Orgánico Integral Penal, Ley de Seguridad Pública y del Estado, así mismo en conceptos y criterios doctrinarios de tratadistas como: Guillermo Cabanellas, Dr. Mario Arboleda Vallejo, Dr. German Bidart Campos y textos jurídicos relacionados a la problemática que me he planteado.

5.2. Métodos

Los métodos que fueron aplicados en la presente tesis corresponden de acuerdo a la necesidad de cada parte y estructura de la tesis que a continuación procedo a indicar:

El método científico aplicado desde el momento en que se investigó la parte de literatura de la tesis, obteniendo información conceptual y doctrinaria de las obras científicas debidamente patentadas y registradas en el Instituto de Propiedad Intelectual, que pertenecen a autores nacionales y extranjeros, dichas obras jurídicas están estrechamente relacionadas al derecho constitucional y penal; y, a la problemática que investigué.

El método inductivo y deductivo sirvió para lograr concertar aspectos y temáticas de la tesis desde un punto de vista general a lo particular, o viceversa, sobre temas relacionados al estado de excepción sus elementos jurídicos que deben estar bien definidos en el régimen penal para tipificar la declaratoria de estado de excepción como circunstancia agravante de la infracción.

El método histórico lo utilicé con el desarrollo del marco doctrinario específicamente con el tema de los Antecedentes Históricos del Estado de Excepción, donde hago referencia al estados de excepción y sus surgiendo en Grecia y Roma, para luego dar a conocer la evolución histórica legal del estado de excepción en las Constituciones del Ecuador.

El método comparativo fue empleado con el análisis, diferenciación y semejanzas de las normas jurídicas respecto del estado de excepción en las Constituciones y las circunstancias agravantes en los Códigos Penales de las legislaciones de la Constitución de la República de Chile, Código Penal

de Chile; Constitución de la República de Colombia, Código Penal de Colombia; y, Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Código Penal de la República Bolivariana de Venezuela; las mismas que me sirvieron para direccionan las propuestas de reformas legales al Código Orgánico Integral Penal y Ley de Seguridad Pública.

El método analítico sintético me facilitó la tabulación de la investigación de campo como las encuestas y entrevistas a través de su análisis e interpretación de los datos obtenidos de las personas consultadas.

El método estadístico utilizado en la representación de cuadros y gráficos de los resultados de las encuestas, que sirvieron para conocer y cuantificar las opiniones de profesionales del Derecho de la ciudad de Loja.

5.3. Procedimientos y Técnicas

Dentro de los procedimientos de la investigación jurídica, aplique el fichaje, utilizando desde un inicio de la elaboración de mi proyecto de tesis, las fichas bibliográficas que me permitieron recolectar los datos principales de las obras que fueron ocupadas en mi tesis y que constan en la bibliografía. También use las fichas nemotécnicas para especificar los temas y datos de los textos consultados y citados correctamente en mi tesis de grado.

En la investigación de campo utilicé las técnicas de entrevistas que fueron aplicadas a cinco personas entre docentes, abogados y magistrados; y, treinta encuestas aplicadas a profesionales del derecho penal de la ciudad de Loja, personas involucradas en esta problemática y a estudiantes que permitan cumplir con la verificación de los objetivos planteados en este proyecto. En ambas técnicas se utilizaron cuestionarios.

Los resultados obtenidos de la investigación de campo una vez tabulados, analizados e interpretados, me ayudaros a lograr a cumplir con la verificación de los objetivos planteados en este proyecto de tesis; así mismo contribuyeron con la contrastación de la hipótesis.

Luego del análisis minucioso se presentan las conclusiones, recomendaciones y planteo mi proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal y la Ley de Seguridad Pública y del Estado.

6. RESULTADOS

6.1 RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS.

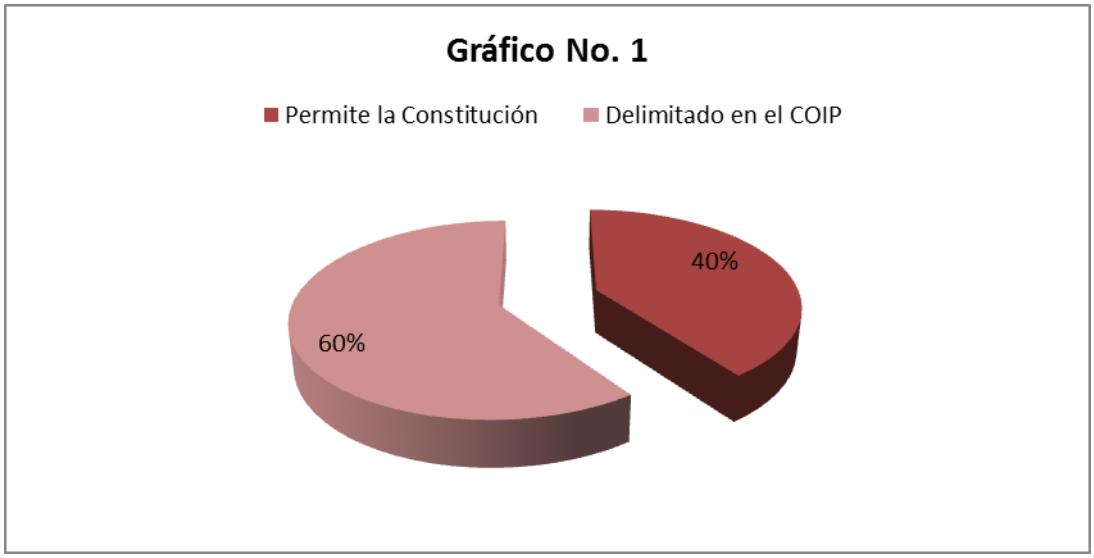
La técnica de la encuesta fue aplicada una muestra de 30 abogados de la ciudad de Loja, conocedores de la problemática de estudio, quienes respondieron lo siguiente:

Primera Pregunta: ¿Cuál es su opinión en relación al Estado de Excepción que dicta el Presidente de la Republica, si este no está delimitado en el Código Orgánico Integral Penal?

Cuadro No. 1

Indicadores	Variables	Porcentaje
Permite la Constitución	12	40%
Delimitado en el COIP	18	60%
Total	**30**	**100%**

Fuente: Profesionales del Derecho de la Ciudad de Loja.
Autora: Patricia Anabelle Rojas Delgado



Análisis Cuantitativo.

Esta pregunta se ha dividido en dos opiniones: Permite la Constitución, Delimitado en el COIP, que se dividen en 40% que corresponden a 12 personas y 60% que corresponden a 18 encuestados. Consecuente el 100% debería coincidir con las 2 variables.

Interpretación:

En esta pregunta existen dos variables de todas las respuestas las cuales procedo a tabular de la siguiente manera: doce encuestados que corresponden al **40%** señala como indicador que el estado de excepción esta normado en la Constitución y como facultad del Presidente de la República en casos excepcionales para garantizar la seguridad ciudadana, la paz, tranquilidad, equilibrio económico, y al no acatar el estado de excepción se atenta contra la seguridad constitucional. En cambio, dieciocho encuestados que representan al **60%** responden que al no estar delimitado el estado de excepción en el Código Orgánico Integral Penal se está dejando

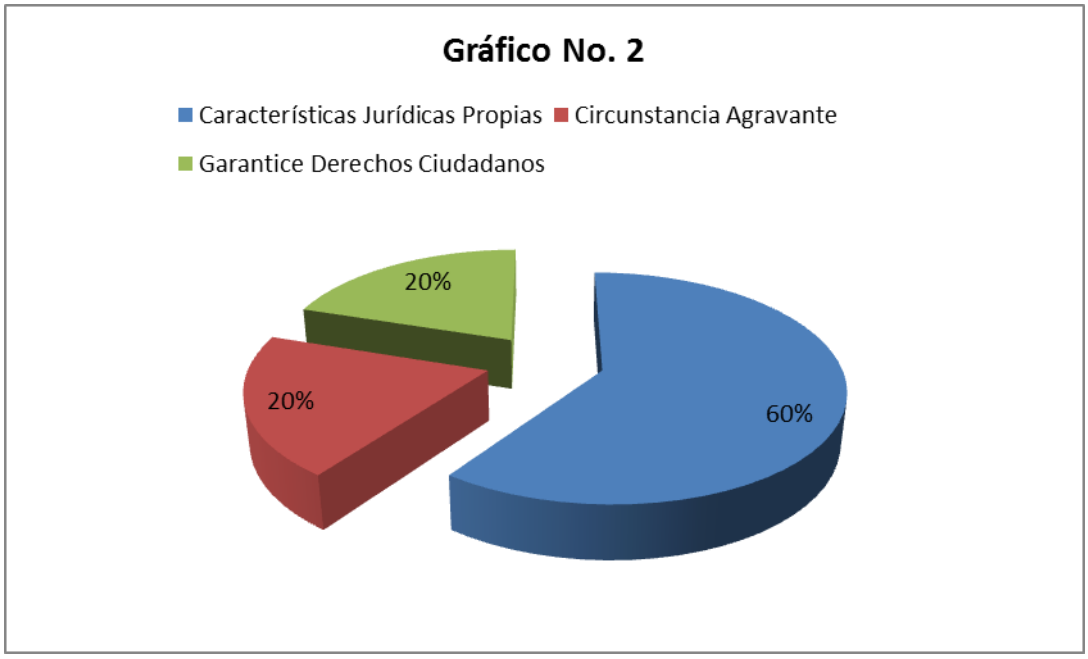
e indefensión los derechos de las personas que durante el tiempo de estado de excepción lesionan sus derechos fundamentales. Los Asambleístas no han previsto este vacío jurídico con la figura del estado de excepción cuando es omitida por personas y cometen delitos, lo único que se puede argumentar que se considere el delito cometido en calamidad pública o fenómeno de la naturales, es decir los elementos constitutivos del estado de excepción deben ser considerara para imponer una sanción como circunstancia agravantes.

Segunda Pregunta: ¿Cuál es su opinión para considerar que el Estado de Excepción tiene que constar en la ley y tener sus características jurídicas propias?

Cuadro No. 2

Indicadores	Variables	Porcentaje
Características Jurídicas Propias	18	60%
Circunstancia Agravante	6	20%
Garantice Derechos Ciudadanos	6	20%
Total	**30**	**100%**

Fuente: Profesionales del Derecho de la Ciudad de Loja.
Autora: Patricia Anabelle Rojas Delgado



Análisis Cuantitativo

Esta pregunta se ha dividido en tres opiniones, que se dividen en 60% que corresponden a 18 personas, 20% que corresponden a 6 encuestados y 20% que corresponden a 6 encuestados. Consecuente el 100% debería coincidir con las 2 variables.

Interpretación:

Las treinta respuestas fueron agrupadas por indicadores de la siguiente manera: 18 personas que significan el 60% consideran que el estado de excepción tiene que constar en la ley y tener sus características jurídicas propias, afirmando que la Constitución de la República prevé el Estado de excepción así como la Ley de Seguridad Pública y del Estado que lo define al estado de excepción son la respuesta a graves amenazas de origen natural o antrópico que afectan a la seguridad pública y del Estado, no tienen

similitud sus características con la disposición del Artículo. 164 de la Constitución, por lo que deben ser revisadas y reformadas. Debe ampliarse sus características definiendo en qué casos se puede decretar el estado de excepción, y en caso de incumplimiento sancionar a los responsables.

Por otra parte 6 encuestados que representan el 20% respondieron que el estado de excepción debe define desde la norma Constitucional, sin embargo, debe ampliarse sus características en el Código Orgánico Integral Penal, para que sirva como circunstancias agravantes de la infracción.

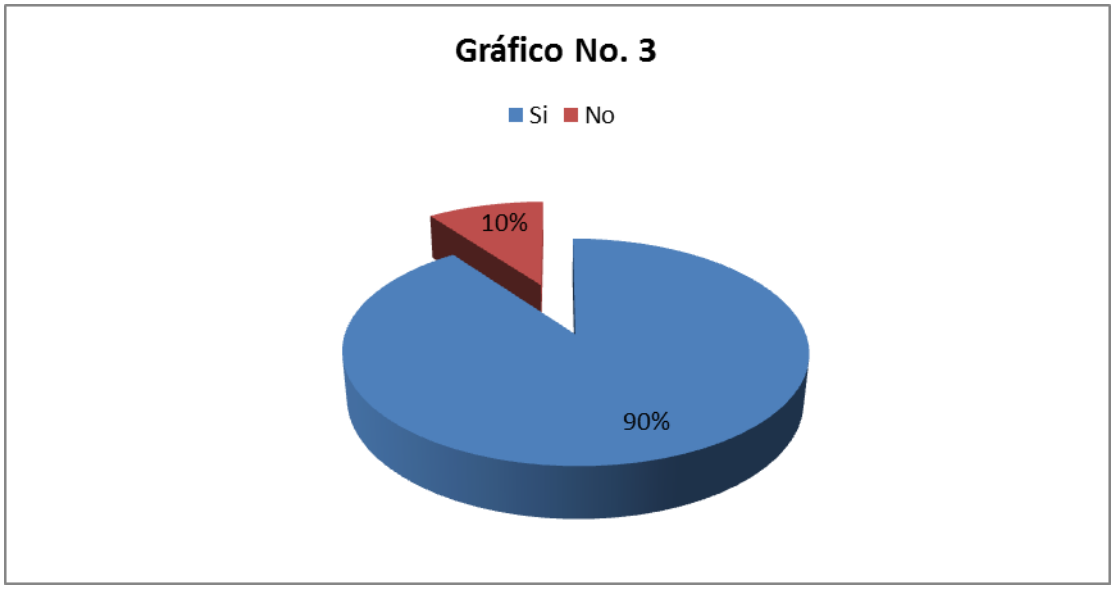
Finalmente 6 personas que corresponden al 20%, indicaron que el estado de excepción consta en la ley suprema para que garantice los derechos de los ciudadanos debe estar normado en el Código Orgánico Integral Penal y definirse los presupuestos que lo integran. Cualquier institución jurídica debe estar bien definida en la ley respectiva y tener coherencia lógica con la Constitución y demás leyes donde se considere pertinente incorporar el estado de excepción que sirva para brindar seguridad ciudadana y proteger los derechos de los habitantes.

Tercera Pregunta: ¿Considera usted que el infortunio que repercute en desgracia colectiva de interés público y calamidad pública son elementos importantes para definir el estado de excepción?

Cuadro No. 3

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	27	90%
No	3	10%
Total	**30**	**100%**

Fuente: Profesionales del Derecho de la Ciudad de Loja.
Autora: Patricia Anabelle Rojas Delgado



Análisis Cuantitativo

Los encuestados que respondieron que **Sí** corresponden al 90%, que equivale a 27 personas encuestadas. Mientras que el 10%respondieron que **No** que corresponde a 3 personas.

Interpretación:

Los 27 encuestados que respondieron que SI en esta pregunta contestan de la siguiente manera:

Ya que afectan a la sociedad directamente y es pertinente salvaguardar la vida de los ciudadanos; Son muy importantes estos elementos para que conste dentro de la ley el estado de excepción; Porque a través de esta medida se puede considera una apropiada salida a la situación de desgracia proveniente de una calamidad pública; Porque deben ser considerados para describir el estado de excepción; Pues no se debe actuar delictivamente contra grupo vulnerable; Al suceder una catástrofe que conmociona a todo el país debe garantizarse los derechos de todos los habitantes, ya sean en cualquier catástrofe que suceda; Un estado de excepción debe ser protegido con mayor cautela por parte de las leyes; No tener fuentes jurídicas suficientes a lo estipulado en derecho constitucional; Son cosas eventuales de la naturaleza, y otras provocadas por el hombre como incendio, guerra, etc.

Al dictarse el estado de excepción se debe velar por todos los intereses; Todos tenemos derechos a que el Estado nos garantice la seguridad de las personas cuando se dan estos fenómenos; Si, debe ser considerados; Debe considerarse estos elementos; Porque es un momento en el que el Estado se encuentra en una emergencia y debe optar por cualquier medida para salir delante de esa emergencia; Como la pregunta lo señala debe

cumplirse; Si el caso lo amerita se debería definir el estado de excepción, basándose en la Constitución; De esta manera un país se garantiza el derecho a toda la ciudadanía cuando se acciona una alarma social; En caso de catástrofe debería garantizarse el derecho a todos los habitantes; Estaría afectando a la sociedad; Permitirá atender inmediatamente a sectores y garantizar permanentemente derechos; Hablando de estado de excepción esto debe velar por los intereses de todo un pueblo; Al suceder una alarma social que conmociona a todo el país debe garantizarse los derechos de todos los habitantes ya sea en una inminente guerra, desastre natural, o daños graves ocasionados por el hombre; Siempre se lo ha venido manteniendo de esta manera, que debe suceder algún fenómeno natural o emergencia económica para que se dicte el estado de excepción; Porque el Estado debe proteger los intereses de todos sus habitantes, y considera estos elementos para decretar el estado de excepción; Estos y otros elementos deben ser considerados para dictar el estado de excepción, recordemos que el Decreto será dictado en caso de estricta necesidad, es decir, si el orden institucional no es capaz de responder a las amenazas de seguridad de las personas y del Estado; La Constitución y la ley de seguridad pública y del Estado han previstos elementos importantes para declarar el estado de excepción como son en caso de agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural; Cualquier desastre natural o causado por el hombre debe ser controlado por el gobierno y el Presidente está obligado a tomar medidas de protección de los derechos de las personas y de la seguridad del Estado.

Los 3 encuestados que respondieron que NO en esta pregunta contestan de la siguiente manera:

Solamente pueden ser pequeñas características paro aún faltan más para definir realmente la que se considera el estado de excepción; No serían interés público si no más de carácter social.

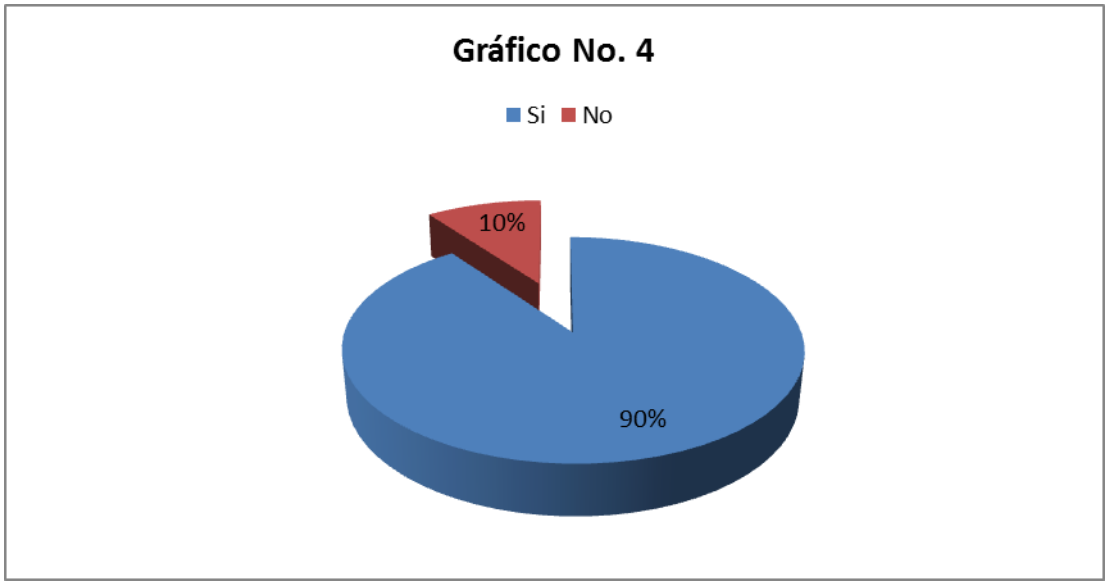
Debe haber motivos claros y suficientes para declarar el estado de excepción.

Cuarta Pregunta: ¿Está de acuerdo que la declaratoria de estado de excepción se la considere como circunstancia agravante de la infracción?

Cuadro No. 4

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	27	90%
No	3	10%
Total	**30**	**100%**

Fuente: Profesionales del Derecho de la Ciudad de Loja.
Autora: Patricia Anabelle Rojas Delgado



Análisis:

Los encuestados que respondieron que **Sí** corresponden al 90%, que equivale a 27 personas encuestadas. Mientras que el 10%respondieron que **No** que corresponde a 3 personas.

Interpretación:

Los 27 encuestados que respondieron que SI en esta pregunta contestan de la siguiente manera:

Encuestados responde que si:

Debería ser agravante ya que se cometen actos delictivos y esto no está tipificado; Debería considerarse circunstancia agravante frente a la calamidad pública; Pues no se puede aprovechar la delincuencia contra sectores desprotegidos; Como circunstancia agravante, que permite sancionar a los infractores que desobedezcan el estado de excepción; En

esos momentos los delincuentes aprovechan el dolor ajeno o la desgracia para cometer acto ilícito y solo debe ser agravado o sancionado con la pena mayor; Falta de credibilidad del Estado.

Al ser una circunstancia agravante debe existir una mejor seguridad para todos los ciudadanos; Esta daría la oportunidad para juzgar al individuo que cometa la infracción que se dan en estas circunstancias; Debe existir reglas claras para juzgar a una persona; Porque es una calamidad del Estado y una emergencia que debe ser considerado por el Estado para que al momento de la comisión de una infracción constituya agravante; Se debe penar con mayor contundencia los delitos cometidos en un momento tan difícil; Porque no está delimitado con el Código Orgánico Integral Penal; Sería por el cual permitirá sancionar a quien no cumplen con el estado de excepción; Para de esta manera no caer en tentaciones de delinquir en situaciones de infortunio; Debe ser considerada e incorpora en el Código Orgánico Integral Penal; Se debe reprimir severamente al infractor que cometa delitos cuando se encentre declarado el estado de excepción; Para salvaguardar los intereses sociales.

A sabiendas que no se puede cometer delitos lo hacen; Esto permite aplicar adecuadamente la ley; Se garantiza de esta manera la seguridad de la sociedad; Como circunstancia agravante permitiría sancionar severamente a los infractores que desobedecen el estado de excepción; El estado de excepción debe ser respetados por todas las personas, y en caso de omitir

deben ser sancionados con penas agravadas; De esta manera se estaría garantizando la seguridad ciudadana y la constitucionalidad del estado de excepción; Va ayudar a prevenir delitos en estas circunstancias que el Estado se encuentra preocupado por salvar vidas y proteger la seguridad ciudadana; Los infractores nos e aprovecharías de estas calamidad pública o desastre natural, o declaratoria de guerra para cometer delitos porque van a ser sancionados severamente; Es necesarios precisar los elementos que conforman el estado de excepción y el alcance que permite en qué casos, para que a considera como una circunstancia agravante de la infracción.

Encuestados responde que no:

Esto se prestaría para sancionar con desproporcionalidad, esto hay que definir en qué cosas concretas se aplicaría; Yo lo tengo explicado la agravación de las penas no son medios para combatir las infracciones la mejor pena degrada al ser humano y mucho más en nuestras cárceles que no son centros de rehabilitación; El Articulo. 164 de la Constitución, señala que en estado de excepción se deberá observar los principios de proporcionalidad, necesidad, razonabilidad, etc.

El estado de estado de excepción es declarado cuando sucede emergencia catastrófica.

Quinta Pregunta: ¿Considera usted procedente que se elabore un proyecto de reforma para identificar en la ley claramente el Estado de Excepción y sus elementos jurídicos?

Cuadro No. 5

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	30	100%
No	0	0%
Total	**30**	**100%**

Fuente: Profesionales del Derecho de la Ciudad de Loja.
Autora: Patricia Anabelle Rojas Delgado

Análisis:

Los encuestados que respondieron que **Sí** corresponden al 100%, que equivale a 30 personas encuestadas. Mientras que el 0% respondieron que **No** que corresponde a 0 personas.

Interpretación:

Los 30 encuestados que respondieron que SI en esta pregunta contestan de la siguiente manera:

Si para que siga de acuerdo como se encuentra tipificada en la Constitución; Estos elementos pueden se desarrollados en base a los Artículos. 119, 120, 122 y 123 de la Ley Orgánica de garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; Eso sí pero para culturizar a las personas cuando hay estas eventualidades; Es necesario que se presente el proyecto de ley reformatoria al Código Orgánico Integral Penal; Debe detallarse con un solo fin del estado de excepción y sus elementos en la Constitución; Para solucionar los problemas jurídicos del estado de excepción; Si estoy de acuerdo que se reforme el estado de excepción; Para garantizar y establecer control; Me parece bien que se elabore una reforma porque en estos casos el país debe mantener la paz y de ley constar en el Código Orgánico Integral Penal el estado de excepción como circunstancia agravante; Para garantizar los derechos de todas las personas durante el estado de excepción; Para garantizar la tranquilidad y la paz social; Porque de esta manera el estado de excepción garantiza los derechos ciudadanos.

Si para garantizar derechos fundamentales; Para lograr mantener el orden en momentos que son difíciles para la nación.

Si porque al encontrarse estipulado en la Constitución y en la ley penal existiría seguridad jurídica para los ecuatorianos que se encuentran en un estado de emergencia; Si para garantizar derechos constitucionales; Si porque es imprescindible y quienes cometan actos ilícitos tienen que ser juzgados con todo rigor de la ley; Si porque el Código Orgánico Integral Penal es necesario se establezca los elementos jurídicos del estado de excepción; Por supuesto en la ley para que haya claridad para identificar problemas en la ley penal; Si con el fin de prevenir el cometimiento de actos dolosos, ante el mayor de la sanción que contenga el delito; El estado de excepción debe estar bien definido en el Código Orgánico Integral Penal, para que garantice los derechos de las personas; Si en el cual el decreto de estado de excepción sea considerada circunstancia agravante; Muy procedente que se elabore un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal, en las circunstancias agravantes; Claro que sí, es importante aclarar el estado de excepción y sus elementos jurídicos; El estado de excepción de estar definido correctamente en la ley penal para que garantice los derechos de las personas; Para que exista la legalidad de un acto debe estar primeramente tipificada en la ley y ampliada en un reglamento según corresponda, por lo tanto el estado de excepción debe estar conformado correctamente con sus elementos jurídicos; Debe esclarecerse la finalidad del estado de excepción y sus elementos constitutivos, en la respectiva ley. Debe precisarse en el Código Orgánico Integral Penal como circunstancia agravante considerando la definición de estado de excepción que brinda la Constitución y la Ley de Seguridad Pública y del Estado; Va ayudar a

prevenir el cometimiento de delitos cuando se decrete el estado de excepción, que es una situación delicada donde los gobiernos y demás instituciones se dedican en ayudar a las personas necesitadas, y no es correcto que los infractores cometan delitos aprovechándose de las desgracias; El estado de excepción debe contener sus elementos jurídicos bien definidos en toda la normativa interna, dirigiéndose desde la Constitución y demás leyes respectivas.

6.2 RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS.

Las entrevistas fueron aplicadas a cinco docentes de la Universidad Nacional de Loja, quienes brindaron su contingente, obteniendo los siguientes resultados de campo:

Primera Pregunta: ¿Cuál es su opinión en relación al estado de excepción que dicta el Presidente de la República como agravante en la comisión de una infracción penal?

Respuestas de los Entrevistados:

1. Incorporar como circunstancia agravante de la infracción significa el hecho de cometer una infracción en estado de excepción en ese sentido me parece muy interesante a efectos que se vean plenamente garantizados los derechos de todas las personas.

2. El estado de excepción tiene su peculiaridad o características propias, es facultativo del señor Presidente decretarlo. Yo si comparto que aprovecharse de una conmoción social por ejemplo la que se dio en el terremoto en la provincia de Manabí, y aprovecharse de esta desgracia natural para delinquir, seria propicio que se castigue con la mayor de la rigurosidad de la pena.
3. Mi opinión es que se esfuma la figura jurídica porque si estamos hablando de otros aspectos fenomenológicos, sociales, de fuerza mayor, etc. Y no se encuentran perfectamente identificados como un estado de excepcionen el Código Orgánico Integral Penal, entonces ese pronunciamiento presidencial a través de decretos tiende a dividirse en la discreción y eso realmente no hay como permitir porque la discreción de la autoridad por mas Presidente de la República que sea, no puede estar por encima de la ley, las leyes tienen que ser muy claras para que se puedan cumplir los actos penales que son necesarios para atender lo que la norma jurídica en su espíritu quiere que sea en definitiva salvar a la comunidad, a la sociedad en un momento de caos.
4. Un estado de excepción es por circunstancias o casos fortuitos que se da en nuestro país, en verdad en el Código Orgánico Integral Penal no se encuentra regulado y eso constituye un vacío que perjudica sobre todo a la sociedad, lo cual no está plenamente organizado y lo mismo debe regularse en esta parte.
5. Al no estar tipificado o delimitado en el Código Orgánico Integral Penal no se podría establecer una sanción porque para que exista una sanción

cuando se cometa delitos en estado de excepción debe constar en la ley penal.

Segunda Pregunta: ¿Está de acuerdo que cometer una infracción penal en estado de excepción se la considere como circunstancia agravante en el Código Orgánico Integral Penal?

Respuestas de los Entrevistados:

1. Sí sería bueno, toda vez como la Constitución de la Republica es garantista, se va a permitir con ello garantizar de mejor manera el derecho de las personas y de esta manera seguirán bajando los hechos o actos delictivos.
2. Sí, siempre y cuando esas circunstancias sean efectivamente ese tipo de delitos que causen una conmoción pública o sea lesivo al interés público o a la ciudadanía.
3. Que la ley tiene que ser expresa, ósea que la ley tiene que tener constancia de palabras que coincidan plenamente en la ejecución de los actos, en este caso el estado de excepción, tiene que identificar sus propios elementos jurídicos, porque en el Código Orgánico Integral Penal, ya constan algunas situaciones o acontecimientos que están siendo protegidos por el estado de excepción pero sin embargo se quedan otros que no están inmersos en ello y para hacer una correlación, de efectos jurídicos, de actos jurídicos que deben estar

identificados en la ley, el estado de excepción con sus propios elementos.

4. El estado de excepción, y sobre todo las personas no gozan de los derechos garantizados en la constitución, y esto determina que cuando un ciudadano sufra un delito no hay quien responda, por lo cual se debe establecer determinadas garantías sobre todo en el Código Orgánico Integral Penal.
5. Siempre toda ley, todo reglamento, toda resolución y al menos tratándose de estado de excepción debe estar tipificado en la ley penal, caso contrario tendría como consecuencia una situación antijurídica ya que no se podría sancionar, todo tiene que estar enmarcado en la ley penal sobre todo el estado de excepción para poder sancionar al infractor cuando delinca en estos casos.

Tercera Pregunta: ¿Considera usted procedente que se elabore un proyecto de reforma incorporando la comisión de una infracción en estado de excepción como una agravante de la infracción?

Respuestas de los Entrevistados:

1. Sí Totalmente de acuerdo, que deberían incorporarse en las circunstancias agravantes de la infracción el hecho de que se cometa una infracción cuando este declarado el estado de excepción.

Esto individualmente va a garantizar el pleno derecho de las personas y por consiguiente también se estaría de alguna manera controlando la criminalidad por consiguiente se reduciría de alguna manera los índices delictivos.

2. Sí muy de acuerdo, con el antecedente antes expuesto considero pertinente que si se lleve a cabo esta reforma que incorpore este estado de excepción como una agravante más en el código Orgánico Integral Penal.
3. Sí yo creo que debe ser así, porque definitivamente hoy suceden varias acciones y actitudes de las personas dolosas, como cuando alguien se aprovecha de una circunstancia de una de estas naturalezas y comete un delito y entonces los estamos juzgando como agravantes pero, en realidad el estado de excepción, no está calificado así dentro de la ley entonces de alguna manera en otros países vemos que la calamidad pública, la guerra interna, guerra externa, y algunos otros elementos que manejan en relación al estado de excepción sin dejar de atender otros acontecimientos naturales de fuerza mayor sociales que se provoquen en relación a la colectividad.
4. Obviamente me parece perfecto de que debe establecerse el proyecto para que quede direccionado a que sujetarse sobre todo la ciudadanía para que no exista ese caos que surja en este estado de excepción los ciudadanos por eso creo que es muy importante.

5. De acuerdo, debe presentarse un proyecto de ley reformatoria con la finalidad de que se tipifique el estado de excepción que prevé como agravante de la infracción penal.

7. DISCUSIÓN

7.1. DELIMITACIÓN DE OBJETIVOS

En mi investigación me plantíe los siguientes objetivos:

7.1.1. OBJETIVO GENERAL

“Ejecutar un estudio analítico, crítico, doctrinario y jurídico sobre el cometimiento del delito cuando se encuentre declarado el Estado de Excepción y las circunstancias agravantes de la infracción en el sistema penal”.

En el marco conceptual analicé las temáticas concernientes al estado de excepción y para el autor Víctor García Toma, señala: El régimen de excepción, hace referencia a aquellas “competencias de crisis” que la Constitución otorga al Estado con el carácter de extraordinarias, a efectos de que pueda afrontar hechos, sucesos o acontecimientos que, por su naturaleza, ponen en peligro el normal funcionamiento de los poderes públicos o amenazan la continuidad de las instituciones estatales y los principios básicos de convivencia dentro de una comunidad política”[9].

En lo relacionado a las Infracciones Guillermo Cabanellas considera que la infracción “es la trasgresión, quebrantamiento, violación, incumplimiento de ley, reglamento, convenio, tratado, contrato u orden”.

[9] GRACÍA TOMA, Víctor. Teoría del Estado y Derecho Constitucional. 2010. Editorial ADRUS. 3ra. Edición. Lima-Perú. Pág. 748.

Para el autor Aníbal Guzmán Lara la circunstancia agravante consiste en: “Malicia, alarma y peligrosidad. La mayor malicia es el efecto de la peligrosidad y la alarma es el resultado de un hecho cometido con mayor malicia. En efecto, el individuo peligroso no se preocupa del orden social. Sin embargo como la ley debe establecer pautas que demuestren la malicia o peligrosidad, se ha efectuado un alistamiento de circunstancias que implican agravación”.

En el marco doctrinario analicé los antecedentes históricos del estado de excepción que para el tratadista Diego Hidalgo Calero en la Constitución del Ecuador de 1869 establecía: “cuando se refiere a las atribuciones especiales del Poder Ejecutivo establece que una de ellas es “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”.

Para el autor Peter Haberle señala: “La constitución no es tan solo el texto literal de los acuerdos de la población, la Constitución es una institución que camina con la cultura; El Estado Constitucional vive en el curso del tiempo para arribar a la dialéctica entre estática y dinámica, entre conservación y cambio”.

El estado de excepción como circunstancia agravante de la infracción, debe garantizar la seguridad ciudadana, y para el doctrinario Eduardo Noboa señala: “El legislador construye sus preceptos sancionatorios sobre la base de una descripción lo más precisa posible de las conductas escogidas para originar en principio una responsabilidad penal”.

La Constitución de la República del Ecuador establece: **“**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.

El Código Orgánico Integral Penal por su parte prescribe que son circunstancias agravantes de la infracción penal: “Aprovecharse de concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública, fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción”[10].

La Ley de Seguridad Pública y del Estado señala que: “los estados de excepción son la respuesta a graves amenazas de origen natural o antrópico que afectan a la seguridad pública y del Estado. El estado de excepción es un régimen de legalidad y por lo tanto no se podrán cometer arbitrariedades a pretexto de su declaración”.

[10] CODIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL. Registro Oficial Suplemento No. 180: 10-Feb-2014. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador. 2015. Art. 47. # 4.

Las circunstancias agravantes de la infracción penal, debe ser reformuladas en la Ley para que se pueda precautelar el estado de excepción.

7.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. **Determinar el vacío legal que existe en el Código Orgánico Integral Penal en el cometimiento de delitos cuando se encuentre declarado el Estado de Excepción.**

Este primer objetivo específico lo verifiqué con la aplicación de la primera pregunta de la encuesta relacionada con la opinión en relación al Estado de Excepción que dicta el Presidente de la Republica, si este no está delimitado en el Código Orgánico Integral Penal.

Existen dos variables de todas las respuestas las cuales una señala como indicador que el estado de excepción esta normado en la Constitución y como facultad del Presidente de la República en casos excepcionales para garantizar la seguridad ciudadana, la paz, tranquilidad, equilibrio económico, y al no acatar el estado de excepción se atenta contra la seguridad constitucional. Y otra que se refiere que al no estar delimitado el estado de excepción en el Código Orgánico Integral Penal se está dejando en indefensión los derechos de las personas que durante el tiempo de estado de excepción lesionan sus derechos fundamentales. Los Asambleístas no han previsto este vacío jurídico con la figura del estado de excepción cuando

es omitida por personas y cometen delitos, lo único que se puede argumentar que se considere el delito cometido en calamidad pública o fenómeno de la naturaleza, es decir los elementos constitutivos del estado de excepción deben ser considerados para imponer una sanción como circunstancia agravantes.

El segundo objetivo específico es:

2. **“Demostrar que en el régimen legal penal, el Estado de Excepción debe ser considerado como circunstancia agravantes de la infracción penal”.**

El presente objetivo se delimita porque se considera que cuando hay esas circunstancias y sean efectivamente ese tipo de delitos que causen una conmoción pública o sea lesiva al interés público o a la ciudadanía, debe ser agravada.

La ley tiene que ser expresa, ósea que la ley tiene que tener constancia de palabras que coincidan plenamente en la ejecución de los actos, en este caso el estado de excepción, tiene que identificar sus propios elementos jurídicos, porque en el Código Orgánico Integral Penal, ya constan algunas situaciones o acontecimientos que están siendo protegidos por el estado de excepción pero sin embargo se quedan otros que no están inmersos en ello y para hacer una correlación, de efectos jurídicos, de actos jurídicos que

deben estar identificados en la ley, el estado de excepción con sus propios elementos.

En el estado de excepción, las personas no gozan de los derechos garantizados en la constitución, y esto determina que cuando un ciudadano sufra un delito no hay quien responda, por lo cual se debe establecer determinadas garantías sobre todo en el Código Orgánico Integral Penal.

Siempre toda ley, todo reglamento, toda resolución y al menos tratándose de estado de excepción debe estar tipificado en la ley penal, caso contrario tendría como consecuencia una situación antijurídica ya que no se podría sancionar, todo tiene que estar enmarcado en la ley penal sobre todo el estado de excepción para poder sancionar al infractor cuando delinca en estos casos.

En relación a considerarse el delito como agravante en caso de excepción debería serlo ya que se cometen actos delictivos y esto no está tipificado; Debería considerarse circunstancia agravante frente a la calamidad pública; Pues no se puede aprovechar la delincuencia contra sectores desprotegidos; Como circunstancia agravante, que permite sancionar a los infractores que desobedezcan el estado de excepción; En esos momentos los delincuentes aprovechan el dolor ajeno o la desgracia para cometer acto ilícito y solo debe ser agravado o sancionado con la pena mayor; falta de credibilidad del Estado.

Al ser una circunstancia agravante debe existir una mejor seguridad para todos los ciudadanos; Esta daría la oportunidad para juzgar al individuo que cometa la infracción que se dan en estas circunstancias; Debe existir reglas claras para juzgar a una persona; Porque es una calamidad del Estado y una emergencia que debe ser considerado por el Estado para que al momento de la comisión de una infracción constituya agravante; Se debe penar con mayor contundencia los delitos cometidos en un momento tan difícil; Porque no está delimitado con el Código Orgánico Integral Penal; Sería por el cual permitirá sancionar a quien no cumplen con el estado de excepción; Para de esta manera no caer en tentaciones de delinquir en situaciones de infortunio; Debe ser considerada e incorpora en el Código Orgánico Integral Penal; Se debe reprimir severamente al infractor que cometa delitos cuando se encentre declarado el estado de excepción; Para salvaguardar los intereses sociales.

A sabiendas que no se puede cometer delitos lo hacen; Esto permite aplicar adecuadamente la ley; Se garantiza de esta manera la seguridad de la sociedad; Como circunstancia agravante permitiría sancionar severamente a los infractores que desobedecen el estado de excepción; El estado de excepción debe ser respetados por todas las personas, y en caso de omitir deben ser sancionados con penas agravadas; De esta manera se estaría garantizando la seguridad ciudadana y la constitucionalidad del estado de excepción; Va ayudar a prevenir delitos en estas circunstancias que el Estado se encuentra preocupado por salvar vidas y proteger la seguridad

ciudadana; Los infractores nos e aprovecharías de estas calamidad pública o desastre natural, o declaratoria de guerra para cometer delitos porque van a ser sancionados severamente; Es necesarios precisar los elementos que conforman el estado de excepción y el alcance que permite en qué casos, para que a considera como una circunstancia agravante de la infracción.

El Tercer Objetivo Específico de mi investigación es el siguiente:

3. **"Implementar una propuesta de reforma jurídica en el Código Orgánico Integral Penal en relación al cometimiento de la infracción en Estado de Excepción".**

El Artículo 3 de la Constitución de la República del Ecuador señala: "Son deberes primordiales del Estado: 2.- Garantizar y defender la soberanía nacional; y, 8.- Garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz, a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción".

El Artículo 424 de la Constitución de la República del Ecuador manifiesta: "La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

La Constitución de la República del Ecuador en y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que

reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público".

El Artículo 164 de la Constitución de la República del Ecuador establece: "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 Constitución de la República en el Artículo. 261 establece las competencias exclusivas que tiene el Estado: "La defensa nacional, protección interna y orden público y el manejo de desastres naturales".

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el Artículo 27, denominado Suspensión de Garantías, establece: 1. En caso de guerra, de peligro público de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social".

El Artículo. 1 del Código Orgánico Integral Penal expresa:- Finalidad.- Este Código tiene como finalidad normar el poder punitivo del Estado, tipificar las infracciones penales, establecer el procedimiento para el juzgamiento de las personas con estricta observancia del debido proceso, promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas y la reparación integral de las víctimas.

Artículo. 18 Código Orgánico Integral Penal señala:- Infracción penal.- Es la conducta típica, antijurídica y culpable cuya sanción se encuentra prevista en este Código.

El Artículo. 19 Código Orgánico Integral Penal dice: Clasificación de las infracciones.- Las infracciones se clasifican en delitos y contravenciones.

El Artículo 47, numeral 4, del Código Orgánico Integral Penal prescribe: **"**Circunstancias agravantes de la infracción.- Son circunstancias agravantes de la infracción penal: Aprovecharse de concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública, fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción.

El Artículo. 26 de la Ley de Seguridad Pública y del Estado. "La seguridad ciudadana es una política de Estado, destinada a fortalecer y modernizar los mecanismos necesarios para garantizar los derechos humanos, en especial el derecho a una vida libre de violencia y criminalidad, la disminución de los

niveles de delincuencia, la protección de víctimas y el mejoramiento de la calidad de vida de todos los habitantes del Ecuador.

La Ley de Seguridad Pública y del Estado, el artículo 28 establece: Los estados de excepción son la respuesta a graves amenazas de origen natural o antrópico que afectan a la seguridad pública y del Estado. El estado de excepción es un régimen de legalidad y por lo tanto no se podrán cometer arbitrariedades a pretexto de su declaración.

El artículo 29 de la Ley de Seguridad Pública y del Estado establece que: "La facultad de declarar el estado de excepción corresponde al Presidente o Presidenta de la República y es indelegable. El Decreto Ejecutivo motivado declarando el estado de excepción cumplirá con los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad establecidos en la Constitución".

Para delimitar este objetivo de conformidad con el derecho comparado he consultado la **Constitución de la República de Chile que en e**l Artículo 39 expresa: "El ejercicio de los derechos y garantías que la Constitución asegura a todas las personas sólo puede ser afectado en las siguientes situaciones de excepción: catástrofes, guerra externa, guerra interna, conmoción interior, emergencia, infortunio o peligro".

El Artículo 12 del **Código Penal de Chile** dice: Son circunstancias agravantes: Estas circunstancias agravan la responsabilidad criminal y aumentan la pena.

10. “Cometer el delito con ocasión de incendio, naufragio, sedición, tumulto o conmoción interior u otra calamidad o desgracia”.

La Constitución de la República de Colombiana tipifica en el Artículo 212, “El Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, podrá declarar el Estado de Guerra Exterior. Mediante tal declaración, el Gobierno tendrá las facultades estrictamente necesarias para repeler la agresión, defender la soberanía, atender los requerimientos de la guerra, y procurar el restablecimiento de la normalidad”.

El Artículo. 66 del **Código Penal de Colombia** se refiere: Agravación punitiva. Son circunstancias que agravan la pena, siempre que no hayan sido previstas de otra manera: 8. “Ejecutar el hecho aprovechando calamidad, infortunio o peligro común”.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela manifiesta en su Artículo 338 “Podrá decretarse el estado de alarma cuando se produzcan catástrofes, calamidades públicas u otros acontecimientos similares que pongan seriamente en peligro la seguridad de la Nación, o de sus

ciudadanos y ciudadanas. Dicho estado de excepción durará hasta treinta días, siendo prorrogable hasta por treinta días más".

El **Código Penal de la República Bolivariana de Venezuela** en el Artículo 77, establece que son circunstancias agravantes de todo hecho punible las siguientes:

10. "Cometer el hecho punible aprovechándose del incendio, naufragio, inundación u otra calamidad semejante".

7.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS.

La hipótesis de mi proyecto de tesis la verifique de la siguiente manera:

"El Derecho Constitucional no se desarrolla acorde al régimen penal en relación al cometimiento de las infracciones en Estado de Excepción, lo que provoca la violación del derecho de legalidad, debiendo implementarse reformas en el Código Orgánico Integral Penal, considerando como circunstancias agravantes del delito".

Mi hipótesis se contrasta positivamente porque dentro del estudio analítico, crítico, doctrinario y jurídico sobre el cometimiento del delito cuando se encuentre declarado el Estado de Excepción y las circunstancias agravantes de la infracción en el sistema penal. Al analizar el aspecto jurídico constitucional del estado de excepción como atribución del Presidente de la

República, trata de proteger derechos y ayudar a los habitantes, sin embargo, el régimen sancionador penal, no tipifica como circunstancia agravante el cometer un delito cuando se encuentre declarado el estado de excepción que por su vulnerabilidad y acontecimiento de la naturaleza la población se encuentra distraída y confundida en resguardar sus bienes. Mientras que los infractores se aprovechas y ocasionando a la propiedad privada como rubros, asaltos, entre otros delitos.

Del análisis del marco jurídico demuestro que existe un vacío legal en el Código Orgánico Integral Penal en el cometimiento de delitos cuando se encuentre declarado el Estado de Excepción, que afecta la paz y seguridad ciudadana que prevé la Constitución de la República.

Por lo expuesto he demostrado que, en el régimen penal ecuatoriano, el Estado de Excepción debe ser considerado como circunstancia agravantes de la infracción penal, y reprimir con la sanción del más grave del tipo penal prevista porque se estaría atentando contra la seguridad jurídica del Estado, y desacato al Presidente de la República.

De tales circunstancias al contrastar esta hipótesis y al no existir una norma legal que permita considera la declaratoria del estado de excepción como circunstancia agravante para las infracciones cometidas en determinado tiempo se vuelve necesario implementar una propuesta de reforma jurídica en el Artículo. 47 del Código Orgánico Integral Penal en el sentido que quien

cometa una infracción al encontrarse Declarado el Estado de Excepción, se impondrá la pena grave de la infracción realizada. Con la finalidad de garantizar los derechos de las personas, la paz y seguridad ciudadana.

Esta reforma está dirigida a que se elabore un proyecto para identificar en la ley claramente el Estado de Excepción y sus elementos jurídicos, porque el estado de excepción de estar definido correctamente en la ley penal para que garantice los derechos de las personas. También señalan que para que exista la legalidad de un acto debe estar primeramente tipificada en la ley y ampliada en un reglamento según corresponda, por lo tanto, el estado de excepción debe estar conformado correctamente con sus elementos jurídicos. Debe precisarse en el Código Orgánico Integral Penal como circunstancia agravante considerando la definición de estado de excepción que brinda la Constitución y la Ley de Seguridad Pública y del Estado. Esto va ayudar a prevenir el cometimiento de delitos cuando se decrete el estado de excepción, que es una situación delicada donde los gobiernos y demás instituciones se dedican en ayudar a las personas necesitadas, y no es correcto que los infractores cometan delitos aprovechándose de las adversidades.

El estado de excepción conforme lo determina y define la Constitución de la República debe estar normada en el Código Orgánico Integral Penal, con la finalidad de garantizar el derecho a la seguridad ciudadana y el orden social,

ya que el Presidente de la República tiene esta facultad para decretar cuando lo estimen conveniente y lo justifique.

Al no estar delimitado el estado de excepción en el Código Orgánico Integral Penal se está dejando e indefensión los derechos de las personas que durante el tiempo de estado de excepción lesionan sus derechos fundamentales. Los Asambleístas no han previsto este vacío jurídico con la figura del estado de excepción cuando es omitida por personas y cometen delitos, lo único que se puede argumentar que se considere el delito cometido en calamidad pública o fenómeno de la naturaleza, es decir los elementos constitutivos del estado de excepción deben ser considerara para imponer una sanción como circunstancia agravante.

7.3. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA LA PROPUESTA DE REFORMA LEGAL

El artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador determina "El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico".

El artículo 3 de la Constitución de la República del Ecuador señala: "Son deberes primordiales del Estado: 2.- Garantizar y defender la soberanía nacional; y, 8.- Garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz,

a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción".

El artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador dispone: "El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 2.- Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades".

El artículo 424 de la Ley Suprema determina "la Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica"

El artículo 425 de la Constitución de la República del Ecuador dice: "El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos".

La Constitución de la República del Ecuador en el Artículo. 164 establece: "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 Constitución de la República en el artículo 261 establece las competencias exclusivas que tiene el Estado: "La defensa nacional, protección interna y orden público y el manejo de desastres naturales".

El artículo 393 Constitución de la República expresa: "El Estado garantizará la seguridad humana a través de políticas y acciones integradas, para asegurar la convivencia pacífica de las personas, promover una cultura de paz y prevenir las formas de violencia y discriminación y la comisión de infracciones y delitos. La planificación y aplicación de estas políticas se encargará a órganos especializados en los diferentes niveles de gobierno".

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, **en el Artículo 27, denominado Suspensión de Garantías, establece:** 1. "En caso de guerra, de peligro público de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social".

El Artículo. 1 del Código Orgánico Integral Penal expresa:- "Finalidad.- Este Código tiene como finalidad normar el poder punitivo del Estado, tipificar las infracciones penales, establecer el procedimiento para el juzgamiento de las personas con estricta observancia del debido proceso, promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas y la reparación integral de las víctimas".

El Artículo. 18 Código Orgánico Integral Penal señala:- "Infracción penal.- Es la conducta típica, antijurídica y culpable cuya sanción se encuentra prevista en este Código".

El Artículo. 19 Código Orgánico Integral Penal dice: Clasificación de las infracciones.- Las infracciones se clasifican en delitos y contravenciones.

El artículo 47, numeral 4, del Código Orgánico Integral Penal prescribe: **"**Circunstancias agravantes de la infracción.- Son circunstancias agravantes de la infracción penal: Aprovecharse de concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública, fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción".

El artículo 51 del Código Orgánico Integral Penal señala: "La pena es una restricción a la libertad y a los derechos de las personas, como consecuencia jurídica de sus acciones u omisiones punibles. Se basa en una disposición legal e impuesta por una sentencia condenatoria ejecutoriada".

El artículo 52 del Código Orgánico Integral Penal expresa: “Finalidad de la pena.- Los fines de la pena son la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena así como la reparación del derecho de la víctima”.

El artículo 53 del Código Orgánico Integral Penal establece: “Legalidad de la pena.- No se impondrán penas más severas que las determinadas en los tipos penales de este Código. El tiempo de duración de la pena debe ser determinado. Quedan proscritas las penas indefinidas”.

El artículo 54 del Código Orgánico Integral Penal determina: “Individualización de la pena.- La o el juzgador debe individualizar la pena para cada persona, incluso si son varios responsables en una misma infracción, observando lo siguiente:

1. Las circunstancias del hecho punible, atenuantes y agravantes.
2. Las necesidades y condiciones especiales o particulares de la víctima y la gravedad de la lesión a sus derechos.
3. El grado de participación y todas las circunstancias que limiten la responsabilidad penal”.

El artículo 1 Ley de Seguridad Pública y del Estado delimita el objeto de la ley.- “La presente ley tiene por objeto regular la seguridad integral del Estado democrático de derechos y justicia y todos los habitantes del Ecuador, garantizando el orden público, la convivencia, la paz y el buen vivir,

en el marco de sus derechos y deberes como personas naturales y jurídicas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos, asegurando la defensa nacional, previniendo los riesgos y amenazas de todo orden, a través del Sistema de Seguridad Pública y del Estado.

El Estado protegerá a las ecuatorianas y a los ecuatorianos que residan o estén domiciliados en el exterior, conforme lo previsto en la Constitución de la República, los tratados internacionales y la ley.

El artículo 2 Ley de Seguridad Pública y del Estado establece los ámbitos de la ley.- “Al amparo de esta ley se establecerán e implementarán políticas, planes, estrategias y acciones oportunas para garantizar la soberanía e integridad territorial, la seguridad de las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos, e instituciones, la convivencia ciudadana de una manera integral, multidimensional, permanente, la complementariedad entre lo público y lo privado, la iniciativa y aporte ciudadanos, y se establecerán estrategias de prevención para tiempos de crisis o grave conmoción social”.

El artículo 3 Ley de Seguridad Pública y del Estado determina la garantía de seguridad pública.- “Es deber del Estado promover y garantizar la seguridad de todos los habitantes, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos del Ecuador, y de la estructura del Estado, a través del Sistema de Seguridad Pública y del Estado, responsable de la seguridad pública y del Estado con el fin de coadyuvar al bienestar colectivo, al desarrollo integral, al

ejercicio pleno de los derechos humanos y de los derechos y garantías constitucionales.

El Artículo. 26 de la Ley de Seguridad Pública y del Estado. "La seguridad ciudadana es una política de Estado, destinada a fortalecer y modernizar los mecanismos necesarios para garantizar los derechos humanos, en especial el derecho a una vida libre de violencia y criminalidad, la disminución de los niveles de delincuencia, la protección de víctimas y el mejoramiento de la calidad de vida de todos los habitantes del Ecuador.

La Ley de Seguridad Pública y del Estado, **el artículo 28 establece:** Los estados de excepción son la respuesta a graves amenazas de origen natural o antrópico que afectan a la seguridad pública y del Estado. El estado de excepción es un régimen de legalidad y por lo tanto no se podrán cometer arbitrariedades a pretexto de su declaración.

El artículo 29 de la Ley de Seguridad Pública y del Estado establece: "La facultad de declarar el estado de excepción corresponde al Presidente o Presidenta de la República y es indelegable. El Decreto Ejecutivo motivado declarando el estado de excepción cumplirá con los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad establecidos en la Constitución".

Para Víctor Gracia Toma, acerca del régimen de excepción, señala: "dicha acepción hace referencia a aquellas "competencias de crisis" que la

Constitución otorga al Estado con el carácter de extraordinarias, a efectos de que pueda afrontar hechos, sucesos o acontecimientos que, por su naturaleza, ponen en peligro el normal funcionamiento de los poderes públicos o amenazan la continuidad de las instituciones estatales y los principios básicos de convivencia dentro de una comunidad política".

Según Luis Felipe Sáenz Juárez, la calamidad pública consiste: "Estados de conmoción interna o emergencia social y económica, especialmente las producidas por hechos de la naturaleza generalmente imprevisibles -terremotos, heladas, inundaciones, huracanes, lluvias intensas- en las que es necesario que el Estado ensanche sus facultades a fin de proteger a grupos sociales carentes de medios para hacer frente a desastres de esta índole".

Según el autor Eduardo Noboa acerca de la circunstancia agravante de la Infracción señala: "El legislador construye sus preceptos sancionatorios sobre la base de una descripción lo más precisa posible de las conductas escogidas para originar en principio una responsabilidad penal".

Para Guillermo Cabanellas la infracción "es la trasgresión, quebrantamiento, violación, incumplimiento de ley, reglamento, convenio, tratado, contrato u orden".

El autor Sebastián Soler, define a la pena: “pena es un mal amenazado primero, y luego impuesto al violador; “de un precepto legal”, como retribución, consistente en la disminución de un bien jurídico y culto, cuyo fin es evitar los delitos”

Con todo lo expuesto es necesario señalar que debe delimitarse en el Código Orgánico Integral Penal como circunstancia agravantes de la infracción la declaratoria del estado de excepción con los respectivos elementos jurídicos propios como son: agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural.

8. CONCLUSIONES

Las Conclusiones que estimé pertinentes presentar son las siguientes:

- El régimen de excepción hace referencia a aquellas competencias de crisis que la Constitución otorga al Estado con el carácter de extraordinarias, a efectos de que pueda afrontar hechos, sucesos o acontecimientos que, por su naturaleza, ponen en peligro el normal funcionamiento de los poderes públicos o amenazan la continuidad de las instituciones estatales y los principios básicos de convivencia dentro de una comunidad política.

- El régimen penal señala que son circunstancias agravantes las que aumentan la malicia del acto o la alarma de la infracción que produce en la sociedad o establecen la peligrosidad del autor, es decir que anuncia tres facetas: "Malicia, alarma y peligrosidad. Entiendo que la mayor malicia es el efecto de la peligrosidad y la alarma es el resultado de un hecho cometido con mayor malicia. En efecto, el individuo peligroso no se preocupa del orden social. Sin embargo como la ley debe establecer pautas que demuestren la malicia o peligrosidad, se ha efectuado un alistamiento de circunstancias que implican agravación.

- El Código Orgánico Integral Penal prescribe que son circunstancias agravantes de la infracción penal quien se aproveche de concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública, fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción. Entre otras circunstancias jurídicas pero no delimita expresamente los elementos jurídicos del estado de excepción.

- El régimen penal señala que la pena es un castigo, una sanción para quien ha infringido una norma penal impuesta por el Estado a causa de una transgresión de la Ley y precisamente a la persona que aparezca como responsable de la misma, dicha pena debe ser cumplida en los centros de privación de libertad. La pena es el medio con que cuenta el Estado para reaccionar frente al delito, expresándose como la restricción de derechos del responsable. Es la pérdida o restricción de derechos personales, contemplada en la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional, mediante un proceso, al individuo responsable de la comisión de un delito.

- De la investigación de campo se concluye que en el régimen legal penal, el Estado de Excepción debe ser considerado como circunstancia agravantes de la infracción penal, con sus respectivos elementos jurídicos.

- De conformidad a la investigación de campo se observa que existe un vacío legal en el Código Orgánico Integral Penal en el cometimiento de delitos cuando se encuentre declarado el Estado de Excepción porque no tiene los elementos jurídicos propios, por lo tanto vulnera el derecho de las personas en estos acontecimientos de la naturaleza.

- De conformidad a la investigación de campo se desprende que es necesario proponer un proyecto de reforma en el Código Orgánico Integral Penal porque adolece de normas legales, para que permita garantizar el pleno derecho de las personas en estado de excepción, siendo necesario establecer los elementos jurídicos propios del estado de excepción en el régimen penal, como circunstancia agravante de la infracción.

- De los resultados de las encuestas y entrevistas se conoce que es necesario proponer un proyecto de reforma a la Ley de Seguridad Pública y del Estado, donde reconozca el estado de excepción en las siguientes circunstancias: Grave conmoción externa, calamidad catastrófica natural o externa, sedición, infortunio o peligro común.

9. RECOMENDACIONES

Las recomendaciones que estimé pertinentes presentar son las siguientes:

- El estado de excepción previsto en la Constitución de la República del Ecuador es decretado por el Presidente de la República sugiero que debe considerarse sus elementos en caso de: conflicto armado internacional o interno, agresión, calamidad común, infortunio o peligro, guerra externa o interna, o catástrofes naturales que afecten la seguridad del nuestro país, y sobre ellos imponer la pena máxima conforme se hace en otros países estudiados en mi investigación.

- Recomiendo que en el régimen penal se imponga la pena más grave al responsable de transgredir la Ley cuando se haya decretado el estado de excepción, porque así lo sugiere la investigación de campo.

- Recomiendo que el estado de excepción debe definirse en el Código Orgánico Integral Penal con los respectivos elementos jurídicos que lo integren para que se garantice el normal funcionamiento de los poderes públicos y se respeten los principios básicos de convivencia dentro de la sociedad.

- Sugiero que en el régimen penal se tipifique las circunstancias agravantes que aumenten la malicia del acto en la sociedad y se

imponga la pena más grave cuando el infractor cometa delitos en declaratoria de estado de excepción.

- Sugiero que el Presidente de la República decrete el estado de excepción cuando exista los siguientes elementos jurídicos guerra interna, externa, conmoción interior. “Las circunstancias agravantes de la infracción tipificadas en el Código Orgánico Integral Penal contiene condiciones delictivas relacionadas al aprovecharse de concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública, fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción; por lo que se vuelve necesario delimitar los elementos jurídicos del estado de excepción”; por lo que se vuelve necesario delimitar los elementos jurídicos del estado de excepción.

- Recomiendo que en el Código Orgánico Integral Penal se delimiten como circunstancias agravantes de la infracción, y se delimite el delito expresamente en nuestro cuerpo jurídico como estado de excepción considerando los elementos jurídicos propios del estado de excepción.

- Sugiero que el estado de excepción de manera general se lo considere como circunstancia agravante de la infracción penal y con los resultados obtenidos de la investigación de campo se realice la elaboración de un proyecto de reforma en el Código Orgánico Integral

Penal para que permita garantizar el pleno derecho de las personas, estableciendo los elementos jurídicos propios del estado de excepción, como circunstancias agravantes de la infracción.

- Considero que se reconozca el estado de excepción en las siguientes circunstancias: grave conmoción externa, calamidad catastrófica natural o externa, sedición, infortunio peligroso o común, de acuerdo con los resultados obtenidos de la encuesta y entrevista se elabore un proyecto de reforma en la Ley de Seguridad Pública y del Estado.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURIDICA

LA ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CONSIDERANDO

Que el artículo 3 de la Constitución de la República señala: “Son deberes primordiales del Estado: 2.- Garantizar y defender la soberanía nacional; y, 8.- Garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz, a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción”.

Que el artículo 261 de la Constitución de la República establece como competencias exclusivas que tiene el Estado: “La defensa nacional, protección interna y orden público y el manejo de desastres naturales”.

Que el artículo 164 de la Constitución de la República del Ecuador establece: **“**La Presidenta o Presidente de la República podrá decretar el estado de excepción en todo el territorio nacional o en parte de él, observará los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad. El decreto que establezca el estado de excepción contendrá la determinación de la causal y su motivación, ámbito territorial de aplicación, el periodo de duración, las medidas que deberán aplicarse, los derechos que podrán suspenderse o limitarse y las

notificaciones que correspondan de acuerdo a la Constitución y a los tratados internacionales.

Que el artículo 47, numeral 4, del Código Orgánico Integral Penal prescribe: **"**Circunstancias agravantes de la infracción.- Son circunstancias agravantes de la infracción penal: Aprovecharse de concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública, fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción". Este Código carece de norma legal que determine los elementos jurídicos propios de la declaratoria del estado de excepción, como circunstancias agravantes de la infracción.

En uso de las atribuciones que confiere el artículo 120 numeral seis de la Constitución de la República del Ecuador:

RESUELVE:

EXPEDIR LA REFORMA AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL

En el Art. 47 agréguese un numeral que diga:

"Cometer la infracción al encontrarse Declarado el Estado de Excepción, en los siguientes casos: conflicto armado internacional o interno, agresión, infortunio o peligro, guerra externa o interna, calamidad común o catástrofes naturales que afecten la seguridad de nuestro país".

“El cometer una infracción en estado de excepción agrava la sanción ***en el máximo de la pena, relativa al delito cometido****”.*

Deróguese las demás normas jurídicas vigentes que se opongan a esta reforma legal.

Dado en la ciudad de Quito, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los veintitrés días del mes de noviembre del dos mil dieciséis.

f. Presidenta f. Secretaria

PROYECTO DE REFORMA JURIDICA

LA ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CONSIDERANDO

Que el artículo 3 de la Constitución de la República señala: "Son deberes primordiales del Estado: 2.- Garantizar y defender la soberanía nacional; y, 8.- Garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz, a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción".

Que el artículo 261 de la Constitución de la República establece: Competencias exclusivas que tiene el Estado: "La defensa nacional, protección interna y orden público y el manejo de desastres naturales".

Que el artículo 164 de la Constitución de la República del Ecuador establece: **"**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".

Que el artículo 425 de la Constitución de la República señala: El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes

ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

Que el artículo 47, numeral 4, del Código Orgánico Integral Penal prescribe lo siguiente: "Circunstancias agravantes de la infracción.- Son circunstancias agravantes de la infracción penal: Aprovecharse de concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública, fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción.

Que el artículo 32 de la Ley de Seguridad Pública y del Estado, señala: "De los casos de estado de excepción.- Los casos previstos en la Constitución de la República para declarar el estado de excepción son: agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural".

En uso de las atribuciones que confiere el Art. 120 de la Constitución de la República del Ecuador:

RESUELVE:

EXPEDIR LA REFORMA A LA LEY DE SEGURIDAD PÚBLICA Y DEL ESTADO.

Agréguese en el Artículo 32 un inciso que diga:

“Otros casos de estados de excepción.- Se reconoce el estado de excepción en las siguientes características: Grave conmoción Externa, Calamidad Catastrófica natural o externa, sedición, infortunio o peligro”.

Deróguese las demás normas jurídicas vigentes que se opongan a esta reforma legal.

Dado en la ciudad de Quito, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los veintitrés días del mes de noviembre del dos mil dieciséis.

f. Presidenta f. Secretaria

10. BIBLIOGRAFIA

- BERMÚDEZ TAPIA, Manuel. Derecho Procesal de Familia. Editorial San Marcos. 2012. Lima-Perú.
- BIDART CAMPOS, German. 1972. Derecho Político. Buenos Aires-Argentina.
- BIDART CAMPOS, Germán. Manual de Derechos Constitucional Argentino. Editorial EDIAR. Buenos Aires. 1986.
- CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Sexta Edición. Buenos Aires-Argentina 1968. Tomo I
- CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo IV. 28ª. Edición. Buenos Aires-Argentina 2003.
- CODIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL. Registro Oficial Suplemento No. 180: 10-Feb-2014. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador. 2015.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. R.O. No. 449: 20-oct-2008. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador. 2016.
- CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. En la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE CHILE.
- CÓDIGO PENAL DE CHILE. Ley 19.617.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA.

- CÓDIGO PENAL DE COLOMBIA. DECRETO-LEY 100 DE 1980.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA.
- CÓDIGO PENAL DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA.
- CUELLO CALÓN, Eugenio; “La Moderna Penología”. Editorial Bosch, Barcelona.
- DE SECONDAT, Carlos Luis. El espíritu de las leyes. México: Porrúa 1992.
- DUVERGER, Maurice. Instituciones Política y Derecho constitucional. Ariel Barcelona. 1982.
- ESPINOZA M. Galo, Enciclopedia Jurídica, Volumen I. Editorial Instituto de Informática Legal, Quito-Ecuador 1986,
- FOUCAULT, Michael: "Vigilar y Castigar. Nacimiento de la prisión". Editores, S.A. de CV. México, 1997.
- GARCÍA TOMA, Víctor. Teoría del Estado y Derecho Constitucional. 2010. Editorial ADRUS. 3ra. Edición. Lima-Perú.
- GARCÍA FALCONÍ, Ramiro. Código Orgánico Penal Ecuatoriano comentado. Ara Editores. Tomo I. 1ª. Edición. Lima –Perú. 2014.
- GUZMAN LARA, Aníbal. Diccionario Explicativo del Derecho Penal. Segunda Edición. Tomo I. Editorial Jurídica del Ecuador. Quito. 1989.
- HÄBERLE, Peter, El Estado Constitucional. Instituto de investigaciones Jurídicas. Serie Doctrina Jurídica No. 47. Lima Perú 2003.
- HIDALGO CALERO, Diego. La deficiente regulación de la figura jurídica-política de Estado de Excepción en el Ecuador. Quito-2012.

- HENRIQUEZ FRANCO, Humberto. Derecho Constitucional. Editorial Fecat. Lima-Perú. 2001.
- JAKOBS, G.; “Fundamentos del Derecho Penal”; Ed Ad – Hoc, Buenos Akes, 1995
- JARAMILLO ORDÓÑEZ, Herman Felicísimo. Ética Jurídica. 2013. 2ª. Edición. Diseño e Impresión. Offset Grafimundo. Universidad Internacional del Ecuador-Sede Loja. Loja-Ecuador.
- LEY DE SEGURIDAD PÚBLICA Y DEL ESTADO. Comisión Legislativa y de Fiscalización. Quito. 2009. Art. 26.
- LÓPEZ GARCÉS, Ramiro. Procedimientos y técnicas del Juicio Oral. Quito.-Ecuador 2014.
- MIR PUIG, Santiago, Derecho Penal. Parte General. 2005.
- MUÑOZ CONDE, Francisco. Derecho Penal, Parte General. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- MURACH, Reinhart, Derecho Penal Parte General. 1994.
- NOVOA MONREAL, Eduardo. Causalismo y Finalismo en el Derecho Penal. Editorial Juricentro. Costa Rica. 1980.
- OLLERO, Carlos. Estudios de Ciencia Política. Ariel. Madrid. 1955.
- PÁLIZ, L. (2007). La contratación por excepción en el Ecuador y la motivación para la declaratoria de Emergencia.
- PARMA, Carlos; “El pensamiento de Günther Jakobs”, 2da, Edición, Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza, Argentina, 2003
- SAGÚES, Néstor Pedro. Elementos de Derecho Constitucional. Astrea. Buenos Aires Tomo I. 1993.

- SÁENZ JUÁREZ, Luis Felipe. La regulación de los estados de excepción en Guatemala y la necesidad de reforma de la Ley del Orden Público que los contiene, para su congruencia con la normativa de la Constitución Política de la República. Guatemala. (2009).
- SOLER, Sebastián. "Derecho Penal Argentino". 1978. Buenos Aires Argentina.
- TORRÉ, Abelardo. Introducción al Derecho. Décima edición actualizada. Editorial Perrot. Buenos Aires Argentina. 2001.
- VALDIVIESO VINTIMILLA. Simón. Dr. Derecho Procesal Penal. 2ª. Edición. Ediciones Carpol. Cuenca 2012.
- VASQUEZ, Emilio.- Diccionario de Derecho Público, Editorial Astra, Argentina.
- VERDU, Lucas, autor citad en el Diccionario Jurídico Anbar, Primera Edición. Volumen III, Fondo de la Cultura Ecuatoriana.- Cuenca Ecuador 1998.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl, 20110. Derecho Penal, Parte General, "Estructura Básica del Derecho", Buenos Aires: Ediar
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl; Alejandro Alagia y Alejandro Slokar. 1995. Ediar Temis. ed. Manual de Derecho Penal, Parte General (Primera edición). Sistemas de Derecho Procesal Penal en Europa, Ramón Maciá Gómez, Cedecs
- ZAFORONI, Eugenio R., "la creciente legislación penal y los discursos de emergencia", Teorías Actuales en el Derecho Penal, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1998.

- ZAGREBELSKY, Gustavo. El Derecho Dúctil. Editorial Trotta. Madrid. 2011.
- ZAMBRANO PASQUEL, Alfonso. Derecho Penal, Criminología y Política Criminal.
- ZAVALA BAQUERIZO, Jorge. La Pena. Guayaquil. 1985.

11. ANEXOS

11.1. Anexo No. 1 Proyecto de Tesis

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

"El Cometimiento de una Infracción cuando se encuentre declarado el Estado de Excepción debe ser Tipificado como Circunstancia Agravante en el Código Orgánico Integral Penal"

Proyecto Tesis previa para optar el Grado de Licenciada en Jurisprudencia y Abogada.

AUTORA:

Patricia Anabelle Rojas Delgado

LOJA – ECUADOR

2015

SERIE 17 DERECHOS RESERVADOS

1. TEMA:

“EL COMETIMIENTO DE UNA INFRACCIÓN CUANDO SE ENCUENTRE DECLARADO EL ESTADO DE EXCEPCIÓN DEBE SER TIPIFICADO COMO CIRCUNSTANCIA AGRAVANTE EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”.

2. PROBLEMATICA:

El régimen de excepción hace referencia a aquellas competencias de crisis que la Constitución otorga al Estado con el carácter de extraordinarias, para que pueda afrontar hechos, sucesos o acontecimientos que, por su naturaleza, ponen en peligro el normal funcionamiento de los poderes públicos o amenazan la continuidad de las instituciones estatales y los principios básicos de convivencia dentro de una comunidad política.

El poder público ensancha la órbita de sus competencias cuando hay un desplazamiento de atribuciones a favor del órgano que con más celeridad y eficiencia puede arreglar la crisis.

Estas competencias extraordinarias implican la concesión de atributos al poder Ejecutivo, en un grado y una extensión no habitual. El referido órgano es el receptor de estas competencias de crisis, en razón de la mayor prontitud y eficacia con que este puede actuar para afrontar y resolver una situación de anormalidad.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el Artículo 27, denominado Suspensión de Garantías, establece que en caso de guerra, de peligro público de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención,

siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social. La suspensión de garantías del derecho internacional faculta a cada Estado en sus Constituciones un mecanismo para dictar medidas urgentes en casos extremos, como es el caso de desastres naturales, o guerras, valiéndose el Ecuador del estado de excepción.

En la actualidad la sociedad ecuatoriana, está inmersa bajo el Decreto Presidencial de estado de excepción lo que limita de ciertos derechos a las personas, y facultad al Presidente crear normas en bien de la razón de la declaratoria, que en nuestro caso es el terremoto. El gobierno se vio obligado a dictar esta medida y a disponer a la Fuerza Pública en coordinación con el Ministerio del Interior debe encargarse de la prevención social, es decir, del cuidado en la sociedad de la delincuencia, y de encerrar a todo individuo de se encuentre delinquiendo.

Frente a esta declaratoria de estado de excepción, algunos individuos han sido capturados cometiendo delitos, aprovechándose que las autoridades están concentradas su participación en el desastre del terremoto. A estas personas no les importa la desgracia del resto de seres humanos, y proceden a cometer delitos, por eso, mi preocupación frente a estos hechos delictivos que deben ser juzgados inmediatamente y se debería imponérseles la pena máxima que prevé el delitos o contravención. Por esto, es mi preocupación que debe encontrarse tipificado en el Artículo. 47 del Código Orgánico Integral Penal, como una circunstancia agravante general, para todo delito la imposición de la pena máxima prevista en cada infracción.

Desde el punto jurídico, cito el Artículo. 164 de la Constitución de la República del Ecuador que establece: **“**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"[1].

Esta disposición constitucional se relaciona con el Artículo. 47 del Código Orgánico Integral Penal que prescribe: **"**Circunstancias agravantes de la infracción.- Son circunstancias agravantes de la infracción penal: Ejecutar la infracción con alevosía o fraude; Cometer la infracción por promesa, precio o recompensa; Cometer la infracción como medio para la comisión de otra; Aprovecharse de concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública, fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción; Cometer la infracción con participación de dos o más personas; Aumentar o procurar aumentar las consecuencias dañosas de la infracción para la víctima o cualquier otra persona; Cometer la infracción con ensañamiento en contra de la víctima; Cometer la infracción prevaliéndose de una situación de superioridad laboral, docente, religiosa o similar; Aprovecharse de las condiciones personales de la víctima que impliquen indefensión o discriminación; Valerse de niños, niñas, adolescentes, adultas o adultos mayores, mujeres embarazadas o personas con discapacidad para cometer la infracción; Cometer la infracción en perjuicio de niñas, niños, adolescentes, adultos mayores, mujeres embarazadas o personas con discapacidad; Cometer la infracción con violencia o usando cualquier sustancia que altere el conocimiento o la voluntad de la víctima; Utilizar indebidamente insignias, uniformes, denominaciones o distintivos militares, policiales o religiosos como medio para facilitar la comisión de la infracción; Afectar a varias víctimas por causa de la infracción; Ejecutar la infracción con auxilio de gente armada; Utilizar credenciales falsas, uniformes o distintivos de instituciones o empresas públicas, con la finalidad de pretender pasar por funcionarias, funcionarios, trabajadoras, trabajadores, servidoras o servidores públicos, como medio para facilitar la comisión de la infracción; Cometer la infracción total o parcialmente desde un centro de privación de

[1] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador. 2015. Art. 164.

libertad por una persona internada en el mismo; Encontrarse la o el autor perseguido o prófugo por un delito con sentencia condenatoria en firme; Aprovechar su condición de servidora o servidor público para el cometimiento de un delito.

De todas estas circunstancias agravantes de la infracción penal, el numeral cuatro tiene relación con la norma constitucional citada, de aprovecharse en el cometimiento del delito de la calamidad pública o fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción.

Si bien tiene relación, pero no se precisa en el Código Orgánico Integral Penal, que se encuentre decretado el estado de excepción, lo que vuelve necesario realizar una investigación jurídica con la finalidad de proponer cambios al régimen penal que permitan al juzgador imponer la pena máxima que prevé la infracción en estos caso que se cometan los delitos en estado de excepción. Con la finalidad de evitar que los infractores cometan delitos en estado de excepción, donde el gobierno y la administración pública están direccionados en prestar auxilio a las personas más necesitadas del desastre natural.

3.- JUSTIFICACION

3.1.- ACADEMICA

La Universidad Nacional de Loja como entidad de educación superior formadora, en relación al Área, Jurídica, Social y Administrativa, de la Carrera de Derecho, los estudiantes del décimo ciclo denominado Unidad de Titulación, tenemos la obligación de realizar el informe final de investigación jurídica, como requisito indispensable para aprobar este ciclo; previo a la obtención del grado de licenciado en jurisprudencia y título de Abogado.

La finalidad del presente ciclo es **formarnos y capacitarnos** como investigadores de la ciencia del derecho, en una línea de mayor aceptación para realizar mi trabajo de tesis, como lo es, el Derecho Constitucional y Derecho Penal. Con la asesoría legal del docente y la utilización de los procesos de aprendizaje teóricos y prácticos relacionados con el estado de excepción como atribución del ejecutivo para dictar en circunstancias determinadas en la Constitución de la República que garantiza su aplicación para prevenir y reprimir a los responsables del cometimientos de delitos aprovechándose las circunstancias del momento; frente a este problema es necesario proponer cambios al régimen penal ecuatoriano que beneficiará a toda la sociedad y garantizará el bien jurídico protegido.

La Carrera de Derecho a través de su autoridades, direccionan a cada docente para que establezcan líneas de investigación y sean expuestas a que los estudiantes con la finalidad que seleccionen una de las materias del derecho positivo que durante nuestra vida universitaria hemos estudiado y que nos ha despertado el interés por estudiarla y dedicarle el tiempo necesario para desarrollar como trabajo de tesis, dicha culminación nos servirá para poder **realizar investigaciones jurídicas** que sean necesarias realizarlas, para la búsqueda de soluciones a los problemas jurídicos y sociales.

Entre otra opción para seleccionar la problemática de interés por cada alumno, es tener conocimiento de algún problema de la realidad, que ha sucedido o que está suscitándose, como lo es el caso de mi trabajo de investigación que pretendo realizar acerca del estado de excepción, y del cometimiento de infracción; aspecto que debe ser colocado como agravante.

Por lo tanto, se justifica mi trabajo desde el punto de vista académico porque esta direccionado dentro del ciclo del derecho constitucional y legislación penal, en donde encontramos en sus sílabos las temáticas pertinentes que dedo investigarlas, analizarlas y sintetizarlas.

Mi proyecto será desarrollado y estructurado conforme lo que dispone el Art. 135 del Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, y, para el desarrollo de la Tesis me regiré por los requisitos que señala el Art. 151 del Reglamento antes indicado.

3.2.- SOCIAL

Justifico mi investigación señalando que los beneficiarios de mi investigación es toda la ciudadanía ecuatoriana, ya que el Presidente de la República decreta el estado de excepción a todo el territorio nacional con el fin de precautelar el orden y la seguridad pública, en estas circunstancias de desastres naturales y se debe evitar que personas dueñas de lo ajeno cometan actos delictivos.

El conflicto jurídico - **social** se deriva en el régimen penal que sanciona con penas establecidas para cada delito, cuando el infractor cometa un delito aprovechándose de las circunstancias de calamidad pública, desastres naturales, entre otras, pero no existe tipificada en el Código Orgánico Integral Penal, como circunstancia general de la infracción; quien cometa un delito cuando este decretado el estado de excepción para que se le imponga la pena máxima del tipo penal.

En Ecuador la realidad es otra, porque se conoce a través de las noticias que personas inescrupulosas planifican sus actos delictivos para cometer delitos, aprovechándose de la preocupación de las víctimas, familiares, y demás personas estar dedicadas en ayudar a los perjudicados de este fenómeno natural que dejo secuelas devastadoras.

El Estado ecuatoriano al ser el encargado de precautelar la seguridad ciudadana, debe de aplicar políticas criminales que restrinjan el auge delictivo de las personas y que existan leyes que repriman a los infractores. Esto **beneficiaría** a la colectividad en general, porque se prevendría el

cometimiento de delitos en cualquier parte del Estado ecuatoriano que se encuentra decretado en estado de excepción.

Las sociedades en coordinación con la Policía están vigilantes de prevenir y combatir la delincuencia, pero existen grupos de delincuentes que en forma clandestina realizan su planificación para los atracos, debiendo ser una circunstancia agravante el hacerlo en estado de excepción, en la naturaleza misma del delito.

3.3.- JURIDICO

Mi trabajo se justifica porque en la Constitución de la República en el Articulo. 164, establece: “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”; este artículo determina las atribuciones que tiene el Presidente de la República para dictar el estado de excepción, como una medida legal, en caso de surgir desastres naturales o conmociones sociales.

Mientras que el Código Orgánico Integral Penal en el Articulo. 47 tipifica la **“**Circunstancias agravantes de la infracción entre unas de éstas circunstancias encontramos el ejecutar la infracción con alevosía o fraude; aprovecharse de concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública, fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción”. En este artículo existen vacíos jurídicos en lo concerniente a las circunstancias agravantes de la infracción que debe incluirse el cometer infracciones en estado de excepción con la imposición de la máxima pena; por lo que necesitan ser modificadas mediante proyecto de reforma, dicha propuesta la obtendré del resultado de la revisión de literatura y como resultado de la investigación de campo.

Desde la esfera internacional cuento con la normativa legal de la Convención Americana de Derechos Humanos en el Articulo. 27 señala: “En caso de guerra, de peligro público de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social”. Esta disposición internacional hace referencia sobre la suspensión de garantías constitucionales en el estado de excepción.

4. OBJETIVOS:

4.1. General:

Ejecutar un estudio analítico, crítico, doctrinario y jurídico sobre el cometimiento del delito cuando se encuentre declarado el Estado de Excepción y las circunstancias agravantes de la infracción en el sistema penal.

4.2. Específicos:

1. Determinar el vacío legal que existe en el Código Orgánico Integral Penal en el cometimiento de delitos cuando se encuentre declarado el Estado de Excepción**.**
2. Demostrar que el régimen legal penal, el Estado de Excepción debe ser considerado como circunstancia agravante de la infracción penal.
3. Implementar una propuesta de reforma jurídica en el Código Orgánico Integral Penal en relación al cometimiento de la infracción en Estado de Excepción.

5. HIPÓTESIS.

El Derecho Constitucional no se desarrolla acorde al régimen penal en relación al cometimiento de las infracciones en Estado de Excepción, lo que provoca la violación del derecho de legalidad, debiendo implementarse reformas en el Código Orgánico Integral Penal, considerando como circunstancias agravante del delito.

6. MARCO TEÓRICO

6.1. MARCO CONCEPTUAL

6.1.1. El Estado.

"El Estado es la máxima estructura de la convivencia política, en tanto la comunidad internacional no adquiera características morfológicas más consolidadas, eficaces debiendo entenderse por estructura política un conjunto de elementos interdependientes que configuran, organizan y encauzan, con relativa permanencia, los diferentes procesos"[2].

El Estado, como estructura de poder implica la relación política gobernantes-gobernados que, por ser anterior a él, puede reemplazarse a nuevas estructuras post-estatales susceptibles de configurar distinta aquella relación en el nuevo mundo sobreviniente, en el que tenderá a desbordar quizá, el estrecho marco estatal.

El autor Mauricio Hauriou, define al Estado como: "el régimen que adopta una nación mediante una centralización jurídica y política que se realiza por acción de un poder político y de la idea de la República como conjunto de medios que se ponen a realizar el bien común. Se destaca aquí el elemento

[2] VERDU, Lucas, autor citad en el Diccionario Jurídico Anbar, Primera Edición. Volumen III, Fondo de la Cultura Ecuatoriana.- Cuenca Ecuador 1998.- Pág. 371.

finalista: el bien común; para Kelsen el Estado es la totalidad del orden jurídico en cuanto constituye un sistema, o sea una unidad cuyas partes son interdependientes, que descansa en una norma hipotética fundamental. Aquí se punta a la unidad autónoma de un orden jurídico"[3].

Este tratadista define al Estado como el régimen adoptado por acción de un poder político y conjunto de medios que se vale para alcanzar el bien común, es decir, alcanzar la unidad autónoma de un orden jurídico. El Estado, es una sociedad organizada de un territorio determinado. Dicha sociedad está sujeta a una autoridad, la misma que tiene obligación de velar por el cumplimiento de las leyes que normalizan y regulan el desenvolvimiento de la sociedad.

El autor Carlos Parma señala que hay que considerar que Jakobs tiene un sistema. Si uno acepta las "reglas" del sistema probablemente pueda entender y compartir su pensar. Hay que pensar en roles, en la sociedad como sistema y en el mantenimiento de la norma"[4].

6.1.2. Estado de Excepción.

"El régimen de excepción, dicha acepción hace referencia a aquellas "competencias de crisis" que la Constitución otorga al Estado con el carácter de extraordinarias, a efectos de que pueda afrontar hechos, sucesos o acontecimientos que, por su naturaleza, ponen en peligro el normal funcionamiento de los poderes públicos o amenazan la continuidad de las instituciones estatales y los principios básicos de convivencia dentro de una comunidad política"[5].

[3] VASQUEZ, Emilio.- Diccionario de Derecho Público, Editorial Astra, Argentina, Pág. 283.

[4] PARMA, Carlos; "El pensamiento de Günther Jakobs", 2da, Edición, Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza, Argentina, 2003, Pág. 25.

[5] GRACÍA TOMA, Víctor. Teoría del Estado y Derecho Constitucional. 2010. Editorial ADRUS. 3ra. Edición. Lima-Perú. Pág. 748.

En este contexto “el poder público ensancha la órbita de sus competencias; hay un desplazamiento de atribuciones a favor del órgano que con más celeridad y eficiencia puede conjurar la crisis; se le permite la aplicación de leyes más severas”[6].

Estas competencias extraordinarias implican la concesión de atributos al poder Ejecutivo, en un grado y una extensión no habitual. El referido órgano es el receptor de estas competencias de crisis, en razón de la mayor prontitud y eficacia con que este puede actuar para afrontar y resolver una situación de anormalidad.

El autor Jakobs dice, “el Derecho Penal del Enemigo sólo se puede legitimar como un Derecho Penal de emergencia que rige excepcionalmente”[7]. El posmodernismo hace de la excepción la regla. El autor Giogio Agamben lo ha expresado hasta el cansancio en todas sus obras: “la suspensión de todo el orden jurídico ha sido una constante en este siglo” y esto ha desatado una “guerra civil legal”. Expresado en forma simple: el estado de excepción se presenta como una forma legal de lo que no puede tener forma legal.

6.1.3. El estado de Emergencia.

La Capacidad típica de las culturas autoritarias, ponen como principal argumento la emergencia para poder violentar derechos humanos. Parece novedoso la instalación de un dogma, de un dogma metafísico, donde la premura en defensa de la “seguridad” general hace que dejemos de lado todo lo construido. Ya lo enseñaba Zaffaroni cuando sostenía que *“las emergencias no son nuevas en los discursos legitimantes del poder punitivo”*[8]*.* Los políticos dictadores se aprovechan del estado de emergencia

[6] BIDART CAMPOS, German. 1972. Derecho Político. Buenos Aires- Argentina. Pág. 843.

[7] JAKOBS, G.; “Fundamentos del Derecho Penal”; Ed Ad – Hoc, Buenos Akes, 1995, Pág. 238.

[8] ZAFORONI, Eugenio R., “la creciente legislación penal y los discursos de emergencia”, Teorías Actuales en el Derecho Penal, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1998, Pág. 618.

para enriquecerse y mancillar los derechos de las personas y asesinar a sus enemigos.

En un Estado de Emergencia no puede superar la aplicación de los derechos de las personas; porque si crea leyes estas van a favor de su creador, buscando siempre delimitar los derechos de sus contrarios; es decir, no existiría cumplimiento del principio de legalidad, surgiendo así un caos jurídico incontrolable.

6.1.4. La Pena.

"La pena es un castigo, una sanción para quien ha infringido una norma penal impuesta por el Estado. Una comunidad que quisiera renunciar al poder punitivo se abandonaría a sí misma, según Maurach, por lo que para este autor alemán la justificación de la pena se halla en su necesidad"[9].

La pena ha de ser impuesta a causa de una transgresión de la Ley y precisamente a la persona que aparezca como responsable de la misma, dicha pena debe ser cumplida en los centros de privación de libertad.

La pena "es el medio con que cuenta el Estado para reaccionar frente al delito, expresándose como la restricción de derechos del responsable. Es la pérdida o restricción de derechos personales, contemplada en la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional, mediante un proceso, al individuo responsable de la comisión de un delito"[10].

El fin de la pena no consiste en que se haga justicia, ni que el ofendido sea vengado, ni en que sea resarcido el daño padecido por él, ni en que se

[9] MURACH, Reinhart, Derecho Penal Parte General. 1994. Pág. 85.
[10] FOUCAULT, Michael: "Vigilar y Castigar. Nacimiento de la prisión". Editores, S.A. de CV. México, 1997. Pág. 150.

atemoricen los ciudadanos. Sino que la pena sirva como mecanismo de rehabilitación y cambio de comportamiento delictual.

El autor Sebastián Soler, define a la pena de la siguiente manera: *"pena es un mal amenazado primero, y luego impuesto al violador; "de un precepto legal", como retribución, consistente en la disminución de un bien jurídico y culto, cuyo fin es evitar los delitos"*[11].

La pena es la justa compensación al mal causado. Se creía que la pena a más de castigo implicaba un escarmiento. Ningún hombre castiga porque se ha cometido una infracción, sino para que no se vuelva a cometer, no se puede eliminar lo que ha sucedido en el pasado, se evita lo que puede suceder en el futuro.

6.2. MARCO DOCTRINARIO

6.2.1. Circunstancias de la Infracción.

En relación a las **Circunstancias de la Infracción** encontramos:

De acuerdo a las definiciones terminológicas de la Real Academia de la Lengua Española, establece que "circunstancia" consiste en un "Accidente de tiempo, lugar, modo, etc., que está unido a la sustancia de algún hecho o dicho"[12].

Entonces, la palabra circunstancia, en sentido general, se refiere al hecho, accidente o manifestación, que está unido al acontecimiento mismo de un acto o hecho.

[11] SOLER, Sebastián. "Derecho Penal Argentino". 1978. Buenos Aires Argentina. Pág. 342.
[12] DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Tomo II, Edición 2007, Pág. 387.

En Derecho Penal, peculiaridad de realización u omisión que agrava, atenúa o exime con respecto a la penalidad. En Derecho Procesal, accidente que concurre y sirve para solicitar la condena o absolución. El libre arbitrio del juzgador lo toma en cuenta o lo deja de lado para el fallo"[13].

Las circunstancias por su naturaleza modificatoria del acto infractor, son un asunto de profunda trascendencia para la proporcionalidad que debe aplicarse por principio constitucional entre la infracción y la sanción.

En términos generales la doctrina penal hace alusión a las circunstancias calificantes del delito, en relación con las cuales el tratadista argentino Raúl Goldstein manifiesta lo siguiente: "Circunstancias enumeradas por la ley penal que aumentan o disminuyen la entidad política de los delitos. Distintas consideraciones son las determinadas, en cada caso concreto, de la existencia de calificantes por agravación o por atenuación"[14].

Frente a esta definición el tratadista Carrara, orienta el criterio en el sentido que se entendía que toda la teoría de estas circunstancias se reduce a dos elementos: el daño inmediato y el daño mediato, es decir, que los factores que sirven como piedra de toque son la importancia del bien que el delito ha arrebatado y la alarma social generada por él, la posibilidad de su difusión, el sentimiento de inseguridad, la disminución de la defensa privada. El grado mayor o menor de peligrosidad que revela la comisión del delito, en ciertas circunstancias o en determinados momentos no es tomado en cuenta por el legislador. Estas calificantes pueden constituir circunstancias agravantes o circunstancias atenuantes.

El mismo tratadista añade lo siguiente: "El agregado de una circunstancia agravante determina la existencia de una figura calificada de ella, la

[13] CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo II, Edit. Heliasta, Argentina, 2002, Pág. 145.
[14] GOLDSTEIN, Raúl. Diccionario de Derecho Penal y Criminología, Editorial Astrea. Buenos Aires - Argentina. 1993. Pág. 95.

circunstancia agravante es un elemento constitutivo, pero la prueba de su inexistencia deja subsistente la figura simple, el tipo delictivo del que se partió: el homicidio con alevosía subsiste como homicidio simple si no se prueba la alevosía. El agregado de una circunstancia atenuante crea la figura privilegiada"[15].

Es posible que suceda el caso de que concurran circunstancias atenuantes y agravantes en una misma acción delictiva. El juez puede compensarlas y no aplicar, en consecuencia, ni una ni otra; puede considerar la prevalencia de las agravantes sobre las atenuantes y aumentar el monto de la pena y puede, por fin, hacer prevalecer las atenuantes sobre las agravantes y disminuir la pena.

6.2.2. Circunstancias Agravantes del Delito.

Todo delito implica un acto voluntario que causa perjuicio a la persona, sea en su integridad física, dignidad, contra la propiedad, en sí, cualquier bien jurídico protegido por la Constitución de la República.

"Puede el delito revestir mayor o menor malicia, aumentando el daño en forma deliberada, con la consiguiente preocupación o reacción social. En el fondo la agravación de las circunstancias de la infracción ponen de manifiesto la peligrosidad del agente del delito y debido a esta misma peligrosidad el delincuente puede aumentar la malicia del acto y la alarma social. Al tratar de la peligrosidad se ve en que consiste y cuáles son sus demostraciones más conocidas y determinadas"[16].

El régimen penal señala que son circunstancias agravantes las que aumentan la malicia del acto o la alarma de la infracción que produce en la

[15] GOLDSTEIN, Raúl, Ob. Cit. Pág. 95.

[16] GUZMAN LARA, Aníbal. Diccionario Explicativo del Derecho Penal. Tomo I- A-G. Primera Edición 1989. Editorial Jurídica del Ecuador. Quito-Ecuador. Pág. 75.

sociedad o establecen la peligrosidad del autor, es decir que anuncia tres facetas: “Malicia, alarma y peligrosidad. Entiendo que la mayor malicia es el efecto de la peligrosidad y la alarma es el resultado de un hecho cometido con mayor malicia. En efecto, el individuo peligroso no se preocupa del orden social. Sin embargo como la ley debe establecer pautas que demuestren la malicia o peligrosidad, se ha efectuado un alistamiento de circunstancias que implican agravación”[17].

El derecho penal determina la circunstancias agravantes para que sirvan al Juez como guía y evitar una posible anarquía social, ya que si sólo se consignase el concepto de agravación en un momento dado pudiera el juez encontrar circunstancias de índole agravante de sus propia estimación, perjudicando al implicado.

6.3. MARCO JURÍDICO.

6.3.1. Constitución de la República del Ecuador

La Constitución de la República del Ecuador en el Artículo. 164 establece: **“**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”[18].

El estado de excepción observará los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad. El decreto que establezca el estado de excepción contendrá la determinación de la causal y su motivación, ámbito territorial de aplicación, el periodo de

[17] GUZMAN LARA, Aníbal. Diccionario Explicativo del Derecho Penal. Ob. Cit. Pág. 75.

[18] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador. 2015. Art. 164.

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.

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.

La Presidenta o Presidente de la República notificará la declaración del estado de excepción a la Asamblea Nacional, a la Corte Constitucional y a

los organismos internacionales que corresponda dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la firma del decreto correspondiente.

Si las circunstancias lo justifican, la Asamblea Nacional podrá revocar el decreto en cualquier tiempo, sin perjuicio del pronunciamiento que sobre su constitucionalidad pueda realizar la Corte Constitucional.

El decreto de estado de excepción tendrá vigencia hasta un plazo máximo de sesenta días. Si las causas que lo motivaron persisten podrá renovarse hasta por treinta días más, lo cual deberá notificarse. Si el Presidente no renueva el decreto de estado de excepción o no lo notifica, éste se entenderá caducado.

Cuando las causas que motivaron el estado de excepción desaparezcan, la Presidenta o Presidente de la República decretará su terminación y lo notificará inmediatamente con el informe correspondiente.

Las servidoras y servidores públicos serán responsables por cualquier abuso que hubieran cometido en el ejercicio de sus facultades durante la vigencia del estado de excepción.

6.3.2. Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el Artículo 27, denominado Suspensión de Garantías, establece: 1. En caso de guerra, de peligro público de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen

discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social"[19].

La suspensión de garantías del derecho internacional faculta a cada Estado en sus Constituciones establece mecanismo para dictar medidas urgentes en casos extremos, como es el caso de desastres naturales, guerras, valiéndose el Ecuador del estado de excepción.

6.3.3. Código Orgánico Integral Penal.

Esta disposición constitucional se relaciona con el Artículo. 47 del Código Orgánico Integral Penal que prescribe: **"**Circunstancias agravantes de la infracción.- Son circunstancias agravantes de la infracción penal:

1. Ejecutar la infracción con alevosía o fraude.
2. Cometer la infracción por promesa, precio o recompensa.
3. Cometer la infracción como medio para la comisión de otra.
4. Aprovecharse de concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública, fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción".
5. Cometer la infracción con participación de dos o más personas.
6. Aumentar o procurar aumentar las consecuencias dañosas de la infracción para la víctima o cualquier otra persona.
7. Cometer la infracción con ensañamiento en contra de la víctima.
8. Cometer la infracción prevaliéndose de una situación de superioridad laboral, docente, religiosa o similar.
9. Aprovecharse de las condiciones personales de la víctima que impliquen indefensión o discriminación.
10. Valerse de niños, niñas, adolescentes, adultas o adultos mayores, mujeres embarazadas o personas con discapacidad para cometer la infracción.

[19] CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. En la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos.

11. Cometer la infracción en perjuicio de niñas, niños, adolescentes, adultos mayores, mujeres embarazadas o personas con discapacidad.
12. Cometer la infracción con violencia o usando cualquier sustancia que altere el conocimiento o la voluntad de la víctima.
13. Utilizar indebidamente insignias, uniformes, denominaciones o distintivos militares, policiales o religiosos como medio para facilitar la comisión de la infracción.
14. Afectar a varias víctimas por causa de la infracción.
15. Ejecutar la infracción con auxilio de gente armada.
16. Utilizar credenciales falsas, uniformes o distintivos de instituciones o empresas públicas, con la finalidad de pretender pasar por funcionarias, funcionarios, trabajadoras, trabajadores, servidoras o servidores públicos, como medio para facilitar la comisión de la infracción.
17. Cometer la infracción total o parcialmente desde un centro de privación de libertad por una persona internada en el mismo.
18. Encontrarse la o el autor perseguido o prófugo por un delito con sentencia condenatoria en firme.
19. Aprovechar su condición de servidora o servidor público para el cometimiento de un delito"[20].

De todas estas circunstancias agravantes de la infracción penal, el numeral cuatro tiene relación con la norma constitucional citada, de aprovecharse en el cometimiento del delito de la calamidad pública o fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción.

Si bien tiene relación, pero no se precisa en el Código Orgánico Integral Penal, que se encuentre decretado el estado de excepción, lo que vuelve necesario realizar una investigación jurídica con la finalidad de proponer cambios al régimen penal que permitan al juzgador imponer la pena máxima que prevé la infracción en estos caso que se cometan los delitos en estado

[20] CODIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL. Registro Oficial Suplemento No. 180: 10-Feb-2014. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador. 2015. Art. 47.

de excepción. Con la finalidad de evitar que los infractores cometan delitos en estado de excepción, donde el gobierno y la administración pública están direccionados en prestar auxilio a las personas más necesitadas del desastre natural.

7.- METODOLOGÍA

La metodología son los instrumentos que se vale el investigador en su trabajo, que pueden variar según cada investigación. Los métodos sirven para direccionar la investigación, en cambio que las técnicas sirven para conseguir información necesaria en la investigación, como las fichas bibliográficas, la técnica de entrevistas y encuesta, entre otros.

Método.- Significa “camino hacia algo”, es el procedimiento o conjunto de procedimientos y de medios ordenados racionalmente para la demostración de la verdad o la obtención de resultados.

El método científico, aplicado a las ciencias jurídicas, implica que determine el tipo de investigación jurídica a realizar; en el presente caso se trata una investigación socio-jurídica, que se concreta en una investigación del Derecho tanto con sus caracteres sociológicos como dentro del sistema jurídico; esto es, relativo al efecto social que cumple la norma o a la carencia de ésta en determinadas relaciones sociales o interindividuales. Este método va ser utilizado al momento de obtener información científica de obras jurídicas patentadas.

El método exegético o análisis del Derecho. Exégesis; viene del griego exegemai, guiar, exponer, explicar, explicación o interpretación. Se utilizará este método para analizar las normas jurídicas que investigue en este trabajo, relacionadas al estado de excepción.

Método deductivo, proviene de la palabra deducción proveniente del latín dedictio, significa “sacar consecuencias”, por tanto, expresa la relación por

medio de la cual una conclusión se obtiene de una o más premisas. Para la extracción información del ordenamiento y doctrina nacional me servirá este método sobre aquellas problemáticas que estoy investigando.

Método de Análisis consiste en una operación que se realiza con el propósito de conocer los principios o elementos del objeto que se investiga, para examinar con detalle un

Problema el análisis se utilizada luego de cada citas, así como después de cada interpretación de los resultados de la encuesta o entrevista.

El análisis y la síntesis son dos actividades inversas entre sí; mientras una va del todo a la parte de lo uno a lo múltiple, la otra se dirige de la parte al todo, de lo múltiple a la unidad. La síntesis de un tema o artículo que debo precisar el sentido de la cita.

Método Comparativo.- Es el procedimiento que se realiza con la intención de encontrar semejanzas y diferencias entre dos o más legislaciones penales que se analizan. Con este método me permitirá hacer comparaciones de las legislaciones penales que contengan norma jurídica acerca del estado de excepción y las circunstancia de la infracción, debiendo establecer las semejanzas y diferencias.

Método estadístico, será aplicado para el desarrollo de la investigación de campo, específicamente en la tabulación de los cuadros y gráficos de las encuestas.

Serán los procedimientos de observación, análisis y síntesis los que requiere la investigación jurídica propuesta, auxiliados de técnicas de acopio teórico como el fichaje bibliográfico y documental; y, de técnicas de acopio empírico, como la encuesta y la entrevista.

La investigación de campo se concretará a consultas de opinión a 30 personas conocedoras de la problemática, como abogado o doctores en jurisprudencia de la ciudad de Loja y cinco profesionales para las entrevistas entre Jueces y Abogados especializados en derecho penal.

Los resultados de la investigación se presentaran en tablas, barras o gráficos y en forma discursiva con deducciones derivadas del análisis de los criterios y datos concretos, que servirán para la construcción del marco teórico y la verificación de objetivos y contrastación de hipótesis y para arribar a conclusiones y recomendaciones.

8. CRONOGRAMA.

ACTIVIDADES AÑO 2016																				
ACTIVIDADES	**ABRIL**				**MAYO**				**JUNIO**				**JULIO**				**AGOSTO**			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
Selección de la problemática	X	X	X																	
Fase de definición del problema objeto de estudio			X	X																
Indagación científica, problemática, marco referencial, justificación, hipótesis				X	X	X														
Elaboración del proyecto de investigación jurídica							X	X												
Culminación y presentación del proyecto								X												
Planificación del desarrollo de la Revisión de Literatura.									X	X	X									
Acopio Científico de la información bibliográfica y empírico de la investigación de campo											X	X								
Análisis de la información												X	X	X						
Verificación de objetivos e hipótesis y concepto de las conclusiones, recomendaciones y propuestas jurídicas															X	X				
Elaboración de informe final																	X	X		
Sesión Reservada																			X	
Defensa Pública y Graduación																				X

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO.

Este punto se encuentra desarrollado en tres partes, los recursos humanos, los materiales y presupuestos.

9.1. Recursos Humanos:

- Directora: Dra. Rebeca Aguirre Aguirre. Mg. Sc.
- Autora: Patricia Anabelle Rojas Delgado.

9.2. Recursos Materiales:

RECURSOS	CANTIDAD	VALOR
Material de escritorio y papelería	3	$. 100,00
Libros - Bibliografía	10	$. 200,00
Contratación de servicios de Internet	4	$. 100,00
Transporte y Movilización	varios	$. 400,00
Reproducción del Informe Final de la Investigación	5	$. 200,00
Imprevistos		$. 100,00
TOTAL		**$ 1.100,00**

9.3 Financiamiento:

La realización de la presente Investigación Jurídica asciende a la cantidad de MIL CIEN DOLARES AMERICANOS, que serán financiados con recursos propios de la postulante.

10. BIBLIOGRAFÍA

- ARBOLEDA VALLEJO, Mario. “Manual de Derecho Penal”. Circunstancias Modificatorias de las Penas. Editorial LEYER. 10ª. Edición. Bogotá - Colombia. 2009.

- BIDART CAMPOS, German. Dr. 1972. Derecho Político. Estado de Excepción. Buenos Aires- Argentina.
- BURNEO, Ramón Eduardo. Dr. “Derecho Constitucional”. Función Ejecutiva. Estado de Excepción. Vol. 3. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito. 2010.
- CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo II, Edit. Heliasta, Argentina, 2002
- CODIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL. Registro Oficial Suplemento No. 180: 10-Feb-2014. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador. 2015.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador. 2015.
- CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. En la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos.
- DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Tomo II, Edición 2007
- FERRERO REBAGLIATI, Raúl. Dr. “Ciencia Política. Teoría del Estado y Derechos Constitucional”. Necesidad del Estado. Editora Jurídica Grijley. 2003. Lima- Perú.
- FOUCAULT, Michael: "Vigilar y Castigar. Nacimiento de la prisión". Editores, S.A. de CV. México, 1997.
- GARCÍA FALCONÍ, Ramiro Código Orgánico Integral Comentado. Circunstancias Agravantes de la Infracción Penal. ARA Editores. 2014. Perú.
- GARCÍA FALCONÍ, José. Dr. La Corte Constitucional y la Acción Extraordinaria de Protección en la Nueva Constitución. Principios Fundamentales del Estado Ecuatoriano. Quito-Ecuador. 2008.
- GARCÍA TOMA, Víctor. Teoría del Estado y Derecho Constitucional. El Estado y el Gobierno. Editorial ADRUS. 2010. Perú.

- GOLDSTEIN, Raúl. Diccionario de Derecho Penal y Criminología. Editorial Astrea. Buenos Aires - Argentina. 1993.
- GUZMAN LARA, Aníbal. Diccionario Explicativo del Derecho Penal. Tomo I- A-G. Primera Edición 1989. Editorial Jurídica del Ecuador. Quito-Ecuador.
- HENRÍQUEZ FRANCO, Humberto. Dr. Derecho Constitucional. Estado Extraordinarios de Excepción. Editora FECAT. Lima-Perú 2001.
- JAKOBS, G.; "Fundamentos del Derecho Penal"; Ed Ad – Hoc, Buenos Akes, LARREA HOLGUÍN, Juan. Dr. Derecho Constitucional. Atribuciones del Presidente de la República. Tomo II. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito. 2007.
- MURACH, Reinhart, Derecho Penal Parte General. 1994.
- PARMA, Carlos; "El pensamiento de Günther Jakobs", 2da, Edición, Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza, Argentina, 2003
- SOLER, Sebastián. "Derecho Penal Argentino". 1978. Buenos Aires Argentina.
- VASQUEZ, Emilio.- Diccionario de Derecho Público, Editorial Astra, Argentina.
- VERDU, Lucas, autor citad en el Diccionario Jurídico Anbar, Primera Edición. Volumen III, Fondo de la Cultura Ecuatoriana.- Cuenca Ecuador 1998.
- ZAFORONI, Eugenio R., "la creciente legislación penal y los discursos de emergencia", Teorías Actuales en el Derecho Penal, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1998.
- ZAVALA EGAS, Jorge. "Código Orgánico Integral Penal. Teoría del Delito y Sistema Acusatorio". Referentes a la Pena. Murillo Editores. 2014. Lima-Perú.

11.1. Anexo

No. 2 Cuestionario de Preguntas de Encuestas y Entrevistas.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

ENCUESTA

Doctor (a)
En calidad de estudiante del décimo ciclo de la Unidad Titulación, me encuentro realizando mi tesis de grado titulada: ***"El cometimiento de una infracción cuando se encuentre declarado el estado de excepción debe ser tipificado como circunstancia agravante en el Código Orgánico Integral Penal"***, en vista de su espíritu de colaboración le solicito comedidamente se digne llenar la siguiente encuesta.

4. ¿Cuál es su opinión en relación al Estado de Excepción que dicta el Presidente de la Republica, si este no está delimitado en el Código Orgánico Integral Penal?

----

5. ¿Cuál es su opinión para considerar que el Estado de Excepción tiene que constar en la ley Penal y tener sus características jurídicas propias?

----

6. ¿Considera usted que el infortunio que repercute en desgracia colectiva de interés público y calamidad pública son elementos importantes para definir el estado de excepción?

Si ( ) No ( )
Por qué?

----

7. ¿Está de acuerdo que la declaratoria de estado de excepción se la considere como circunstancia agravante de la infracción?

Si ( ) No ( )
Por qué?

----

8. ¿Considera usted procedente que se elabore un proyecto de reforma para identificar en la ley claramente el Estado de Excepción y sus elementos jurídicos?

Si ( ) No ( )
Por qué?

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

ENTREVISTA

Doctor (a)

En calidad de estudiante del décimo ciclo de la Unidad Titulación, me encuentro realizando mi tesis de grado titulada: ***"El cometimiento de una infracción cuando se encuentre declarado el estado de excepción debe ser tipificado como circunstancia agravante en el Código Orgánico Integral Penal",*** en vista de su espíritu de colaboración le solicito comedidamente se digne contestar el banco de las siguientes preguntas de las entrevistas.

1. **¿Cuál es su opinión en relación al Estado de Excepción que dicta el Presidente de la Republica, como agravante en la comisión de una infracción penal?**

---

2. **¿Esta descuerdo que cometer una infracción penal en estado de excepción se la considere como circunstancia agravante en el Código Orgánico Integral Penal?**

---

3. **¿Considera usted procedente que se elabore un proyecto de reforma incorporando la comisión de una infracción en estado de excepción como una agravante en la infracción?**

ÍNDICE

PORTADA I

CERTIFICACIÓN II

AUTORÍA III

CARTA DE AUTORIZACIÓN IV

DEDICATORIA V

AGRADECIMIENTO VI

1. TÍTULO 1

2. RESUMEN 2

ABSTRACT 5

3. INTRODUCCIÓN 8

4. REVISIÓN DE LITERATURA 11

5. MATERIALES Y MÉTODOS 86

6. RESULTADOS 90

7. DISCUSIÓN 111

8. CONCLUSIONES 135

9. RECOMENDACIONES 138

9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA 141

10. BIBLIOGRAFÍA 147

11. ANEXOS 152

INDICE 181