



UNIVERSIDAD LAICA “ELOY ALFARO” DE MANABI

**CENTRO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO, INVESTIGACIÓN,
RELACIONES Y COOPERACIÓN INTERNACIONAL**

TESIS DE GRADO

**PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE:
MAGISTER EN DERECHO CONSTITUCIONAL, POLÍTICO Y ADMINISTRATIVO**

TEMA:

**REFORMA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL MARCO
DEL ESTADO DE DERECHO**

AUTOR

DR. ANTONIO HUALPA BELLO

DIRECTOR DE TESIS

DR. LUIS URGILES UTRERAS

TUTOR

LCDO. PEDRO MOYA BUSTILLOS MG. SC

MANTA – MANABI – ECUADOR

2007

El presente trabajo fue realizado bajo la dirección del Dr. Luis Urgiles Utreras y del Mg. Pedro Moya Bustillos, sometida a consideración del Tribunal Examinador del Centro de Estudios de Postgrado, Investigación, Relaciones y Cooperación Internacional de la Universidad Laica “Eloy Alfaro” de Manabí, como requisito previo a la obtención del Título de Magíster en Derecho Constitucional, Político y Administrativo, fue aprobado por el Tribunal designado para recibir la sustentación.

Director de Tesis

Presidente del Tribunal

Miembro del Tribunal

Miembro del Tribunal

Secretario General

ULEAM

AGRADECIMIENTO

Agradezco a la Universidad Laica “Eloy Alfaro” de Manabí, en las personas de su Rector Dr. Medardo Mora Solórzano, Director del CEPIRCI Dr. Jaime Rodríguez Castillo, MPhE., M.GAu., M.Sc., Director de Tesis Dr. Luis Urgiles Utreras y Coordinadores Mg. Pedro Moya Bustillos y Mg. Ramón Mendoza Cedeño, por la oportunidad que me brindaron para asistir a este importante Curso de Postgrado en Derecho Político, Constitucional y Administrativo, que me servirá para impartir los conocimientos y experiencias alcanzadas en beneficio de mis estudiantes de la Universidad Laica “Eloy Alfaro” de Manabí.

Dr. Antonio Hualpa Bello

AUTORÍA

Declaro bajo mi responsabilidad que las ideas, comentarios, conclusiones, recomendaciones y propuestas, contenidas en la Tesis "**REFORMA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL MARCO DEL ESTADO DE DERECHO**", son de mi autoría.

Dr. Antonio Hualpa Bello

INDICE

RESUMEN EJECUTIVO PARA TESIS DE POSTGRADO.....	1
INTRODUCCIÓN	3
CAPITULO PRIMERO	5
FUNDAMENTOS DOCTRINARIOS DEL DERECHO POLÍTICO Y CONSTITUCIONAL.....	5
1. TEORIA DE LA JERARQUIA Y EL CONTROL CONSTITUCIONAL.....	5
1.1 Teoría de la Constitución	6
1.2 Base Constitucional y Legal	10
1.3 Derecho Comparado.....	16
2. TEORIA DEL ESTADO DE DERECHO	21
2.1 Visión general de la crisis ecuatoriana del Estado de Derecho: 1984, 1997, 2004, 2005.	28
3. TEORIA DEL PODER CONSTITUYENTE Y PODER CONSTITUIDO	30
3.1 Los golpes de Estado desde el Congreso Nacional: 1997, 2000, 2005 y dirimencias de las FF. AA en conflictos de gobernabilidad.	34
CAPITULO SEGUNDO	36
EVOLUCION HISTORICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.....	36
1. CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO DE 1979.....	40
1.1 Estudio Institucional	41
2. LAS CODIFICACIONES CONSTITUCIONALES DE 1984, 1993, 1996 y 1997.....	43
3. LA CODIFICACIÓN DE LA CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO DE 1998.....	49
3.1 La Constitución y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.....	50

3.2 Estudio Comparado sobre el Control Constitucional.....	61
4. ANALISIS DE LOS SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL	
QUE HAN TENIDO VIGENCIA EN NUESTRO PAIS A PARTIR DE 1945....	68
4.1 Aspectos doctrinarios.....	68
4.2 Sistemas que se han aplicado en nuestro país a partir de 1945.....	74
CAPITULO TERCERO	77
LEGISLACIÓN CONSTITUCIONAL Y LEGAL	
DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.....	77
1. ESTUDIO EXEGÉTICO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
EN LA LEGISLACIÓN VIGENTE.....	77
2. ESTUDIO INSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
EN SU LEY ORGÁNICA.....	84
3. VISIÓN GENERAL AL PROYECTO DE LA NUEVA LEY ORGÁNICA	
DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, APROBADA EN PRIMER DEBATE	
EN EL CONGRESO NACIONAL	119
CAPITULO CUARTO.....	136
REFORMAS AL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	136
1. Vía reforma constitucional, Consulta Popular, o Asamblea Nacional	
Constituyente.....	136
2. Contenido de la reforma al Tribunal Constitucional.	137
2.1 ¿El Tribunal Constitucional, debe actuar como Sala Especializada	
de la Corte Suprema de Justicia, dentro de la unidad judicial?.....	138
2.2 El Tribunal Constitucional con juzgados constitucionales en	
provincias.....	140
3. Investigación de Campo	141
3.1 Descripción y Análisis de los resultados: Tablas y Gráficos.....	141

CONCLUSIONES.....	154
RECOMENDACIONES	155
PROPUESTA	157
Nueva normativa al Código Político sobre la Integración del Tribunal Constitucional.....	157
PROYECCIONES SOCIALES DE LA INVESTIGACION	158
BIBLIOGRAFIA	
ANEXOS	

RESUMEN EJECUTIVO PARA TESIS DE POSTGRADO

Característica esencial del Estado democrático es el control de la constitucionalidad y el órgano que cumple esta fundamental tarea, generalmente ocupa la más alta posición entre las instituciones públicas.

Sólo puede haber constitucionalismo, cuando está asignado este control del que depende la vigencia máxima de la Constitución, la efectividad de las garantías de los derechos de las personas, el principio de la separación de Funciones del Estado y el de que dichos órganos deben actuar con arreglo a las leyes; la vigilancia para que se hagan efectivos estos valores se convierte así en tema de control del constitucionalismo y de ella dependen la estabilidad de la Carta Fundamental del Estado y de las Instituciones de un país.

En el Ecuador no se ha reconocido suficientemente la importancia del control constitucional a cargo del Tribunal Constitucional y por esto, tal control ha sido defectuoso, esta falencia ha determinado que el país no haya vivido un constitucionalismo completo.

Por otra parte esta misión fue confiada en diferentes tiempos a distintos órganos y no tuvo la necesaria continuidad, tales órganos fueron: el Consejo de Estado, la Corte Suprema, el Tribunal de Garantías Constitucionales y el Tribunal Constitucional.

De modo general, se han distinguido dos formas de control constitucional que se han convertido en modelos básicos. Con el tiempo estos dos modelos se han relacionado y han dado lugar a otras formas mixtas.

El modelo más antiguo esta dado por el sistema de control constitucional que se desarrolló desde los inicios del siglo XX en Estados Unidos y que ha sido denominado difuso o descentralizado.

El segundo modelo, llamado concentrado, fue puesto en práctica en Europa Occidental a partir de la segunda década del siglo XX.

En Ecuador tenemos el sistema mixto del control de la constitucionalidad.

SUMMARY EXECUTIVE FOR GRADUATE DEGREE THESIS

Characteristic is essence for the state democratic is the control of the constitutionality and it organ the keep its foundation task, general occupied the highest position in to the publics institutions.

There could only be constitutionalism went this control is assigned of which depend and enforced the primarily Constitution, the effectiveness of the guarantees of the rights of the persons, the beginning of the Separation of Functions of State and the organ saying should act with arrange of the law; the vigilance for its could be effective this value will convert as the topic of Control of the Constitutionalism and in her depend the establish of the Letter of Foundation of the State and of the Institutions of one country.

In Ecuador it have not been recognized enough the importance of control of constitutional the load of Constitutional Tribunal and that's why just control have been defective, this disappointed has determinate that the country has not live the constitutionalism complete.

For other part this mission was confidence in differs time and differs organ and did not have the necessary to continual such organs were: the Council of State, the Supreme Court, the Tribunal of Guarantees Constitutionals and the Constitutional Tribunal.

For general it's has distinguished to form of control constitutional which has convert in basic model. In time this two models has related and have done other mixed form.

The older model was given by the system of control of the constitutional that develop from the beginning of the twenty century in the United States and has been denomination diffuse or decentralized.

The second model is call concentrate its was put in practice in Occidental Europe as part of the second decade of the twenty century. In Ecuador we have the mixed system of control of the constitutionality.

“REFORMAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL MARCO DEL ESTADO DE DERECHO”

INTRODUCCIÓN

La experiencia constitucional de las dos últimas décadas, son desalentadoras para el constitucionalismo ecuatoriano, por el avance sostenido de la crisis del Estado de Derecho, que colapsó en el año 2005, por la cesación del Tribunal Constitucional por avatares políticos del Congreso Nacional, igual que sucedió con la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Supremo Electoral.

El derecho se subordinó al Poder Político, a los intereses de la partidocracia, con sus efectos lógicos correspondientes de la anarquía, el caos social, las interrupciones de los procesos electorales, por los golpes de Estado, las dirimencias militares, las subrogaciones reiteradas del Presidente de la República, por el “conspirador a sueldo”, todo lo cual ha traído desconcierto y desmoralización social, porque no se respeta el derecho, los partidos políticos, no representan a sus mandantes y el Tribunal Constitucional, el máximo organismo de Control Constitucional, está, totalmente politizado, y desde esa lógica política, emite sus decisiones según las conveniencias gremiales de su composición, donde prevalece la mayoría del voto, y no la declaración del Derecho.

Esta crisis institucional, del Tribunal Constitucional tiene su historia, más política que jurídica, que es necesario develar en síntesis, para apreciar desde la historia, su origen, evolución y proyecciones hacia una reforma, que la creo necesaria y lo defino en el proceso investigativo.

El presente proceso de trabajo, consta de una base teórica fundamental del derecho político y constitucional clásico-occidental, que es el que nos llega de Europa, trasciende a América Latina con la conquista española, y se concreta -en nuestro caso- en el constitucionalismo ecuatoriano desde 1830 hasta la presente, con las categorías: Constitucionalismo, Teoría de la Constitución, Teoría del Estado de Derecho, Teoría del Poder Constituyente y Poder Constituido, Teoría de la División de Funciones, que son los pilares, que sostienen -como el Partenón de la acrópolis de Atenas - el constitucionalismo importado de Europa, y que, francamente ha tenido muchas dificultades de adaptarse, plenamente en nuestra agitada vida republicana.

La dicotomía entre el racionalismo constitucional europeo y la informalidad anárquica proclive al caos del ser mestizo latinoamericano y ecuatoriano, ha negado reiteradamente el estado de derecho en el constitucionalismo ecuatoriano en todos los tiempos desde su fundación, llegando a la crisis total -lo reitero- en el año 2005, razón por la cual analizo la Evolución histórica del Tribunal Constitucional, su base legal actual y las reformas que surgen de la experiencia y práctica de estas dos últimas décadas.

CAPITULO PRIMERO
FUNDAMENTOS DOCTRINARIOS DEL DERECHO POLÍTICO Y
CONSTITUCIONAL

1. TEORIA DE LA JERARQUIA Y EL CONTROL CONSTITUCIONAL

La palabra Constitución desde el punto de vista etimológico, se deriva de la voz latina CONSTITUERE, que significa ordenar, deliberar, imponer, aquello que se ha ordenado, que se ha impuesto.¹

Conocida también como Carta Fundamental, Estatuto Jurídico, Ley Suprema, Ley de Leyes, Carta Magna, etc., emana originariamente del pueblo soberano, que es quien otorga un poder necesario y especial al Estado, para que lo proteja tanto individual como colectivamente, y haga fiel cumplimiento de sus objetivos y finalidades.

Doctrinariamente hablando “La Constitución del Estado es el conjunto de reglas fundamentales que organizan la sociedad política, estableciendo la autoridad y garantizando la libertad; es la Ley Magna de la Nación.

Todo Estado tiene una Constitución, en el sentido amplio de esta palabra; o sea, como conjunto de leyes que regula su vida y acción. Pero, en el sentido estricto, la Constitución exige la norma especial, votada por la nación y aplicada en forma

¹ IZQUIERDO MUÑOZ, Homero. Derecho Constitucional Ecuatoriano. Pág. 63

regular, principalmente en el conjunto de derechos y deberes establecidos en forma general y particular para cada ciudadano”.²

Para el Dr. Alfredo Jaramillo Jaramillo, la Constitución “es la reunión de principios, tesis y conclusiones que deben reflejar la realidad social de un pueblo, traducidas en un conjunto de normas de Derecho Positivo (escrito), constantes en el Texto de la Constitución Política”.³

Por su parte el Dr. Jorge Zavala Egas, manifiesta que “La Constitución es un conjunto esencialmente normativo y el supremo de todos, el que sirve de unidad a las normas jurídicas y otorga coherencia al sistema jurídico de todo Estado. Por ello es fuente de Derecho y la primera de todas”⁴

1.1 Teoría de la Constitución

Desde un punto de vista pluralista, hay diferentes conceptos sobre la teoría de la Constitución:

La Constitución, es la “Ley Fundamental, escrita o no, de un Estado soberano, establecida o aceptada como guía para su gobernación. La Constitución fija los límites y define las relaciones entre los poderes legislativo, ejecutivo y judicial del Estado, estableciendo así las bases para su gobierno. También garantiza al

² CABANELLAS.- Diccionario de Derecho Usual. Pág. 485

³ JARAMILLO Jaramillo Alfredo.- Tratado sobre Introducción al Derecho. Pág. 46

⁴ ZAVALA EGAS, Jorge, Derecho Constitucional. Tomo I.- Pág. 104

pueblo determinados derechos. La mayoría de los países tienen una Constitución escrita.”⁵

Eduardo Couture define a la Constitución como “Cuerpo de Normas Jurídicas fundamentales del Estado, relativas a la Institución, Organización, Competencia y Fundamento de las Autoridades Públicas o los Deberes, Derechos y Garantías de los Individuos y el aseguramiento del Orden Jurídico que en ella se establece”⁶

De tal manera que, el término Constitución denota un conjunto de normas y preceptos jurídicos fundamentales que identifican y caracterizan a un determinado ordenamiento jurídico Estatal.

En el campo jurídico como político a lo largo de la historia el término Constitución ha sido objeto de diversas definiciones o acepciones por parte de tratadistas y autores del Derecho Constitucional, el mismo que va desde el punto de vista sociológico, filosófico, jurídico hasta el normativo, para lo cual se hace necesario referirnos como base para el buen entendimiento, a algunas definiciones que nos permitirán clarificar el significado de lo que verdaderamente quiere decir la palabra Constitución, así:

Concepto filosófico.

Tomás Cooley, define a la Constitución como el Conjunto de reglas máximas, de acuerdo a las cuales se ejercitan habitualmente los poderes de la Soberanía.

⁵ Enciclopedia Microsoft® Encarta® 2000.- "Constitución".- © 1993-1999 Microsoft Corporación.- Reservados todos los derechos.

⁶ GARCÍA FALCONÍ C. José.-La Garantías Constitucionales en el nuevo Código de Procedimiento Penal y la Responsabilidad extracontractual del Estado. Pág. 14

Vedia, expresa que la Constitución es la ley suprema de un Estado, que contiene los tributos del poder y las garantías de la libertad.

Enfoca su definición en un sentido originario enmarcado en el ordenamiento estatal de tipo liberal garantista, es decir, que garantiza los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con el Estado; y, la división de los poderes del Estado: Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

Concepto normativo.

Verdu, dice que la Constitución es el “conjunto de normas e institucional básico, difícilmente reformable y regulador de la organización y ejercicio del Poder del Estado garantizador de los derechos y libertades de los individuos y grupos”⁷

García Pelayo, dice que la Constitución es un conjunto normativo establecido de una sola vez y en el que de una manera total, exhaustiva y sistemática, se establecen las funciones fundamentales del Estado y se regulan los órganos, el ámbito de sus competencias y las relaciones entre ellas.

Es decir que, la Constitución es un conjunto de normas y principios permanentes establecidos sistemáticamente, que permiten establecer un esquema de organización y funcionamiento de la vida política, la protección de los derechos y garantías de las personas y la debida racionalización del Estado.

⁷ ZAVALA EGAS, Jorge.- Ob. Cit. Pág. 102.

Concepto Histórico.

Georges Burdeau, manifiesta que la Constitución es “El Estatuto del Poder” La Constitución de un pueblo es una estructura, que emana como resultado de una lenta transformación histórica, que se deriva de diversas circunstancias sociales predominantes de cada pueblo, como son las costumbres, tradiciones, leyes, etc. que le diferencian de los demás pueblos e imposibilita que su normativa pueda ser acogida por otro pueblo.

Concepto Sociológico.

Izaga, expresa que “como no se concibe ninguna unidad política, ningún Estado, sin alguna manera de organización en su ser y en su gobierno, se deduce fácilmente que toda unidad política tiene su Constitución y que, bajo este aspecto, todo Estado es Constitucional”⁸

Se basa en un proceso sociológico del Derecho, que considera a la Constitución como el resultado de diversas situaciones y estructuras sociales del presente, dependientes de condiciones y relaciones socio-económicas de un pueblo, como una forma de ser y no del deber ser.

Partes de la Constitución

Desde el punto de vista del Derecho Político, toda Constitución debe contener dos partes esenciales, como son la dogmática y la orgánica.

⁸ ZAVALA EGAS, Jorge.- Ob. Cit. Pág. 103.

Parte Dogmática.

Encontramos las normas referentes a las libertades, derechos, garantías, deberes y obligaciones individuales, políticas, sociales y económicas de los ciudadanos frente al Estado, así como los principios que dan fundamento e inicio al Estado Constitucional.

Parte Orgánica.

Constan las disposiciones que hacen referencia a la estructura organizacional de un determinado Estado, es decir, su forma de gobierno, reconocimiento de los principios de libertad, la estructura y funcionamiento de las funciones Ejecutiva, Legislativa y Judicial, además de los fundamentos básicos de la estructura de los diferentes organismos de las Funciones Públicas.

1.2 Base Constitucional y Legal

Para convivir en un correcto régimen Constitucional, de Estado de Derecho se hace indispensable el mantener de manera lógica y sistemática, la categorización de sus normas tomando en cuenta su jerarquía e importancia, cuya finalidad sea estrictamente el mantener la unidad y armonía del sistema normativo que regula las relaciones entre el Estado y sus miembros, de tal forma que es primordial el establecer un total respeto al principio de la Supremacía de la Constitución.

La Constitución es superior a toda otra manifestación legal o de autoridad, inclusive a todos los poderes del Estado, es la que determina la naturaleza, organización, y funcionamiento mismo del poder estatal, es decir, todo el poder del Estado emana de la Constitución. Es en sí la base de validez y unidad del ordenamiento jurídico.

La Supremacía de la Constitución en una escala de valor, constituye la base superior de validez de las normas o preceptos positivos.

Jorge Zavala Egas, al respecto expresa que “las normas se ordenan sobre la base del criterio de jerarquía, en el cual la Constitución como norma posee la supremacía, y otorga validez a todas las demás, llamadas secundarias; pero ese orden de normas válidas es, a su vez, eficaz dado que debe cumplirse sobre la base del principio de legitimidad. Luego, es de toda evidencia que el ordenamiento jurídico debe ser válido, por el criterio de jerarquía y el principio de la supremacía constitucional, pero también eficaz, debido al principio de legitimidad”⁹

El Reglamento Orgánico Funcional del Tribunal Constitucional, en su artículo 2, establece que “carecen de valor las normas de menor jerarquía que se opongan a los preceptos constitucionales. Sin embargo, los derechos y garantías señalados en la Constitución no excluyen el que, mediante Ley, Tratados o Convenios Internacionales y las Resoluciones del Tribunal Constitucional, se perfeccionen los reconocidos o excluyan cuantos fueren necesarios para el pleno desenvolvimiento moral y material que deriva de la naturaleza de la persona”.

⁹ ZAVALA EGAS, Jorge.- Ob. Cit.- Pág.- 165

La pirámide de Kelsen

Hans Kelsen, jurista y filósofo, nació en Praga el 11 de octubre de 1881 y falleció en Estados Unidos en 1973.

Profesor de Derecho en la Universidad de Viena desde 1911 al 1930, luego enseña en Colonia hasta el 1933. Con el apareamiento del nazismo, abandona Alemania y se va a residir en Suiza, donde vivió y enseñó en Ginebra de 1933 a 1940.

Posteriormente, migró a los Estados Unidos y fue docente en las Universidades de Harvard y Berkeley. Alrededor de Kelsen se formó la escuela de Viena, cuyos más ilustres representantes fueron Merkl, Verdoss y Kaufmann.

La cultura política europea y occidental debe mucho a Kelsen, famoso después del fin de la Segunda Guerra Mundial con su obra "La Teoría Pura del Derecho" ("Reine Rechtslehre"), publicada por primera vez, en el 1911 y posteriormente completada en 1935.

En esta obra, Kelsen delimita el objeto de su investigación a la estructura lógica y formal del derecho, separándola del contenido económico - sociológico y de los objetivos éticos - políticos.

Un elemento esencial y originario de la experiencia jurídica Kelseniana, es la norma, que no es otra cosa que la regla de derecho que expresa un deber de conducta, cuya estructura surge como una proposición hipotética; por ejemplo: "si

se comete homicidio la pena es la cárcel”. La hipótesis es el delito, en cambio la consecuencia es la sanción. Es decir que, cada ley puede derivarse de otra que otorga validez a aquella, hasta llegar al principio de validez final, la norma fundamental.

Por otra parte, idealiza la estructura del orden jurídico y lo ilustra en una pirámide, en la que explica y sostiene que el sistema normativo se basa en una sola norma fundamental que es la Constitución (Grundnorm).

Kelsen establece que las normas jurídicas tienen un orden jerárquico, al que lo define como la “teoría de los grados”, es decir, partiendo de la Constitución, que es la norma fundamental que da validez y eficacia a todo el sistema, tomando en cuenta una larga cadena de normas secundarias consiguientes como es la ley ordinaria, las sentencias, los decretos, etc. De este modo, el ordenamiento jurídico se estructura de forma jerárquica: la norma inferior extrae validez de la superior.

En su explicación sobre la categorización de las normas en su pirámide jurídica, manifiesta que “el análisis del derecho que revela el carácter dinámico de este sistema normativo, así como la función de la norma fundamental, revela otra pluralidad del propio derecho; esto regula su propia creación, en cuanto una norma jurídica determina la forma en que es creada, así como, en cierta medida, el contenido de la misma”.

“Cuando una norma jurídica es válida... la última constituye la razón de validez de la primera... La norma que determina la creación de otra, es superior a ésta... La Constitución es una Ley Superior fundamental, es la base en la que descansa el restante ordenamiento jurídico... La Constitución es premisa mayor de la que las leyes derivan su conjunción”.

Otros criterios

El Dr. Rodrigo Borja Cevallos, en su tratado sobre Derecho Político y Constitucional, manifiesta que “la configuración de una pirámide jurídica en cuya cúspide se encuentra la Constitución o Ley Fundamental y en cuyos planos inferiores se encuentran las leyes especiales y generales que la complementan, finalmente los reglamentos, ordenanzas, y ordenes administrativas expedidas en ejercicio del poder público, las mismas que están supeditadas a guardar armonía con la Norma Suprema como único fundamento de legitimidad y validez”.¹⁰

Para el Dr. Rafael Oyarte Martínez, “La Constitución es superior a toda otra manifestación de autoridad, es la que crea o constituye dichas autoridades (Poder Constituido), es la que determina la naturaleza, la que organiza el funcionamiento y fija los límites del poder del Estado... Todo poder del Estado nace y se lo ejerce de acuerdo con la Constitución, por lo tanto la Constitución es suprema frente a todos los poderes del Estado, es decir, es la consolidación de validez y unidad del ordenamiento jurídico”.

¹⁰ BORJA CEVALLOS, Rodrigo.- Principios de Derecho Político y Constitucional. Pág. 77

El Dr. Alfredo Jaramillo, nos explica que “las normas Constitucionales son las más altas dentro del orden jerárquico normativo nacional y constituyen el fundamento y la columna vertebral de donde se derivan las demás leyes del Estado, llamadas “secundarias”, que por tanto necesaria y obligatoriamente, deben estar en plena y total concordancia y armonía con aquellas normas, ya que de lo contrario corren el riesgo de ser declaradas inconstitucionales y por lo mismo nulas y de ningún valor” ¹¹

Principios jurídicos de supremacía

1. Según la Jerarquía de la Constitución una norma de rango inferior no puede oponerse a otra de rango superior;
2. Jerarquía, primacía de la ley posterior en el tiempo y competencia;
3. Por el principio de la ley posterior en el tiempo la ley posterior deroga a la ley más antigua; y,
4. Aunque las leyes y reglamentos tengan una gran vocación, una duración indefinida en el tiempo solamente continúan en el ordenamiento mientras que no la derogue otra ley posterior del mismo contenido.

Cabe anotar, que varias leyes, decretos o disposiciones que tienen una duración limitada y que por su carácter de transitorias quedan derogadas cuando cumplen con su objetivo específico, tal como suele suceder con una Ley de Presupuesto del Estado, un decreto-ley, normas sobre situación de excepción, alarma o sitio.

¹¹ JARAMILLO JARAMILLO, Alfredo.- Ob. Cit.

1.3 Derecho Comparado

*** Supremacía de la Constitución en las Normas Fundamentales de otros países**

Argentina

La Constitución Argentina en su Art. 31.- establece claramente que la Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ellas, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales, salvo para la provincia de Buenos Aires, los tratados ratificados después del Pacto de 11 de noviembre de 1859.

Bolivia

El Art. 228 de la Constitución Política del Estado Boliviano establece diáfananamente que ésta es la ley suprema del ordenamiento jurídico nacional. Los tribunales, jueces y autoridades la aplicarán con preferencia a las leyes u otras resoluciones. En el Art. 234.- determina claramente que quedarán abrogadas las leyes y disposiciones que se opongan a esta Constitución.

Chile

En su Art. 6 establece que los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella. Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo. La infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley.

Colombia

El artículo 4 de su Constitución dice: “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales. Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades”.

Cuba

Artículo 62. – “Ninguna de las libertades reconocidas a los ciudadanos puede ser ejercida contra lo establecido en la Constitución y las leyes, ni contra la existencia y fines del Estado socialista, ni contra la decisión del pueblo cubano de construir el socialismo y el comunismo. La infracción de este principio es punible”.

México

Artículo 133.– “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”.

Paraguay

Artículo 137. – “La ley suprema de la República es la Constitución. Esta, los tratados, convenios y acuerdos internacionales aprobados y ratificados, las leyes dictadas por el Congreso y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía, sancionadas en consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado.

Quienquiera que intente cambiar dicho orden, al margen de los procedimientos previstos en esta Constitución, incurrirá en los delitos que se tipificarán y penarán en la ley.

Esta Constitución no perderá su vigencia ni dejará de observarse por actos de fuerza o fuera derogada por cualquier otro medio distinto del que ella dispone.

Carecen de validez todas las disposiciones o actos de autoridad opuestos a lo establecido en esta Constitución”.

Perú

Artículo 51. – “La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado”.

Estados Unidos de América

Artículo. VI.

2. “Esta Constitución, y las leyes de los Estados Unidos que se expidan con arreglo a ella, y todos los tratados celebrados o que se celebren bajo la autoridad de los Estados Unidos, serán la suprema ley del país y los jueces de cada Estado estarán obligados a observarlos, a pesar de cualquier cosa en contrario que se encuentre en la Constitución o las leyes de cualquier Estado.

3. Los Senadores y representantes ya mencionados, los miembros de las distintas legislaturas locales y todos los funcionarios ejecutivos y judiciales, tanto de los Estados Unidos como de los diversos Estados, se obligarán mediante juramento o protesta a sostener esta Constitución; pero nunca se exigirá una declaración religiosa como condición para ocupar ningún empleo o mandato público de los Estados Unidos”.

Venezuela

Artículo 333. “Esta Constitución no perderá su vigencia si dejare de observarse por acto de fuerza o porque fuere derogada por cualquier otro medio distinto al previsto en ella.

En tal eventualidad, todo ciudadano investido o ciudadana investida o no de autoridad, tendrá el deber de colaborar en el restablecimiento de su efectiva vigencia”.

Uruguay

Artículo 332. “Los preceptos de la presente Constitución que reconocen derechos a los individuos, así como los que atribuyen facultades e imponen deberes a las autoridades públicas, no dejarán de aplicarse por falta de la reglamentación respectiva, sino que ésta será suplida, recurriendo a los fundamentos de leyes análogas, a los principios generales de derecho y a las doctrinas generalmente admitidas”.

España

“Artículo 9

1. Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.

2. Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la

participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.

3. La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”.

2. TEORIA DEL ESTADO DE DERECHO

El Estado de Derecho es la estructura jurídico-política orientada a la protección de los derechos individuales elementales, en cuanto a los derechos que deben ser garantizados por el Estado, la posición de los ideólogos del liberalismo como John Locke, es de sostener que son los de carácter negativo -protección al individuo y a la propiedad- y no los de tipo positivo -promoción del desarrollo de las personas y reducción de la desigualdad económica-; mientras que otra corriente del liberalismo esgrimida por Macpherson y John Rawls cree en que una defensa de los valores liberales es compatible con los principios de intervención estatal para menoscabar la desigualdad y promover políticas sociales como educación y salud¹².

Los componentes primarios del Estado de Derecho son: “a) Imperio de la ley: ley como expresión de la voluntad general; b) Separación de poderes: legislativo, ejecutivo y judicial; c) Legalidad del gobierno: su regulación por la ley y el control

¹² RODRIGUEZ Zepeda Jesús, Estado de Derecho y Democracia, Pág. 39-40.

judicial; y, d) Derechos y Libertades Fundamentales: garantía jurídico - formal y realización material”¹³.

A estos componentes habría que agregar que en cuanto a los derechos y libertades fundamentales, la doctrina liberal supone que estos estarían cubiertos con la protección de la libertad individual -libertad de conciencia, movimiento, opinión, contratación, etc., por lo que en lo concerniente a la igualdad ante la ley y en la protección de la propiedad, éstos son plenamente reconocidos por el marco legal, pero no admite una posible intervención del Estado para su efectiva realización, ya que la doctrina del liberalismo piensa que el Estado carecería de legitimidad para intervenir en la distribución de la riqueza social y en el apoyo a los sectores más desprotegidos de la sociedad, por lo tanto el liberalismo afirma que el Estado no se ocupa de la distribución de la riqueza ni puede contemplar ninguna acción que provoque la compensación entre sectores social y económicamente débiles.

El Estado de Derecho es titular de un poder soberano, el cual le adjudica el poder o potestad de imperio, es decir, la facultad de hacer prevalecer coactivamente su voluntad sobre la de los particulares. De allí que el Estado de Derecho se erige como una estructura político-jurídica capaz de limitar el ejercicio del poder público y de tutelar a los particulares contra la arbitrariedad y la opresión por parte de los gobernantes, para esto es indispensable que el Derecho objetivo regule toda exteriorización de la vida y actividad estatal con la finalidad de que el poder de imperio del Estado no signifique un mero poder de hecho, sino un poder jurídico

¹³ ELIAS DIAZ, Estado de Derecho y Sociedad Democrática, Cuadernos para el Diálogo, Pág. 18.

creado por el Derecho objetivo y ejecutado dentro de los cánones impuestos por el Derecho¹⁴.

El Estado de Derecho para Alessi se instaura a partir de una limitación al ejercicio del poder de imperio de los órganos estatales y tal limitación se establece mediante el principio de la división de poderes entre las distintas series de órganos estatales.

Para autores como Norberto Bobbio, el componente primordial del Estado de Derecho es la doctrina de la rule of law o gobierno de las leyes, la cual sostiene que todos los poderes del Estado deberán ser ejercidos en el ámbito de leyes preestablecidas¹⁵.

Bobbio evoca la tesis de Aristóteles para sostener que la supremacía de la ley reside en su generalidad, en su constancia y en no estar sometida a lo vulnerable de las pasiones, este contraste entre las pasiones de los hombres y lo desapasionado de las leyes llevaría a la identificación ideológica de las leyes con los fundamentos de la razón.

El origen de esta concepción se remonta a la doctrina política medieval que pregonaba la subordinación del príncipe a la ley de acuerdo con el principio enunciado por Bracton: “el rey no debe estar subordinado a ningún hombre, sino a Dios y a la ley, ya que es la ley la que hace al rey”.

¹⁴ ALESSI Renato. Instituciones de Derecho Administrativo. Pág. 181.

¹⁵ BOBBIO Norberto, Estado, Gobierno y Sociedad. Pág. 131-132.

Desde esta perspectiva, una de las interrogantes que sugiere Bobbio es la siguiente: ¿ya que las leyes generalmente son puestas por quien detenta el poder, de dónde vienen las leyes a las que debería obedecer el propio gobernante?, entre las respuestas sugeridas desde la filosofía política, este autor plantea dos caminos¹⁶.

El primero advierte que por sobre las leyes puestas por los gobernantes existen otras leyes que no dependen de la voluntad de los gobernantes, y son las leyes naturales, provenientes de la propia naturaleza del hombre que vive en sociedad.

El segundo camino asevera que al inicio de un buen ordenamiento jurídico hubo un hombre sabio, el gran legislador, que otorgó a su pueblo una Constitución a la que los futuros regidores se debían sujetar muy rigurosamente, en el caso de las primeras constituciones escritas como la norteamericana y la francesa, nacieron bajo la premisa de la misión extraordinaria de quien instaura con un nuevo cuerpo de leyes el reino de la razón interpretando las leyes de la naturaleza y convirtiéndolas en leyes positivas.

Ambas tesis para Bobbio se condensan en que los artífices de las leyes positivas están obligados a respetar las leyes superiores a las leyes positivas como las leyes naturales, las leyes de Dios y las leyes del propio país.

Esta recapitulación filosófico-histórica es una de las piezas que integran la concepción de este autor, relativo a que el Estado de Derecho se constituye cuando el gobierno de las leyes es superior al gobierno de los hombres.

¹⁶ Ibid., p. 132.

En primera instancia, el poder del gobernante está limitado a las leyes puestas por la voluntad del soberano, es decir, está limitado por las leyes creadas originalmente por los ciudadanos y ciudadanas¹⁷.

En segunda instancia, el gobernante estaría limitado por las leyes que regulan su poder político, esto es, su competencia, funciones, los procedimientos a ser utilizados, las formas de sucesión y otros afines.

Posteriormente, otro de los límites a los que se debe apegar el gobernante es al respeto y reconocimiento de la esfera privada de los ciudadanos.

Entre otro de los límites a resaltar y quizás uno de los más importantes, es la limitación en cuanto a la concentración del poder por parte del gobernante, lo cual significa la existencia de centros de poder legítimos como los gobiernos locales y las organizaciones sociales o productivas capaces de tener el derecho a otras formas de poder político y a la deliberación sobre la administración del gobernante.

Evolución del Estado de Derecho

El Estado de Derecho se desarrolló en tres etapas durante el siglo XIX que son las siguientes:

1. La primera etapa se caracteriza por la presencia del liberalismo que al dirigirse contra el Estado Policial del absolutismo, plantea la necesidad de asegurar la

¹⁷ Ibid., pp. 134-138.

protección jurídica del individuo y pone énfasis en la defensa de la propiedad privada sobre la base de la exigencia del Gobierno de las leyes y no de los hombres, la eficacia se encuentra limitada al beneficio e interés de la libertad individual, promulga leyes, establece tribunales para proteger a los súbditos, se restringe las tareas estatales;

2. En la mitad del siglo XIX el Estado de Derecho adopta un criterio FORMAL sometido a un juego de reglas y carece de un contenido material, intentando implementar un Estado bajo los criterios de una justicia independiente, tribunales para dirimir disputas entre ciudadanos, la reserva y primacía de la ley y la previsibilidad y regularidad de la acción estatal.

3. El exceso del positivismo y formalidad jurídica –pagado con alto precio en la II Guerra Mundial- va propiciando la idea del activismo social del Estado y la conformación de su contenido material. Consecutivamente el Estado de Derecho deja de ser únicamente formal y se concibe como estructura, como principio y deben imperar en él los derechos humanos, mientras que todas las actuaciones de sus miembros deben someterse al Derecho¹⁸.

En el contexto histórico-ideológico del Estado de Derecho, cabe destacar que en la Constitución de 1791 de Francia, se incluye en su artículo 16 la siguiente expresión: “Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no esté asegurada, ni se adopte la separación de poderes, carece de Constitución”; principio que se constituiría en uno de los principales dogmas del constitucionalismo liberal.

¹⁸ MORENO Yanes Jorge, Hacia un Estado Social de Derecho y Autonomías, Pág. 42, 43 y 54.

Posteriormente, en 1793 aparece el proyecto de Constitución de Saint-Just para modificarlo de la siguiente manera: “Todo pueblo en el que no esté garantizado el ejercicio de sus derechos y asegurado el cumplimiento de sus deberes, carece de Constitución y de principios de orden social”. Las orientaciones que buscaban expresar el texto constitucional es la concepción primigenia del Estado de Derecho: la supremacía de la Constitución.

Algunos autores coinciden en afirmar que si bien el Estado de Derecho es la antítesis del Estado absolutista, los componentes del uno y del otro son los mismos: la supremacía de la norma¹⁹. Lo que cambia no es el contenido puesto que esto se da con el apareamiento del Estado Social de Derecho ni tampoco la aplicación ya que eso se gesta en el Estado Democrático de Derecho, sino la fuente de la norma.

En Inglaterra desde el siglo XIV, se integraron como concepto la Corona y la supremacía de la norma, la Corona necesitaba de la norma para impedir los eventuales derrocamientos y la usurpación, la norma suponía, a su vez, la existencia de un poder que la impusiera²⁰.

El poder noble consistía en la elaboración y en la aplicación de la norma, función que se concentraba en un único ente. La revolución inglesa significó la traslación del poder supremo (soberanía), que pasó del monarca al Parlamento, pero el mecanismo para ejercer el poder fue la norma, es decir, el mismo.

¹⁹ VALADES Diego, Problemas Constitucionales del Estado de Derecho. Pág. 9.

²⁰ DICEY A. V., Introduction to the Study of the Law of the Constitution, Liberty Fund, Pág. 107 y ss. cit. por ibid. pág. 10.

El rule of law entrañaba una garantía de tres dimensiones: el proceso legal, la universalidad de la justicia y la sujeción de los actos del poder a la decisión de los jueces. Ulteriormente, el Estado de Derecho en el siglo XX, tuvo como su contrapunto al totalitarismo, evidenciándose que no bastaba con los criterios del proceso legal y de la universalidad de la justicia, y en lo concerniente al control de los actos del poder por los jueces, era indispensable resguardarse no sólo contra los excesos del gobierno, sino también del legislador.

Por ello, el Estado de Derecho está orientado a impedir la expansión totalitaria del Estado. Recordemos que el totalitarismo se distinguió por la supresión de libertades individuales y públicas, incluyendo la proscripción de partidos políticos, de órganos deliberativos y de libertades de tránsito, reunión y expresión.

Pese a esto, el totalitarismo procuró legitimarse mediante instrumentos jurídicos, exceptuando el comunismo y el corporativismo, que implementaron un aparato formalmente constitucional, el falangismo, el nacionalsocialismo y el fascismo operaron a través de diversas leyes que no conformaron un cuerpo sistemático pero tuvieron su vigencia.

2.1 Visión general de la crisis ecuatoriana del Estado de Derecho: 1984, 1997, 2004, 2005.

El Congreso Nacional nombró Presidente de la Corte Suprema de Justicia al Doctor Gustavo Medina el 3 de Octubre de 1984. El Presidente León Febres Cordero, en un acto de flagrante violación constitucional desconoció la nominación del Congreso y cercó la Corte Suprema de Justicia con un piquete de

policías para no permitir que los magistrados electos, que habían nombrado Presidente a Medina puedan posesionarse en el cargo.

Luego de arduas negociaciones, entre el “Frente Progresista y el régimen de Febres Cordero, se concertó una nueva Corte Suprema de Justicia de cuyo pacto fue nombrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia, el Dr. Córdova Galarza. En 1997 el Congreso Nacional dio un golpe de estado, y nombró como Presidente constitucional interino a Fabián Alarcón, sin tener atribuciones para ello, ni existir un cargo de esta naturaleza.

En el 2004, sorprendentemente, el Congreso Nacional cesó a la Corte Suprema de Justicia, al Tribunal Constitucional, al Tribunal Supremo Electoral, y a través de una Comisión de Juristas, por concurso de merecimientos, nombró a otra Corte Suprema de Justicia, y por pactos realizados entre partidos políticos reestructuró el Tribunal Supremo Electoral y el Tribunal Constitucional este último, a través de una pantomima de concurso de merecimientos, que no se respetó.

En el 2005, el Congreso Nacional volvió a dar un golpe de Estado, por la causal de “abandono del cargo” cuando el Presidente Lucio Gutiérrez, se encontraba en pleno ejercicio de sus funciones, y nombró como nuevo presidente al Dr. Alfredo Palacio, que ejerció el cargo de Presidente de la República hasta el 14 de enero de 2007, habiendo asumido la Presidencia el Econ. Rafael Correa Delgado a partir del 15 de enero de 2007. Esta es una muestra sintética, del caos y la anarquía del constitucionalismo ecuatoriano y de la inseguridad jurídica, y por tanto, de una ruptura total del Estado de Derecho.

3. TEORIA DEL PODER CONSTITUYENTE Y PODER CONSTITUIDO

PODER CONSTITUYENTE

“Es la facultad soberana del pueblo a darse su ordenamiento jurídico-político fundamental originario por medio de una Constitución”, ésta facultad del pueblo para Segundo Linares se la instrumentaliza determinando las reglas fundamentales del nuevo Estado sometido al Derecho.

El Poder Constituyente es “incondicionado pues no está sujeto a norma jurídica alguna; y, es ilimitado en cuanto la sociedad, al darse por primera vez un orden jurídico, o al renovar totalmente al existente, no tiene limitación alguna y sí, una potestad amplia y discrecional para elegir el régimen político que estime más adecuado y para arreglar la organización y el funcionamiento del gobierno, así como, las relaciones entre éste y los habitantes”²¹.

El Poder Constituyente es aquel en virtud del cual un pueblo se da su primera Ley Fundamental o modifica en aspectos trascendentales su norma suprema preexistente, es la manifestación del principio democrático que consagra la capacidad de autolegislación, esto es, la facultad que tiene el pueblo de darse las normas que le regirán en su convivencia dentro de la sociedad e inmerso en un régimen democrático.

²¹ JARAMILLO Díaz Carlos, Curso de Derecho Constitucional. Pág. 33.

El Poder Constituyente crea el sistema normativo positivo a partir de dos componentes: la armónica conjunción de la soberanía popular en ejercicio de su expresión democrática y la supremacía constitucional²², para Hernández Camargo, el fundamento del poder normativo no proviene ni de la historia ni de la religión, sino de la “voluntad explícita de la comunidad organizada que se da a sí misma una norma de obligatorio cumplimiento para todos y que estructura el ejercicio del poder por parte de unos representantes que la propia comunidad designa para que les gobierne”, esa voluntad precisamente es la que se encuentra expresada por intermedio del poder constituyente.

El Poder Constituyente es en definitiva la fuente de producción de las normas constitucionales, la potestad de hacer una Constitución, de dictar las normas fundamentales que organizan los poderes del Estado²³.

También es el poder de instaurar un nuevo ordenamiento jurídico, de regular las relaciones jurídicas en el seno de una comunidad políticamente organizada. Pero, igualmente el poder constituyente es aquel que recoge las fuerzas, necesidades y convicciones de la sociedad para ser traducidas en normas constitucionales, para lo cual requerirá de estar dotado de una capacidad de actuar en forma ilimitada en el tiempo con la finalidad de adoptar una modificación integral o una reforma parcial del Código Político para fortalecer la legitimidad y la eficacia del mismo en conformidad con las condiciones sociales, políticas, económicas y culturales.

²² HERNANDEZ Camargo Lolymer, “El Poder Constituyente como principio legitimador de la Constitución” en ARISMENDI A. Alfredo y CABALLERO ORTIZ Jesús (coordinadores), El Derecho Público a Comienzos del siglo XXI, Derecho Constitucional, Segunda Parte. Pág. 113.

²³ JARAMILLO DIAZ Carlos, Ob. Cit., Pág. 114.

El profesor Norberto Bobbio define al Poder Constituyente como el poder último, supremo y originario de un ordenamiento jurídico. “Determinado el Poder Constituyente como poder último, debemos presuponer, por tanto, una norma que le atribuye al Poder Constituyente la facultad de producir normas jurídicas: esta norma es la norma fundamental, y esta norma de una parte la atribuye a los ordenamientos constitucionales el poder de producir normas válidas, y de otra, le impone a todas las personas a quienes se dirige la norma constitucional, el deber de obedecerla”.

De allí que la Constitución es una norma al mismo tiempo atributiva e imperativa, dependiendo el enfoque del poder que le dio origen o del deber jurídico que de ella surge, podría plantearse así: “El poder constituyente está autorizado para dictar normas obligatorias para toda la colectividad, o también, la colectividad está obligada a obedecer las normas dictadas por el poder constituyente”²⁴.

Finalmente, Bobbio describe a la Constitución como la norma jurídica que le otorga poder jurídico al poder constituyente mediante sus disposiciones y al ser el poder constituyente el origen de la Constitución se produce la legitimidad de ésta.

PODER CONSTITUIDO

Consiste en el poder organizado en sus diferentes órganos y competencias para el cumplimiento del mandato emanado del poder constituyente, así el poder constituido se erige en la Constitución Política y en las funciones Legislativa,

²⁴ BOBBIO Norberto, Ob. Cit., Pág. 168.

Ejecutiva y Judicial para establecer las normas de regulación del ejercicio del poder político.

Cabe resaltar que siempre el Poder Constituido estará sometido al Poder Constituyente en tanto la Constitución elaborada mediante una Asamblea Constituyente es la que regirá el funcionamiento del Poder Constituido debido a que el objetivo de una Asamblea Constituyente o Asamblea Nacional es el formular una Carta Magna por los representantes del pueblo que puedan recoger en ésta la afirmación de los valores políticos, sociales, económicos y culturales de una Nación y los componentes del ordenamiento jurídico que le den vida al Estado.

La Constitución crea y organiza las competencias de los órganos del poder público, de allí que siempre tendrá preeminencia sobre dichas competencias porque es el instrumento jurídico que las produjo y las instauró, esto es, que la Ley Suprema al ser obra de los constituyentes –ciudadanos/as- tiene el Poder Constituyente al cual están sometidos los poderes constituidos –todas las instituciones y órganos del Estado.

Cabe señalar que las Asambleas o Congresos Constituyentes funcionan en dos momentos: actúan en los momentos fundacionales de un sistema, con motivo de una revolución o por la formación de un Estado, o funcionan cuando las instituciones han dejado de tener vigencia, otros autores creen que son un derecho y alternativa que no se le puede negar a los ciudadanos/as para reformar la forma de gobierno y el orden normativo del Estado.

3.1 Los golpes de Estado desde el Congreso Nacional: 1997, 2000, 2005 y dirimencias de las FF. AA en conflictos de gobernabilidad.

En 1997, a mi modo de ver se consuma el fraude mayor de la partidocracia ecuatoriana, cuando el Congreso Nacional, dirigido por Fabián Alarcón Rivera, secuestra el movimiento social que defenestra a Abdalá Bucaram Presidente Constitucional de la República, y con la dirimencia del Comando Conjunto de las FF.AA. dirigidas por el General Paco Moncayo, dieron el Golpe de Estado, para nombrar un Presidente Constitucional Interino, en la persona, de uno de los hombres más hábiles políticamente hablando de la República, Fabián Alarcón Rivera, que chantajeó a los dirigentes sociales, que si no se lo nombraba Presidente Interino, no convocaba a Congreso extraordinario, para que cese a Bucaram.

En el 2000, el Congreso, legitimó otro golpe de estado oligárquico, esta vez nombrando a Gustavo Noboa Presidente, igualmente por abandono del cargo, cuando el presidente constitucional, Jamil Mahuad, declaraba en cadena nacional e internacional, que había sido derrocado, por levantamientos de los indígenas en unidad con militares, y por la oligarquía agazapada desde Guayaquil.

Posteriormente, le toco el turno al Presidente Lucio Gutiérrez (abril 2005), a quien en forma inconstitucional – sin el debido proceso – el Congreso Nacional declaró el abandono al cargo del Presidente y posesionó al Vicepresidente Alfredo Palacio como nuevo Presidente de la República.

Previamente las FF.AA., le habían quitado el respaldo a su comandante Lucio Gutiérrez.

En esto tres años, se violó flagrantemente la Carta Fundamental, tanto en el defenestramiento de Abdalá Bucaram (1997), caso de Jamil Mahuad (2000) y Lucio Gutiérrez Borbúa (2005). La estrategia era simple, se daban levantamientos populares, el Congreso declaraba el abandono del cargo del Presidente, sin juicio político previo y las FF. AA., quitaban el respaldo militar empezando por retirar la guardia presidencial del Palacio de Carondelet.

Es decir, los militares a través de las FF. AA., se han convertido en los árbitros de la constitucionalidad en nuestro país, cuando en las Constituciones de 1979 y codificación de 1998, se establece que sus funciones específicas, son la conservación de la soberanía nacional y que deberán ser obedientes y no deliberantes. Así tenemos en la Constitución de 1979, los Arts. 127, 128, 129; “**Art. 127.-** Las Fuerzas Armadas se deben a la Nación. El Presidente de la República es su máxima autoridad y puede delegarla, en caso de emergencia nacional, de acuerdo con la ley”, “**Art. 128.-** La Fuerza Pública está destinada a la conservación de la soberanía nacional, a la defensa de la integridad e independencia del Estado y a la garantía de su ordenamiento jurídico. Sin menoscabo de su misión fundamental, la ley determina la colaboración que la Fuerza Pública debe prestar para el desarrollo social y económico del país y en los demás aspectos concernientes a la seguridad nacional”, “**Art. 129.-** La Fuerza Pública no es deliberante. Solo las autoridades emanantes son responsables por las órdenes contrarias a la Constitución y a la Ley. Y en la codificación de la Constitución de 1.998, los Arts. 183, segundo inciso; “**Art. 183.-...** Las Fuerzas

Armadas tendrán como misión fundamental la conservación de la soberanía nacional, la defensa de la integridad e independencia del Estado y la garantía de su ordenamiento jurídico”.

“**Art. 185.-** La fuerza pública será obediente y no deliberante. Sus autoridades serán responsables por las órdenes que impartan, pero la obediencia de órdenes superiores no eximirá a quienes las ejecuten de responsabilidad por la violación de los derechos garantizados por la Constitución y la ley”.

La inquietud por la política, ha quedado impresa en varios ex militares de alto rango, tal es así que en la actualidad, varios son Alcaldes, Prefectos, Ex – Presidente de la República, (Lucio Gutiérrez), etc.

CAPITULO SEGUNDO

EVOLUCION HISTORICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Evolución del control constitucional en Ecuador

El inicio del control constitucional en nuestro país lo encontramos en las Constituciones ecuatorianas de 1830, 1835 y 1843 donde se establece implícitamente el principio de la supremacía de la Constitución, el Poder Legislativo tiene la facultad de poder interpretar las normas contenidas en la Carta Fundamental, además se dispone que toda Ley que tenga oposición a la Constitución dejará de tener efecto legal.

La Constitución de 1835, establece que se podrá proponer una reforma constitucional luego de transcurridos seis años; la Constitución de 1843, en la dictadura de Juan José Flores, se caracterizó por ser un tanto más dura que las anteriores, se estipula que solo el Congreso Nacional tendrá la potestad para interpretar la Constitución.

En la Constitución de 1845, se establece disposiciones legales que terminan con la esclavitud de las personas, y se otorgan facultades y atribuciones especiales a las autoridades para el caso de peligro para la seguridad pública, se crean los senadores funcionales en un número de quince, mediante elección indirecta por parte de representantes de ciertos sectores sociales.

El Consejo de Gobierno, el Poder Ejecutivo, podrán considerar la inconstitucionalidad de un proyecto de ley o decreto. El Control Constitucional está a cargo de los poderes legislativo y ejecutivo, el Art. 126 establece: “Todo ciudadano puede reclamar ante el Congreso o Poder Ejecutivo, las infracciones de la Constitución y leyes”.

En nuestro País, el sistema normativo de control constitucional tiene como antecedentes a las Constituciones de 1945 y 1967, que establecen el Tribunal de Garantías Constitucionales como el medio efectivo del control constitucional, es decir se acoge el modelo europeo, el establecido por Hans Kelsen.²⁵

²⁵ ALVAREZ MOSCOSO, Raúl. Apología del Tribunal de Garantías Constitucionales.

El Consejo de Estado

Se acogen a este sistema de control la Constitución de 1851, que crea un Consejo de Estado, cuya facultad es la de velar por la correcta observancia de la Constitución y las Leyes, pudiendo notificar al Poder Ejecutivo o al Congreso sobre las inobservancias a las leyes y la Constitución.

En la Constitución de 1906, este Consejo de Estado asume una importantísima atribución como es la defensa y protección de los derechos fundamentales que se consagran en la Constitución.

En las leyes fundamentales de 1929, el Consejo de Estado tiene la atribución de declarar la nulidad de decretos y reglamentos emanados por el Poder Ejecutivo, por considerarlos inconstitucionales o ilegales; y, por último la Constitución de 1946, luego de eliminar al Tribunal de Garantías Constitucionales y por última vez en la historia constitucional ecuatoriana, vuelve a restaurar al Consejo de Estado.

Control preventivo por la Corte Suprema de Justicia

En las Constituciones Políticas de 1869 y 1878, aparece como atribución de la Corte Suprema de Justicia, un control preventivo sobre proyectos de ley que fueren objetados por el Poder Ejecutivo, quien decidirá si son o no contrarios a los preceptos constitucionales.

La Carta Fundamental de 1929, establece que la Corte Suprema de Justicia podía declarar la inconstitucionalidad de un decreto o proyecto de ley, que el Ejecutivo hubiere declarado como inconstitucional a insistencia del Congreso para su aprobación.

El Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional nace a consecuencia de las graves crisis políticas, históricas, económicas, sociales, por la que han tenido que atravesar los diferentes regímenes constitucionales en el mundo.

Varios han sido los hechos negativos por los que ha tenido que pasar el Tribunal de Garantías Constitucionales, ahora denominado Tribunal Constitucional a través de su vida institucional en el Estado Ecuatoriano, por ejemplo la misma denominación de Tribunal, el quemeimportismo y menosprecio por parte de los diferentes gobiernos, los vicios e intromisión de la política en cuanto a la designación de sus miembros, la extremada limitación en cuanto a sus funciones y atribuciones, la supeditación de sus decisiones al Congreso Nacional, al Plenario de las Comisiones legislativas o de alguna manera a la Corte Suprema de Justicia, etc., las constantes modificaciones y enmiendas implantadas en los últimos años, en cuanto a la estructura y atribuciones del Tribunal de Garantías, que han llegado a mermarlo en cuanto a su eficacia en el control de la constitucionalidad de las normas, en fin, el Tribunal ha sufrido constantemente de la falta de autonomía.²⁶

Este Tribunal tiene como facultad, el crear una norma en el momento de interpretarla, para lo cual será necesario que sus resoluciones se encuentren debidamente razonadas o fundamentadas, es decir deben mantener una lógica para su aplicación. En el momento en que estas resoluciones son publicadas en el Registro Oficial, automáticamente se está dando forma a una doctrina que en el

²⁶ El Tribunal de Garantías Constitucionales. Información Básica. Pág. 44.

futuro servirán de base de acción para cualquier individuo o profesional del derecho.

Debe establecer estrictamente la diferencia entre una inconstitucionalidad y una ilegalidad, además tiene que aplicar y emitir sentencias basadas en las normas Constitucionales como única forma de solución de conflictos. Caso contrario cualquier persona podría impugnar una norma legal que fuese emitida por uno de los órganos del Estado ante el Tribunal Constitucional, lo cual realmente sería alarmante. Ese papel realmente le corresponde al Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

1. CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO DE 1979

La nueva Carta Política, aprobada en referéndum efectuado el 15 de Enero de 1978 y publicada en el Registro Oficial No. 800 de 24 de marzo de 1979, mantiene el Tribunal de Garantías Constitucionales y divide el Control Constitucional con la Corte Suprema de Justicia. El Tribunal de Garantías tendrá jurisdicción en todo el territorio nacional su sede es Quito, además, deberá informar anualmente a la Cámara Nacional de Representantes sobre el ejercicio de sus funciones.

El Art. 140 de esta Constitución, se refiere a los miembros del Tribunal de Garantías Constitucionales, integrado por once vocales en total, duraban un año en funciones, pudiendo ser reelectos.

Lo conformaban, el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, El Presidente del Tribunal Supremo Electoral, el Procurador General de la Nación, los mismos que son considerados miembros natos del Tribunal, además tres miembros electos por la Cámara Nacional de Representantes, dos representantes de la ciudadanía, un representante del Presidente de la República, un representante de los trabajadores y otro por las Cámaras de la Producción, los mismos que deberán ser ecuatorianos por nacimiento y gozar de los derechos de ciudadanía y tener por lo menos veinticinco años de edad.

1.1 Estudio Institucional

El Tribunal de Garantías Constitucionales tiene competencia para velar sobre la correcta aplicación de la Constitución; podrá ejecutar observaciones sobre decretos, acuerdo, reglamentos o resoluciones que violen o atenten contra la Constitución o las leyes; conocer sobre quejas formuladas por personas naturales o jurídicas sobre el quebrantamiento de la Constitución.

Podrá preparar y presentar a la Cámara Nacional de Representantes acusaciones contra funcionarios que quebrantaren la Constitución, a fin de que sean enjuiciados; además de las demás atribuciones que señale la Constitución y las leyes; en receso de la Cámara Nacional de Representantes, podrá revocar el Estado de emergencia nacional si sus causas así lo decidieren.

En Art. 137 se establece la Supremacía de la Constitución sobre las demás normas legales; cabe destacar que la Corte Suprema tiene un campo más amplio, en lo referente a la capacidad de poder suspender los efectos de leyes, decretos y

ordenanzas que sean consideradas inconstitucionales, como lo estipula el Art. 138 de esta Carta Fundamental, “Corresponde a la Corte Suprema de Justicia suspender total o parcialmente, en cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte, los efectos de leyes, ordenanzas o decretos que fueren inconstitucionales, por la forma o por el fondo.

La Corte someterá su decisión a resolución de la Cámara de Representantes o, en receso de ésta, al Plenario de las Comisiones Legislativas. Ni la resolución de la Corte Suprema, ni la de la Cámara Nacional de Representantes, ni la del plenario de las Comisiones legislativas, tendrán efectos retroactivos.

Además, le corresponde en los casos particulares, declarar inaplicable cualquier precepto legal contrario a la Constitución, con efecto obligatorio para las causas materia del pronunciamiento.

El Art. 143 establece que pueden proponer reformas a la Constitución, los legisladores, el Presidente de la República, la Corte Suprema de Justicia y por iniciativa popular.

Le corresponde a la Cámara de Representantes conocer, discutir y aprobar por mayoría sobre los proyectos de reforma constitucional.

2. LAS CODIFICACIONES CONSTITUCIONALES DE 1984, 1993, 1996 y 1997

Primera Codificación de la Constitución Política de Junio de 1984

Con la codificación a la Constitución Política publicada en el Registro Oficial No. 763 de 12 de Junio de 1984, en el artículo 140, se establece el Tribunal de Garantías Constitucionales con jurisdicción nacional con sede en Quito. Sus miembros eran electos por el Congreso Nacional mediante ternas, quienes durarán en funciones 2 años, debían elegir un Presidente y un Vicepresidente quienes duraban 1 año en funciones.

El Tribunal estaba integrado por 11 vocales, conformado por tres miembros designados por el Congreso de fuera de la legislatura; dos designados por el Presidente de la República; dos por la ciudadanía; uno por los Alcaldes cantonales y otro por los Prefectos; uno por las centrales nacionales de trabajadores y uno por las Cámaras de la Producción todos con sus respectivos suplentes.

Los miembros designados por los colegios electorales, de las centrales de trabajadores y de las Cámaras de la Producción deberán ser ecuatorianos por nacimiento y estar en goce de los derechos de ciudadanía, mientras que los representantes del Presidente de la República, del Congreso Nacional y de los Alcaldes y Prefectos, deberán encontrarse en goce de los derechos políticos, ser mayores de 40 años, y tener el título de doctor en jurisprudencia, con un ejercicio profesional o de docencia universitaria mínima de quince años. Además no

podrán desempeñar ningún otro cargo público, no podrán intervenir ni participar en contiendas electorales.

Le compete al Tribunal velar por el cumplimiento de la Constitución; podía formular observaciones acerca de decretos, acuerdos, reglamentos, ordenanzas o resoluciones violatorias a la Constitución y las leyes, a considerar punible todo desacato de sus observaciones; conoce sobre quejas formuladas por personas naturales o jurídicas, sobre atentados contra los derechos y libertades garantizados en la Constitución; podrá suspender a petición de parte los efectos de decretos, acuerdos, reglamentos, ordenanzas o resoluciones considerados inconstitucionales en cuanto a su fondo y forma; sus decisiones serán sometidas a resolución del Congreso Nacional o del Plenario de las Comisiones Legislativas, las mismas que no tendrán efecto retroactivo; además podrá conceder licencia temporal al Presidente de la República en receso del Congreso Nacional. En resumen, presenta una nueva forma de elección de sus miembros y su actuación es mucho más ágil.

En cuanto a la eficacia de las resoluciones emitidas por funcionarios u organismos públicos, considerados violatorios a la Constitución, en el Art. 141 numeral 3ro., se establecía la remoción de sus funciones sin perjuicio de la acción penal a que hubiere lugar, lamentablemente nuestro Código Penal no consideraba el delito de desacato a las observaciones del Tribunal.

Sin embargo, este sistema de control constitucional fue objeto de un sinnúmero de críticas en cuanto al número de vocales, sobre la idoneidad y exigencia de que sus miembros debían ser juristas reconocidos; limitado en cuanto a sus

atribuciones y facultades, como son la dirimencia de conflictos existentes entre las funciones del Estado, conocer y resolver sobre los recursos de habeas corpus y amparo judicial y pronunciarse sobre la aprobación de tratados internacionales.²⁷

Segunda Codificación a la Constitución Política de mayo de 1993

Fue publicada en el Registro Oficial No 183 de cinco de marzo de 1993.

Se mantiene en vigencia el Tribunal de Garantías Constitucionales, con el mismo número de vocales y la forma de designación.

En cuanto a los requisitos para ser miembros se precisa que deben ser profesionales del Derecho, Doctor en Jurisprudencia o Abogados, no podrán ejercer libremente la práctica profesional, la edad mínima es de cuarenta años, no se exige un tiempo en cuanto al ejercicio profesional; los vocales podrán ser reelegidos y durarán cuatro años en sus funciones.

Con estas reformas se restringe en sus atribuciones al Tribunal de Garantías Constitucionales, es decir, ya no podrá actuar de oficio en las peticiones que soliciten la suspensión de normas y actos administrativos; ya no tiene facultad para excitar a las autoridades y funcionarios públicos para que cumplan con la Constitución y las leyes.

²⁷ ALVAREZ MOSCOSO, Raúl.- Ob. Cit.- Pág. 39

Se suprime la facultad de observar decretos, acuerdos, reglamentos, etc. que violen la Constitución; deja de tener facultad para suspender efectos de ley contrarios a la Constitución.

Las resoluciones del Tribunal, debían ser sometidas a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, cuya decisión final entraba en vigencia inmediata, con carácter definitivo y de aplicación plena, no tenían efecto retroactivo.

Sin embargo, cabe tomar en cuenta que el Tribunal pierde una gran cantidad de facultades, queda limitado en cuanto a la suspensión de normas y resoluciones que ahora deben ser sometidas a resolución definitiva de la Sala Constitucional de la Corte Suprema, en lugar del Congreso; no se concede la facultad al Tribunal para que declare, de oficio o a petición de parte sobre la invalidez de cualquier norma secundaria, no tiene otras facultades propias de un Tribunal, más bien adquiere algunas extrañas a este. Se permite a un Abogado el poder formar parte del Tribunal de Garantías Constitucionales.

Por otro lado, cabe recordar un hecho lamentable que de alguna manera empañó el libre desempeño del Tribunal en Julio de 1993, cuando en una resolución dictada por la Sala de lo Constitucional, se sostuvo que la designación de dos de los miembros del Tribunal de Garantías Constitucionales no se acogía a los términos de las reformas constitucionales.²⁸

²⁸ ALVAREZ MOSCOSO, Raúl, Ob. Cit. Pág. 43

Tercera Codificación a la Constitución Política de Junio de 1996

Fue publicada en el Registro Oficial No. 969 de 18 de junio de 1996.

A partir de enero de 1996 la Constitución Política sufre importantes y sustanciales reformas, en cuanto a los derechos humanos se les confiere nuevas garantías procesales e institucionales, por ejemplo se consagra el Hábeas Data como medio procesal para la protección de la información personal.

Se modifica el nombre del Tribunal de Garantías Constitucionales por el de Tribunal Constitucional; por fin actúa hasta cierto punto con libertad y autonomía, pese a que no se respetó la decisión de la opinión pública respecto a las reformas constitucionales propuestas, sin embargo, constituye un gran avance de consolidación del Tribunal Constitucional, puesto que ya no tiene el control de un observador, fiscalizador y controlador de segunda instancia.

El Tribunal Constitucional constituye la única instancia por donde gira todo el control constitucional.

Con estas reformas constitucionales desaparece la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia y se reduce el número de miembros. El Tribunal Constitucional estaba integrado por nueve vocales con sus respectivos suplentes, durarán cuatro años en sus funciones con la posibilidad de ser reelegidos, quienes deberán designar un Presidente y un Vicepresidente.

Los miembros serán designados por el Congreso Nacional de ternas enviadas por las funciones ejecutiva, legislativa y judicial, de los prefectos y alcaldes, de las centrales de trabajadores y organizaciones indígenas y campesinas, y de la terna enviada por las Cámaras de la Producción.

Entre las atribuciones fundamentales del Tribunal Constitucional, encontramos conocer y resolver sobre procesos (demandas) de inconstitucionalidad por el fondo o la forma de leyes, decretos-leyes, decretos y ordenanzas; conocer y resolver sobre actos administrativos inconstitucionales de toda autoridad pública; resolver sobre objeciones de inconstitucionalidad de proyectos de ley, emitidas por el Presidente de la República; conocer las resoluciones que denieguen los recursos de hábeas corpus, amparo y hábeas data y los casos de consulta obligatoria o apelación previstos en el proceso de amparo; dirimir los conflictos de competencia o de atribuciones asignadas por la Constitución; además de ejercer las demás atribuciones que le confieran la Constitución y las leyes.

Las declaratorias de inconstitucionalidad no tienen efecto retroactivo y causará ejecutoria, además deberá ser promulgada en el Registro Oficial.

Las demandas de inconstitucionalidad podrán ser presentadas por el Presidente de la República, El Congreso Nacional, la Corte Suprema de Justicia, los Consejos Provinciales o Municipales y el Defensor del Pueblo.

El Tribunal Constitucional deberá informar por escrito anualmente sobre el ejercicio de sus funciones al Congreso Nacional.

Para ser miembro del Tribunal Constitucional se requería ser ecuatoriano de nacimiento, encontrarse en goce de los derechos de ciudadanía, ser mayor de cuarenta y cinco años, tener título de Doctor en Jurisprudencia y haber ejercido con notoria probidad, por el lapso de quince años, la profesión de abogado, la judicatura o la cátedra universitaria en Ciencias Jurídicas; es decir, los mismos requisitos para ser Ministro de la Corte Suprema de Justicia.

Cuarta Codificación a la Constitución Política de febrero de 1997

Fue publicada en el Registro Oficial No. 2 de 13 de febrero de 1997.

Mantiene una normativa igual a la codificación de junio de 1996, con la única diferencia, en el sentido de las dos ternas enviadas por la Corte Suprema de Justicia, pues en esta codificación las dos ternas debe enviarlas el Presidente de la Corte Suprema de Justicia.

3. LA CODIFICACIÓN DE LA CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO DE 1998

El control, respeto y observancia de la Constitución y los derechos humanos lo ejercen el Tribunal Constitucional, los Jueces y Tribunales de la República, cuya normativa jurídica se encuentra establecida en la Constitución Política de la República del Ecuador de 1998, en su título XIII, Capítulo 2, Art. 275 al 279, en la Ley Orgánica de Control Constitucional de 1997, cuyos procedimientos del Tribunal se rigen en los reglamentos, que se refieren al Tribunal Constitucional.

La Asamblea Nacional Constituyente concedió una gran cantidad de nuevas responsabilidades al Tribunal Constitucional.²⁹

3.1 La Constitución y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional rige su actividad y funcionamiento por las normas establecidas en la Constitución Política de la República vigente; la Ley Orgánica de Control Constitucional, publicada en el R. O. No. 99 del 2 de Julio de 1997 y el Reglamento Orgánico Funcional del Tribunal Constitucional, publicado en el Registro Oficial No. 189 de noviembre 7 de 1997 y en el Registro Oficial No. 334 de 8 de junio de 1998. Reglamento de Trámite de Expedientes, publicada en el Registro Oficial No. 492 de 11 de enero de 2002.

El Congreso Nacional en la Ley publicada en el R. O. No. 280 del 8 de marzo de 2001, resolvió que la Ley de Control Constitucional, debe ser considerado como Ley Orgánica, por lo que cuando me refiera a ella, la enunciaré como tal.

Jurisdicción

El Tribunal Constitucional tiene jurisdicción en todo el país, su sede es la capital de la República, Quito. Actúa como el órgano supremo de control constitucional, goza de personería jurídica, independencia y autonomía administrativa y presupuestaria.

²⁹ Tribunal Constitucional.- Informe al H. Congreso Nacional.- Junio 1997 - Julio 1998

Tiene como objeto primordial el asegurar la protección y eficacia de los derechos, garantías, normas y principios constitucionales.³⁰

Competencia del Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional tendrá competencia para conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad, tanto en el fondo como en la forma, sobre:

1. Leyes orgánicas y ordinarias, decretos-leyes, decretos, ordenanzas; estatutos, reglamentos y resoluciones que emitan los órganos de las instituciones estatales, pudiendo suspender total o parcialmente sus efectos;
2. Sobre la inconstitucionalidad de actos administrativos cometidos por autoridad pública, la declaratoria de inconstitucionalidad revoca automáticamente al acto;
3. Sobre las resoluciones que nieguen los recursos de hábeas corpus, de hábeas data y la acción de amparo, además de los casos de apelación previstos en la acción de amparo;
4. El Tribunal podrá emitir dictámenes sobre las objeciones de inconstitucionalidad emitidas por el Presidente de la República en el proceso de formación de las leyes; en este caso el Congreso Nacional o el Plenario de las Comisiones Legislativas, podrá solicitar al Tribunal Constitucional que se

³⁰ Ley Orgánica de Control Constitucional.- Principios Generales.- Art. 3 Constitución Política del Ecuador.- Art. 275

pronuncie sobre la objeción en un plazo máximo de diez días a partir de la fecha de petición; ³¹

5. Dictaminar sobre Tratados o Convenios Internacionales previa la aprobación del Congreso Nacional;

6. Dirimir conflictos de competencia o de atribuciones que le confiere la Constitución y las leyes.

7. Para evitar la acumulación de trámites sin resolver, el Tribunal podrá delegar su conocimiento y resolución de asuntos que no necesariamente sean de competencia del pleno, especialmente la decisión sobre recursos de habeas corpus, habeas data y acción de amparo que se encontraran pendientes.

8. El Tribunal Constitucional informará anualmente y por escrito sobre el ejercicio de sus funciones al Congreso Nacional. ³²

Conformación

El Tribunal se conforma por nueve vocales, los mismos que son designados por el Congreso Nacional, de las ternas que se propongan de la siguiente manera:

1. Dos vocales por el Presidente de la República;

2. Dos vocales por la Corte Suprema de Justicia, de fuera de su seno;

³¹ Ley Orgánica de Control Constitucional.- Principios Generales.- Art. 27 y 28

³² Constitución Política del Ecuador.- Art. 276 Ley Orgánica de Control Constitucional.- Art. 12

3. Dos vocales electos por el Congreso Nacional, que no ostenten la dignidad de legisladores;
4. Un vocal por los alcaldes y los prefectos provinciales; la terna será conformada por la Asociación de Municipalidades y Consorcios de Consejos Provinciales previa convocatoria del Tribunal Supremo Electoral;
5. Un vocal por las centrales de trabajadores y las organizaciones indígenas y campesinas de carácter nacional legalmente reconocidas; sus candidatos serán escogidos por un Colegio Electoral quien los designará previa la convocatoria del Tribunal Supremo Electoral.
6. Un vocal por las Cámaras de la Producción legalmente reconocidas; sus representantes serán electos por la Federación de Cámaras de la Producción.
7. Todos con sus respectivos suplentes, quienes ejercerán sus funciones por un período de cuatro años, pudiendo ser reelectos, en caso de falta definitiva de alguno de sus miembros, lo reemplazará su suplente por el período que faltare cumplirse.³³

Órganos del Tribunal

Son órganos del Tribunal: el Pleno del Tribunal, las Salas, las Comisiones Permanentes y las Especiales, el Presidente y Vicepresidente del Tribunal.

³³ Constitución Política del Ecuador.- Art. 275 Ley Orgánica de Control Constitucional.- Art. 5

El Pleno del Tribunal

Tiene como principales atribuciones:

1. Conocer y resolver sobre asuntos referentes a los numerales 1, 4, 5 y 6 del Art. 12 de la Ley de Control Constitucional;
2. Proponer reformas constitucionales de conformidad con el Art. 281 de la Constitución;
3. Dirimir los conflictos de competencia que se suscitaren entre las Salas y el Pleno del Tribunal;
4. Delegar el conocimiento y resolución de asuntos de su competencia, recursos de hábeas corpus, hábeas data y amparo, pendientes a las Salas.
5. Resolver respecto de las objeciones de inconstitucionalidad que haya hecho el Presidente de la República, en el proceso de formación de las leyes;
6. Llamar al vocal suplente del Presidente del Tribunal, cuando se excusare de integrar la Sala a la que pertenezca;
7. Confirmar o rectificar las resoluciones que tomaren las Salas con voto salvado y que fueren consultadas al Pleno;

8. Emitir informes sobre determinado tema puesto a su conocimiento, en los plazos y términos establecidos por la Ley para que el Tribunal finalmente los conozca y resuelva. En casos urgentes o especiales se podrán presentar informes de forma oral. A petición de parte, el Pleno podrá escuchar en audiencia pública las exposiciones orales sobre materias que sean de su conocimiento;

9. Interpretar sobre la correcta aplicación y observancia de sus Reglamentos tanto en casos particulares como generales;

10. La inasistencia injustificada de un vocal a las sesiones del Pleno por más de tres ocasiones, obligará al Presidente a que convoque a su respectivo suplente, en caso de falta definitiva se comunicará al Congreso Nacional para que nombre su reemplazo.

Las Salas del Tribunal

Se encuentran integradas por tres vocales, quienes elegirán a un Presidente en forma rotativa, el mismo que tendrá a su cargo el control administrativo de la Sala y se encargará de dar impulso a las causas dentro de los plazos y términos establecidos por la Ley, además podrá ordenar a los secretarios la concesión de copias de resoluciones, documentos procesales, etc. La Presidencia de la Sala podrá ser encargada a cualquiera de los vocales principales.

Cada Sala contará con un Secretario quien se encargará de llevar el registro, control, cuidado y archivo de los procesos. Las Salas tienen como atribuciones el conocer y resolver sobre actos administrativos de autoridades públicas, recursos

de hábeas corpus, hábeas data, acción de amparo constitucional y de régimen seccional autónomo.

Podrán actuar como comisiones en todo trámite e informarán al Pleno para que los resuelva, además deberán reunirse y adoptar en Pleno, criterios generales, cuando un caso sea similar y de conocimiento de las Salas.

Las resoluciones y votos salvados que sean emitidos por el Tribunal en Pleno o las Salas, obligatoriamente contendrán la relación circunstanciada de los hechos, los fundamentos de derecho y la parte resolutive, los votos salvados se expresarán por separado de la resolución definitiva para conocimiento del Pleno. Los casos resueltos mediante voto salvado por las Salas, pasarán a conocimiento del Pleno para que resuelva.

Las demandas de inconstitucionalidad

Las demandas deberán contener expresamente los fundamentos de hecho y derecho de la pretensión; la misma que en el término de 3 días será calificada por el Tribunal, si fuese clara y completa, caso contrario se la mandará a completar.

Calificada la demanda, se mandará a citar al órgano u autoridad pública que expidió la norma jurídica impugnada, para que en el término de 15 días la conteste. La demanda y su contestación deberán acompañar las pruebas respectivas que fundamenten en acto o hecho con excepción de las que versen específicamente sobre asuntos de puro derecho.

Previa petición, se convocará a las partes a una Audiencia Pública para que expongan oralmente sus fundamentos, por 30 minutos cada una; finalmente, el Tribunal en un término máximo de treinta días emitirá su resolución, en el caso de los actos administrativos en 15 días; si se declara la inconstitucional de la norma o acto administrativo, previa la publicación en el Registro Oficial, ésta quedará sin efecto y perderá su vigencia, en consecuencia no podrán ser invocadas ante un juez o autoridad alguna.³⁴

Las demandas de inconstitucionalidad de leyes, decretos u ordenanzas y actos administrativos

Podrán ser presentadas por el Presidente de la República; El Congreso Nacional por mayoría de sus miembros; la Corte Suprema de Justicia, los consejos provinciales o los concejos municipales, mil ciudadanos en goce de derechos políticos, o cualquier persona previo informe favorable del Defensor del Pueblo sobre su procedencia; se exceptúa al Presidente de la República en los casos de inconstitucionalidad de actos administrativos. Se entiende por acto administrativo, todas decisiones de autoridad pública que cree, modifique, influya o extinga situaciones jurídicas individuales.

La declaratoria de inconstitucionalidad

Las declaratorias de inconstitucionalidad, emanadas por el Tribunal Constitucional causarán ejecutoria, no tendrá efecto retroactivo ni serán susceptibles de recurso alguno, serán de aplicación general desde el momento de su promulgación en el

³⁴ Ley Orgánica de Control Constitucional.- Art. 18 al 22

Registro Oficial y dejará sin efecto la disposición o el acto declarado inconstitucional.

Las resoluciones y votos salvados emitidos por el Tribunal, harán referencia al hecho o circunstancia sometido a investigación y establecerán los fundamentos de derecho y definirán la parte resolutive.

El Tribunal de oficio o a petición de parte podrá sancionar de acuerdo con la ley a quienes incumplan sus decisiones además tendrá la facultad para solicitar la colaboración de la fuerza pública para hacer cumplir las medidas cautelares y las resoluciones de los jueces y tribunales.³⁵

Conflictos de competencia y atribuciones

La competencia se la puede entender como el conjunto de atribuciones, otorgados por la Constitución y las leyes, a todo órgano, entidad o funcionario del sector público, para que mediante su titular se manifieste en un acto administrativo, en favor del pueblo y en cumplimiento de los fines establecidos por el Estado.

Cuando se presentan conflictos de competencia entre dos o más órganos o funcionarios, tanto interna como externamente, que creen tener o no competencia sobre algún acto administrativo, será el Tribunal Constitucional el encargado de dirimir la competencia en este caso.

³⁵ Constitución Política de la República.- Art. 278
Ley Orgánica de Control Constitucional.- Art. 12 y 61

Por lo general, este tipo de conflictos surgen como consecuencia de la oscuridad y la gran cantidad de disposiciones legales que generan lagunas legales o por falta de conocimiento o mala fe del funcionario.

El Art. 276 numeral 6 de la Constitución establece que el Tribunal Constitucional podrá dirimir conflictos de competencia o de atribuciones asignadas por la Constitución, el Art. 277 numeral 5 establece que el Presidente de la República, el Congreso Nacional, la Corte Suprema de Justicia, los Consejos Provinciales o los Consejos Municipales, podrán solicitar al Tribunal Constitucional la dirimencia de conflictos.

Por otra parte el Art. 29 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, establece que el Tribunal Constitucional dirimirá los conflictos de competencia que se susciten entre otros órganos o entidades cuyas atribuciones establece la Constitución.³⁶

Procedimiento para la dirimencia

La entidad, órgano o funcionario que solicite la dirimencia de competencia, presentará la correspondiente solicitud ante el Tribunal Constitucional, detallando la pretensión y los fundamentos jurídicos en los cuales se basa su petición. Recibida la solicitud, el Tribunal Constitucional notificará o trasladará al órgano o entidad contra quien se reclame la competencia, para que lo conteste en el término de ocho días.

³⁶ Ley Orgánica de Control Constitucional, Art.29

Posteriormente, el Tribunal convocará a una audiencia pública para que las partes expongan los motivos del reclamo por 30 minutos cada una. Finalmente el Tribunal dirimirá y emitirá en el lapso de quince días, la resolución sobre la competencia.

Prohibiciones y Sanciones

1. El Tribunal no podrá ejercer control sobre las providencias que emita la Función Judicial.

2. Los miembros del Tribunal Constitucional podrán ser destituidos de sus funciones previo juicio político.

3. Los vocales que no emitieren sus resoluciones en los términos y plazos legalmente establecidos perderán la competencia y lo resolverán los alternos de la Sala o el Pleno, dentro de los mismos plazos o términos y bajo las mismas prevenciones legales. El reiterado e injustificado retardo en el despacho de asuntos, resoluciones o recursos de conformidad con la Ley, trae como consecuencia la cesación del cargo de vocal de acuerdo con las normas y procedimientos constitucionales aplicables.

4. Las causas y recursos que se tramiten en el Tribunal Constitucional, deben atenerse a los principios de celeridad e inmediatez procesal y deben ser resueltas según el orden cronológico de su ingreso, no procede ni la excusa ni la recusación.

3.2 Estudio Comparado sobre el Control Constitucional

Control Constitucional en España

La defensa de la Constitución, en el caso español se la encomienda a un tribunal especial, denominado Tribunal Constitucional.

La Constitución española de 1978 en vigencia, en su Título IX, artículo 159 establece el Tribunal Constitucional con jurisdicción en todo el territorio español. Se integra por doce miembros: cuatro elegidos por el Congreso, cuatro por el Senado, dos por el Gobierno y dos por el Consejo General del Poder Judicial. El Rey nombrará al Presidente de entre sus miembros quien durará en funciones tres años.

Los miembros del Tribunal son independientes en su mandato, tienen que ser juristas de reconocida competencia con más de 15 años de experiencia judicial, designados de entre Magistrados, Fiscales, Profesores de Universidad, funcionarios públicos y Abogados, los mismos que duran nueve años en funciones, renovados por terceras partes, cada tres, no podrán ejercer su profesión, carrera judicial o fiscal, ni representación política o sindical, cargos públicos o administrativos.

El Tribunal tiene competencia para conocer sobre: los recursos de inconstitucionalidad contra Leyes y disposiciones normativas con fuerza de Ley. La declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica con rango de Ley, interpretada por la jurisprudencia, afectará a esta, si bien la sentencia o

sentencias recaídas no perderán el valor de cosa juzgada; recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53, numeral 2, de esta Constitución, en los casos y formas que la Ley establezca; los conflictos de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de los de estas entre sí; las demás materias que le atribuyan la Constitución o las Leyes orgánicas.

Podrán interponer el recurso de inconstitucionalidad, el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, cincuenta Diputados, cincuenta Senadores, los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas y, en su caso, las Asambleas de las mismas.

El Recurso de Amparo lo puede interponer el Defensor del Pueblo, el Ministerio Fiscal o cualquier persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo. El Gobierno podrá impugnar ante el Tribunal Constitucional las disposiciones y resoluciones adoptadas por los órganos de las Comunidades Autónomas. La impugnación producirá la suspensión de la disposición o resolución recurrida, pero el Tribunal, en su caso, deberá ratificarla o levantarla en un plazo no superior a cinco meses.

Los órganos judiciales, podrán plantear la inconstitucionalidad de normas con rango de ley, que afecten algún proceso. Las sentencias del Tribunal Constitucional tienen el valor de cosa juzgada, no cabe recurso contra ellas y

deberán ser publicadas en el Boletín Oficial del Estado, tienen plenos efectos definitivos.³⁷

El Tribunal Constitucional en Bolivia

La Constitución Política de Bolivia, reformada en 1994, en su Capítulo III, artículos 119, 120 y 121 tratan sobre el Tribunal Constitucional. De conformidad con la Segunda Disposición Transitoria de la Ley del Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional es independiente con sede en la ciudad de Sucre. Los miembros del Tribunal Constitucional serán designados por el Congreso Nacional, integrado por cinco magistrados y sus respectivos suplentes quienes designarán un Presidente, durarán en sus funciones diez años con la posibilidad de ser reelectos.

Actualmente, este Tribunal se encuentra conformado por la Dra. Elizabeth Iñiguez de Salinas (Presidente), Dra. Martha Rojas Alvarez, Dra. Silvia Salame Farjat, Dr. Artemio Arias Romano, Walter Alfredo Raña Arana.

Para ser Magistrado del Tribunal Constitucional se requiere ser boliviano de origen y haber cumplido los deberes militares, tener treinta y cinco años de edad, tener título de Abogado y haber ejercido con idoneidad la judicatura, la profesión o la cátedra universitaria durante diez años mínimo.

³⁷ La Constitución Española de 1978.- Don Juan Carlos I, Rey de España, el texto de la Reforma constitucional se publicó en el Boletín Oficial del Estado No. 207.- de 28 de agosto de 1992.- Título IX.- Del Tribunal Constitucional.- Arts. 159 al 165.

El Tribunal Constitucional tiene competencia para conocer y resolver sobre la inconstitucionalidad de leyes, decretos y cualquier género de resoluciones no judiciales; los conflictos de competencias y controversias entre los Poderes Públicos, la Corte Nacional Electoral, los departamentos y los municipios; las impugnaciones del Poder Ejecutivo a las resoluciones camarales, prefecturales y municipales; los recursos contra tributos, impuestos, tasas, patentes, derechos o contribuciones creados, modificados o suprimidos en contravención a lo dispuesto en esta Constitución.

Los recursos contra resoluciones del Poder Legislativo o una de sus cámaras, cuando tales resoluciones afecten a uno o más derechos o garantías concretas, cualesquiera sean las personas afectadas; los recursos directos de nulidad interpuestos en resguardo del artículo 31 de esta Constitución; la revisión de los recursos de amparo constitucional y "habeas corpus"; absolver las consultas del Presidente de la República, el Presidente del Honorable Congreso Nacional y el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, sobre la constitucionalidad de proyectos de ley, decretos o resoluciones, o de leyes, decretos o resoluciones aplicables a un caso concreto.

La opinión del Tribunal Constitucional es obligatoria para el órgano que efectúa la consulta; la constitucionalidad de tratados o convenios con gobiernos extranjeros u organismos internacionales; las demandas respecto a procedimientos en la reforma de la Constitución.

Las sentencias del Tribunal Constitucional, tienen efecto de cosa juzgada, no cabe recurso alguno y podrán suspender total o parcialmente una ley, decreto o

resolución, las mismas que surtirán efecto para todos. La Ley del Tribunal Constitucional (Ley No. 1836 del 1 de Abril de 1988), reglamentará la organización y funcionamiento del Tribunal Constitucional.³⁸

Tribunal Constitucional en Perú

La Normativa Constitucional de 1993, establece en su Título V, Art. 201 al 204, al Tribunal Constitucional, su organización y funcionamiento le compete a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (Ley 26435, enero de 1995).

Para ser miembro del Tribunal Constitucional se requiere ser peruano de nacimiento, ciudadano en ejercicio, mayor de cuarenta y cinco años y haber sido Magistrado de la Corte Superior o Fiscal Superior durante diez años, o haber ejercido abogacía o la cátedra universitaria en materia jurídica durante quince años. No podrán ser reelegidos inmediatamente.

Los miembros del Tribunal Constitucional son elegidos por el Congreso en mayoría, en un número de siete, gozan de la misma inmunidad y de las mismas prerrogativas que los congresistas, con las mismas incompatibilidades. Durarán en funciones cinco años. Sus actuales miembros son César Rodrigo Landa Arroyo (Presidente), Magdiel Gonzáles Ojeda (Vicepresidente), Javier Alava Orlandini, Juan Bautista Bardelli Lartirigoyen, Víctor García Toma, Juan Francisco Vegara Gotelli, Carlos Mesía Ramírez.

³⁸ Constitución Política de Bolivia de 1967 con reformas de 1994.- Capítulo III.- Tribunal Constitucional.- Arts. 119, 120 y 121

No pueden ser elegidos magistrados del Tribunal Constitucional los jueces o fiscales que no han dejado el cargo con un año de anticipación. El Tribunal Constitucional tiene competencia para conocer en última y definitiva instancias sobre la acción de inconstitucionalidad. Resoluciones, denegatorias de habeas corpus, amparo, habeas data, y acción de cumplimiento, conflictos de competencia, o de atribuciones asignadas por la Constitución, conforme a la ley.

Podrán interponer acción de inconstitucionalidad el Presidente de la República; el Fiscal de la Nación; el Defensor del Pueblo; el veinticinco por ciento del número legal de congresistas; cinco mil ciudadanos con firmas comprobadas por el Jurado Nacional de Elecciones.

Si la norma es una ordenanza municipal, está facultado para impugnarla el uno por ciento de los ciudadanos del respectivo ámbito territorial, siempre que este porcentaje no exceda del número de firmas anteriormente señalado; los Presidentes de Región con acuerdo del Consejo de Coordinación Regional de los alcaldes provinciales con acuerdo de su Consejo, en materias de su competencia; los colegios profesionales en materias de su especialidad.

Las sentencias del Tribunal, no tienen efecto retroactivo, dejarán sin efecto las normas declaradas inconstitucionales y se las publicará en el diario oficial.³⁹

³⁹ Constitución Política del Perú de 1993.- Título V.- De las Garantías Constitucionales.- Arts 200 al 205.

La Corte Constitucional de Colombia

La Corte Constitucional entra en funcionamiento con el Decreto 2067 de 1991, por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban tramitarse ante la Corte Constitucional según la Constitución colombiana de 1991, tendrá el número impar de miembros que determine la ley. En su integración se atenderá el criterio de designación de magistrados pertenecientes a diversas especialidades del Derecho.

Los Magistrados de la Corte Constitucional serán elegidos por el Senado de la República para períodos individuales de ocho años, de sendas ternas que le presenten el Presidente de la República, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado. Estos magistrados no podrán ser reelegidos.

A la Corte Constitucional se le confía protección de la integridad y supremacía de la Constitución, tiene como funciones, entre otras: Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformativos de la Constitución sólo por vicios de procedimiento en su formación, sobre la constitucionalidad de la convocatoria a un referendo o a una Asamblea Constituyente para reformar la Constitución; sobre la constitucionalidad de los referendos sobre leyes y de consultas populares y plebiscitos del orden nacional, decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, decretos con fuerza de ley dictados por el Gobierno, decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales, revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de

los derechos constitucionales, decidir definitivamente sobre la legitimidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben.⁴⁰

4. ANALISIS DE LOS SISTEMAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL QUE HAN TENIDO VIGENCIA EN NUESTRO PAIS A PARTIR DE 1945

4.1 Aspectos doctrinarios

Se han presentado dos sistemas de justicia constitucional, los mismos que se han relacionado, dando lugar a formas mixtas.

El sistema que previamente tuvo vigencia, se instauró en el siglo XIX en Estados Unidos, el cual se ha denominado como difuso o descentralizado.

El segundo sistema se llama concentrado, tuvo vigencia en la Constitución de Austria de 1920 por iniciativa de Hans Kelsen.

Sistema Difuso o de Control por los jueces de la Función Judicial.

El control de constitucionalidad difuso, está bajo la dependencia de la Función judicial. En un proceso judicial uno de los intervinientes puede argumentar la inconstitucionalidad de una ley, que se quiere aplicar, correspondiendo al Juez que conoce el caso, resolver dicha inconstitucionalidad.

⁴⁰ Constitución Política de Colombia.- 1991 con reforma de 1997.- Capítulo 4.- De la Jurisdicción Constitucional.- Arts. 239 al 425

Este control constitucional por parte de los jueces, que los norteamericanos conocen como judicial review (revisión judicial) nació en 1803 en Estados Unidos, cuando el Presidente de la Corte Suprema John Marshall, tuvo que resolver el caso MARBURY vs. MADISON, manifestando en su resolución, que una ley que es contraria a la Constitución, no es válida: “Las Constituciones escritas son intentos absurdos por parte del pueblo para limitar un poder que por la propia naturaleza es limitable. Ciertamente que todos aquellos que han elaborado constituciones escritas, las consideran como Ley Fundamental y Suprema de la Nación y, en consecuencia... una Ley del Congreso que contradice a la Constitución, debe considerarse inexistente”.⁴¹

La sentencia MARBURY – MADISON, como las demás que expidió el Juez MARSHALL, establecieron las principales características del Modelo Difuso de Control Constitucional.

El Dr. Julio César Trujillo nos ilustra sobre este tema:

“Fue menester el ingenio pragmático, a la vez visionario y la seguridad política de Marshall, para transformar en facultad de la rama judicial la tesis sustentada por Hamilton en el número LXXVIII del “Federalista”, esto es, que en caso de conflicto entre la norma legal y la constitucional, se ha de aplicar ésta y no aquella porque “donde la voluntad de la legislatura, declarada en sus leyes, se halla en oposición con la del pueblo, declarada en la Constitución, los jueces deberán gobernarse por la última de preferencia a las primeras”⁴².

⁴¹ SALGADO P. Hernán, Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana, Pág. 26.

⁴² TRUJILLO Julio César Dr., Sistemas Constitucionales para la protección de los Derechos Humanos, Revista del Tribunal Constitucional, Pág. 70

Sistema Concentrado o de Control por una Corte o Tribunal especial.

El sistema concentrado, es el resultado de argumentaciones jurídicas de Hans Kelsen, jurista austriaco, que tiene como mérito, haber desarrollado en la Constitución de Austria de 1920 la Teoría de la Justicia Constitucional, la misma que perfecciona en 1929.

Puntualicemos que Kelsen es el autor de la teoría de la pirámide de la jerarquía normativa, estando en la cúspide la Constitución.

“La Constitución es la que da validez a todas las normas del ordenamiento jurídico y para que esto ocurra, ninguna norma puede estar en contradicción con la norma constitucional”.⁴³

Kelsen es partidario del Control Constitucional, a través de un órgano especial único, creado con éste fin específico. Con esto se buscaría la unidad de la jurisprudencia emitida por este órgano especial, buscando que no exista contradicción en sus resoluciones.

Por ser un órgano o Tribunal especial, es independiente de la Función Judicial y de otros órganos del Estado.

“Kelsen sostiene que es ingenuidad política confiar al Parlamento el control de regularidad de las leyes aprobadas por el mismo”, “porque el Parlamento no

⁴³ Ob. Cit. Pág. 28

puede, por su propia naturaleza, ser obligado de manera eficaz... y el órgano legislativo se considera en realidad como un libre creador del derecho...”.

Por consiguiente, debe ser un órgano diferente, independiente de él y de cualquier otra autoridad estatal el que se encargue de la anulación de los actos inconstitucionales”.⁴⁴

Característica del Control Difuso y Concentrado

Difuso

1. Este control es descentralizado, ya que lo ejercen los jueces y tribunales del país.
2. La demanda de inconstitucionalidad opera por vía de excepción.
3. Son casos determinados, es decir, un control concreto, sus efectos jurídicos son limitados, afectan a las partes que intervienen, se los conoce como efectos inter partes.
4. Es un control a posteriori, por cuanto la inconstitucionalidad que se argumenta, se refiere a una normativa que tiene vigencia

Concentrado

1. La ejerce un órgano o Tribunal Especial, creado específicamente para ese fin.
2. La demanda de inconstitucionalidad, se ejerce por vía de acción.

⁴⁴ BARRAGÁN Romero Gil Dr., Temas de Derecho Constitucional, Pág. 76.

3. Es abstracto, se busca que el órgano especial o Tribunal, dirima, si la norma jurídica es contraria a la Constitución, no es un caso particular. Los efectos jurídicos son generales y obligatorios, son efectos ERGA OMNES.
4. El control a priori, la norma jurídica impugnada no tiene vigencia aún. Podemos afirmar, que las diferencias entre dos sistemas se restringen, dándose en el Derecho Comparado, sistemas mixtos, lo cual sucede en nuestro país.

“Establecido, pues un sistema mixto de control de constitucionalidad que conjuga la declaración de inconstitucionalidad por el Tribunal Constitucional con la inaplicación por inconstitucionalidad con efecto inter partes, por parte de cualquier Juez o Tribunal, lo cierto es que, a su vez, el ordenamiento ecuatoriano evita los problemas más importantes, que suscitan los modelos mixtos, acercándose, pues más al modelo concentrado que al difuso”⁴⁵.

Control Abstracto y Concreto

Control Abstracto

El Dr. Oyarte analiza este tipo de control:

“Este se inicia vía acción: se establece un recurso “contra” la norma en un Tribunal determinado, dicho Tribunal examina la validez constitucional del respectivo precepto y en caso contrario lo declara inconstitucional, por lo que la norma queda anulada. El único objeto de esta modalidad de control es “atacar” el

⁴⁵ PÉREZ Tremps Pablo, La estructura constitucional del Estado ecuatoriano, La Jurisdicción Constitucional en Ecuador, Pág. 184

precepto que se considera inconstitucional para que el respectivo Tribunal resuelva esta exclusiva situación”⁴⁶.

Control concreto

Sobre el control concreto este mismo autor manifiesta:

“Este tipo de control se da por vía de excepción, pues para invocar la inconstitucionalidad de la norma es necesario que ésta esté siendo aplicada en un caso concreto ante un Juez o Tribunal ... La norma conserva su validez jurídica, no ha sido anulada tan solo no fue aplicada para resolver un litigio determinado... En el Ecuador ello ocurre con el recurso de inaplicabilidad”⁴⁷.

Control Previo y Represivo

Previo, Preventivo o Ex Ante

Seguimos en este punto al Dr. Oyarte.

“En este caso lo que se ataca es un proyecto, es un control previo a la vigencia de la norma jurídica, con la finalidad de prevenir los efectos de su aplicación.

⁴⁶ OYARTE Martínez Rafael Dr., Derecho Constitucional para Fortalecer la Democracia Ecuatoriana, La Supremacía Constitucional, Pág. 85

⁴⁷ Ob. Cit. 86

La codificación a la Constitución de 1998 agrega a los tratados internacionales que deben ser aprobados por el Congreso (Art. 162 inciso 2) a este control preventivo por parte del Tribunal Constitucional (Art. 276 No. 5)".

Represivo, a posteriori o Ex Post Facto

"Aquí se ataca a una norma vigente, se conoce como represivo, pues el precepto ya ha tenido efectos jurídicos y lo que se pretende con este tipo de control, es que dicha norma sea anulado de manera posterior a su entrada en vigor.

Salvo a la efímera Carta de 1945 y desde 1996, este era el único modo de control, por su oportunidad, que se practicaba en el Ecuador"⁴⁸.

4.2 Sistemas que se han aplicado en nuestro país a partir de 1945

a. Concentrado y difuso

En la constitución de 1945, se creó el Tribunal de Garantías Constitucionales se pretendió establecer un control concentrado, siguiendo las ideas de Kelsen. En la Constitución de 1967, se crea el control difuso que va a tener vigencia hasta la codificación actual (1998).

Así en el artículo 206, se establece: "Sin perjuicio de la Facultad determinada en el ordinal 4, del artículo precedente, la Corte Suprema – en los casos particulares de que tuviera conocimiento – puede declarar inaplicable cualquier precepto legal

⁴⁸ Ob. Cit. 86

contrario a la Constitución. Esta declaración no tendrá fuerza obligatoria sino en las causas acerca de los cuales se pronunciare”.

“En el Ecuador este control (concentrado) es implantado propiamente en 1996. El Tribunal Constitucional, es el único ente que decide la inconstitucionalidad de los preceptos normativos que la Constitución le encarga conocer”⁴⁹.

Los efectos de ésta disposición son inter – partes, es decir, se refería exclusivamente, a las causas, en que era resuelta la inaplicabilidad. En la codificación a la Constitución de 1998, en el Art. 274, se establece:

“Cualquier juez o tribunal, en las causas que conozca, podrá declarar inaplicable, de oficio o a petición de parte, un precepto jurídico contrario a las normas de la Constitución o de los tratados y convenios internacionales, sin perjuicio de fallar sobre el asunto controvertido.

Esta declaración no tendrá fuerza obligatoria sino en las causas en que se pronuncie. El Juez, Tribunal o Sala presentará un informe sobre la declaratoria de inconstitucionalidad, para que el Tribunal Constitucional resuelva con carácter general y obligatorio”.

Es decir, se mantiene el control difuso, atribución que se amplía a los jueces y tribunales y no sólo a la Corte Suprema. Estos informes deben ser puestos en conocimiento del Tribunal Constitucional, para que los resuelvan con carácter general y obligatorio.

⁴⁹ OYARTE Martínez Rafael Dr., Derecho Constitucional para Fortalecer la Democracia Ecuatoriana, La Supremacía Constitucional. Ob. Cit. 84

Por lo expuesto, es claro que en el Ecuador, existe un sistema mixto, donde participan el sistema concentrado con el difuso, pero con mayor predominio del control concentrado, pues en nuestro derecho, el control difuso encuentra su cierre del sistema en el Tribunal Constitucional (Control concentrado)

b. Abstracto y concreto

En nuestro país interactúan el control abstracto con el concreto.

Cuando se analiza el control constitucional de normas jurídicas, el Tribunal constitucional debe realizar el control de la constitucionalidad abstracto.

Cuando se demanda la inconstitucionalidad de actos administrativos, o la apelación de una acción de amparo, a la denegación de un recurso de habeas corpus o habeas data, el Tribunal Constitucional realiza un control concreto.

Cuando los jueces y tribunales, acogiéndose al artículo 274 del Código Político, declaran inaplicables una normativa legal, contraria a la Constitución, realizan también un control concreto.

c. Previo y a posteriori

La codificación de la Constitución de 1998, plantea un control de constitucionalidad, tanto previo como a posteriori.

Así existe control previo para los tratados y convenios internacionales, establecidos en la Constitución, teniendo el Tribunal Constitucional, la obligación de realizar el control a posteriori, a la normativa jurídica vigente.

CAPITULO TERCERO

LEGISLACIÓN CONSTITUCIONAL Y LEGAL DEL TRIBUNAL

CONSTITUCIONAL

1. ESTUDIO EXEGÉTICO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN LA LEGISLACIÓN VIGENTE

Por mandato constitucional, la disposición transitoria Vigésima Segunda establece: “El Congreso Nacional, en el plazo de seis meses, determinará las leyes vigentes que tendrán calidad de orgánicas...”, pues, la Asamblea Nacional Constituyente aprobó las reformas a la Constitución Política del Ecuador el 5 de junio de 1998 y dispuso la aprobación de una Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, con el objeto de poder controlar de una manera eficaz la aplicación de las disposiciones que le son encargadas a este organismo.

Es con este motivo, que el órgano de control constitucional ha realizado intensivos seminarios e invitaciones a diferentes constitucionalistas destacados en el país, a fin de que se aporte a la elaboración de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, además se ha publicado por los medios de comunicación escritos, aspectos relacionados al proyecto de la nueva Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Dentro de este mismo contexto, no se podía dejar de lado a los centros de educación superior, en donde se han realizado intensos debates para la formulación de esta Ley Orgánica, así por ejemplo, en la Universidad Andina Simón Bolívar los días miércoles 16 y 17 de enero del año 2002, se llevó a efecto un foro abierto para estudiar el Proyecto de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, donde se contó con la participación de eminentes tratadistas de la materia, personalidades que no dudaron en presentar sus aportes a tan magno proyecto.

Adicionalmente en la Comisión del Congreso Nacional se han presentado observaciones a la discusión del primer debate, de lo cual, una buena parte de esta información he logrado recabar, lo que me ha permitido formular mis propias inclinaciones a este respecto y considero importante el poder plasmar mis ideas en el presente trabajo de investigación de postgrado al que he denominado “Reforma del Tribunal Constitucional en el Marco del Estado de Derecho”. Por otra parte, he realizado un estudio de la actual Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, a fin de poder compararla con las reformas que se presentan en el Proyecto de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Considero importante destacar que la perspectiva de la consolidación del Proyecto de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, acompañado del seguimiento por la posibilidad de que se creen los jueces constitucionales, como así se encuentra aprobado ya en primer debate y la aplicabilidad que va a tener en la legislación ecuatoriana, constituye una gran motivación para poder analizarla durante el desarrollo del presente trabajo, en el cual se reflejará el sentir de todos los que sabemos que en el Ecuador se deben dar cambios

profundos y no demagógicos con promesas que a la larga no contribuyen a una aplicación correcta de la ley, sino que ésta se inclina a las tendencias políticas del momento.

Las diferentes decisiones del más alto organismo de Control Constitucional, deberían estar sujetas estrictamente a declarar el Derecho y su aplicabilidad en los casos puestos a su consideración, y no como ya está sucediendo en los momentos actuales que se han hecho notorias las inclinaciones políticas, que han conducido a la ciudadanía a expresar comentarios que contribuyen a desarrollar una gran polémica nacional.

En la Constitución Política del Ecuador vigente, la pirámide de Kelsen la puedo localizar claramente en el título XIII de la Constitución Política de la República que trata de la supremacía, del control y de la reforma constitucional, artículos 272 al 274.

Estimo importante realizar un pequeño recuento acerca de este título de la Constitución, pues, en la primera Constitución de 1830, se estatuye que todo funcionario jurará fidelidad a la Constitución y las leyes, y que la persona que no jure, no se reputará como miembro de esta sociedad como así consta en el artículo 69.

Esta disposición se conservó en 1835 en el artículo 109, agregándose ya en esta remota Carta que “se declaran en vigencia todas las leyes y decretos que rigen al presente, en cuanto no se opongan a la Constitución” artículo 112; esta segunda disposición plantea ya en forma técnica la supremacía constitucional.

Igual en 1843 artículo 105 y 111; en 1845 artículo 139; en 1850 artículo 135; falta en la Carta de 1852; en la de 1861, solamente se habla del juramento, artículo 127; tampoco se encuentra nada en 1869 ni en 1878; la Carta de 1883 vuelve a la fórmula del juramento (Art. 132); la de 1897 declara más directa y categóricamente la superioridad de la Constitución: “es la Suprema Ley de la República, y cualquiera ley secundaria, decreto, reglamento, ordenanza, disposición o tratado público que estuviere en contradicción o se apartare de su texto, no surtirá efecto legal alguno” artículo 132, esta fórmula se repite sistemáticamente en las siguientes Cartas, y en la actual de 1998, que refuerza la declaración de la supremacía constitucional, en los artículos 272, 273 y 274, asegurando además los mecanismos para hacer efectivo este principio.

La consecuencia práctica de declarar sin valor toda norma que contraríe a la Ley Suprema, tiene que plasmarse en un procedimiento y la atribución de competencia a algún o algunos organismos para declarar la inconstitucionalidad y la no vigencia de las leyes, ordenanzas, reglamentos, etc., que se opongan a la Constitución.

En este punto considero prudente citar lo mencionado por Cerda Medina que sostiene: “Dentro de la función genérica de jurisdicción política cabe mencionar el control de la constitucionalidad de las leyes como la más alta salvaguardia del Estado de Derecho.

El control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes obliga a los órganos gubernamentales a realizar sus funciones dentro del área preestablecida por las

normas constitucionales, actuando al mismo tiempo, como eficiente garantía de los derechos individuales”⁵⁰

Tanto los actos del gobierno como las normas legislativas, deben ajustarse a la Constitución, por cuanto ésta es la Ley Suprema del Estado y se impone a todos los ciudadanos y a las diversas autoridades, de cualquiera de las ramas o funciones tanto los funcionarios ejecutivos como los representantes legislativos o los magistrados de la Función Judicial, deben acatar la Constitución, para que el control de la constitucionalidad de los actos sea eficaz, se requiere un organismo independiente que cuide de ello, o que las diversas funciones ejerzan un control recíproco.

Estudiar el Tribunal Constitucional es abordar el análisis del máximo organismo que existe en el país en el ámbito jurídico constitucional, y el ente más importante que puede tener un Estado de derecho. Toda vez que su objetivo fundamental está dirigido a velar por el cumplimiento de la Constitución Política del Estado y con ello garantizar el cumplimiento y la efectiva tutela de los derechos tanto individuales como colectivos de los ciudadanos miembros del Estado.

A modo de resumen, puedo decir que en el Ecuador, la magistratura está compuesta por un órgano supremo, que es el Tribunal Constitucional, y órganos a los que podría llamar auxiliares y que son todos los jueces de la República que, por disposición constitucional, tienen jurisdicción para conocer en primera instancia la Acción de Amparo, Recursos de Habeas Corpus y de Hábeas Data. También, como órganos auxiliares de la magistratura constitucional, están todos

⁵⁰ Algunos aspectos del sistema constitucional chileno. Revista de Derecho No. 165. p. 122.

los Alcaldes que tienen competencia para conocer y resolver los recursos de Hábeas Corpus en primera instancia.

Los unos y los otros, como órganos auxiliares de la magistratura constitucional, conocen en primera instancia la Acción de Amparo, Hábeas Data y Hábeas Corpus. Estos, al recibir el recurso deben tramitarlo en forma sumaria, y remitir su resolución por apelación al Tribunal Constitucional en los casos de la Acción de Amparo, Hábeas Data y Hábeas Corpus, en éste último caso, cuando la autoridad municipal lo niega. Por apelación, es el Tribunal Constitucional el único órgano del poder público que tiene capacidad para resolver estos recursos en forma definitiva, de las que no hay apelación alguna.

Los procedimientos para tramitar los conflictos en materia constitucional, son instrumentos procesales destinados a asegurar la supremacía constitucional y están claramente determinados en forma exclusiva en la Constitución Política y en la Ley Orgánica de Control Constitucional. Son éstas, y no otras, las disposiciones procesales que se deben aplicar en el caso de controversias constitucionales.

La Constitución es mucho más que la norma jurídica suprema del Estado, es el centro del ordenamiento jurídico por donde pasan todas las ramas del Derecho. La amplitud de materias que regula la Constitución determina que su defensa demande de instrumentos específicos y propios y que no son otros que los ya mencionados. Así lo ha reconocido el Tribunal Constitucional en varios fallos, a decir del Dr. Galo Chiriboga, para quien los instrumentos específicos y propios para resolver los procesos en materia constitucional, actúan bajo los siguientes principios:

- a. La legalidad constitucional.
- b. La violación de un derecho constitucional es inconvalidable.
- c. El derecho de demandar actos violatorios a la Constitución es imprescriptible.
- d. Los derechos fundamentales deben interpretarse y aplicarse conforme a los principios "pro homine" y "pro libertatis".
- e. En caso de duda constitucional debe aplicarse la disposición más favorable al recurrente.
- f. Los derechos fundamentales que se discuten en un proceso constitucional están precedidos por los principios de Informalidad, gratuidad y celeridad.
- g. La nulidad procesal es excepcional.

A pesar de que se le ha atribuido al Tribunal Constitucional una sobrecarga de funciones que no debería resolverlas, la labor efectuada como organismo defensor de la Constitución ha tenido su resonancia en los diferentes estamentos sociales, pero a la vez, es indudable que la política ha incursionado en su seno, razón por la cual los fallos se ven inclinados también a estos intereses, por tanto considero importante dentro de este tema, que el Tribunal Constitucional sea sometido a una severa reforma de fondo, en la cual, pienso que la elección de los miembros del Tribunal Constitucional así de como su Presidente y Vicepresidente deben ser elegidos por concurso de mérito y oposición, para que integren un Tribunal Constitucional independiente, autónomo y especializado.

2. ESTUDIO INSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN SU LEY ORGÁNICA

El Congreso Nacional, en primera instancia aprobó la Ley de Control Constitucional el 18 de junio de 1997.

Cronológicamente el proceso de formación de la Ley en el Congreso Nacional fue el siguiente: aprobación de la Ley de Control Constitucional (7 de mayo de 1997), Objeción parcial del Presidente de la República (6-junio-1997); 1er. Debate (11 - junio- 97) Plenaria de las Comisiones Legislativas – PCL-; 2do Debate (12-junio-97) PCL; Allanamiento y Ratificación (11-12-18 junio-97) Período Extraordinario. Promulgado en el R.O. No. 99, del 2 de julio de 1997.

La Ley Orgánica de Control Constitucional, la primera de su género en la historia constitucional ecuatoriana, consta de 69 artículos, cuatro disposiciones transitorias y una disposición final, en tres títulos que conforman el cuerpo legal del control constitucional.

En este tema analizaré los artículos más importantes no transcribiéndolos en su totalidad, pues constan en la Ley, sino haciendo una mera referencia a ellos.

“Art. 3. El Tribunal Constitucional como órgano supremo del control constitucional, es independiente de las demás funciones del Estado, goza de personería jurídica de derecho público, autonomía administrativa y presupuestaria, tiene su sede en la Capital de la República y su jurisdicción se extiende a todo el territorio nacional”.

En este artículo tercero de la Ley Orgánica de Control Constitucional se puede apreciar claramente el poder que tiene concentrado en sí el Tribunal Constitucional, pues a este organismo se lo ha catalogado como un órgano supremo de control, así expresa claramente la normativa legal, por lo tanto, no pueden influir en sus decisiones, fallos o resoluciones de ningún otro organismo como puede constituir la Función Judicial, y este antecedente debe ser ampliado a fin de evitar la tan cuestionada inclinación política, se debería establecer en esta misma disposición de organización el hecho de que debe ser despolitizado, a fin de que no influyan las tendencias políticas del momento.

Otro aspecto importante es la autonomía administrativa, pues siendo el Tribunal Constitucional un órgano independiente de las funciones o poderes -como lo denominan varios tratadistas- del Estado, la autonomía administrativa es indispensable, ya que por lo sumario de los procesos no se puede esperar la conformación de Comisiones para las resoluciones o fallos, además debe considerarse que el Tribunal Constitucional es órgano de última instancia, por tanto no existe otro órgano de Apelación Superior, estas disposiciones estarían acorde con la realidad ecuatoriana, y como así lo exige la necesidad del que clama justicia, pero la angustia principal es el hecho de la influencia de terceros en este tipo de tramitaciones, debe depurarse este organismo para que no sea órgano político, sino que asuma las funciones de órgano de control constitucional, atento a los preceptos urgentes que exige el Ecuador.

La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, establece en su Art. 4. "Los vocales integrantes del Tribunal Constitucional serán elegidos en la forma prescrita por la Constitución y la Ley, deberán reunir los mismos requisitos exigidos para ser..."

En el numeral introductorio, realicé un breve recuento histórico del nacimiento del Tribunal Constitucional, continuando esta exposición sobre el análisis de la normativa jurídica del mismo, en lo que hice referencia a la organización, atribuciones y deberes del Tribunal Constitucional.

Las reformas publicadas en el Registro oficial No. 2 del 13 de febrero de 1997, crean el Tribunal Constitucional, integrado por nueve vocales con sus respectivos suplentes, elegidos por el Congreso Nacional por mayoría de sus integrantes para cuatro años, aquí está el máximo poder del Tribunal Constitucional y la tendencia política a la que me he referido en innumerables ocasiones en el transcurso de esta tesis, razón por la cual mi propuesta es la de que debe despolitizarse y permitir que sean los Colegios de Abogados y las Facultades de Jurisprudencia del país los que tomen la batuta de esta elección, estos vocales pueden ser reelegidos.

Para ser designados deben reunir los mismos requisitos que los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, requisitos éstos que según la Constitución Política de la República del Ecuador dice: ecuatoriano por nacimiento, ciudadano en ejercicio de sus derechos políticos, mayor de 45 años, doctor en jurisprudencia, haber ejercido con probidad notoria la profesión de abogado, la judicatura o la docencia universitaria en ciencias jurídicas por no menos de quince años. Y los demás requisitos de idoneidad; articulado constante en el Art. 201 de la Constitución Política.

Considero importante que al destacar este artículo cuarto de la Ley Orgánica de Control Constitucional, que los vocales principales están sujetos a las mismas prohibiciones que los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, les limita la

autonomía administrativa, pues se consideraría que la jerarquía otorgada se nivela con la de los Magistrados de la Corte Suprema, restando la importancia que se le ha otorgado por ley.

Dice la Ley, Art. 5. “La terna de los candidatos para integrar el Tribunal Constitucional en representación de los alcaldes y prefectos provinciales será conformada por la Asociación de Municipalidades del Ecuador y el Consorcio de Consejos Provinciales, previa convocatoria del Tribunal Supremo Electoral”.

Este artículo quinto es una clara evidencia de la partidocracia ecuatoriana, que distribuyó los organismos e instituciones del Estado utilizando la Ley de Partidos y Elecciones. A mi modo de ver, y en virtud de la tendencia contemporánea, estos jueces de derecho constitucional no pueden ser asignados desde los partidos, movimientos sociales o tipos étnicos.

Este Juez constitucional debe ser un jurista, con prestigio profesional y una larga experiencia jurídica. Más aún cuando hay la tendencia de crear los jueces constitucionales, que sería lo más acertado para despolitizar y tecnificar al Tribunal Constitucional.

Manifiesta la Ley, Art. 6. “La terna de los candidatos para integrar el Tribunal Constitucional en representación de las centrales de trabajadores y las organizaciones indígenas y campesinas de carácter nacional, legalmente reconocidas, será conformada por un colegio electoral, integrado...”

Manteniendo el mismo criterio que los vocales tienen que ser expertos en derecho, con gran experiencia constitucional, todo lo cual amerita que su escogitamiento sea no en relación política sino jurídica, como es por ejemplo la Comisión de Legislación y Codificación del Congreso Nacional.

Continuando con el articulado de la Ley, Art. 7. “La terna de los candidatos para integrar el Tribunal Constitucional, en representación de las Cámaras de la Producción, será conformada por la Federación de Cámaras de la Producción”.

No se trata de que las instituciones estén representadas en el Tribunal Constitucional, sino que los jueces sean hombres de una gran moral pero también de una técnica jurídica, que solo se logra con la experiencia; todo lo cual garantizará una buena administración de justicia en el campo constitucional, para evitar lo que ha sucedido en estos tiempos con fallos que han contravenido expresas disposiciones legales y hasta constitucionales.

“Art. 8. La destitución de los vocales del Tribunal Constitucional, previo el respectivo juicio político, requerirá del voto afirmativo de la mayoría simple de los miembros del Congreso Nacional”.

Este artículo está en función del principio legal, que no hay autoridad exenta de responsabilidad. En este caso los vocales del Tribunal Constitucional pueden ser enjuiciados políticamente por el Congreso Nacional con una mayoría, que no es otra cosa que la mitad más uno de los miembros del Congreso Nacional, por tanto no es simple sino absoluta.

La mayoría simple es aquella que resulta de la mitad más uno de los que hacen quórum en las sesiones del Congreso nacional. Aquí por tanto, hay una falla conceptual entre mayoría absoluta que es la mitad más uno de los miembros del Congreso y la mayoría simple que es la mitad más uno de los que hacen quórum en la sesión del Congreso Nacional.

“Art. 9. Los vocales del Tribunal Constitucional no serán responsables por los votos que emitan y por las opiniones que formulen en el ejercicio de las atribuciones propias de su cargo”.

Se refiere a la inmunidad que es beneficio no solo de los parlamentarios y en este caso también de los vocales del Tribunal Constitucional.

“Art. 10. En los casos de reemplazo por falta definitiva de un vocal del Tribunal Constitucional, el suplente, una vez posesionado, permanecerá en funciones sólo por el período para el cual el titular al que reemplaza fue elegido o designado”.

El artículo es muy obvio y no amerita mayor comentario porque su comprensión es fácil. En el sistema republicano los suplentes asumen las funciones a falta del principal.

“Art. 11. La organización, el funcionamiento y el trámite de los despachos del Tribunal Constitucional se regularán por los Reglamentos Administrativos Internos que dictará el Tribunal para el efecto”.

Efectivamente, además de la Ley de control constitucional hay dos reglamentos: Orgánico Funcional y de Trámite de Expedientes, que regulan una serie de actividades administrativas al interior del Tribunal.

Por ejemplo: según el Reglamento Interno los casos que llegan al Tribunal por inconstitucionalidad, amparo o de otro tipo son despachados en el orden de su llegada. Como existen miles de casos, muchas veces un amparo constitucional demora seis meses, un año lo cual contraría el principio constitucional de ser sumarísimo y rápido.

Lamentablemente, a través de estos reglamentos internos, muchas veces se modifica el principio legal y constitucional, así, la ley dice que el Tribunal Constitucional resolverá los casos venidos a su conocimiento, sin embargo, en el Reglamento Interno se divide en Salas y cada Sala resuelve los casos, bajo la modalidad si hay un voto salvado sube al plenario, caso contrario ahí termina el trámite.

En ninguna parte de la Ley ni de la Constitución se establece esta modalidad. Muchos Abogados han impugnado como inconstitucional esta modalidad de resolver en Salas.

“Art. 12. Son atribuciones y deberes del Tribunal Constitucional:

1. Conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, de leyes, decretos-leyes, decretos, reglamentos y ordenanzas; y de ser el caso, suspender total o parcialmente sus efectos;

2. Conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad de actos administrativos de cualquiera autoridad pública; y si lo fueren, dejarlos sin efecto. El órgano administrativo deberá adoptar las medidas necesarias para evitar que se repita la violación de la norma constitucional...”

En concreto, el Tribunal Constitucional como su nombre lo explica es un órgano de control el mismo que toma los siguientes rumbos: controla las inconstitucionalidades de todo tipo. Recordemos que la organización del Estado como el nuestro se basa en el criterio de la supremacía de la Constitución al que deben adecuarse leyes, reglamentos ordenanzas, etc. Por tanto, la inconstitucionalidad se produce cuando el Reglamento, la Ley o la Ordenanza contrarían principios de la Constitución.

Este papel importante tiene el Tribunal Constitucional, el mismo que resuelve cuando es invocado por las instituciones o las personas en última instancia.

Pero también, resuelve casos de competencia de las funciones del Estado dirimiendo con su decisión algún conflicto. En los Tratados y Convenios Internacionales el Tribunal Constitucional tiene la responsabilidad y la obligación de declarar que dicho convenio o tratado no adolece de inconstitucionalidad para que se proceda a su aprobación.

Fue muy discutido el convenio suscrito entre Ecuador y EE.UU., mediante el cual se entregó la Base de Manta para combatir al narcotráfico. En diversos medios de difusión se denunció que el Congreso Nacional y el Tribunal Constitucional conocieron sobre este convenio por tanto se alegó la inconstitucionalidad, pero

sorpresivamente y por influencia de todo tipo el Tribunal Constitucional declaró que no era competente para conocer la inconstitucionalidad de dicho Convenio.

“Art. 13. Las resoluciones del Tribunal Constitucional, contendrán las siguientes partes: relación circunstanciada de los hechos, los fundamentos de derecho y la parte resolutive propiamente dicha.

Igual contenido observarán los votos salvados, que se expresarán por separado y no afectarán la expedición de la resolución de mayoría”.

Esta disposición está en la lógica constitucional que toda sentencia o decisión, debe ser motivada.

“Art. 14. De las resoluciones del Tribunal Constitucional no cabe recurso alguno”.

Esta conquista es muy valiosa y se conoce doctrinariamente como jurisdicción privativa a diferencia de la derivada. En la Constitución de 1945 el Tribunal Constitucional no era de última instancia, unas veces los fallos iban a la Corte Suprema y una Sala resolvía en última instancia los casos llegados a su conocimiento.

En otros casos como el que sucedió en la década del 80, el Tribunal Constitucional resolvía en primera instancia un caso, y una Sala especializada de lo Constitucional lo hacía en segunda instancia. Ahora el Tribunal Constitucional resuelve en última instancia, lo cual me parece acertado.

En una república las atribuciones de los mandatarios e instituciones están definidas en la Constitución, para evitar el autoritarismo o la tiranía que era muy común en la Monarquía.

Es decir, en el Estado de Derecho el ciudadano se sujeta, no a la voluntad individual sino a la norma impersonal, así por ejemplo en el artículo 130 se define las atribuciones del Congreso Nacional y por ende de su Presidente. En el artículo 171 de la Constitución se fijan las atribuciones y deberes del Presidente de la República. Ellos deben someterse a lo que dice la ley, y no imponer como en la realidad sucede la voluntad personal o de la clase a la que pertenecen.

En sociedades oligárquicas como la nuestra y la mayor parte de países latinoamericanos, sin embargo de existir atribuciones de las autoridades determinadas en cuerpos legales éstas hacen caso omiso y regularmente se van por el lado de su voluntad, de ahí los grandes tiranos latinoamericanos o las dictaduras militares.

Las atribuciones del Presidente del Tribunal Constitucional entran en esta lógica que están fijadas en normas constitucionales y legales de las que no puede apartarse por ningún motivo, caso contrario se podría aplicar un juicio político para destituir a la autoridad que ha cometido arbitrariedades. Veamos su base legal.

Estudio de la inconstitucionalidad de Leyes, Decretos – Leyes, Decretos y Ordenanzas en la Ley Orgánica de Control Constitucional vigente.

“Art. 18.- La inconstitucionalidad total o parcial de una ley, decreto-ley, decreto, reglamento u ordenanza, ya sea por razones de fondo o de forma, podrá ser demandada por:

- a. El Presidente de la República;
- b. El Congreso Nacional, previa resolución mayoritaria de sus miembros;...”

Esta disposición de la Ley Orgánica de Control Constitucional toma al pie de la letra lo dispuesto en la Constitución en sus artículos 153, 154, 274, 276 numerales 1, 2 y 4; 277, 278.

La función específica del Tribunal Constitucional es controlar la constitucionalidad, es decir, precautelar el orden constitucional a fin de que no haya disposiciones que puedan contrariarlo cuando una ley o un reglamento entran en contradicción con el principio constitucional, como ya he mencionado, se produce la inconstitucionalidad.

El Tribunal Constitucional es el guardián de la norma suprema. El artículo 154 de la Constitución vigente es clara y explica las funciones específicas del Tribunal Constitucional, así se dice: Art. 154 “Si la objeción del Presidente de la República se fundamentare en la inconstitucionalidad total o parcial del proyecto, éste será enviado al Tribunal Constitucional para que emita su dictamen en el plazo de 30 días.

Si el dictamen confirmare la inconstitucionalidad total del proyecto, este será archivado. Si confirmare la inconstitucional parcial el Congreso Nacional deberá

realizar las enmiendas necesarias para que el proyecto pase luego a la sanción del Presidente de la República. Si el Tribunal Constitucional dictaminare que no hay inconstitucionalidad, el Congreso ordenará su promulgación”.

En el artículo 276 se establece que, compete al Tribunal Constitucional entre otros aspectos conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad, de fondo o de forma, que se presentan sobre leyes orgánicas y ordinarias, decretos-leyes, decretos, ordenanzas; estatutos, reglamentos y resoluciones, emitidos por órganos de las instituciones del Estado, y suspender total o parcialmente sus efectos.

“Art. 21.- El Tribunal dictará la resolución que corresponda dentro de los treinta días hábiles siguientes a la fecha de vencimiento del término para contestar la demanda o de aquella fijada para la audiencia pública”.

Como es conocido no solo en estos casos de trámites constitucionales los términos solo están contemplados en las leyes, en la realidad, superan pero no se cumple, a tal punto que también en estos trámites de la jurisdicción constitucional pueden demorar mucho tiempo. Así lo evidencia tantas demandas de inconstitucionalidad que se han presentado y que no se resuelven sin embargo de transcurrir muchos meses, tal es el caso de la Ley del Seguro Social que demoró algún tiempo.

Art. 22.- “Las disposiciones de ley, decreto-ley, ordenanza, reglamento materia de la demanda, que el Tribunal las declare inconstitucionales, cesarán en su vigencia

y desde que tal resolución se publique en el Registro Oficial, no podrán ser invocadas ni aplicadas por juez o autoridad alguna...”

Los asuntos que se refieren a las inconstitucionalidades de leyes, decretos- leyes, decretos, reglamentos y ordenanzas, a las objeciones de inconstitucionalidad formuladas por el Presidente de la República y a las dirimencias de competencia, tienen que ser resueltos por el Tribunal Constitucional en pleno.

En cambio los otros casos pueden ser resueltos por una de las Salas del Tribunal que la Ley Orgánica de Control Constitucional crea -tres salas- de tres miembros cada una. Pero cuando esas salas resuelven, tienen que hacerlo por unanimidad. Si uno de los vocales no está de acuerdo con el dictamen de mayoría, esa resolución de mayoría tiene que ir en consulta al pleno del Tribunal para que el pleno del Tribunal confirme, ratifique o rectifique la resolución de mayoría.

La inobservancia de los plazos y términos señalados en la ley determinará la pérdida de la competencia de los vocales del Tribunal, la que pasa a sus suplentes. Pero, inclusive, puede dar origen a la cesación de los vocales del Tribunal cuando ese retardo de los vocales del Tribunal ha sido muy grave, muy visible, muy objetivo. A su vez, el retardo en la publicación de una declaratoria de inconstitucionalidad será sancionada con la destitución del funcionario.

Si esta disposición lo comparamos con la realidad, el Tribunal Constitucional resolvió el congelamiento bancario como inconstitucional, pero el gobierno, primero de Mahuad y luego de Noboa, hicieron caso omiso, tampoco la Agencia de Garantía de Depósitos tomó en cuenta la decisión, sin embargo de las

prevenciones que hizo el Tribunal Constitucional. No pasó nada, y los banqueros corruptos se salieron con la suya, y hasta hoy hay muchos ecuatorianos que no reciben sus ahorros a pesar de que hay esta decisión.

Vuelvo a repetir los términos que tiene los vocales para resolver fallos, jamás se cumplen, por el contrario se ven formas de camuflar su irresponsabilidad utilizando el Reglamento Interno del Tribunal. Hay miles de casos de ciudadanos del Estado llano, que mejor abandonan la causa porque no se los atienden. Esto no es único del Tribunal Constitucional sino es una conducta prácticamente de toda la función judicial. Los juicios duran años, y muchas veces es preferible abandonarlo por las dificultades, gastos y problemas que se tiene.

Los artículos que tratan sobre la inconstitucionalidad de los actos administrativos, objeciones de inconstitucionalidad y dirimencia a los conflictos de competencia, están definidos en los Arts. 23 al 29 de la Ley Orgánica de Control Constitucional. Para su estudio hago la transcripción parcial correspondiente.

“Art. 23.- Podrán demandar la inconstitucionalidad de un acto administrativo de cualquier autoridad pública:

- a. El Congreso Nacional previa resolución de la mayoría de sus miembros;
- b. La Corte Suprema de Justicia, por resolución del Tribunal en Pleno;...”

Esta disposición es coherente con el principio constitucional y ubica a las instituciones y personas que pueden demandar la inconstitucionalidad de actos

administrativos. De las que describe la ley: Congreso Nacional, Corte Suprema, Consejos Provinciales o Consejos Municipales, mil ciudadanos.

La iniciativa popular que se instaura prácticamente en la Constitución de 1979 y atraviesa todos estos tiempos, es una buena oportunidad para que la ciudadanía coparticipen en las decisiones del Estado. Desde 1979 hemos tenido varias consultas populares: las de 1986, 1994, 1995.

Esta iniciativa popular de los mil ciudadanos que pueden demandar la inconstitucionalidad de actos administrativos está en la lógica de esta apertura democrática, pero es excepcional que se utilice este mecanismo de los mil ciudadanos, peor aún en lo personal para demandar las inconstitucionalidades.

“Art. 29.- El Tribunal Constitucional dirimirá conflictos de competencia que se susciten entre otros órganos o entidades cuyas atribuciones establece la Constitución”.

Es otra de las funciones establecidas en la Constitución y lo que hace la ley constitucional, como ya he manifestado es reproducir el principio.

Entonces, la Ley de Control Constitucional lo que hace es detallar lo que ya consta en la Constitución en lo atinente al Tribunal Constitucional.

Sin embargo, hoy se tramita en el Congreso Nacional una nueva ley llamada: Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, porque se considera que la anterior, la he

comentado, es más antigua que la Constitución y por eso tiene una serie de desfases.

El trámite en el Congreso de la nueva Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, aprobado ya en primer debate, ha quedado suspendido por maniobras de la partidocracia, congelado porque falta el segundo debate, sin embargo, de haber transcurrido varios años aún no se aprueba en el Congreso.

Del habeas corpus

El Hábeas Corpus es una institución jurídica constitucional cuyo objeto es amparar el derecho a la “libertad individual” cuando éste ha sido vulnerado. Es un recurso especial por la prontitud que tiene en su tramitación, su objeto hace imprescindible la celeridad con que debe ser aplicado.

La competencia es distinta a las otras garantías de los derechos, su tramitación no se la hace ante un personero de la Justicia Ordinaria (juzgados, tribunales), la autoridad que se encuentra investida de poder conocer de este recurso es el Alcalde⁵¹, quien se encargará de aplicar las normas constitucionales y legales de la forma adecuada y correcta, con el análisis pertinente en cada solicitud.

Como antecedentes históricos, el Habeas Corpus se encuentra en el “Interdicto Homine Libero Exhibendo” del Derecho Romano: el Juicio de Manifestación de

⁵¹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ECUADOR. “Art. 93. Hábeas Corpus.- Toda persona que crea estar ilegalmente privada de su libertad podrá acogerse al Hábeas Corpus. Ejercerá este derecho por sí o por interpuesta persona, sin necesidad de mandato escrito, ante el Alcalde bajo cuya jurisdicción se encuentre, o ante quien haga sus veces...”

1428 y Fuero de Vizcaya de 1527 del Derecho Español; en la Carta Magna de 1215 y el Acta de Habeas Corpus de 1679, del Derecho Inglés.

Según el Acta de Habeas Corpus, ningún súbdito inglés podía ser detenido sino en virtud de una sentencia; tampoco podía ser arrestado como medida preventiva, sino como consecuencia de una instrucción judicial expedida por un magistrado competente, en la que debía indicarse el motivo del arresto.

El Habeas Corpus constituía así una orden por la cual se conminaba al carcelero a presentar al detenido ante el lord canciller o juez, dentro de un plazo calculado según la distancia y que no podía exceder de veinte días. Además, en este espacio de tiempo el detenido debía ser enterado de los motivos de la prisión.

El Lord canciller después de presentado el detenido y analizado el caso podía dar la libertad inmediata al detenido, incluso pidiendo el pago de una garantía; mantenerlo en prisión a título de condena o alargar la prisión a título de prisión preventiva. El espíritu de esta institución inglesa es el que fue recogido por la mayoría de las legislaciones del mundo, adquiriendo en muchos países, como el nuestro, un rango constitucional.⁵²

El Habeas Corpus reviste su importancia por ser un mecanismo para la protección de uno de los derechos fundamentales del ser humano, como es la libertad personal.

⁵² MANUAL TÉCNICO PARA SU MANEJO "HABEAS CORPUS", Serie de Capacitación No. 3, Pág. 18

Además, se ha considerado que su ejercicio permite prevenir, no sólo violaciones a este derecho, sino al derecho a la integridad y la propia vida.

Así lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos que en su parte pertinente expresa: “En este sentido es esencial la función que cumple el Habeas Corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”⁵³

Así como también la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, establece: “La Comisión está persuadida que, así como en el pasado reciente miles de desapariciones forzadas se hubieran evitado si el recurso de Habeas Corpus hubiese sido efectivo y los jueces se hubieran empeñado en investigar la detención concurriendo personalmente a los lugares que se denunciaron como de detención, tal recurso ahora constituye el instrumento más idóneo no sólo para corregir con prontitud los abusos de la autoridad en cuanto a la privación arbitraria de la libertad, sino también un medio eficaz para prevenir la tortura y otros apremios físicos o sociológicos como el destierro, castigo tal vez, del que tanto se ha abusado en el subcontinente, donde millares de exiliados conforman verdaderos éxodos.

Estas torturas y apremios, como dolorosamente lo ha recordado la Comisión en su último informe anual, suelen ocurrir especialmente durante prolongados períodos de incomunicación, en los cuales el detenido carece de medios y

⁵³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-8/87 de 30 de Enero de 1987, el Habeas Corpus bajo suspensión de garantías Pág. 20.

recursos legales para hacer valer sus derechos. Es precisamente en estas circunstancias cuando el recurso de habeas Corpus adquiere su mayor importancia”.⁵⁴

De acuerdo a lo dispuesto por nuestra Constitución, el Habeas Corpus es una de las garantías constitucionales con las que se cuenta para la protección de los derechos de las personas.

Las garantías sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho. Por ello, junto con la obligación que tiene el Estado ecuatoriano de reconocer y respetar la libertad personal, está también la obligación de proteger y asegurar su ejercicio a través de una garantía, que en este caso es el Habeas Corpus.

Los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, que de acuerdo a nuestra Constitución (Art. 18) son directa e inmediatamente aplicables, conciben al Habeas Corpus como uno de los recursos o mecanismos efectivos e idóneos para la protección de los derechos fundamentales y vinculan su ejercicio con la propia existencia del Estado de Derecho.

“El concepto de derechos y libertades y, por ende, el de sus garantías, es también inseparable del sistema de valores y principios que lo inspira. En una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el

⁵⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-8/87 de 30 de Enero de 1987, el Habeas Corpus bajo suspensión de garantías pág. 20.

Estado de Derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define completa y adquiere sentido en función de los otros”.⁵⁵

Esta garantía está exclusivamente destinada para proteger el derecho a la libertad personal o ambulatoria, entendida ésta como la capacidad de movimiento. Es por tanto, el mecanismo más idóneo para proteger el derecho de la persona a no ser detenido ilegalmente.

Estudio del Habeas Corpus en la Ley Orgánica de Control Constitucional vigente.

“Art. 30.- El recurso de hábeas corpus se interpondrá ante el alcalde del cantón en que estuviere privado de su libertad el recurrente...”

El artículo 93 del Código Político donde está el fundamento del Hábeas Corpus y su procedimiento es muy sencillo de seguirlo y dice así: “toda persona que crea estar ilegalmente privada de su libertad, podrá acogerse al Hábeas Corpus. Ejercerá este derecho por sí o por interpuesta persona, sin necesidad de mandato escrito; ante el Alcalde, ante cuya jurisdicción se encuentra, o ante quien haga sus veces. La autoridad municipal en el plazo de 24H00 contadas a partir de la recepción de la solicitud, ordenará que el recurrente sea conducido inmediatamente a su presencia, y se exhiba la orden de privación de libertad. Su mandato será obedecido sin observación ni excusa, por los encargados del centro de rehabilitación o del lugar de la detención.

⁵⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-8/87 de 30 de Enero de 1987, el Habeas Corpus bajo suspensión de garantías Pág. 17

El Alcalde dictará su resolución dentro de las 24H00 siguientes. Dispondrá la inmediata libertad del reclamante si el detenido no fuere presentado, sino se no exhibiere la orden, si ésta no cumpliere los requisitos legales, si se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la detención o, si se hubiere justificado el fundamento del recurso.

Si el Alcalde no tramitare el recurso, será civil y penalmente responsable de conformidad con la ley.

El funcionario o empleado que no acate la orden o la resolución, será inmediatamente destituido de su cargo o empleo sin más trámite por el Alcalde, quien comunicará tal decisión a la Contraloría General del Estado y a la Autoridad que deba nombrar su reemplazo.

El funcionario o empleado destituido, luego de haber puesto en libertad al detenido podrá reclamar por su destitución ante los órganos competentes de la Función Judicial, dentro de los ocho días siguientes a aquel en que fue notificado”.

En verdad, el fundamento del Hábeas Corpus tiene como motivo precautelar la libertad de los ciudadanos, ante el abuso del poder, que violando disposiciones expresas puede cometer abuso, muy común en el Ecuador, los antiguos comisarios y la Intendencia como jueces de instrucción que eran, podían ordenar la detención de un ciudadano, y los hacían con tanta liberalidad que se prestó a mucha corruptela, lo que ocasionó que esta facultad sea eliminada en la nueva legislación penal.

El procedimiento es sumamente sencillo y corto, es decir, sumario y en alguna forma se cumple en el Ecuador, a diferencia de los amparos constitucionales que también son sumarios pero que hay ciertas triquiñuelas y manejos procesales que lo dilatan.

“Art. 31.- De la resolución que niegue el hábeas corpus podrá recurrirse ante el Tribunal Constitucional, el cual ordenará de inmediato que el alcalde le remita el expediente del recurso negado, en las cuarenta y ocho horas siguientes al recibo de la orden...”

De la negación del Hábeas Corpus se puede recurrir al Tribunal Constitucional; y ésta es la novedad en la Constitución vigente. Antes de la Asamblea Nacional Constituyente, el Hábeas Corpus tenía solo una instancia digámoslo así, pues, la decisión del Alcalde causaba ejecutoria; o dicho de otra manera, la decisión del Alcalde era inapelable, claro hubieron muchos alcaldes que a través del Hábeas Corpus liberaban a delincuentes, narcotraficantes, terroristas y hasta guerrilleros. Posiblemente para darle más seguridad y seriedad al Hábeas Corpus se interpuso una segunda instancia ante el Tribunal Constitucional.

Pero esta segunda instancia puede demorar un tiempo, mientras tanto el fundamento del Hábeas Corpus de proteger al indebidamente detenido se viene abajo. Conozco que gente inocente permanece días tratando de adquirir su libertad porque no resuelven el caso en el Tribunal Constitucional.

Por un lado, me parece bien que se de más garantías de constitucionalidad a la institución, pero por otro lado, el problema es que el trámite puede demorar

muchos días y con eso ilegitimar el Hábeas Corpus. El inciso segundo es prácticamente una reproducción de lo que consta en la Constitución en el Art. 93.

“Art. 32.- Podrá también interponerse el recurso del hábeas corpus, ante el alcalde del cantón en que se halle privado de su libertad el recurrente. Para que se dé cumplimiento de lo previsto en la Ley Reformatoria del artículo 114 del Código Penal, publicada en el Suplemento del Registro oficial No. 22 de 9 de septiembre de 1992.

El alcalde requerirá inmediatamente después de recibido el recurso, que el juez o tribunal penal que conozca el proceso, le certifique, en el término de tres días, sobre el delito o delitos por los que se haya procesado el recurrente, la fecha desde la cual el procesado se encuentre privado de su libertad y si hubiese dictado o no auto de sobreseimiento, o de apertura al plenario o sentencia.

De comprobarse que el recurrente se halla privado de su libertad sin haber recibido auto de sobreseimiento, o de apertura al plenario o sentencia por los tiempos determinados en la Ley Reformatoria del artículo 144 del Código Penal, el alcalde ordenará la inmediata libertad del detenido.

De la resolución del alcalde que deniegue el recurso podrá apelarse al Tribunal Constitucional, el cual resolverá en el término de quince días desde cuando reciba la apelación en mérito del expediente del recurso negado. Para el efecto, dispondrá al alcalde que lo remita en las cuarenta y ocho horas siguientes de recibida la disposición.

De comprobarse el fundamento del recurso el Tribunal Constitucional ordenará la inmediata libertad; sin perjuicio de que continúe el proceso”.

Los plazos que establecía este artículo se hallan reformados tácitamente por la disposición del numeral 8 del Art. 24 de la Constitución.

En este artículo quisiera comentar la prevención para proteger a quien se halla privado de su libertad y no reciba sentencia, sin embargo, de haber transcurrido un gran tiempo. Sobre los presos sin sentencia se ha levantado una gran crítica nacional porque se considera que se está liberando la delincuencia que luego se incrementa a la que anda suelta en la sociedad causando una gran crisis.

Ellos tienen todo el derecho a ser juzgados en el tiempo que determina la ley, por eso se elevó a principio constitucional, esto de los presos sin sentencia que está regulado en el numeral ocho del artículo 24 que dice así: “la prisión preventiva no podrá exceder de seis meses, en las causa por delitos sancionados con prisión, ni de un año en delitos sancionados con reclusión. Si se excediere esos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto bajo la responsabilidad del juez que conoce de la causa.

En todo caso, y sin excepción alguna, dictado el auto de sobreseimiento o la sentencia absolutoria, el detenido recobrará inmediatamente su libertad, sin perjuicio de cualquier consulta o recurso pendiente”.

En el inciso tercero del artículo 32 de la Ley de Control Constitucional se analiza este aspecto y procede cuando han transcurrido más de seis meses y el indiciado

no recibe el auto de sobreseimiento, o de llamamiento a juicio o sentencia, puede recurrir al Hábeas Corpus para que lo liberen de su pena. Esto me parece justo, una garantía para los presos y simultáneamente debe haber una sanción para el juez irresponsable.

“Art. 33.- La interposición del recurso de Hábeas Corpus podrá también ser promovida o patrocinada por el Defensor del Pueblo”.

Puedo estar equivocado, pero tengo la percepción que el Defensor del Pueblo, como institución aún no pega en la conciencia nacional. Más fue una novedad que efectividad. Espero que en el tiempo el defensor del pueblo no se transforme en el “Abogado de los Pobres” que por su irresponsabilidad desapareció del argot jurídico.

El Defensor del Pueblo más aparece en casos espectaculares que puedan darle prestigio o notoriedad, que en casos de humildes ciudadanos. El defensor es un respaldo para quien ha sido agredido en sus derechos fundamentales.

Del habeas data

Es necesario destacar la importancia que alcanza en la actualidad la protección de los datos personales. Para Pérez Luño⁵⁶ ésta constituye un importante criterio de legitimación política de los sistemas democráticos, tecnológicamente desarrollados. Su reconocimiento supone una condición del funcionamiento del

⁵⁶ PÉREZ LUÑO, Antonio E. “Los Derechos Humanos en la Sociedad Tecnológica” Pág. 138.

propio sistema democrático, es decir, se trata de una garantía básica para cualquier comunidad de ciudadanos libres e iguales.

Esta garantía ha cobrado gran importancia en la actualidad, con el auge de los bancos informáticos de datos, a los cuales se puede acceder fácilmente de muy diversos y sofisticados modos (por medio de una línea telefónica, a veces incluso burlando las medidas de seguridad del propio banco de datos, de Internet, etc.), todo lo cual implica la posibilidad de propagar datos personales, cuya difusión pudieran perjudicar – de cualquier modo – a su titular, agravando así su derecho a la intimidad.

Es cuestión de pensar en el enorme volumen de información que se maneja por medio de bancos públicos y privados. Para dar sólo un ejemplo: padrones electorales, Registro Civil, Registro de la Propiedad Inmueble, Dirección General Impositiva, Registro Automotor, Policía Nacional, colegios, universidades, sindicatos, clubes, servicios médicos, compañías de seguros, censos⁵⁷, etc., etc. Estos datos, según la nueva tecnología informática, pueden ser interconectados y cruzados, con lo que se obtiene un perfil total de la persona buscada, algo así como una radiografía completa, invadiendo su ámbito de privacidad.

Cada persona es un plexo de diversos vínculos y relaciones con otras personas (nacionalidad, sexo, antepasados, estado civil, nombre, situación económica y financiera, profesión, religión, costumbres, familia, etc.), que forman su circunstancia (en el sentido orteguiano del término). Todos estos datos, volcados

⁵⁷ ITZCOVICH Griot, Alejandro, Hábeas data, Un gran paso y una tarea pendiente “La Ley Actualidad” del 27 de octubre de 1994.

en un registro informático, podrían servir para el chantaje, la discriminación y para otros objetivos no menos ilícitos.

Es cuestión de pensar en el peligro cierto, lo que podría suceder al informatizar la actividad judicial, si el contenido de los juicios de familia quedara registrado en los soportes magnéticos de las computadoras, a las cuales puede accederse como se ha expresado líneas arriba, por vía telefónica. ¿Qué pasaría si cualquier persona, violando los recaudos de seguridad, pudiera registrar todos los incidentes ocurridos en un juicio de divorcio para divulgarlo luego, perjudicando así a sus protagonistas?.

Quien ingresa ilegítimamente en un banco de datos y se apodera de ellos, comete una acción tan reprochable contra el titular de esos datos, como quien allana un domicilio sin orden judicial, afectando el derecho a la intimidad del titular.⁵⁸

Esto es así incluso aunque los datos no sean reservados (ejemplo el domicilio del titular), ya que implica divulgar circunstancias que el interesado puede tener legítimo interés en que no se difundan más allá de un círculo determinado, de ahí la necesidad de la aplicación del Habeas Data.

Estudio del Habeas Data en la Ley Orgánica de Control Constitucional vigente.

“Art. 34.- Las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras que deseen tener acceso a documentos, bancos de datos e informes que sobre sí mismas o

⁵⁸ BIANCHI, Alberto, “Habeas data y derecho a la privacidad”, “El derecho” del 16 de febrero de 1995.

sus bienes están en poder de entidades públicas, de personas naturales o jurídicas privadas...”

“Art. 35.- El hábeas data tendrá por objeto:

- a. Obtener del poseedor de la información que éste la proporcione al recurrente, en forma completa, clara y verídica;
- b. Obtener el acceso directo a la información;...”

“Art. 39.- Declarado con lugar el recurso, las entidades o personas requeridas entregarán, dentro del plazo de ocho días toda la información y, bajo juramento, una explicación detallada que incluya por lo menos lo siguiente:

- a. Las razones y fundamentos legales que amparen la información recopilada;
- b. La fecha desde la cual tienen esa información;...”

Uno de los capítulos más largos de la Ley Orgánica de Control Constitucional es sobre el Hábeas Data. Cabe destacar que, una vez presentado el recurso de Hábeas Data ante un juez, este tiene que llamar al depositario a fin de que dé la información para que se emita un informe juramentado.

Y si el informe juramentado no es satisfactorio, el juez ordena por sentencia, esto es, que se presente la información solicitada, que se borren ciertos registros, que se rectifiquen ciertos datos o, simplemente, que el poseedor de la información siga poseyéndola. El juez puede inclusive sancionar a la persona, de derecho privado o derecho público, que incumpla con su sentencia.

Del amparo constitucional

La Acción de Amparo Constitucional es una institución jurídica de reciente introducción en el Ecuador. Esta institución tiene un procedimiento ágil, amplio, sumario –aunque en teoría- y de gran eficacia para la tutela de los derechos consagrados en nuestra Constitución Política, que en un momento determinado pueden verse violados por los órganos de la administración pública o por un particular cuando se trata de derechos colectivos o difusos.

En definitiva, el hombre siempre ha venido luchando, de época en época incansablemente, para lograr que se respeten sus derechos y se le trate como ser humano; por esta razón el legislador se ha visto obligado a que los derechos de los individuos sean incorporados en la Constitución, y de esta manera queden protegidos.

En la actualidad, todos conocemos que los derechos de las personas son inviolables, por lo tanto, el legislador ha creado normas jurídicas protectoras de los derechos del hombre y para efectivizar estos derechos, deberán incorporarse mecanismos adecuados y ágiles para su pronta reparación, en caso contrario nuestro Estado carecería de una justicia social, y nada podría hacerse para impedir el abuso por parte de las autoridades que tienen el poder de decisión frente a los particulares o los propios administrados.

La Acción de amparo es una garantía constitucional que está de moda en el sistema jurídico ecuatoriano, porque permite hacer respetar los derechos de las personas, evitando el abuso de poder, gracias a que nuestro Estado es un Estado

de Derecho, definido como Estado Social de Derecho (Art. 1 de la Constitución), y es unitario en contraste con los estados federales, regionales o autónomos, como se podrá ver en la organización de los Estados Unidos de Norteamérica o Alemania (Estados Federales), Italia (regional) y España (Comunidades Autónomas).

Es necesario recordar que, por muy perfecta que sea una declaración de derechos, estos resultan ilusorios sino no se consagran los recursos necesarios para la debida protección, de este modo, por el solo hecho de que los derechos están consagrados en la Constitución y porque los preceptos constitucionales reclaman el goce y ejercicio pleno de las garantías individuales para la efectiva vigencia del Estado de Derecho se imponen a los jueces el deber de asegurarlas.

De este modo la Acción de Amparo nace directamente de la aplicación constitucional, así el Amparo cumple una misión protectora de asegurar el ejercicio de esos derechos y también de las Declaraciones, Pactos y Convenios Internacionales y además porque los derechos y garantías constitucionales no son simples fórmulas teóricas.

Con esta Acción de Amparo se hizo realidad una vieja inquietud tendiente a lograr que ningún derecho garantizado en la Constitución Política carezca de garantía, ya que al pueblo pertenecemos todos los ecuatorianos, de nosotros los ecuatorianos nace el poder estatal, en consecuencia cualquiera de los ecuatorianos debe poder influir en él.

En resumen, la Acción de Amparo se concede para hacer prevalecer la Constitución. El Amparo es un instrumento procesal de protección de los derechos humanos y de la Constitución del que no puede prescindir la sociedad organizada en Estado.

Los derechos deben cumplirse con relación a todos y cada uno de los ciudadanos, porque de no ser así desaparecerían poco a poco todos los derechos.

En el Amparo prevalece el interés general sobre el particular.⁵⁹

Estudio del Amparo Constitucional en la Ley Orgánica de Control Constitucional.

“Art. 46.- El Recurso de Amparo tiene por objeto la tutela judicial efectiva de los derechos consagrados en la Constitución y los consignados en las declaraciones, pactos, convenios y demás instrumentos internacionales vigentes en el Ecuador...”

“Art. 47.- Son competentes para conocer y resolver el recurso de amparo, cualquiera de los jueces de lo civil o los tribunales de instancia de la sección territorial en que se consume o pueda producir sus efectos el acto ilegítimo violatorio de los derechos constitucionales protegidos...”

⁵⁹ Algunos datos tomados de: GARCÍA FALCONÍ, José C. “Manual de Práctica Procesal Constitucional”, Pág. 110.

“Art. 49.- En el mismo día en que se platee el recurso de amparo, el juez o tribunal, convocará por una sola vez y mediante comunicación escrita, a las partes para ser oídas en audiencia pública a celebrarse dentro de las veinticuatro...”

“Art. 50.- La no comparecencia a la audiencia de la autoridad acusada del acto materia del amparo o de su delegado no impedirá que aquella se realice, ni que el juez o tribunal adopte su resolución. La ausencia del actor se considerará...”

“Art. 51.- Dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la conclusión de la audiencia el juez o tribunal concederá o negará el amparo. De admitirlo ordenará la suspensión definitiva del acto u omisión impugnados disponiendo...”

“Art. 52.- El recurso de apelación deberá ser interpuesto una vez notificada al actor antes de ejecutoriada la providencia que deniegue el amparo, dicha notificación se hará en el domicilio señalado en la demanda de amparo”.

“Art. 57.- Se prohíbe la presentación de más de un recurso de amparo, sobre la misma materia y con el mismo objeto, ante más de un juez o tribunal. Al efecto quien promueva un recurso de amparo deberá declarar bajo juramento “sin”...”

“Art. 58.- Las resoluciones que se dicten en la tramitación de un recurso de amparo serán de cumplimiento inmediato por parte del funcionario o autoridad pública a quien la resolución vaya dirigida; caso contrario el funcionario o autoridad que incumpla la resolución, indemnizará los perjuicios que el incumplimiento cause al recurrente”.

La Ley Orgánica de Control Constitucional, fue publicada en el Registro Oficial No. 99 del 2 de junio de 1997, y cuando habla del Amparo Constitucional, en el Art. 46, nos refiere al término RECURSO.

La codificación de la Constitución, publicado en el Registro Oficial No. 1 del 11 de Agosto de 1998, cuando trata del Amparo, en el artículo 95, establece que el Amparo es una ACCIÓN.

Es decir, la Ley de Control Constitucional no se ha actualizado acorde a la Constitución, tanto más que en el proyecto de nueva Ley de Control Constitucional al normar el amparo, en el artículo 49, menciona la Acción de Amparo Constitucional.

Además, cuando hablamos de Acción, nos referimos al derecho que se tiene para pedir alguna cosa en juicio; mientras que cuando utilizamos el término recurso, lo ubicamos como un medio de impugnación.

Es por esto, que cuando analizamos al Amparo, siempre lo señalamos como la "Acción de Amparo".

Comentando lo estipulado en los artículos precedentes, la Acción de Amparo, dice la Ley Orgánica de Control Constitucional, procede también en el caso de que no se haya ejecutado un hecho, o no se haya expedido un acto. No sólo cuando un acto haya producido graves consecuencias y sea ilegítimo, sino cuando haya silencio u omisión. Para conocer la Acción de Amparo son competentes los jueces de lo civil y los tribunales de instancia.

De la sección territorial en que se consume el acto ilegítimo, o pueda producir sus efectos, puede interponerse el recurso ante el Juez de lo Penal en los días feriados o en horas no laborables o en circunstancias extraordinarias.

Al respecto, Ernesto López destaca una contradicción entre la Ley y la Norma Suprema, al evidenciar que en la Constitución se dice que no se pueden inhibir, para conocer una Acción de Amparo, mientras que en la Ley Orgánica de Control Constitucional dice que se pueden inhibir. Lo cual obviamente haría inconstitucional a esta disposición de la Ley.

Cuando se trata de vigilar o de precautelar el medio ambiente, puede proponer cualquier persona Acción de Amparo. De tal manera que ahí no se necesita que el afectado proponga la Acción de Amparo desde el punto de vista de sus intereses personales, llamémoslo así, sino que puede hacerlo en representación de la colectividad.

La ausencia del actor en la audiencia que hay en las Acciones de Amparo se considera desistimiento de la acción. Salvo el caso de fuerza mayor debidamente comprobada. De tal manera, que el actor en una Acción de Amparo tiene que estar presente. Ciertos jueces están aceptando que se presente solo su abogado, pero necesariamente tiene que estar presente la parte actora.

Corresponde al juez, ante quien se interpuso la Acción de Amparo, vigilar el cumplimiento de la resolución. Si hay quien interpone la Acción maliciosamente puede ser multado, y también si ha interpuesto dos Acciones de Amparo quien interpone la Acción de Amparo tiene que jurar que es la primera y única que

interpone sobre esa materia. En caso de que se descubriera que se ha interpuesto más de una, se archivan las Acciones de Amparo que fueren y se le niega el trámite.

Por otra parte, por la efectiva aplicación del Derecho no se debe permitir que se lo haga con razonamientos antojadizos, sino que por el contrario la manera de tramitarse los expedientes en la Función Judicial deben tener la misma solemnidad que se tiene para elaborar una demanda por ejemplo, todo debe ser debidamente analizado para evitar las falencias que existen en la práctica del Derecho para los profesionales que confían en múltiples ocasiones en las aseveraciones de los funcionarios judiciales, pero que en el momento de elaborar las providencias se plantea otros procedimientos diferentes al que se había acordado oralmente; es del caso, que si un funcionario judicial (sea éste Secretario), por su “poco tiempo” no desea poner una razón en la cual conste que el profesional del Derecho asistió a una Audiencia de Amparo, y fue suspendida por la ausencia del demandado, se acuerda oralmente un nuevo día y hora, pero en el momento de redactar la providencia le dice: por no haber comparecido a la audiencia el actor y en base a la razón emitida por el Secretario de la Judicatura se dispone el archivo del expediente, ahora me pregunto ¿en dónde está la palabra de honor del funcionario judicial?, para evitar este tipo de atropellos a los profesionales en el Derecho debería exigirse por parte de los jueces las debidas solemnidades en la tramitación de los procesos y evitar que el ejercicio profesional del Abogado no se vea por lo menos decir, menoscabado o menospreciado, pues el mismo hecho de haberse preparado para ejercer la profesión es un símbolo de respeto que debe ser considerado por cualquier

funcionario en este caso público, como así acertadamente se lo explica en la credencial de presentación.

3. VISIÓN GENERAL AL PROYECTO DE LA NUEVA LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, APROBADA EN PRIMER DEBATE EN EL CONGRESO NACIONAL

El Tribunal Constitucional organizó un seminario en la Universidad Andina Simón Bolívar, para que los interesados en derecho constitucional, profesores, juristas y políticos, puedan aportar al proyecto de la nueva Ley Orgánica del Tribunal Constitucional que se tramitaba en el Congreso Nacional.

El constitucionalista Dr. Jorge Zavala Egas y otros personajes de Guayaquil sostenían que el proyecto formulado por el Tribunal Constitucional en más de un año de estudio, era inferior a la Ley Orgánica de Control Constitucional vigente. Que más había aportes de semántica, de puntuaciones pero que en el fondo no tenía ninguna novedad.

Los Abogados que hicieron el proyecto respondieron inmediatamente defendiendo su trabajo, por ejemplo, la posibilidad de crear jueces constitucionales, como un buen aporte para evitar que personas sin formación se disparen con resoluciones traídas de los cabellos.

En base al proyecto de Ley, aprobado en primer debate presento varias observaciones:

1. Me parece que se debe ordenar la estructura de la Ley, solo con artículos, numerales, eliminando los literales como está en la Constitución para facilitar las citas.
2. En el inciso cuarto del “Considerando”, sustituir la palabra “desarrollar” por “detallar”, que conjuga con el espíritu del considerando”.
3. En el artículo 3 inclúyase el principio: “La Constitución prevalece sobre cualquier otra norma legal” y a continuación la lógica de la prohibición “carecen de valor...” como está en el texto.
4. En el artículo 9, numeral 6, ¿Cuándo se considera abandonado el cargo?. Posiblemente esto se haga constar en el reglamento.
5. El artículo 10 ¿Porqué no ponerlo a continuación de la cesación del artículo 9 para que no esté aislado?.
6. En el artículo 28 agréguese “... ante el Tribunal “Constitucional”.
7. En el artículo 35, ¿Por qué reproducir lo que ya consta en la Constitución, cuando solo se lo puede citar el precepto, y agregar el detalle de la Ley? Igual en los artículos del Habeas Data y del Amparo.
8. ¿Cuál es la diferencia entre “ofendido y perjudicado” según consta en el inciso primero del artículo 74.
9. En el artículo 64 inciso primero, está mal redactado, se utiliza en seis ocasiones la palabra “mismo”, cuando el castellano es muy rico.
10. En el artículo 65 se consagra la acumulación de poder en el Tribunal Constitucional “Autoridad Pública” es el Presidente de la República. ¿Puede ser destituido de conformidad al inciso tercero artículo 65. Se presta a confusión, puesto que es sabido que el Presidente de la República solo puede ser destituido por juicio político según el artículo 130 numeral 9 de la Constitución.

11. En el artículo 79, se establece: “Aplicación obligatoria.- La triple reiteración de una resolución del Pleno del Tribunal Constitucional constituirá precedente jurisprudencial para la plena eficacia de los derechos y garantías constitucionales”. Este principio es importante porque establece la jurisprudencia constitucional, lo que motivaría que los estudiosos del derecho constitucional tengan en sus archivos estos precedentes para la práctica docente y procesal.

Así, planteada una visión general al proyecto de la nueva Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y de acuerdo a mi criterio paso a analizar algunos artículos de este proyecto, que reitero ya está aprobado en primer debate y solo falta el segundo debate.

Esta ley por tener el carácter de orgánica requiere de una mayoría absoluta, esto es, reunir la mitad más uno de los votos de los integrantes del Congreso Nacional.

Al adjuntar, este proyecto de Ley, como anexo No. 2 solo transcribiré pocos párrafos de su articulado.

De la organización, atribuciones y deberes del Tribunal Constitucional.

De la organización, atribuciones y deberes del Tribunal Constitucional consta en el título primero, capítulo primero, denominado de la organización, atribuciones y deberes. Consta desde el artículo 4 al artículo 13 que los transcribo para comentarlo al final.

“Art. 4.- Del Tribunal Constitucional.- El Tribunal Constitucional, como órgano de control de la Constitución y de justicia constitucional; es independiente de las demás instituciones del Estado, tiene personería jurídica de derecho...”.

“Art. 5.- Integración del Tribunal Constitucional.- Los vocales integrantes del Tribunal Constitucional serán elegidos en el número y en la forma prescrita por la Constitución, durarán cuatro años en sus funciones y podrán ser reelegidos...”.

“Art. 6.- Colegio electoral de los alcaldes y prefectos provinciales.- La terna de los candidatos para integrar el Tribunal Constitucional propuesta por los alcaldes y prefectos provinciales, será elaborada por un colegio...”.

“Art. 7.- Colegio electoral de las centrales de trabajadores y organizaciones indígenas y campesinas de carácter nacional.- La terna de los candidatos para integrar el Tribunal Constitucional propuesta por las centrales de trabajadores y las organizaciones indígenas y campesinas de carácter...”

“Art. 8.- Colegio electoral de las cámaras de la producción.- La terna de los candidatos para integrar el Tribunal Constitucional propuesta por las cámaras de la producción, será conformada por un colegio electoral integrado...”.

“Art. 9.- Cesación de funciones de los vocales del Tribunal Constitucional.- Los vocales del Tribunal Constitucional cesarán en sus funciones y dejarán vacante el cargo en los casos siguientes:

1. Por terminación del período para el que fueron designados;
2. Por muerte;...”.

“Art. 10.- Falta temporal.- Los vocales Principales del Tribunal Constitucional, en caso de falta temporal, serán reemplazados por sus respectivos suplentes, previa convocatoria del Presidente del Tribunal”.

“Art. 11.- Subrogación por falta definitiva.- En caso de falta definitiva de un vocal del Tribunal Constitucional, el suplente asumirá las funciones por el período para el cual el titular al que reemplaza fue elegido o designado”.

“Art. 12.- Falta definitiva y simultánea del vocal principal y el suplente.- En caso de falta definitiva y simultánea de un vocal y su respectivo suplente, el Tribunal en Pleno, mediante sorteo, llenará la vacante con uno de los vocales...”.

“Art. 13.- Competencia del Tribunal Constitucional.- Además de las competencias señaladas en la Constitución Política, el Tribunal Constitucional tendrá las siguientes:

a. Conocer y resolver las impugnaciones que se presentaren respecto de las resoluciones tomadas por el Congreso Nacional en los procesos...”.

En el artículo 4 se fija el principio que el Tribunal es el órgano de control de la Constitución, y se agrega “y de la justicia constitucional” que me parece irrelevante, cuestión de semántica y un agregado, porque el control involucra todo esto.

En el artículo 5 se establecen los requisitos para ser vocales del Tribunal Constitucional. Al respecto, tengo la siguiente opinión; me parece excelente que se tecnifique el Tribunal Constitucional con juristas con experiencia y que tengan el nivel de magistrados de la Corte Suprema de Justicia, porque no es correcto dejar la conformación del Tribunal Constitucional, al fondo político, a las cuotas de poder. Considero que ser abogado no garantiza per se una experiencia jurídica, esta se adquiere con el devenir del tiempo y quince años me parece bien.

Creo que los magistrados deben además tener título de postgrado en Derecho Constitucional. Se estipula el tiempo de duración en sus cargos de cuatro años, pudiendo ser reeligidos.

Para que exista un proceso de profesionalización y jurisprudencia constitucional, deben durar por lo menos nueve años en sus cargos, sin reelección y con renovación de tres magistrados, cada tres años.

En este sentido el Dr. Marco Morales, señala:

“En relación al período de duración de los magistrados, el Ecuador tiene el más breve: cuatro años, mientras que en otros sistemas constitucionales, los mismos no suelen ser tan corto: ocho años en Colombia y Chile, nueve en España y Francia y diez en Bolivia.

En todo caso, siguiendo la línea del derecho comparado, sería conveniente aumentar el período de los magistrados del Tribunal Constitucional a doce años, sin la posibilidad de reelección, además de institucionalizar la renovación parcial

por tercios, cada cuatro años, pues con ello una magistratura de esta clase gana estabilidad y la renovación parcial permite que el organismo no pierda el ritmo de trabajo que viene llevando; además, que no se pretenda tener como política coyuntural la integración de ésta magistratura, como puede tenderse con las renovaciones totales, sin perder el principio de alternabilidad lo que, por otra parte, es favorecido con la no reelección”⁶⁰.

Los artículos 6, 7 y 8 se refieren a los Colegios Electorales que deben elaborar las ternas para elegir a los representantes de los Alcaldes y Prefectos provinciales, centrales de trabajadores, organización indígena y cámaras de la producción me mantengo en mi tesis de que no deben existir Vocales que representen a gremios, sino juristas electos por concurso de Mérito y Oposición.

No se trata de nombrar cuotas de poder de las centrales de trabajadores, de los indígenas, campesinos, etc. los vocales del Tribunal Constitucional deben ser magistrados, expertos en derecho y su búsqueda no debe realizarse por cuotas sino por técnica. Cuando se realizan por cuotas el vocal lleva el agua a su molino del partido al que pertenece, lo cual crea una inseguridad jurídica. Hay casos muy controvertidos que se han dictado últimamente en el Tribunal Constitucional que precisamente obedecen a estas cuotas. Si seleccionamos abogados probos, honestos y capaces que no estén comprometidos con partidos ni movimientos sociales van a garantizar una seguridad jurídica obviamente.

⁶⁰ MORALES Tobar Marcos Dr., La Estructura Constitucional del Estado Ecuatoriano. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR. Pág. 195 – 196

Los artículos: 9, 10, 11, 12, 13 son iguales con la ley vigente y sus reglamentos excepto, lo que dice el 13 cuando establece varias competencias al Tribunal Constitucional, que son importantes y necesarios para la defensa de la Constitución y la Función Legislativa, el Tribunal Supremo Electoral y el Régimen Seccional Autónomo.

Atribuciones del Presidente y Vicepresidente.

Están contempladas en el artículo 15 del proyecto de Ley que lo transcribo parcialmente para su estudio.

“Art. 15.- Atribuciones del Presidente.- Corresponde al Presidente del Tribunal Constitucional:

- a. Representar legal, judicial y extrajudicialmente al organismo;
- b. Convocar, dirigir, declarar receso, suspender y clausurar las sesiones ordinarias y extraordinarias del Tribunal;...”.

Del estudio del artículo 15 que tiene literales de la “a” a la “n”, me reitero en el criterio de que se concentra mucho poder en el organismo de control, con la misma tendencia que tiene el Presidente de la República, cuando se podría distribuir el poder en el pleno del Tribunal Constitucional. La ejecutividad, celeridad, es siempre el pretexto y también una característica del Estado oligárquico donde los presidentes de las funciones son como monarcas sin corona.

De la inconstitucionalidad de las leyes

Está definido en los artículos 19 al 27 que los transcribo para comentarlo.

“Art. 19.- Legitimación activa.- La inconstitucionalidad total o parcial de una ley, decreto-ley, decreto, estatuto, reglamento, ordenanza y resolución, ya sea por razones de fondo o de forma, podrá ser demandada por:

- a. El Presidente de la República,
- b. El Presidente del Congreso Nacional, previa resolución mayoritaria de los diputados;...”

“Art. 20.- Contenido de la demanda de inconstitucionalidad.- La demanda contendrá con claridad y precisión los fundamentos de hecho y de derecho que determinen la alegada violación de normas constitucionales en el cuerpo normativo o precepto impugnado”.

“Art. 21.- Trámite.- Si la demanda fuere clara y completa y reuniere todos los requisitos establecidos en la ley, el Tribunal Constitucional, a través de la Comisión de Calificación y Admisión, procederá a calificarla en el término...”.

“Art. 22.- Resolución.- El Tribunal dictará la resolución correspondiente en el término de treinta días, contados a partir de la fecha de vencimiento del concedido para la contestación e informe respectivo, o de aquel en que tuvo lugar la audiencia”.

“Art. 23.- Declaratoria de inconstitucionalidad.- Las disposiciones o normas jurídicas contenidas en las leyes, decretos - leyes, decretos, ordenanzas, estatutos, reglamentos o resoluciones materia de la demanda, que el Tribunal...”.

CAPITULO V

DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE

ACTOS ADMINISTRATIVOS

“Art. 24.- Legitimación activa.- Podrá demandar la inconstitucionalidad de un acto administrativo de cualquier autoridad pública:

- a. El Presidente del Congreso Nacional, previa resolución de la mayoría de los diputados;
- b. El Presidente de la Corte Suprema de Justicia, por resolución del Tribunal en Pleno;...”

“Art. 25.- Acto Administrativo.- Se entenderá por acto administrativo la declaración unilateral de autoridad pública competente, en ejercicio de su potestad administrativa, que cree, modifique o extinga situaciones jurídicas”.

“Art. 26.- Trámite.- Presentada la demanda, el Tribunal actuará ceñido al procedimiento señalado en los artículos 21, 22 y 23 de esta ley, pero el plazo para resolver será de treinta días”.

“Art. 27.- Declaratoria de inconstitucionalidad.- La resolución del Tribunal que declare la inconstitucionalidad del acto administrativo, una vez publicada en el Registro Oficial, conlleva la revocatoria y extinción del mismo; en consecuencia no podrá ser invocado o aplicado en el futuro...”.

En el artículo 19 se establece en literales de la “a” a la “e” las autoridades y personas que puedan demandar tal inconstitucionalidad. Por supuesto, el Presidente de la República, el Presidente del Congreso, el Presidente de la Corte Suprema como ya consta en la Ley vigente de Control Constitucional. El derecho de los ciudadanos si reúne el número de 1.000 personas, está solamente escrito porque poco se ejerce, sin embargo, es un buen derecho colectivo. Finalmente, el derecho de cualquier persona a demandar la inconstitucionalidad a través del Defensor del Pueblo se utiliza mucho, especialmente por parte de los partidos políticos que quieren promocionarse candidaturas especiales. El Partido Socialista, el MPD, a través de una figura que quiera promocionarse son expeditos para presentar demandas de inconstitucionalidad, pero hay otras personas que han sido agredidas por el poder el Estado y que presentan sus demandas en uso legítimo de sus derechos ciudadanos.

Los artículos 20 y 21 no varían respecto a la ley vigente, excepto en el término que se plantea aquí. En el artículo 22 en el inciso segundo se dice: “una vez calificada la demanda del Tribunal Constitucional correrá traslado con su contenido al órgano que hubiese sancionado o expedido la norma jurídica impugnada, para que emita el informe respectivo en el término de quince días, y, de ser el caso, a la autoridad que ha refrendado el cuerpo normativo o el precepto

impugnado”. Yo creo que este término de quince días puede reducirse a 10, suficiente para que la autoridad que aquí se hace referencia conozca y explique.

En el artículo 22 se habla de la resolución que puede ser en 30 días. Yo creo que debe reducirse a los 20 días, suficientes para que el Tribunal cumpla con el deber de resolver lo venido a su conocimiento.

De las garantías de los derechos de las personas.

Las garantías de los derechos de las personas están ubicadas en el Título Segundo Capítulo I que trata del Hábeas Corpus, Capítulo II que trata del Hábeas Data y Capítulo III que trata del Amparo Constitucional, y va de los artículos 35 al 67, y por su extensión no lo transcribo y prefiero comentarlo

Aquí solo hago un estudio comparativo entre la Ley vigente del Control Constitucional y el proyecto de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, aprobado en primera instancia en el Congreso Nacional. A primera vista hay una ampliación teórica del Hábeas Corpus, que no sé si es para mejorar o empeorar la calidad. Me parece que la conceptualización, procedimiento está mucho mejor en la Constitución –Art. 93- que en este proyecto de Ley Orgánica de Control Constitucional –Art. 35-, demasiado largo y no aporta mayor juridicidad a la institución. Por supuesto está más desarrollado que en la Ley de Control Constitucional vigente.

¿Por qué se repite textualmente en el proyecto de ley lo que ya consta en la Constitución?. Esto significa llover sobre lo mojado

¿Por otro lado se puede agregar detalles mayores en el proyecto de Ley Orgánica de Control Constitucional, de algo que no está contemplado en la disposición constitucional del artículo 93 de la Constitución que trata del Hábeas Corpus?. Así por ejemplo, en el numeral cuarto del Proyecto de Ley, se agrega lo siguiente “si se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la detención, especialmente la inobservancia de las garantías del debido proceso, previstas en la Constitución”. Revisado el artículo 93 del Hábeas Corpus no está este concepto, de tal manera que la ley agrega lo que no dice la Constitución. Con este método se puede rebasar la Constitución a través de la ley, lo cual es trastocar el ordenamiento jurídico del Estado constitucional.

En el Hábeas Data, se amplía el texto legal de la institución, repitiendo por un lado exactamente lo que dice la Constitución, y así mismo se agregan detalles que no están en la institución, ejemplo en el artículo 40 del proyecto de Ley Orgánica numeral 3 dice, la determinación precisa del objeto u objetos por el o los que se interpone la Acción de Hábeas Data, de los previstos en el artículo 38 de esta Ley. Esto no está en la Constitución.

Estudiando el amparo constitucional como está en el proyecto de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, encuentro un manejo semántico un poco liberal y ampuloso. La ley tiene que ser clara sin términos complejos como aquello de “ocurrencia”.

En el artículo 52 del proyecto de Ley Orgánica, en el numeral 2 hay una oscuridad y complejidad en el manejo conceptual, característica ésta no de un jurista sino de un sociólogo que metió mano en la elaboración de este trabajo, así se dice:

“respecto de peticiones que exclusivamente impugnen la legalidad del acto y que no conlleven la violación de derechos subjetivos constitucionales”. En el numeral 4 se lee: “respecto de los actos de autoridad pública normativos de carácter general o “erga omnes”. (éste artículo 52 se refiere a la improcedencia de la acción y tiene ocho numerales varios de ellos confusos). Esto, me parece realmente atentatorio a la esencia de la institución del Amparo Constitucional que en la actualidad no pide requisitos de formalidad en la presentación de la acción. Por eso, me parece que el proyecto de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, no mejora sustancialmente la actual Ley vigente de Control Constitucional; y lo más grave es que en la ley se hace constar conceptos que no tiene la Constitución, se lo desarrolla en un cuerpo legal muy amplio con 82 artículos, disposiciones transitorias en el número de cuatro y una disposición final.

Otro aspecto que es cuestionable y discutible es la acumulación de poder en el Tribunal Constitucional, cual si fuera una cuarta función del Estado, y esto es equivocado porque según la Constitución desde 1830 hasta nuestros días hay los tres poderes clásicos ejecutivo, legislativo y judicial. Como se puede pensar que el Presidente de la República, el Presidente del Congreso Nacional en ciertas situaciones tengan que ser juzgados por el Tribunal Constitucional. Lo clásico es que el Congreso Nacional a través del juicio político pueda juzgar a estas altas autoridades. En concreto y finalmente, me parece que este proyecto de ley va a tener dificultades de aprobarse en el Congreso Nacional cuando en segundo debate voten y adviertan que no puede haber una función del Estado que se superponga a las funciones e instituciones constituidas.

Sin embargo, al analizar el proyecto de la nueva ley, hay juristas que establecen reformas importantes a dicho cuerpo normativo.

“Dentro del proyecto de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional se intentan establecer, de modo inequívoco, las consecuencias de incumplir una resolución de amparo, que van desde la destitución del funcionario responsable, hasta su responsabilidad civil y penal por prevaricato asimilado, sin perjuicio de quien lo reemplace deba cumplir la resolución bajo las mismas prevenciones. Art. 69 (PLOTIC)”⁶¹

Anota también el Dr. Oyarte que:

“En el proyecto de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, se establecen como causas de excusa, tanto la incompatibilidad por razones de parentesco, como por haber dado opinión o consejo sobre el caso concreto. (Art. 68)”⁶².

El Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, señala lo siguiente:

“Otra forma de incumplir una sentencia constitucional se produce al dictarse una nueva norma con el contenido de la declarada inconstitucional. En este sentido, el inciso segundo del artículo 60 del Reglamento de Trámites de Expedientes en el Tribunal constitucional, determinó que la consecuencia jurídica por incumplimiento se extiende “a los funcionarios que dicten normas o emitan actos que afecten directa o indirectamente, o dejen sin efecto las resoluciones del Tribunal

⁶¹ OYARTE Martínez, Rafael. La Acción de Amparo Constitucional, Págs. 219 – 220

⁶² Ob. Cit. Pág. 188

Constitucional”, lo que se reitera en el Art. 78 del proyecto de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”.⁶³

COMENTARIO A LAS OBSERVACIONES REALIZADAS POR EL NUEVO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

A este proyecto de nueva Ley Orgánica del Tribunal Constitucional aprobado en primer debate por el Congreso Nacional, el Tribunal Constitucional designado en Febrero de 2006, luego de una revisión, redactó un nuevo proyecto del cual podemos destacar, que las observaciones que formula, son más de redacción y de forma, que de fondo.

Sin embargo, podemos puntualizar como aspectos positivos los siguientes:

1.- Art. 21 del proyecto aprobado, se establece que una vez calificada la demanda, se citará con la misma a la institución que expidió el cuerpo normativo impugnado.

En las observaciones del Tribunal Constitucional se establece, que se correrá traslado con la demanda al órgano que expidió la norma jurídica impugnada. Se busca con esto celeridad procesal.

2.- Art. 35 del proyecto aprobado, norma el Habeas Corpus

⁶³ CEVALLOS Bueno, Oswaldo Dr., Revista del Tribunal Constitucional No. 4, Pág. 13

En las observaciones del Tribunal Constitucional, se agrega un inciso en el que se establece, que cualquier persona puede interponer Habeas Corpus con la finalidad de determinar el paradero de una persona que se presume se encuentra ilegalmente retenida por agentes del Estado.

3.- En las observaciones del Tribunal Constitucional se crea en la Acción de Amparo, un artículo que establece las causales de inadmisión.

“Art. Innumerado... Causales de inadmisión.- El juez constitucional en su providencia inicial inadmitirá la acción de amparo en los siguientes casos:

1.- Cuando la demanda incumpla de manera manifiesta e insubsanable alguno de los requisitos contenidos en el Art. 51 de esta Ley;

2.- Por incompetencia del juez ante quien se la propuso;

3.- Por falta de legitimación activa; y,

4.- Por falta de legitimación pasiva.

Estas causas de inadmisión, una vez subsanadas, no impide que se presente nuevamente la acción”.

4.- En las observaciones del Tribunal Constitucional, se agrega un artículo que garantiza la “carrera constitucional” que asegure la estabilidad de los servidores del Tribunal Constitucional.

CAPITULO CUARTO

REFORMAS AL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1. Vía reforma constitucional, consulta popular, o asamblea nacional constituyente.

En las elecciones generales del 2006, la reforma política que se ofrece tiene diversos matices, tanto para atraer la atención del elector, cuanto para defender posiciones de la partidocracia, las posiciones contestatarias y otros intereses en juego.

El “ Febres -Borjismo” que postuló la candidatura a Presidente de la República de León Roldós, ofrecía que la reforma política en general lo impulsaría vía Consulta Popular, y en lo referente al Tribunal Constitucional, advirtiendo la evidente politización de sus miembros, que fueron nombrados por mayorías móviles en el Congreso Nacional a raíz de la crisis del 2005 ofrecen conformarlo como una Sala Especializada de la Corte Suprema de Justicia, con los requisitos que se exige para un Magistrado.

Más es oportunismo para sintonizar el interés nacional que convicción, me parece, porque la Izquierda Democrática es parte interesada de la partidocracia empeñada en mantener indefinidamente esa red legal que sustenta sus privilegios.

También otros partidos como los Social Cristianos, Roldosismo, PRIAN, Gutierristas... aprovechándose de la coyuntura política electoral, plantean que el Tribunal Constitucional, sea una Sala Especializada de la Corte Suprema de Justicia, por la presión social que lo acusa ser un organismo de control manejado por la partidocracia.

“Alianza País”, que postulaba la candidatura presidencial de Rafael Correa, tiene la posición mas radical contra el orden establecido por la partidocracia, y en cuanto al Tribunal Constitucional, ofrece cambiarlo totalmente, partiendo de la conformación de sus miembros, que deben ser nombrados por elección popular, para romper el control malsano de los “dueños del país” que han hecho del organismo de control constitucional un botín político, para la impunidad de tanta corrupción en estos últimos tiempos.

No hay que olvidar que, el 21 de agosto de 2001 el Dr. Gustavo Noboa Bejarano, presentó un Proyecto de Reformas a la Constitución con el No. 23-722. Una de ellas se refiere al Tribunal Constitucional, concretamente solicita la creación de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en sustitución del Tribunal Constitucional, buscando los mejores contenidos jurídicos a sus resoluciones, que son altamente politizadas.

2. Contenido de la reforma al Tribunal Constitucional.

Se puede considerar al Tribunal Constitucional, como organismo de control, formando parte de la unidad judicial, o como organismo independiente de las funciones del Estado.

Pensamos que el Tribunal Constitucional debe funcionar como un órgano autónomo e independiente de las funciones del Estado.

2.1 ¿El Tribunal Constitucional, debe actuar como Sala Especializada de la Corte Suprema de Justicia, dentro de la unidad judicial?.

En la segunda codificación de la Constitución de 1979, publicada en el Registro Oficial No. 183 de 5 de mayo de 1993, en el artículo 146, numeral 1, se establecía que, el organismo de control constitucional tenía dos instancias: la primera el Tribunal de Garantías Constitucionales, y la segunda instancia, como Sala Especializada de la Corte Suprema de Justicia, denominada Sala Constitucional, Formada por magistrados, que resolvía en última instancia.

De tal manera, lo que se ofrece como reforma política en este proceso electoral del 2006, no es nada nuevo, está en la lógica de la anarquía institucional. Tribunal de Garantías Constitucionales independiente, luego Tribunal de Garantías Constitucionales dependiente, después, Tribunal Constitucional - con cambio semántico- independiente, luego Tribunal Constitucional. Como Sala de la Corte Suprema, repitiéndose así, ad infinitum la posibilidad de tomar un camino cierto, para que la institución democrática se desarrolle sin interrupciones de la política.

Cuando el Tribunal de Garantías Constitucionales dependía en última instancia de la Corte Suprema de Justicia el tráfico político, la ingerencia de los Partidos Políticos en las decisiones era determinante y basta un ejemplo.

El Tribunal de Garantías Constitucionales resolvió que la ley de “libertad educativa de las familias del Ecuador” -mediante la cual era obligatorio dar dos horas de religión en escuelas y colegios- era inconstitucional porque atentaba al principio que la educación oficial es laica y gratuita en todos los niveles, la Sala Constitucional, por influencia de los partidos Social Cristiano, Roldosista, Conservador... cuyos miembros eran sus militantes, declararon constitucional dicha ley, pero como hay cientos de religiones en el mundo, no se ha podido cumplir con la ley hasta hoy.

Considero, que no es pertinente tomar la vía de la Sala Especializada de lo Constitucional en la Corte Suprema de Justicia, pues esta ya es una fase superada. Debe existir un Tribunal Constitucional como organismo autónomo, con magistrados independientes de los partidos políticos, para que declaren el derecho, no en función de las cuotas de poder, sino en virtud de los méritos del proceso, de la prueba etc. Lo equivocado sería cambiar las instituciones al vaivén del determinismo político sobre lo jurídico, que tanto daño ha hecho al país, como se prueba en los años 2004 y 2005.

Sobre este aspecto el Dr. Rafael Oyarte Martínez, manifiesta lo siguiente: “En la especie, el control de constitucionalidad se debe asignar a un órgano independiente y autónomo respecto de los órganos controlados. Si el órgano que controla es parte del órgano controlado, es decir, no es independiente, el poder no se ha dividido, y no existirá control efectivo ni respecto a la juricidad, pues insisto, el poder de control asignado al mismo órgano controlado destruye la esencia del control: este se someterá entonces, a la voluntad y capricho del detentador del poder. Qué el órgano de control sea autónomo, pretende que las decisiones que

se toman en la materia se lo realice sin injerencia extrañas, al ejercicio de esta potestad, es decir, que su voluntad se superponga de toda influencia: que su voluntad no sea objeto de la presión o fuerza”.⁶⁴

2.2 El Tribunal Constitucional con juzgados constitucionales en provincias.

Los fundamentos del proyecto de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional es especializar la administración de justicia constitucional a través de juzgados en las provincias, que tengan como jueces a doctos en la materia de derecho constitucional, como un primer paso para la eficiencia.

Si bien en el Ecuador existen falencias, para que exista un verdadero Estado de Derecho, y con ello, las permanentes violaciones constitucionales por la cultura del disenso, y la anarquía, donde no hay norma ni institución que se respete, es un paso adelante el que se podría dar con tecnificar el Tribunal Constitucional, consiguiendo como he planteado, que sea un Tribunal autónomo con jueces especializados en materia constitucional con título de postgrado, que sus miembros sean electos mediante concurso de merito y oposición, para rescatarlo de la influencia malsana de los partidos políticos y que para desconcentrar es menester que haya juzgados constitucionales provinciales que asuman con técnica y conocimientos profesionales específicos, esta tarea del control constitucional, para ordenar el funcionamiento estructural del Estado de Derecho y garantizar al ciudadano ecuatoriano, sus derechos fundamentales.

⁶⁴ OYARTE Martínez, Rafael. Ob. Cit. Págs. 18 - 19

3. Investigación de Campo

Sobre los puntos que hemos expuesto, se ha realizado una encuesta a 100 Abogados (as) de la provincia de Manabí, entre los cuales tenemos: 44 Abogados (as) en libre ejercicio, 36 miembros de la Función Judicial y 20 Fiscales. Cuyo cuestionario y muestreo de respuestas (10) adjunto como Anexo 1.

3.1 Descripción y Análisis de los resultados: Tablas y Gráficos

ENCUESTA

1. Diga el encuestado si pertenece:

A la función judicial _____ Al Ministerio Público _____

Abogado en libre ejercicio ___

2. ¿Está de acuerdo con la actual integración del Tribunal Constitucional?

SI ___ NO___

Explique su respuesta _____

3. ¿Qué requisitos deberían reunir los miembros del Tribunal Constitucional?

4. ¿Qué tiempo de duración deberían tener los miembros del Tribunal Constitucional?

4 años ___ 10 años ___

6 años ___ 12 años ___

8 años ___

Explique su respuesta: _____

5. ¿Cómo deberían elegirse los miembros del Tribunal Constitucional?

6. ¿Qué organismo o función del Estado debería elegir los miembros del Tribunal Constitucional?

7. ¿Qué reformas debería tener la nueva Ley del Tribunal Constitucional?

8. ¿Deberían existir jueces constitucionales, provinciales que evacuen la acción de amparo, y los recursos de habeas data y de acceso a la información?

COMENTARIOS A LA ENCUESTA

PREGUNTA 1

Diga el encuestado si pertenece:

TABLA 1

Indicador	f	%
Abogado Libre ejercicio	44	44
Función Judicial	36	36
Ministerio Público	20	20
total	100	100

Fuente: Encuesta

Autor: Maestrante

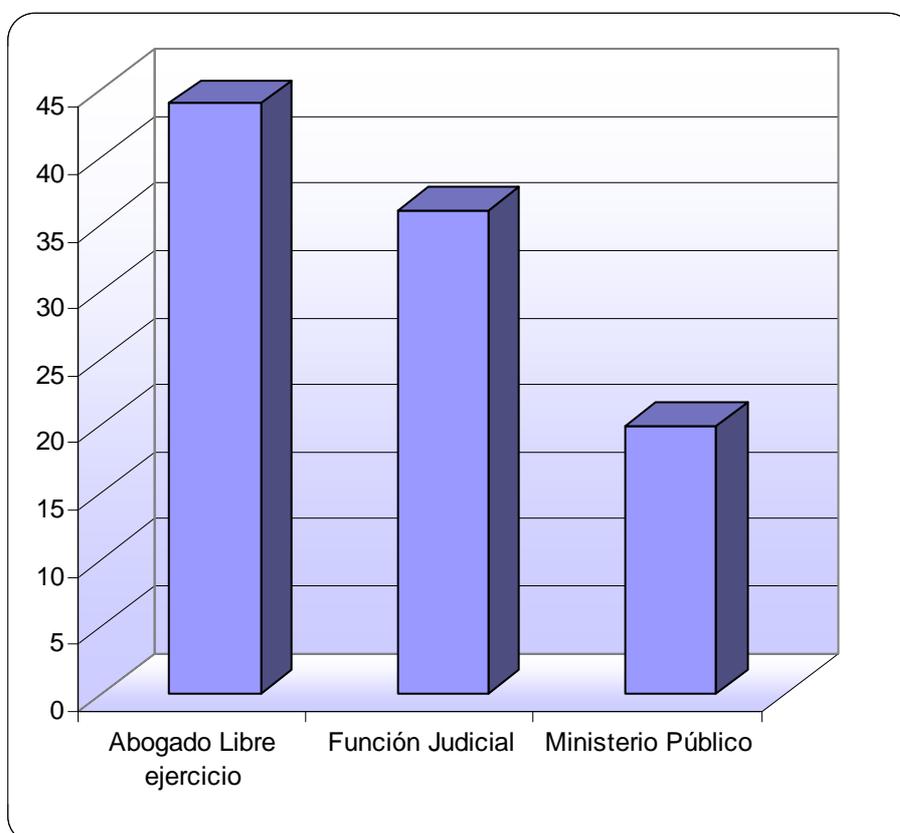


GRAFICO 1

Descripción y Análisis

Para el respectivo análisis de la tesis de Postgrado que se ha realizado sobre la "Reforma del Tribunal Constitucional en el Marco del Estado de Derecho", se efectuó una encuesta a 100 Abogados (as), entre ellas 44 Abogados (as) en libre ejercicio, 36 Abogados (as), que laboran en la Función Judicial y 20 Abogados (as) que laboran en el Ministerio Público, detallando a continuación las preguntas realizadas en la encuesta con su respectivo análisis.

PREGUNTA 2

¿Está de acuerdo con la actual integración del Tribunal Constitucional?

TABLA 2

Indicador	f	%
NO	56	56
SI	44	44
total	100	100

Fuente: Encuesta

Autor: Maestrante

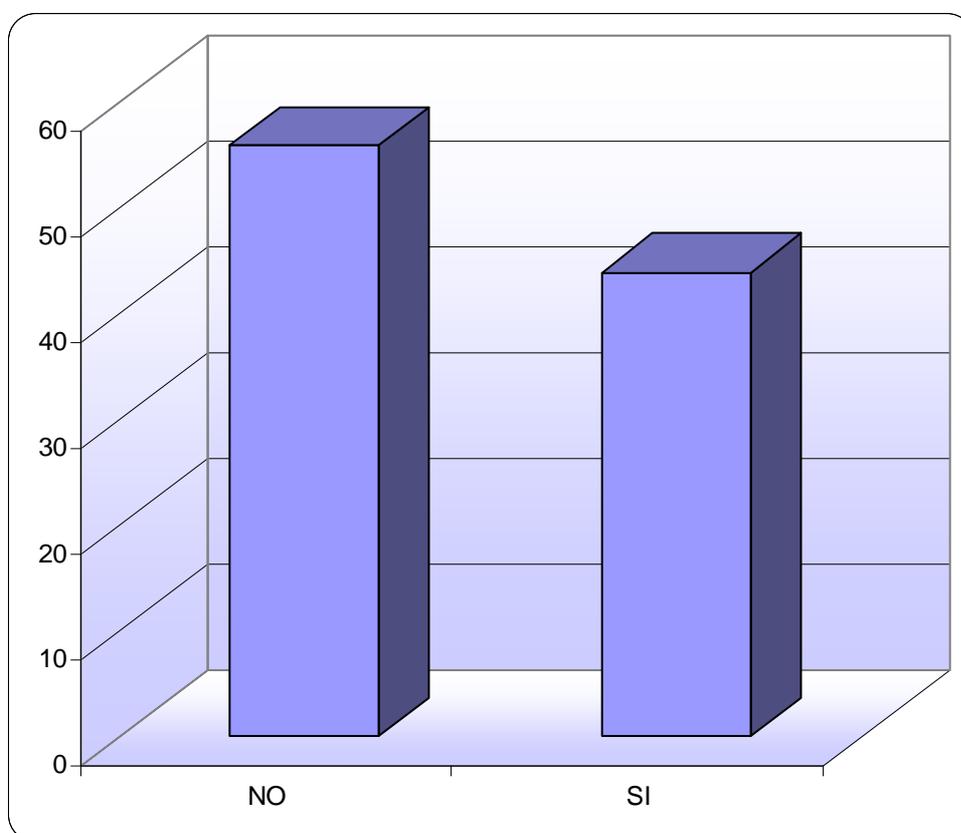


GRAFICO 2

Descripción y Análisis

Con respecto a la pregunta número 2, se concluye que un 56% de los encuestados no están conformes aduciendo que ellos no cumplen con las expectativas para la que fueron elegidos, que está conformado por miembros de partidos políticos y que los mismos deben ser elegidos por medio del sistema de Cooptación; el 44% restante están de acuerdo con los actuales miembros, manifestando que son personas capacitadas y que esta conforme con lo que dice la Ley.

PREGUNTA 3

¿Qué requisitos deberían tener los miembros del Tribunal Constitucional?

TABLA 3

Indicador	f	%
Personas honorables, capacitadas y mayores de 50 años	70	70
Lo que establece la Ley	14	14
Los mismos requisitos que para Ministros de la Corte Suprema	12	12
Experiencia en la función judicial	2	2
Independencia total	2	2
Total	100	100

Fuente: Encuesta

Autor: Maestrante

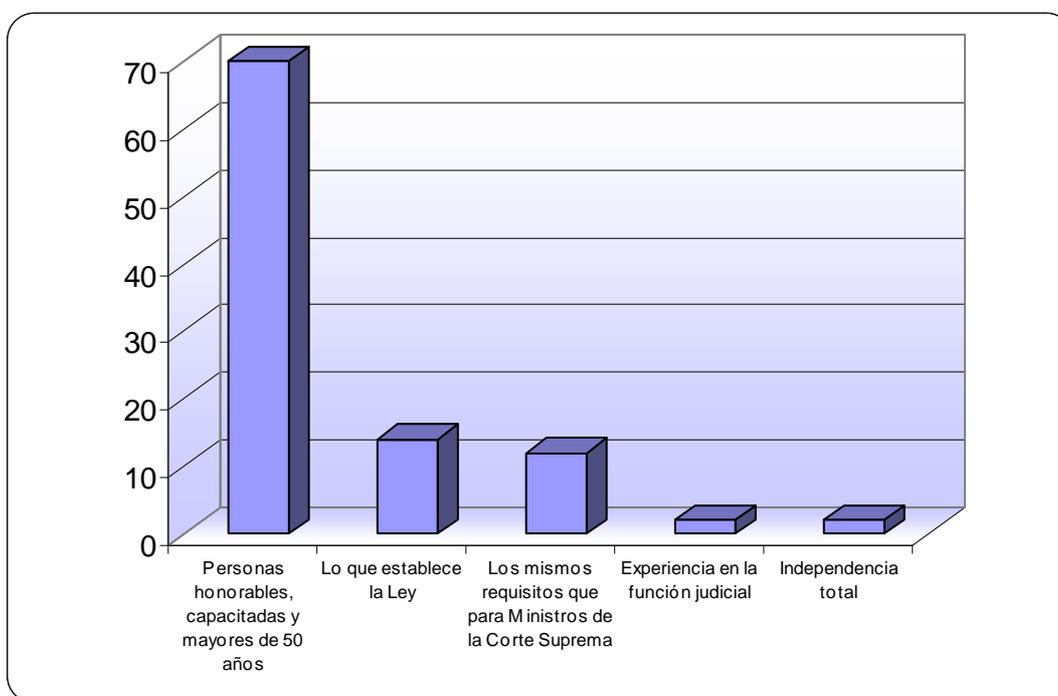


GRAFICO 3

Descripción y Análisis

En relación a esta pregunta se puede decir que para el 70% los requisitos para ser miembro del Tribunal Constitucional deben ser personas de capacidad comprobada, honorables y mayores de 50 años; un 14% está de acuerdo con lo que esta establecido en la Ley; el 12% que sean los mismos requisitos que para los Ministros de la Corte Suprema y un 2% que tengan experiencia judicial e independencia total respectivamente.

PREGUNTA 4

¿Qué tiempo de duración deberían tener los miembros del Tribunal Constitucional?

TABLA 4

Indicador	f	%
4 AÑOS	64	64
6 AÑOS	16	16
VITALICIO	8	8
12 AÑOS	6	6
8 AÑOS	2	2
2 AÑOS	2	2
NO OPINA	2	2
total	100	100

Fuente: Encuesta

Autor: Maestrante

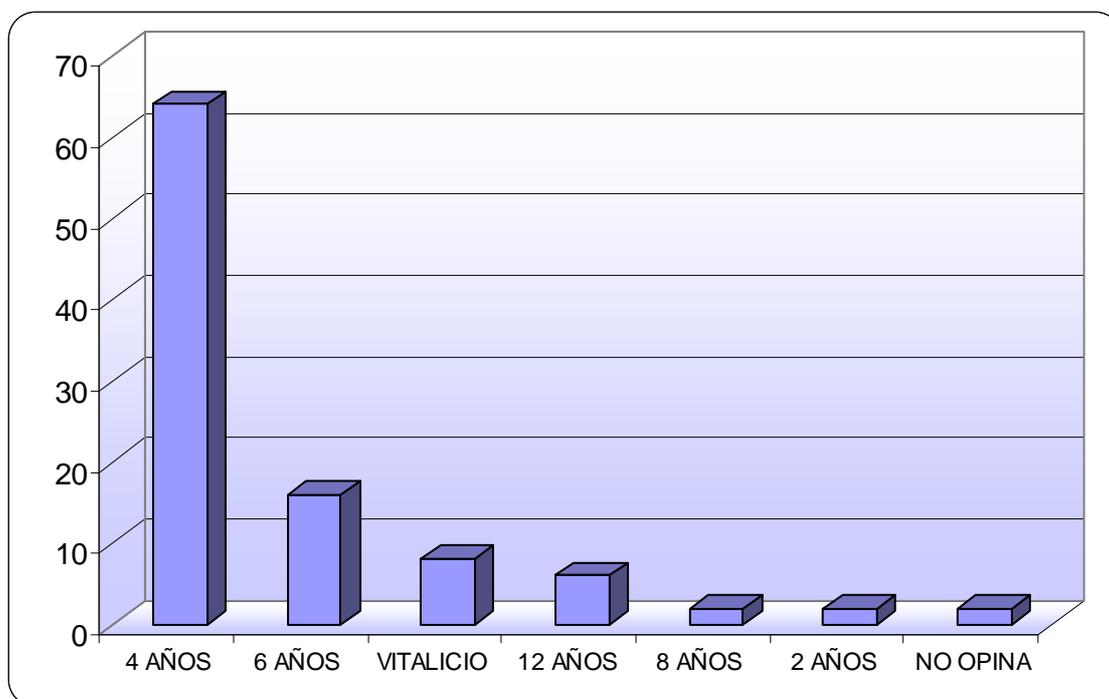


GRAFICO 4

Descripción y Análisis

De las personas encuestadas un 64%, nos dijo que los miembros el Tribunal Constitucional deben ser renovados cada 4 años para darle paso a personas nuevas, es un tiempo prudencial para crear proyectos, el 16% opta por los 6 años, para que tengan una continuidad; un 8% prefiere que sean vitalicios y que la depuración de este organismo debe ser por Cooptación, es decir, internamente; un 6% prefiere que sean 12 años, aducen que el: "tiempo es la madre de la experiencia". El 2% establece que los miembros del Tribunal Constitucional estén en sus funciones 8 años para que no haya interferencia de los partidos políticos y 2 años porque dicen es el tiempo suficiente para estar en estas funciones y por último el 2% prefiere no opinar.

PREGUNTA 5

¿Cómo deberían elegirse los miembros del Tribunal Constitucional?

TABLA 5

Indicador	f	%
Votación Popular	30	30
Concurso de Mérito y Oposición	28	28
Como lo establece la Ley	10	10
Instituciones (Conesup, Federaciones, etc.)	8	8
Por Cooptación	6	6
Congreso Nacional	4	4
Presidente de la República	4	4
Comité Calificador	4	4
Sociedad Civil	2	2
Consulta Popular	2	2
Grupo de Jueces notables	2	2
Total	100	100

Fuente: Encuesta

Autor: Maestrante

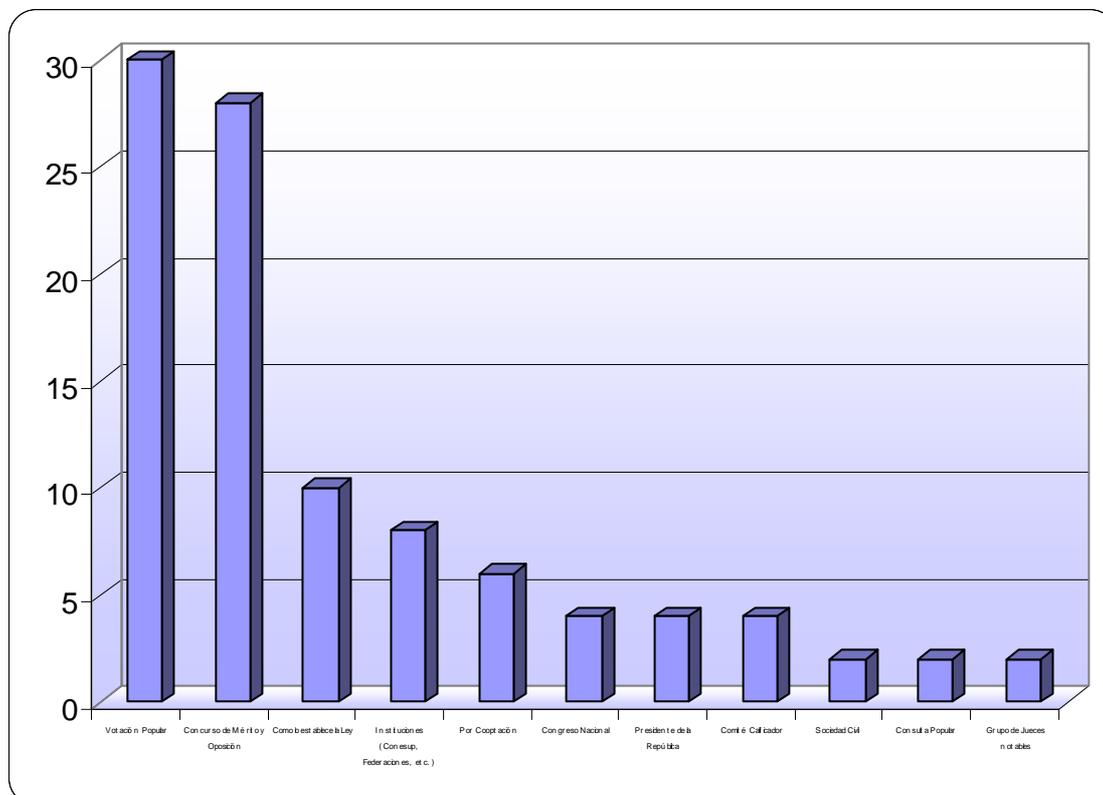


GRAFICO 5

Descripción y Análisis

En la pregunta No. 5 un 30% de las personas encuestadas respondieron que la elección de los miembros del Tribunal Constitucional debería ser por votación popular, porque sería una forma de despolitizar la misma y de que no tenga ninguna intervención política; seguido de un 28% que opta para que se haga por medio de Concurso de Mérito y Oposición; el 10% está de acuerdo con que lo que dice la Ley; el 8% quiere que se haga por medio de instituciones tales como: Conesup, Federación de Abogados, etc.; y, en un 6, 4 y 2% que sea por Cooptación, por el Presidente de la República, Comité Calificador, Consulta Popular y por un grupo de jueces, respectivamente.

PREGUNTA 6

¿Qué organismo o Función del Estado debería elegir los miembros del Tribunal Constitucional?

TABLA 6

Indicador	f	%
El Pueblo	20	20
Congreso Nacional	14	14
Instituciones (Universidades, Colegios de abogados, etc.)	12	12
Ninguno de los que existe	10	10
Tribunal Supremo Electoral	10	10
Consejo Nacional de Judicatura	6	6
Corte Superior de Justicia	6	6
Grupo de ilustres ciudadanos	6	6
Concurso de Mérito y Oposición	4	4
Lo que establece la Ley	4	4
Presidente de la República	2	2
Asamblea Constituyente	2	2
Sociedad Civil	2	2
No opina	2	2
Total	100	100

Fuente: Encuesta

Autor: Maestrante

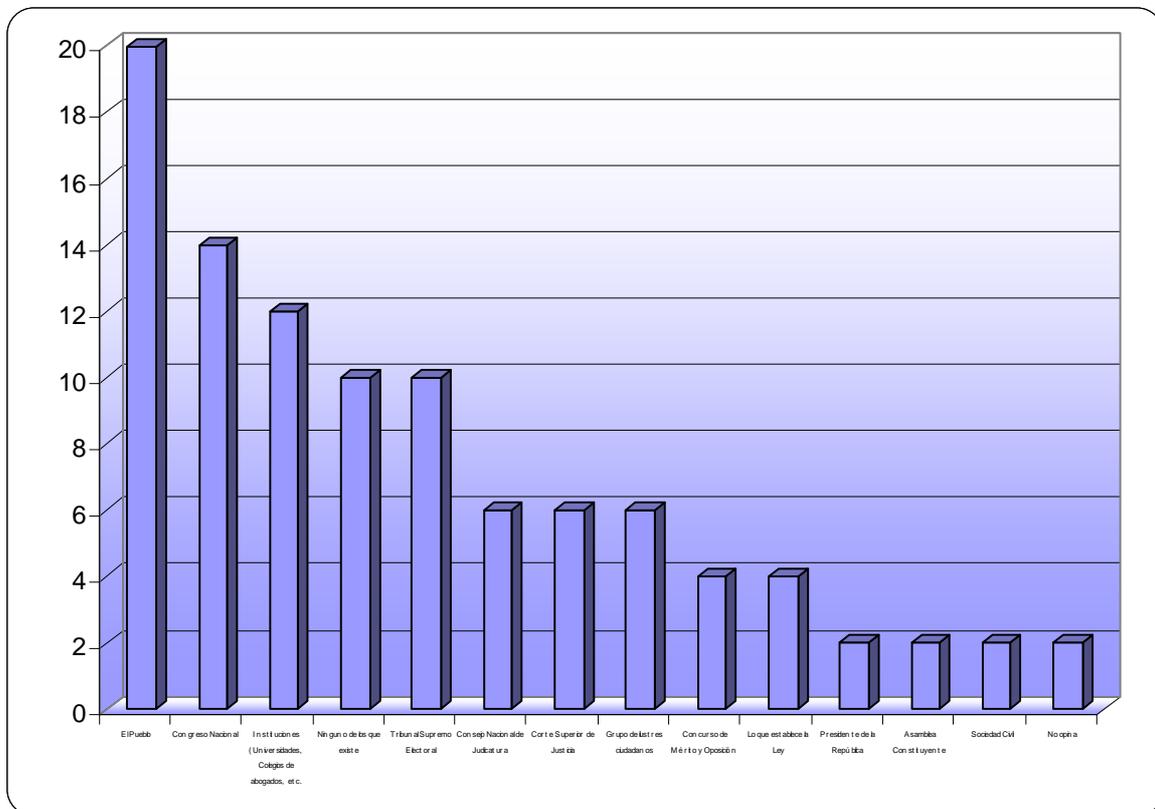


GRAFICO 6

Descripción y Análisis

En relación a esta pregunta podemos observar que el 20% opina que los debería elegir el pueblo, para que no haya intromisión de los políticos de siempre; el 14% dice que lo elija el Congreso Nacional; un 12% instituciones como Conesup, Federación de Abogados, etc.; el 10% el Tribunal Supremo Electoral y otros por un organismo independiente; en un del porcentaje 6%, la Sociedad Civil, Consejo Nacional de la Judicatura, Corte Superior de Justicia; el 4% lo que la Ley dicta, Concurso de Mérito y Oposición; y, el 2% Presidente de la República, la Asamblea Constituyente, la Sociedad Civil y No opina.

PREGUNTA 7

¿Qué reformas debería tener la nueva Ley del Tribunal Constitucional?

TABLA 7

Indicador	f	%
Elección de sus miembros, por Votación Popular	24	24
Elección de sus miembros, por Concurso de Mérito y Oposición	16	16
No opina	16	16
Que favorezca al pueblo	14	14
Que sea una Ley Autónoma e Independiente	8	8
Elección de sus miembros, por Congreso Nacional	6	6
Nada	6	6
Jueces constitucionales por provincias	4	4
De acuerdo a la realidad de sus funciones	4	4
Sistema de Cooptación	2	2
Total	100	100

Fuente: Encuesta

Autor: Maestrante

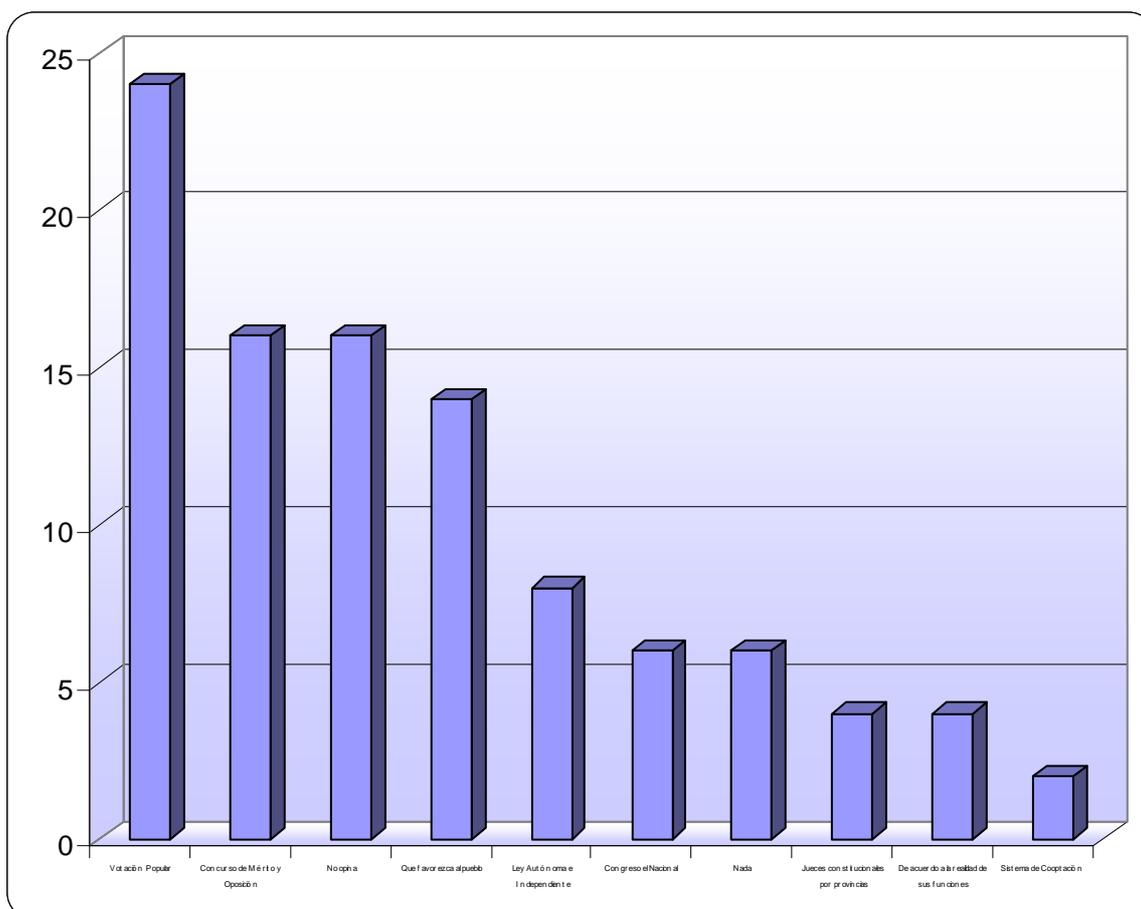


GRAFICO 7

Descripción y Análisis

De acuerdo con la pregunta que se formula sobre las reformas que deben darse en la nueva Ley del Tribunal Constitucional, los encuestados señalan que se debe reformar la elección de los miembros del Tribunal Constitucional. El 24% que sea por votación popular, seguido de un 16% que determina que se haga por medio de Concurso de Mérito y Oposición y en un mismo porcentaje que prefiere no opinar; Un 14% señala que los cambios que se den en la misma favorezca al pueblo; El 8% que esta nueva Ley sea autónoma e independiente; El 6% que sea el Congreso Nacional; El 6% le parece que la nueva Ley no tiene que cambiar en nada; El 4% que haya un cambio en lo que respecta a jueces constitucionales provinciales y en igual porcentaje que sea de acuerdo a sus funciones y el 2% restante que se haga por medio del Sistema de Cooptación.

PREGUNTA 8

¿Deberían existir jueces constitucionales provinciales que evacúen la Acción de Amparo y los recursos de Habeas Data y Acceso a la Información?

TABLA 8

Indicador	f	%
Si	90	90
No	6	6
Jueces Especiales	2	2
No Opina	2	2
Total	100	100

Fuente: Encuesta

Autor: Maestrante

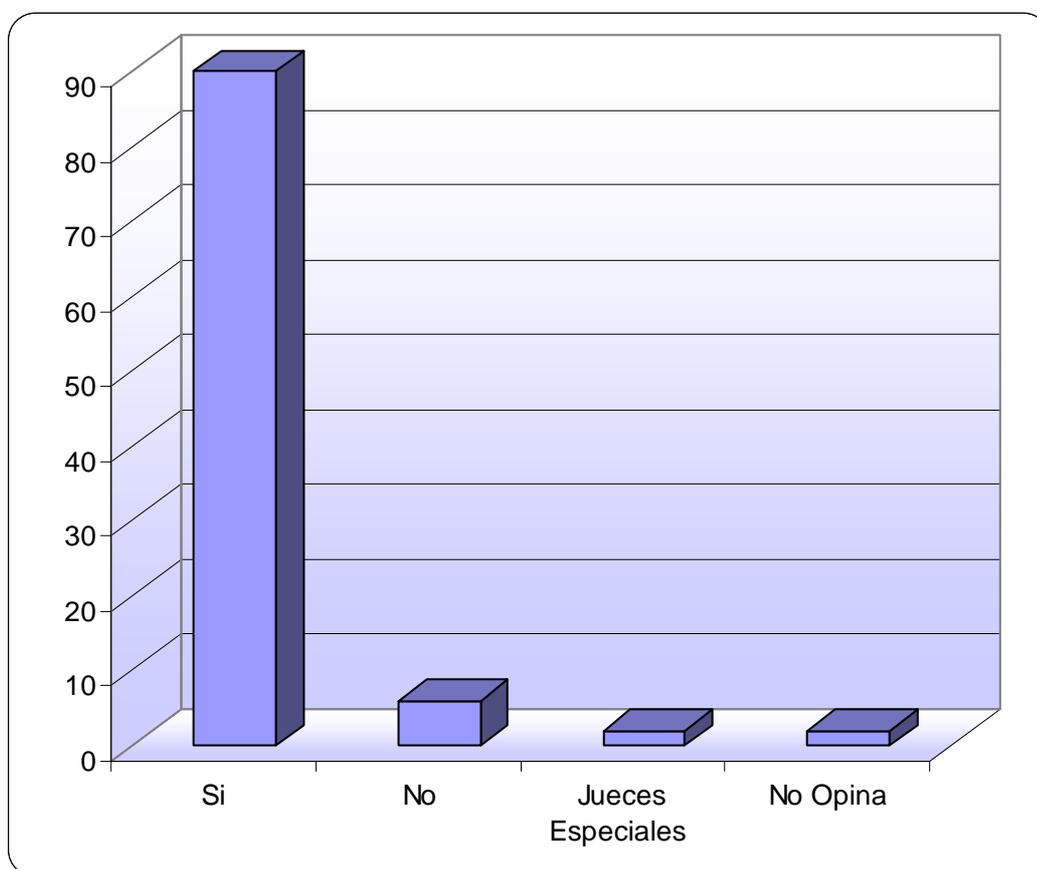


GRAFICO 8

Descripción y Análisis

En relación a esta pregunta un 90% de los profesionales encuestados nos da como respuesta que si deben existir jueces constitucionales en cada provincia, ya que es una manera de que haya una descentralización y agilidad en los procesos, así como ya existen en lo civil, penal y tránsito; el 6% dice que no porque ya lo hacen los jueces civiles, un 2% prefiere que haya jueces especiales; y, el 2% no opina.

CONCLUSIONES

Por tanto:

- A.** El Tribunal Constitucional es el encargado de velar por el cumplimiento de las normas constitucionales, independiente y autónomo de las funciones del Estado, es el máximo organismo que existe en el país en el ámbito jurídico, y el ente más importante que puede tener un Estado de derecho.
- B.** El Tribunal Constitucional es un organismo de Derecho, y sólo puede decidir si las normas que son puestas en su conocimiento están o no en conformidad con la Carta Magna, no puede realizar un control de mérito o conveniencia de determinados preceptos, porque su objetivo principal es velar por la aplicación de la Constitución, y con ello proteger los derechos individuales y colectivos.
- C.** Esta Institución republicana ha sido concebida obedeciendo al principio de la Supremacía Constitucional, que entraña una eficaz protección a la libertad y dignidad del individuo, en tanto que obliga a los poderes constituidos que sujeten sus actos y decisiones conforme lo establecido en la Carta Fundamental.
- D.** De la encuesta realizada, podemos concluir que el 56% de los consultados no están de acuerdo con la actual integración del Tribunal Constitucional:
 - Que el 70% estima que el Tribunal Constitucional debe estar integrado por personas honorables, capacitadas y mayores de 50 años.
 - Que el 64% establece que deben durar cuatro años y el 16% 6 años en sus funciones.
 - Que el 30% se pronuncia en que deben ser designados por Votación Popular y el 28% por Concurso de Mérito y Oposición.

- Que el 20% establece que deben ser electos por el pueblo, el 14% por el Congreso Nacional y el 12% por instituciones del Estado, como Universidades y Colegios de Abogados.
- En cuanto a las reformas a la Ley del Tribunal Constitucional el 24% opina que deben ser electos por Votación Popular y el 16% por Concurso de Mérito y Oposición.
- En la consulta de si deben existir jueces constitucionales provinciales el 90% opina favorablemente, pues se estima que de esta manera existiría una descentralización en la justicia constitucional.

RECOMENDACIONES

- A.** El objetivo fundamental del Tribunal Constitucional se encuentra dirigido a velar por el fiel cumplimiento de la Constitución Política del Estado, para garantizar el cumplimiento y la efectiva tutela de los derechos, tanto individuales como colectivos de los ciudadanos miembros del Estado.
- B.** El Tribunal Constitucional debe cumplir con la función de amparar los derechos individuales, en el momento en que los actos políticos-administrativos los violentan; y protege los derechos sociales de los abusos del poder político.
- C.** El Tribunal Constitucional se ha transformado en botín de la partidocracia, pues es evidente su politización y desprestigio y fundamentado en la investigación de esta tesis de postgrado, considero pertinente, la total reorganización del organismo de Control Constitucional a través de los siguientes medios:

- 1. Asamblea Nacional Constituyente, para la reforma política estructural que cambie radicalmente esa red legal tejida por la partidocracia para mantener sus privilegios de clase, donde se incluye el control del Tribunal Constitucional como botín político para la impunidad, cuando debería ser un organismo de garantías de los derechos y deberes del ciudadano ecuatoriano, bajo el principio de la supremacía de la Constitución.
 - 2. Concurso de Méritos y Oposición, para integrar el Tribunal Constitucional, y rescatarlo del control de la partidocracia en cuanto sea posible.
 - 3. Que el Tribunal Constitucional, sea un organismo autónomo e independiente, que sus miembros estén al nivel de magistrados con la especialización en derecho constitucional a nivel de postgrado y ser designados por el Congreso, previo a un concurso público de mérito y oposición que lo puede tramitar el Directorio de la Asociación de Facultades de Jurisprudencia del País.
 - 4. La descentralización del Tribunal Constitucional con jueces constitucionales provinciales.
 - 5. Los magistrados del Tribunal Constitucional deben durar nueve años en funciones, sin reelección y ser renovados parcialmente cada tres años, un tercio de magistrados.
- D.** La Asamblea Constituyente debe impulsar una reforma total, respaldada en las grandes mayorías populares decididas a frenar a la partidocracia en sus privilegios, de donde surgirán instituciones renovadas y una nueva normativa constitucional del Tribunal Constitucional, que declare el estado de derecho para seguridad de todos los ciudadanos bajo el imperio de la Ley Fundamental

y no como es hoy un organismo gremializado y ultrapolitizado. Esto se puede lograr, concretando la siguiente propuesta.

PROPUESTA

Nueva normativa al Código Político sobre la Integración del Tribunal Constitucional

Antecedentes

La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, fue aprobado en junio de 1997 y la Codificación a la Constitución vigente en Agosto de 1998, por lo que resulta claro que dicha Ley no se adecua a la normativa constitucional, tanto más que el Tribunal Constitucional se tiene que valer de Reglamentos: Orgánico Funcional y de Trámite de Expedientes, para realizar su labor.

Justificación

Por lo señalado, resultaba necesario que el Legislativo aprobara la nueva Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, para lo cual se presentó un proyecto redactado por el Tribunal Constitucional, el cual fue aprobado en primer debate por el Congreso Nacional en el año dos mil tres. Desde esa fecha el Congreso está en mora con el país, por la no aprobación de éste proyecto de Ley.

El 15 de abril de 2007, previa convocatoria del Tribunal Supremo Electoral, el soberano deberá acudir a las urnas para aprobar o desaprobar la instalación de una Asamblea Constituyente, que deberá redactar una nueva Constitución. Creo

que el pueblo ecuatoriano en un porcentaje del 75% aproximadamente aprobará esta instalación de la Asamblea Constituyente.

Descripción Propuesta

Ya no será el Legislativo el que deberá redactar la nueva Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, pues, será la Asamblea Constituyente, quien elaborará, la nueva normativa constitucional del Tribunal Constitucional, en lo que deberán constar aspectos que hemos señalado en la tesis y en sus conclusiones, esto es: designados previo concurso de méritos y oposición; tener títulos de postgrado en Derecho Constitucional; durar nueve años en sus funciones, sin reelección y ser renovados parcialmente cada tres años, un tercio de magistrados; haber publicado Libros y artículos sobre materia constitucional. Además, debe descentralizarse la justicia constitucional, para la cual se crearán los jueces constitucionales provinciales.

PROYECCIONES SOCIALES DE LA INVESTIGACION

El Tribunal Constitucional ha entrado en crisis en este tiempo de ingobernabilidad y pugna de poderes que caracteriza la última década, especialmente los años 2004 y 2005 cuando la sociedad ecuatoriana se caotiza, por la ruptura del estado derecho por la irracionalidad de la partidocracia.

El problema que veo en la investigación, es aquella aberración de la determinación política sobre lo jurídico lo que hace inviable al Estado ecuatoriano, ¿Por qué? Pues si prevalece el poder político todas las instituciones se involucran

en esa lógica y las decisiones, fallos y sentencias más que declararse en virtud de las pruebas del derecho, entran en la lógica de las cuotas de poder, de las influencias y conexiones a lo que no es extraño el Tribunal Constitucional, que responde a las mayorías móviles del Congreso Nacional, y por supuesto, toma muchas veces, decisiones políticas, más que jurídicas que crean malestar, permanentes renovaciones y desconcierto en la ciudadanía que ve disminuido sus fundamentales derechos constitucionales.

La reforma política, vía la Asamblea Nacional Constituyente que ofrece el Presidente Correa debe considerar la racionalidad social, que plantea que a los organismos de control lleguen ciudadanos especializados, con gran formación jurídica, es decir, que el Tribunal Constitucional, debe ser un organismo autónomo, independiente y estar integrado por magistrados especializados en derecho constitucional y no por cuotas de poder, con Juzgados Constitucionales en las provincias.

BIBLIOGRAFÍA

ALVAREZ Moscoso, Raúl.- Apología del Tribunal de Garantías Constitucionales, FESO, Konrad -Adenauer Stiftung, Quito, 1993

ALESSI Renato, Instituciones de Derecho Administrativo, Tomo I, Bosch Casa Editorial Urgel 51 bis. , Barcelona España.

Algunos datos tomados de: GARCÍA FALCONÍ, José C. "Manual de Práctica Procesal Constitucional", ediciones RODIN, primera edición, Quito – Ecuador, 1999.

BIANCHI, Alberto, "Habeas data y derecho a la privacidad", "El derecho" del 16 de febrero de 1995.

BORJA Cevallos, Rodrigo, "Enciclopedia de la Política", Fondo de Cultura Económica, primera Edición, México D.F., 1997.

BOBBIO Norberto, Estado, Gobierno y Sociedad, Fondo de Cultura Económica, México, 1989.

CABANELLAS. Diccionario de Derecho Usual, Argentina, Editorial, 1980.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-8/87 de 30 de Enero de 1987, el Habeas Corpus bajo suspensión de garantías.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-8/87 de 30 de Enero de 1987, el Habeas Corpus bajo suspensión de garantías Pág. 17

DICEY A. V., Introduction to the Study of the Law of the Constitution, Liberty Fund, Indianápolis, 1982.

ELIAS Díaz, Estado de Derecho y Sociedad Democrática, Cuadernos para el Diálogo, Madrid, 1966.

GARCÍA Falconí C. José, La Garantías Constitucionales en el nuevo Código de Procedimiento Penal y la Responsabilidad extracontractual del Estado, Primera Edición, Quito – Ecuador, 2001.

HERNANDEZ Camargo Lolymar, “El Poder Constituyente como principio legitimador de la Constitución” en ARISMENDI A. Alfredo y CABALLERO ORTIZ Jesús (coordinadores), El Derecho Público a Comienzos del siglo XXI, Tomo I, Derecho Constitucional, Segunda Parte, Instituto de Derecho Público, Universidad Central de Venezuela, Civitas Ediciones, Madrid, España, 2003.

IZQUIERDO Muñoz, Homero, "Derecho Constitucional Ecuatoriano", 2a edición, Quito, 1997.

ITZCOVICH Griot Alejandro, Hábeas data, Un gran paso y una tarea pendiente “La Ley Actualidad” del 27 de octubre de 1994.

JARAMILLO Díaz Carlos, Curso de Derecho Constitucional, Universidad Central del Ecuador, Quito-Ecuador, 1999.

JARAMILLO Jaramillo Alfredo.- Tratado sobre Introducción al Derecho, Segunda Edición, PUDELECO Editores S.A. Quito-Ecuador, 2000.

MORENO Yanes Jorge, Hacia un Estado Social de Derecho y Autonomías, Pudeleco Editores, 2003.

OYARTE Martínez, Rafael. La Acción de Amparo Constitucional, Fundación Andrade & Asociados, Fondo Editorial, Segunda Edición, Quito, 2006

OYARTE Martínez Rafael Dr., Derecho Constitucional para Fortalecer la Democracia Ecuatoriana, "La Supremacía Constitucional", Edición Tribunal Constitucional, Quito, 1999.

PÉREZ Luño, Antonio E. "Los Derechos Humanos en la Sociedad Tecnológica".

PÉREZ Tremps Pablo, La estructura constitucional del Estado ecuatoriano, La Jurisdicción Constitucional en Ecuador.

RODRIGUEZ Zepeda Jesús, Estado de Derecho y Democracia, Instituto Federal Electoral, México, 2001.

SALGADO P. Hernán, Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana, Corporación Editora Nacional, Quito, 2004.

TRUJILLO Julio César Dr., Revista del Tribunal Constitucional, Sistemas Constitucionales para la protección de los Derechos Humanos, Temas Constitucionales, Año 1, No. 2, Quito, 2004.

VALADES Diego, Problemas Constitucionales del Estado de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Primera Edición, México, 2002.

ZAVALA Egas, Jorge, Derecho Constitucional, Editorial Edino, Tomo I, Guayaquil-Ecuador, 1999.

Constitución Política del Ecuador, Corporación de Estudios y Publicaciones, 2001

Constitución Española de 1978.- Don Juan Carlos I, Rey de España, el texto de la Reforma constitucional se publicó en el Boletín Oficial del Estado No. 207, de 28 de agosto de 1992.

Constitución Política de Bolivia de 1967 con reformas de 1994.

Constitución Política de la República de Chile de 1980 con reformas de 1997.

Constitución Política del Perú de 1993.

Constitución Política de Colombia.- 1991 con reforma de 1997.

Ley Orgánica de Control Constitucional

PROYECTO DE LEY ORGANICA DE CONTROL CONSTITUCIONAL.- aprobado en primer debate por iniciativa de la Comisión Legislativa del Congreso Nacional.

NUEVO PROYECTO DE LEY ORGANICA DE CONTROL CONSTITUCIONAL, elaborado por el Tribunal Constitucional.

Reglamento Orgánico Funcional del Tribunal Constitucional, publicada en el Registro Oficial No. 344 de 8 de junio de 1998.

Temas de Derecho Constitucional, Varios Autores, Ediciones Legales S.A., Quito, 2003.

Tribunal Constitucional.- Informe al H. Congreso Nacional.- Junio 1997 - Julio 1998

El Tribunal de Garantías Constitucionales, Información Básica, FESO, Quito Ecuador, 1989

MANUAL TÉCNICO PARA SU MANEJO "HABEAS CORPUS", Serie de Capacitación No. 3, Pág. 18

Algunos aspectos del Sistema Constitucional Chileno. Revista de Derecho No. 165. Concepción 1977.

Enciclopedia Microsoft® Encarta® 2000.- "Constitución".- © 1993-1999 Microsoft Corporación.- Reservados todos los derechos.

ANEXOS

ANEXO 1

ENCUESTA

9. Diga el encuestado si pertenece:

A la función judicial _____ Al Ministerio Público _____

Abogado en libre ejercicio _____

10. ¿Está de acuerdo con la actual integración del Tribunal Constitucional?

SI ____ NO__

Explique su respuesta _____

11. ¿Qué requisitos deberían reunir los miembros del Tribunal Constitucional?

12. ¿Qué tiempo de duración deberían tener los miembros del Tribunal Constitucional?

4 años ____ 10 años ____

6 años ____ 12 años ____

8 años ____

Explique su respuesta: _____

13. ¿Cómo deberían elegirse los miembros del Tribunal Constitucional?

14. ¿Qué organismo o función del Estado debería elegir los miembros del Tribunal Constitucional?

15. ¿Qué reformas debería tener la nueva Ley del Tribunal Constitucional?

16. ¿Deberían existir jueces constitucionales, provinciales que evacuen la acción de amparo, y los recursos de habeas data y de acceso a la información?

Adjuntamos copias de diez encuestas realizadas.

ANEXO 2

PROYECTO ACTUAL DE LA LEY ORGANICA DE CONTROL CONSTITUCIONAL QUE SE ENCUENTRA EN LA COMISIÓN DE LO CIVIL Y PENAL PARA SEGUNDO DEBATE

EL H. CONGRESO NACIONAL

CONSIDERANDO

Que, la vigente Ley de Control Constitucional, promulgada en Registro Oficial N° 99, de 2 de julio de 1997, contiene por una parte, normas contradictorias a la Constitución Política de la República, y por otra, no desarrolla aspectos contemplados en el texto constitucional que consagran el principio de supremacía constitucional;

Que, es necesario dictar normas relativas a las diversas modalidades de control constitucional que aseguren la vigencia plena de los derechos, garantías y deberes constitucionales, y la consecuente aplicación de la justicia constitucional;

Que, es fundamental establecer la estructura orgánica funcional del Tribunal Constitucional, como órgano de control y justicia constitucionales;

Que, es esencial desarrollar las normas contenidas en la Constitución en materia de garantías constitucionales a los derechos de las personas, como el amparo, el hábeas corpus y el hábeas data, asegurando el principio de seguridad jurídica; y,

Que, es necesario determinar las consecuencias jurídicas en caso de incumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional;

En ejercicio de sus atribuciones, constitucionales y legales, expide la siguiente:

LEY ORGANICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

PRINCIPIOS GENERALES

Art. 1.- Ámbito.- El control de la constitucionalidad, la justicia constitucional y la organización y funcionamiento del Tribunal Constitucional se sujetarán a las disposiciones de la Constitución, esta Ley Orgánica y sus Reglamentos.

Art. 2.- Objeto del control de constitucionalidad.- El control constitucional tiene por objeto asegurar la eficacia de las normas constitucionales, en especial de los derechos y garantías establecidos en favor de las personas, los cuales son plenamente invocables y directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad pública aunque la parte interesada no las invoque expresamente.

Art. 3.- Principio jerárquico.- Carecen de valor las normas de menor jerarquía que se opongan a los preceptos constitucionales o, en algún modo, alteren sus prescripciones.

Los derechos y garantías señalados en la Constitución no excluyen los que mediante instrumentos, tratados, convenios internacionales o por ley se creen, y los que se deriven de la naturaleza de la persona y que son necesarios para su pleno desenvolvimiento moral y material, así como los señalados en las resoluciones del Tribunal Constitucional que los reconozcan.

TITULO I DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

CAPITULO I DE LA ORGANIZACIÓN, ATRIBUCIONES Y DEBERES

Art. 4.- *Del Tribunal Constitucional.*- El Tribunal Constitucional, como órgano de control de la Constitución y de justicia constitucional; es independiente de las demás instituciones del Estado, tiene personería jurídica de derecho público y goza de autonomía económica, administrativa, funcional y presupuestaria, y, jurisdicción en todo el territorio nacional. Tendrá su sede en la Capital de la República.

Art. 5.- *Integración del Tribunal Constitucional.*- Los vocales integrantes del Tribunal Constitucional serán elegidos en el número y en la forma prescrita por la Constitución, durarán cuatro años en sus funciones y podrán ser reelegidos.

Para ser vocal del Tribunal Constitucional se deberá reunir los mismos requisitos que los exigidos para los ministros de la Corte Suprema de Justicia y estarán sujetos a las mismas prohibiciones establecidas para aquellos.

Los vocales principales y suplentes, luego de su designación, se posesionarán ante el Presidente del Congreso Nacional.

Los vocales del Tribunal Constitucional no serán responsables civil ni penalmente por los votos que emitan y por las opiniones que formulen en el ejercicio de su cargo.

Art. 6.- *Colegio electoral de los alcaldes y prefectos provinciales.*- La terna de los candidatos para integrar el Tribunal Constitucional propuesta por los alcaldes y prefectos provinciales, será elaborada por un colegio electoral convocado por el Tribunal Supremo Electoral y con el voto conforme de más de la mitad de la totalidad de Alcaldes y Prefectos Provinciales del país, o sus subrogantes, debidamente legitimados.

Art. 7.- *Colegio electoral de las centrales de trabajadores y organizaciones indígenas y campesinas de carácter nacional.*- La terna de los candidatos para integrar el Tribunal Constitucional propuesta por las centrales de trabajadores y las organizaciones indígenas y campesinas de carácter nacional, legalmente reconocidas, será conformada por un colegio electoral integrado por los representantes legales de dichas organizaciones o quienes les subroguen legalmente, previa convocatoria del Tribunal Supremo Electoral.

Art. 8.- Colegio electoral de las cámaras de la producción.- La terna de los candidatos para integrar el Tribunal Constitucional propuesta por las cámaras de la producción, será conformada por un colegio electoral integrado por los representantes legales de dichas organizaciones con carácter nacional, legalmente reconocidas, al menos, un año antes de la convocatoria por parte del Tribunal Supremo Electoral.

Art. 9.- Cesación de funciones de los vocales del Tribunal Constitucional.- Los vocales del Tribunal Constitucional cesarán en sus funciones y dejarán vacante el cargo en los casos siguientes:

1. Por terminación del período para el que fueron designados;
2. Por muerte;
3. Por renuncia, legalmente aceptada por el Congreso Nacional;
4. Por incapacidad física o mental, médica y legalmente comprobada, declarada por el Congreso Nacional;
5. Por censura y destitución, previo enjuiciamiento político; y,
6. Por abandono del cargo declarado por el Congreso Nacional, a petición del Tribunal Constitucional.

En el caso previsto en el número 1 de este artículo, los vocales del Tribunal Constitucional continuarán con funciones prorrogadas hasta que sean legalmente reemplazados.

Art. 10.- Falta temporal.- Los vocales Principales del Tribunal Constitucional, en caso de falta temporal, serán reemplazados por sus respectivos suplentes, previa convocatoria del Presidente del Tribunal.

Art. 11.- Subrogación por falta definitiva.- En caso de falta definitiva de un vocal del Tribunal Constitucional, el suplente asumirá las funciones por el período para el cual el titular al que reemplaza fue elegido o designado.

Art. 12.- Falta definitiva y simultánea del vocal principal y el suplente.- En caso de falta definitiva y simultánea de un vocal y su respectivo suplente, el Tribunal en Pleno, mediante sorteo, llenará la vacante con uno de los vocales suplentes, el que se principalizará hasta que el Congreso Nacional realice la respectiva designación.

Los vocales suplentes percibirán igual remuneración que un vocal titular, proporcionalmente al tiempo que integre la Sala, tomando en cuenta todos los componentes y beneficios adicionales respectivos.

Art. 13.- Competencia del Tribunal Constitucional.- Además de las competencias señaladas en la Constitución Política, el Tribunal Constitucional tendrá las siguientes:

- a. Conocer y resolver las impugnaciones que se presentaren respecto de las resoluciones tomadas por el Congreso Nacional en los procesos de investigación y enjuiciamiento de los diputados, previstos en el Código de Ética de la Legislatura;

- b. Conocer y resolver las quejas que se presentaren en contra de los miembros del Tribunal Supremo Electoral, de conformidad con la Ley de Elecciones y su reglamento;
- c. Conocer y resolver las apelaciones sobre las resoluciones dictadas por los Consejos Provinciales, de conformidad con la Ley Orgánica de Régimen Provincial y la Ley Orgánica de Régimen Municipal; y,
- d. Ejercer las demás atribuciones que le confieran las leyes.

CAPITULO II DEL PRESIDENTE Y VICEPRESIDENTE

Art. 14.- Elección de Presidente y Vicepresidente.- Los vocales del Tribunal Constitucional elegirán, mediante votación secreta, al Presidente y Vicepresidente del Organismo, con el voto favorable de la mitad mas uno de sus integrantes, para un período de dos años, pudiendo ser reelegidos.

Al inicio de un nuevo período del Tribunal Constitucional, para proceder al nombramiento del Presidente y Vicepresidente, el Secretario General del Tribunal convocará a los vocales elegidos y posesionados. Para los siguientes dos años, la elección se hará dentro de la siguiente semana en que hubiese fenecido el período de dos años, sin necesidad de convocatoria.

Art. 15.- Atribuciones del Presidente.- Corresponde al Presidente del Tribunal Constitucional:

- a. Representar legal, judicial y extrajudicialmente al organismo;
- b. Convocar, dirigir, declarar receso, suspender y clausurar las sesiones ordinarias y extraordinarias del Tribunal;
- c. Formular el orden del día para las sesiones, en el cual podrán incluirse otros puntos si así lo solicitare por lo menos la mitad de los vocales;
- d. Firmar con el secretario general los acuerdos y resoluciones del Tribunal, así como las actas de las sesiones;
- e. Ordenar que se confieran copias de actas y documentos, excepto los reservados, que requerirán de autorización del Tribunal;
- f. Organizar y dirigir el trabajo del Tribunal, distribuyendo los asuntos entre las salas, las comisiones y los vocales;
- g. Conceder licencia a los vocales y llamar a sus suplentes;
- h. Nombrar y remover de conformidad con la Constitución Política de la República y las leyes, a los funcionarios, empleados y trabajadores cuya designación y remoción no sean privativas del Tribunal;
- i. Nombrar comisiones asesoras con miembros que no pertenezcan al Tribunal, para ilustrar el criterio de sus vocales en asuntos de orden técnico;
- j. Mantener informado al Tribunal sobre los asuntos administrativos y financieros relativos a su funcionamiento;
- k. Formular y presentar oportunamente al Congreso Nacional el informe anual de actividades del organismo;
- l. Representar al país en los foros internacionales sobre materias de competencia del Tribunal;
- m. Encargarse del manejo administrativo y financiero del organismo; y,
- n. Ejercer las demás funciones señaladas en la Constitución, las leyes de la República y el Reglamento Orgánico Funcional.

El Reglamento a esta ley establecerá los mecanismos para el cumplimiento de los deberes y atribuciones antes señalados.

Cuando el Presidente del Tribunal Constitucional lo considere necesario para agilizar el despacho de los asuntos administrativos y financieros que la ley le atribuye, o para atender los asuntos sometidos a la sala del Tribunal a la cual pertenezca, podrá excusarse de integrar la sala durante un período determinado.

En tal caso se llamará al vocal suplente para que integre la sala en lugar del Presidente. El vocal suplente actuará en funciones de conjuez y participará exclusivamente en el conocimiento y resolución de los casos y asuntos que competan a la sala a la que se integre.

Art. 16.- Del Vicepresidente.- El Vicepresidente del Tribunal reemplazará al Presidente en caso de falta temporal o definitiva de éste, con todos sus deberes y atribuciones. Si la falta es definitiva se producirá la subrogación por el tiempo que le faltare al Presidente para concluir su período de labores. En este caso, el Tribunal procederá a designar al Vicepresidente por igual tiempo.

CAPITULO III DE LA ORGANIZACIÓN FINANCIERA Y CONTABLE

Art. 17.- Organización financiera y contable del Tribunal Constitucional.- El Tribunal Constitucional goza de autonomía e independencia económica y financiera, tanto para su organización como para el ejercicio de sus funciones.

Art. 18.- Presupuesto.- El presupuesto elaborado por el Pleno del Tribunal Constitucional, será incorporado a la pro forma del Presupuesto General del Estado que la Función Ejecutiva someterá a consideración del Congreso Nacional, con las modificaciones que conforme a la ley se introduzcan.

Aprobado el presupuesto, el Ministro de Economía y Finanzas dispondrá la transferencia de recursos a solicitud del Presidente del Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional se financiará con los siguientes rubros:

1. La asignación prevista en el Presupuesto General del Estado para cada ejercicio económico;
2. Los ingresos propios que le asignen las leyes;
3. Los que obtenga de publicaciones, investigaciones, servicios jurídicos especializados y otras actividades de autofinanciamiento;
4. Los fondos no reembolsables provenientes de organismos internacionales;
5. Los valores originados en la recaudación de las multas previstas en esta ley; y,
6. Otros ingresos.

CAPITULO IV

DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LEYES, DECRETOS LEYES, DECRETOS, ORDENANZAS, ESTATUTOS, REGLAMENTOS Y RESOLUCIONES

Art. 19.- Legitimación activa.- La inconstitucionalidad total o parcial de una ley, decreto-ley, decreto, estatuto, reglamento, ordenanza y resolución, ya sea por razones de fondo o de forma, podrá ser demandada por:

- a. El Presidente de la República,
- b. El Presidente del Congreso Nacional, previa resolución mayoritaria de los diputados;
- c. El Presidente de la Corte Suprema de Justicia, previa resolución adoptada por la mayoría de los Magistrados que integran el Tribunal en Pleno;
- d. Al menos mil ciudadanos en goce de derechos políticos, representados por un procurador común, cuyas identidades se acreditarán con la copia de sus respectivas cédulas de ciudadanía. El Tribunal, discrecionalmente, comprobará sus identidades; y,
- e. Por cualquier persona, natural o jurídica, previo el informe favorable, debidamente motivado, del Defensor del Pueblo, el que deberá ser emitido en el término de quince días desde la fecha de presentación de la petición.

Art. 20.- Contenido de la demanda de inconstitucionalidad.- La demanda contendrá con claridad y precisión los fundamentos de hecho y de derecho que determinen la alegada violación de normas constitucionales en el cuerpo normativo o precepto impugnado.

Art. 21.- Trámite.- Si la demanda fuere clara y completa y reuniere todos los requisitos establecidos en la ley, el Tribunal Constitucional, a través de la Comisión de Calificación y Admisión, procederá a calificarla en el término de tres días, de lo contrario, mandará a aclararla o completarla en igual término, y, si no se hiciere, la inadmitirá mediante providencia de la que el accionante podrá recurrir ante el Pleno del Tribunal Constitucional.

Una vez calificada la demanda el Tribunal Constitucional citará con su la misma y los documentos que se hubieren acompañado a aquella a la institución que hubiese expedido, sancionado o aprobado el cuerpo normativo o la norma jurídica impugnados, para que la conteste y emita el informe respectivo en el término de quince días.

Tanto a la demanda como a su contestación deberán agregarse los documentos o las pruebas de los actos o hechos que la fundamenten, salvo cuando se discutan asuntos de puro derecho en los que no se requiera la presentación de pruebas.

A solicitud de parte o de oficio, tanto a través de las salas como del Pleno, se podrá convocar a audiencia pública a las partes para que expongan oralmente respecto de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda y de los informes presentados. A partir de que la causa se encuentre en las Salas o en el Pleno, y luego de notificadas las partes, se puede solicitar o convocar por parte del Tribunal a audiencia dentro del término de tres días.

Ante el Pleno o las Salas podrá disponerse la intervención de terceros relacionados con el asunto en trámite.

La audiencia pública se efectuará según el procedimiento que fije el reglamento a esta ley.

Art. 22.- Resolución.- El Tribunal dictará la resolución correspondiente en el término de treinta días, contados a partir de la fecha de vencimiento del concedido para la contestación e informe respectivo, o de aquel en que tuvo lugar la audiencia.

Art. 23.- Declaratoria de inconstitucionalidad.- Las disposiciones o normas jurídicas contenidas en las leyes, decretos - leyes, decretos, ordenanzas, estatutos, reglamentos o resoluciones materia de la demanda, que el Tribunal declare total o parcialmente inconstitucionales, cesarán en su vigencia desde que la resolución que la declare se promulgue en el Registro Oficial, y por lo tanto no podrán ser invocadas ni aplicadas por juez o autoridad alguna, bajo las prevenciones señaladas en esta ley.

La resolución que contenga la declaratoria de inconstitucionalidad no afectará las situaciones jurídicas surgidas al amparo de tales instrumentos jurídicos, normas o disposiciones, antes de la declaratoria de inconstitucionalidad, ni pondrá en vigencia el instrumento jurídico, norma o disposición anterior a la declarada inconstitucional, salvo que el Tribunal se pronuncie en tal sentido.

CAPITULO V

DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE

ACTOS ADMINISTRATIVOS

Art. 24.- Legitimación activa.- Podrá demandar la inconstitucionalidad de un acto administrativo de cualquier autoridad pública:

- a. El Presidente del Congreso Nacional, previa resolución de la mayoría de los diputados;
- b. El Presidente de la Corte Suprema de Justicia, por resolución del Tribunal en Pleno;
- c. El Prefecto o el Alcalde, conjuntamente con el Procurador Síndico, salvo la excepción prevista en la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, previa resolución del Consejo Provincial o del Concejo Municipal, respectivamente;
- d. Al menos mil ciudadanos en goce de derechos políticos, representados por un procurador común, cuyas identidades se acreditarán con la copia de sus respectivas cédulas de ciudadanía. El Tribunal, discrecionalmente, comprobará sus identidades; y,
- e. Por cualquier persona, natural o jurídica, previo informe favorable, debidamente motivado, del Defensor del Pueblo, el que deberá ser emitido en el término de quince días contados a partir de la fecha de presentación de la petición.

Art. 25.- Acto Administrativo.- Se entenderá por acto administrativo la declaración unilateral de autoridad pública competente, en ejercicio de su potestad administrativa, que cree, modifique o extinga situaciones jurídicas.

Art. 26.- Trámite.- Presentada la demanda, el Tribunal actuará ceñido al procedimiento señalado en los artículos 21, 22 y 23 de esta ley, pero el plazo para resolver será de treinta días.

Art. 27.- Declaratoria de inconstitucionalidad.- La resolución del Tribunal que declare la inconstitucionalidad del acto administrativo, una vez publicada en el Registro Oficial, conlleva la revocatoria y extinción del mismo; en consecuencia no podrá ser invocado o aplicado en el futuro.

Dicha resolución no afectará las situaciones jurídicas firmes creadas al amparo de dicho acto administrativo antes de la expedición de la resolución, sin perjuicio de las acciones civiles o penales a que hubiere lugar.

CAPITULO VI DE LAS OBJECIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD

Art. 28.- Objeciones de inconstitucionalidad.- Las objeciones de inconstitucionalidad total o parcial respecto de proyectos de ley, serán formuladas ante el Tribunal por el Presidente de la República previa notificación al Congreso Nacional o por el Presidente del Congreso Nacional, dentro del plazo para objetar señalado en la Constitución.

El Presidente de la República, de manera motivada, señalará las normas constitucionales que a su criterio son vulneradas por el proyecto de ley objetado.

En caso de que, además de las objeciones de inconstitucionalidad, hubieren objeciones de carácter general, el Presidente de la República las enviará al Congreso Nacional en cuaderno separado.

El Tribunal Constitucional correrá traslado con el contenido de la objeción al Congreso Nacional, para que informe dentro del plazo de diez días, cumplido el cual, con el informe o sin él, el Tribunal emitirá su dictamen dentro del plazo de veinte días.

Si el dictamen confirmare la inconstitucionalidad total del proyecto, éste será archivado. Si confirmare la inconstitucionalidad parcial del proyecto, lo remitirá al Congreso Nacional para que realice las enmiendas necesarias y efectuadas las mismas lo envíe al Presidente de la República para su sanción.

Si la objeción se fundamenta en la inconstitucionalidad total del proyecto, el Tribunal, podrá resolver, si fuere procedente, su inconstitucionalidad parcial. Si la objeción se fundamente en la inconstitucionalidad parcial del proyecto, el Tribunal analizará y resolverá exclusivamente respecto de los preceptos objetados. En ambos casos se procederá conforme a lo señalado en el inciso anterior.

Art. 29.- Promulgación en el Registro Oficial.- Si la objeción de inconstitucionalidad fuera la única formulada a un proyecto de ley y el Tribunal dictaminare que no hay inconstitucionalidad, con la resolución respectiva el Congreso Nacional ordenará la promulgación de la ley en el Registro Oficial.

CAPITULO VII DEL CONTROL PREVIO DE CONVENIOS Y TRATADOS INTERNACIONALES

Art. 30.- Control previo de constitucionalidad de instrumentos internacionales.- En el caso de que los tratados y convenios internacionales sean de aquellos que conforme a la Constitución deban ser aprobados o improbados por el Congreso Nacional, el Tribunal Constitucional emitirá dictamen respecto a la conformidad del tratado o convenio con la Constitución, dentro del plazo de treinta días contados a partir de la fecha de su recepción.

Si el Tribunal dictamina que el instrumento internacional guarda conformidad con la Constitución, lo remitirá al Congreso Nacional para que lo apruebe o impruebe, de acuerdo con la Constitución.

Si el Tribunal encontrare inconformidad entre el instrumento internacional y la Constitución, lo establecerá en su dictamen, señalando las normas constitucionales que deberían reformarse para su eventual aprobación por parte del Congreso Nacional.

En los casos que corresponda al Presidente de la República celebrar o ratificar otros instrumentos internacionales, de conformidad con la Constitución, podrá solicitar en forma previa un informe al Tribunal Constitucional.

CAPITULO VIII DE LA DIRIMENCIA DE CONFLICTOS DE COMPETENCIA

Art.- 31.- Dirimencia de conflictos de competencia o de atribuciones.- El Tribunal Constitucional dirimirá los conflictos de competencia o de atribuciones que se susciten entre las instituciones del Estado y que se encuentren asignadas por la Constitución.

No procede la solicitud de dirimencia en caso de conflicto de competencia o de atribuciones entre los órganos de una misma institución del Estado, de las determinadas en el inciso anterior.

La dirimencia de competencia o de atribuciones, podrá ser solicitada por el Presidente de la República; el Presidente del Congreso Nacional, previa resolución de la mayoría de sus miembros; el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, previa resolución del Pleno de la Corte, los prefectos provinciales y los alcaldes municipales, conjuntamente con el Procurador Síndico, salvo la excepción prevista en la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito y previa resolución de la respectiva entidad; y, por los representantes de las entidades facultadas para hacerlo de conformidad con esta Ley.

Recibida la solicitud el Tribunal Constitucional correrá traslado con la misma a la institución contra la que se reclame la competencia o atribuciones, para que ésta emita el correspondiente informe en el término de ocho días.

Recibido el informe o vencido el término para informar, el Tribunal podrá, si lo solicita una de las instituciones, convocar a una audiencia pública para que las partes expongan oralmente, por una sola vez y hasta por treinta minutos cada una.

Con el informe o sin él, el Tribunal se pronunciará sobre la dirimencia, en el término de quince días contado a partir de la fecha de vencimiento del concedido para informar sobre la solicitud de dirimencia.

CAPITULO IX

DECLARATORIA DE INAPLICABILIDAD

Art. 32.- Competencia.- Cualquier juez o tribunal, en las causas que conozca, podrá declarar inaplicable, de oficio o a petición de parte, un precepto jurídico, que tenga incidencia dentro de la decisión de la causa, contrario a la Constitución o a los tratados y convenios internacionales, sin perjuicio de fallar sobre el asunto controvertido.

Art. 33.- Informe al Tribunal Constitucional.- Declarada la inaplicabilidad, el Juez, Tribunal o Sala correspondiente, presentará al Tribunal Constitucional un informe con los fundamentos de dicha declaratoria, dentro del término de diez días contado a partir de la fecha de tal declaratoria.

El Tribunal Constitucional resolverá con carácter de obligatoriedad general sobre la inconstitucionalidad del precepto jurídico declarado inaplicable, de acuerdo a lo previsto en los artículos 22 y 23 de esta ley.

Tal resolución no tendrá efectos sobre sentencia ejecutoriada, pero tendrá carácter vinculante para el juez superior, en caso de que el fallo en el que consta la declaratoria de inaplicabilidad haya subido en grado y no se haya dictado la sentencia respectiva.

Cuando se declare la inaplicabilidad en una causa de amparo, el caso será resuelto por el Pleno del Tribunal Constitucional.

Art. 34.- Efectos de la declaratoria de inaplicabilidad.- La declaratoria de inaplicabilidad no tendrá fuerza obligatoria sino en la causa en que se pronuncie.

TITULO II DE LAS GARANTIAS DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS

CAPITULO I DEL HABEAS CORPUS

Art. 35.- Hábeas corpus.- Toda persona que crea encontrarse ilegalmente privada de su libertad podrá acogerse al hábeas corpus, por sí o por interpuesta persona, sin necesidad de mandato escrito.

El hábeas corpus se interpondrá, sin necesidad de patrocinio profesional, ante el Alcalde en cuya jurisdicción se encuentre privado de su libertad el afectado, o ante quien le subroge o haga sus veces, de acuerdo con la ley. La competencia del Alcalde o de quien le subroge o haga sus veces, es indelegable.

El hábeas corpus podrá presentarse por escrito o verbalmente; en este caso se reducirá a escrito.

El Alcalde, quien le subroge o haga sus veces, dispondrá que el afectado sea conducido a su presencia y se exhiba la orden de privación de libertad, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la recepción de la solicitud de hábeas corpus. Dicha orden será obedecida, sin observación ni excusa, por los encargados del centro de rehabilitación o del lugar de detención. Podrá también solicitar a dichos funcionarios o a cualquier autoridad, todos los informes o documentos que estime necesarios. El funcionario o empleado que no acate la orden o la resolución será inmediatamente destituido de su cargo o empleo sin más trámite, por el Alcalde, quien comunicará tal decisión a la Contraloría General del Estado y a la autoridad que deba nombrar su reemplazo.

El funcionario o empleado destituido, luego de haber puesto en libertad al detenido, podrá reclamar por su destitución ante los órganos competentes, dentro de los ocho días siguientes a aquel en que fue notificado con la destitución.

El Alcalde, quien le subroge o haga sus veces, dictará su resolución dentro de las veinticuatro horas siguientes a la presentación del afectado, o de la fecha en que debió ocurrir ésta.

El Alcalde, quien le subroge o haga sus veces, dispondrá la inmediata libertad del detenido en cualquiera de los siguientes casos:

1. Si el detenido no fuere presentado;
2. Si no se exhibiere la orden de privación de la libertad o hubiese sido expedida con posterioridad a la detención, excepto en el caso de delito flagrante;
3. Si tal orden no cumpliera los requisitos constitucionales y legales;
4. Si se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la detención, especialmente la inobservancia de las garantías del debido proceso, previstas en la Constitución; y,
5. Si se hubiere justificado el fundamento del recurso de hábeas corpus

Si el Alcalde, quien le haya subrogado, o haga sus veces, por acción u omisión, no tramitare el recurso, será civil y penalmente responsable, y si tal acción u omisión fueren dolosas, se considerará incurso en delito de prevaricato.

Art. 36.- De la apelación en materia de hábeas corpus.- De la resolución que deniegue el hábeas corpus podrá apelarse para ante Tribunal Constitucional. El recurso se interpondrá ante el Alcalde, quien le subrogue o haga sus veces, o directamente ante el Tribunal Constitucional.

Interpuesto el recurso ante el Alcalde, éste remitirá el expediente foliado e íntegro, al Tribunal, dentro de las 48 horas siguientes a la fecha de interposición. Si el recurso se interpusiere directamente ante el Tribunal, éste requerirá que el Alcalde, quien le subrogue o haga sus veces, remita el expediente, en la forma señalada, dentro de las 48 horas siguientes al requerimiento.

Si del expediente apareciere comprobado el fundamento del recurso, principalmente la concurrencia de alguno de los casos señalados en Art. 35 de esta ley, el Tribunal Constitucional ordenará la inmediata libertad del detenido mediante oficio dirigido al encargado del centro de rehabilitación o del lugar de detención. Si éste no acatare la orden será inmediatamente destituido de su cargo, por resolución de la Sala o del Tribunal en pleno, según corresponda, y dicha resolución será notificada a la Contraloría General del Estado y a la autoridad nominadora.

De la misma forma, si se estableciere que el Alcalde, o quien le subrogó, actuó indebidamente en la tramitación del hábeas corpus, no haciendo lo que estaba obligado a hacer o ejecutando aquello que le estaba prohibido, será sancionado con multa de hasta diez sueldos básicos de su remuneración, mediante resolución del Tribunal Constitucional, sin perjuicio de las acciones civiles y penales a que hubiere lugar.

CAPITULO II

DEL HABEAS DATA

Art. 37.- Acción de hábeas data.- Toda persona natural que desee tener acceso a documentos, bancos de datos e informes que sobre sí misma o sobre sus bienes están en poder de entidades públicas, de personas naturales o jurídicas privadas, así como conocer el uso que se haga de ellos y su propósito, la finalidad que se les haya dado o se les esté por dar, podrá interponer la acción de hábeas data para precautelar los derechos civiles contemplados en el Art. 23, número 8, de la Constitución, requerir las respuestas y exigir el cumplimiento de las medidas tutelares constitucionales por parte de las instituciones y personas que posean tales documentos, bancos de datos e informes.

Art. 38.- Objeto del hábeas data.- La acción de hábeas data sólo procederá para uno o algunos de los siguientes objetos:

a. Obtener la información por parte del poseedor de ésta, en forma completa, verídica y clara;

- b. Obtener el acceso directo a documentos, bancos de datos e informes que sobre si mismas o sus bienes estén en poder de instituciones públicas, de personas naturales o jurídicas privadas, así como conocer el uso y finalidad que se les haya dado o se les esté por dar;
- c. Obtener de la institución o persona que posee la información que la actualice, rectifique, elimine o anule, si fuere errónea o afectare ilegítimamente sus derechos, o que no la divulgue a terceros; y,
- d. Obtener certificaciones o verificaciones respecto de que la institución o persona poseedora de la información la ha rectificado, eliminado o anulado; y, tratándose de información que afecte a la intimidad personal, no la ha divulgado

Art. 39.- Improcedencia.- No procede el hábeas data frente al sigilo profesional, salvo el caso de que la información fuere requerida por el cliente. Tampoco procede cuando pueda obstruir la acción de la justicia, o cuando los documentos que se soliciten tengan el carácter de reservados por razones de defensa nacional, salvo que se levante la reserva por parte de la Junta de Defensa Nacional o del Consejo de Seguridad Nacional.

No podrá solicitarse la eliminación de datos o informaciones cuando por disposición de la ley deben mantenerse en archivos o registros públicos o privados.

Art. 40.- Requisitos formales de admisibilidad. La acción de hábeas data contendrá:

1. La fundamentación de que los datos o información requeridos se refieren a la persona del accionante o a sus bienes;
2. La determinación de la institución o persona que posee la información o los datos requeridos;
3. La determinación precisa del objeto u objetos por el o los que se interpone la acción de hábeas data, de los previstos en el artículo 38 de esta ley;
4. La declaración juramentada respecto de que sobre el objeto del hábeas data no existe proceso judicial en trámite.

Art. 41.- Legitimación activa.- Están legitimados para iniciar y continuar los procedimientos previstos en este capítulo las personas naturales que puedan ejercerlos directamente y que consideren tener derecho a ello, los padres, tutores, curadores, apoderados y mandatarios de aquellos en nombre de sus representados y el Defensor del Pueblo a nombre de las personas naturales incapaces y en los demás casos previstos en la Constitución y las leyes.

Art. 42.- Competencia.- La acción de hábeas data deberá interponerse ante un juez constitucional del domicilio del poseedor de la información o datos requeridos, o del lugar donde se encuentren dicha información o datos. El juez constitucional avocará conocimiento de inmediato, sin que exista causa alguna que justifique su inhibición, sin perjuicio de los casos de excusa previstos en esta ley.

Art. 43.- Trámite.- El juez constitucional en el día hábil siguiente al de la presentación de la demanda, convocará a las partes a audiencia, que se realizará dentro del término de cinco días, diligencia de la cual se dejará constancia escrita.

La respectiva resolución deberá dictarse en el término máximo de dos días, contados desde la fecha en que tuvo lugar la audiencia, aún si el poseedor de la información no asistiere a ella.

Art. 44.- Entrega de información.- Dictada la resolución que concede la acción de hábeas data, dentro del plazo de ocho días, contados desde la fecha de su notificación, las entidades o personas requeridas entregarán todo lo ordenado en dicha resolución; y, bajo juramento, una explicación detallada que incluya, por lo menos, lo siguiente:

- a. Las razones y fundamentos legales que amparen el archivo de la información, documentos, bancos de datos e informes requeridos y la fecha desde la cual los mantiene bajo su custodia;
- b. El uso dado y el que se pretenderá dar a ellos;
- c. Las personas o entidades a quienes se les haya suministrado la información, documentos, bancos de datos e informes, la fecha del suministro y las razones para hacerlo;
- d. El tipo de tecnología que se utiliza para el archivo y las medidas de seguridad aplicadas para su custodia.

Art. 45.- Respuesta insuficiente.- De considerarse insuficiente la respuesta, a petición de parte, el juez constitucional, podrá ordenar la verificación directa de el o los archivos correspondientes, para lo cual, la persona requerida facilitará el acceso del accionante a las fuentes de información, designándose para dicha diligencia la concurrencia de peritos, si fuere necesario.

Art. 46.- Eliminación y rectificación.- Si el accionante considera que uno o más datos de los suministrados deben ser actualizados, rectificados, eliminados o anulados, o no deban darse a conocer a terceros, pedirá al juez constitucional, ordene al poseedor de la información que así proceda, por ser erróneos o afecten gravemente sus derechos.

El juez constitucional ordenará tales medidas, salvo cuando claramente se establezca que la información no afecte el honor, la buena reputación, la intimidad o irroque daño moral o perjuicio material al accionante, o, estuvieren sujetas a un proceso administrativo o judicial. El depositario de la información dará estricto cumplimiento a lo ordenado por el juez constitucional, y certificará bajo juramento dicho cumplimiento, sin perjuicio de verificación ulterior por parte del accionante, solo o acompañado de peritos, previa autorización del juez del trámite.

La resolución que niegue la acción de hábeas data, será susceptible de apelación para ante el Tribunal Constitucional, en el término de tres días contado a partir de la fecha de notificación de la misma.

Art. 47.- Incumplimiento de la resolución.- Los funcionarios públicos que se nieguen a cumplir con las resoluciones que expidan los jueces dentro del procedimiento de hábeas data, serán destituidos inmediatamente de su cargo o empleo por el respectivo juez constitucional, salvo cuando se trate de funcionarios elegidos por el Congreso Nacional, quienes deberán ser destituidos por éste, a pedido fundamentado del juez que sustanció el trámite y previo el correspondiente juicio político.

La sanción de destitución se comunicará inmediatamente a la Contraloría General del Estado y a la autoridad nominadora correspondiente.

Las personas naturales y los representantes legales de las personas jurídicas que impidieren o incumplieren la ejecución de las resoluciones expedidas dentro del trámite de hábeas data, no podrán ejercer ni directa ni indirectamente las actividades que venían desarrollando y que dieron lugar al hábeas data, por el lapso de dos años.

Esta disposición será comunicada a los órganos de control y demás entidades públicas y privadas que sean del caso.

Art. 48.- Responsabilidad civil y penal.- Las sanciones antes señaladas se impondrán sin perjuicio de las acciones civiles y penales a que hubiere lugar.

CAPITULO III DEL AMPARO CONSTITUCIONAL

Art. 49.- Acción de Amparo Constitucional.- La acción de amparo es tutelar y tiene por objeto proteger los derechos subjetivos de las personas naturales amenazadas o afectadas de manera inminente por actos u omisiones ilegítimos de una autoridad pública o de las personas naturales o jurídicas que presten servicios públicos o los realicen por concesión o delegación de una autoridad pública u otras formas permitidas por la ley, si tales actos u omisiones violentan sus derechos y garantías consagrados en la Constitución, tratado convenios internacionales vigentes, que causen o puedan causar daño a aquellos; o por la conducta u omisión de personas naturales o jurídicas cuando violenten los derechos comunitarios, colectivos o difusos.

Art. 50.- Interposición.- Por la naturaleza de los derechos y garantías protegidos, no caduca la acción, sin embargo, respecto de la inminencia del daño se considerará la fecha de la expedición del acto o la ocurrencia de la omisión o, de ser el caso, la fecha en que se ha tenido conocimiento de éstos, lo que se hará constar bajo juramento.

Art. 51.- Admisibilidad.- Para interponer la acción de amparo, el escrito correspondiente deberá contener, por lo menos lo siguiente:

1. Señalamiento de la autoridad o persona de la que emana el acto o haya incurrido en la omisión, o aquella respecto de la cual se trata de impedir incurra en éstos;
2. La determinación del acto o de la omisión;
3. Los fundamentos de hecho y de derecho por los que se alega que el acto u omisión son ilegítimos;
4. La determinación de los derechos consagrados en la Constitución de la República, en un tratado o convenio internacional, que dicho acto u omisión ilegítimos vulneran o amenazan vulnerar;
5. La calidad en la cual comparece y de ser el caso a quien representa;
6. Los documentos o pruebas que apoyaren sus alegaciones;
7. El daño grave que causa o amenaza causar en forma inminente el acto o la omisión; y,

8. El juramento que se ordena en los Arts. 51 y 65 de esta Ley.

Se considera acto ilegítimo aquel que ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, o sin observar los procedimientos previstos por el ordenamiento jurídico o bien que su contenido sea contrario a la Constitución o dicho ordenamiento o que haya sido dictado arbitrariamente o con abuso de autoridad, esto es, sin fundamento o suficiente motivación.

Un acto de un concesionario o delegatario de una autoridad pública es ilegítimo cuando excede de las atribuciones concedidas o delegadas, o cuando no haya sido expedido observando los procedimientos y las solemnidades sustanciales exigidas por la ley.

El juez constitucional, en su providencia inicial deberá admitir o no a trámite la acción de amparo propuesta, examinando para ello el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad señalados en este artículo. En caso de inadmisión, el accionante podrá volver a deducirla. La inadmisión no se considerará inhibición del juez.

Art. 52.- Improcedencia de la acción de amparo.- No procede la acción de amparo, y por tanto será rechazada, en los siguientes casos:

1. Respecto de providencias judiciales adoptadas en un proceso;
2. Respecto de peticiones que exclusivamente impugnen la legalidad del acto y que no conlleven la violación de derechos subjetivos constitucionales;
3. Respecto de derechos cuya protección se contemple en otras acciones constitucionales;
4. Respecto de los actos de autoridad pública normativos de carácter general o "erga omnes";
5. Respecto de actos de naturaleza contractual;
6. Respecto de actos del régimen seccional autónomo en que el Tribunal Constitucional deba conocer y resolver por apelación, previstos en las leyes relativas al régimen seccional autónomo;
7. Respecto de quejas en materia electoral; y,
8. Respecto de infracciones legislativas previstas en el Código de Ética de la Legislatura.

Art. 53.- Competencia.- Son competentes para conocer y resolver la acción de amparo los jueces constitucionales de la sección territorial en que se haya consumado o fuere a producir sus efectos el acto u omisión impugnado. Si la autoridad pública demandada, la persona jurídica o natural ejercieren sus funciones en la ciudad de Quito deberá formularse la acción en esta ciudad.

Cuando hubiere varios jueces, la competencia se radicará por sorteo que se efectuará inmediatamente después de presentada la demanda que promueva la acción de amparo.

Los jueces podrán excusarse en los casos previstos en el artículo 68 de esta ley, sin perjuicio de la prohibición constitucional a la inhibición.

Art. 54.- Legitimación activa.- Podrán interponer la acción de amparo, tanto el ofendido como el perjudicado, por si mismos, por intermedio de apoderado o de agente oficioso o por intermedio del Defensor del Pueblo, sus adjuntos y comisionados en los casos señalados en la Constitución y la ley.

Para la protección de los derechos colectivos tales como los previstos en el Capítulo 5, del Título III de la Constitución Política de la República, podrá interponer la acción de amparo un representante legitimado de la colectividad o de cualquier organización social con domicilio en el lugar en el cual genere sus efectos el acto u omisión o que la agrupe, el que justificará su calidad de representante legitimado en el escrito con el cual se deduzca la acción, con el acta, designación o nombramiento, debidamente certificados, de los cuales se desprenda inequívocamente su designación.

Para la protección de los derechos difusos, es decir de aquellos que se caracterizan porque quienes pueden ejercerlos no constituyen un grupo determinado y plenamente identificable, podrá interponer la acción cualquier persona domiciliada en el lugar en el cual genere sus efectos el acto u omisión.

Cuando se presente la acción por un agente oficioso, y ésta sea admisible, en la primera providencia se requerirá que el ofendido o perjudicado ratifique al agente oficioso, en el término de tres días. De no presentarse la ratificación se archivará el expediente. Superados los motivos de inadmisión, la acción podrá ser presentada nuevamente.

Cuando la acción de amparo sea patrocinada por el Defensor del Pueblo, sus adjuntos y/o comisionados, se señalará en el escrito inicial la identidad de la persona a quien patrocina y se acompañará el requerimiento hecho por ésta para que intervenga a su nombre. Este requisito no será exigible, cuando el Defensor del Pueblo sus adjuntos y/o comisionados, obrando de oficio, deduzca la acción de amparo por supuesta violación de los derechos colectivos o difusos, tales como los establecidos en el Capítulo 5 del Título III de la Constitución Política de la República, y en el caso de personas naturales incapaces, a nombre de éstas.

Art. 55.- Trámite.- El mismo día en el que el juez constitucional avoque conocimiento de la acción, convocará por una sola vez y mediante comunicación escrita, a las partes para ser oídas en audiencia pública a celebrarse dentro de las veinticuatro horas subsiguientes a la notificación, sin perjuicio de ordenar simultáneamente, de considerarse necesario, la suspensión del acto o la enmienda de la omisión impugnados. Dicha suspensión se producirá una vez admitida la acción a trámite y siempre que del análisis exhaustivo de sus fundamentos, en especial de la gravedad del daño que esté causándose o del daño posible, se concluyere la necesidad de evitarlo.

En dicha audiencia, la autoridad o persona contra la cual se interpuso el amparo expondrá e informará ante el juez constitucional sus argumentos contra la acción, durante un máximo de treinta minutos. El accionante podrá replicar por igual lapso. Dentro de dichos treinta minutos se incluye el derecho a réplica, en los cuales no se leerán alegatos y los accionantes no repetirán textualmente su escrito de petición. Las partes podrán presentar hasta veinticuatro horas después de finalizada la audiencia pública, sus alegatos por escrito.

En caso de ser necesaria la práctica o la presentación de pruebas adicionales, o refutar las presentadas en la audiencia que no se hubieren acompañado al libelo inicial, el juez constitucional, a petición de parte o de oficio, al concluir la audiencia podrá abrir un término de prueba único e improrrogable por un lapso de tres días, dentro del cual se evacuarán todas aquellas que hubieren sido solicitadas.

De la audiencia se elaborará un acta en la que conste el hecho de habérsela realizado, las personas que intervinieron y los medios de prueba aportados o requeridos, sin perjuicio que las partes entreguen sus exposiciones por escrito.

Art. 56.- No comparecencia a la audiencia.- La no comparecencia a la audiencia de la autoridad o persona contra la que se interpuso el amparo no impedirá que aquella se realice, ni que el juez adopte su resolución. La ausencia del accionante o de su abogado se considerará como desistimiento de la acción, sin que pueda volver a plantearla sobre los mismos hechos. Sin embargo, podrá convocarse, en uno u otro caso, a nueva audiencia, si la no comparecencia de parte provino de fuerza mayor debidamente justificada dentro de las veinticuatro horas posteriores a la fecha en que debió realizarse.

El auto mediante el cual el juez constitucional declare el desistimiento de la causa por la no comparecencia del accionante o de su abogado, será inapelable.

Art. 57.- Desistimiento.- El accionante podrá desistir de la acción de amparo constitucional si el acto u omisión materia de aquella, han sido subsanados. En este caso, el desistimiento no causará sanción alguna.

Art. 58.- Resolución.- Dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la audiencia o a la conclusión del término de prueba, de haberse concedido, el juez constitucional concederá o negará el amparo. De concederlo ordenará la suspensión del acto y la enmienda de la omisión impugnados, disponiendo la ejecución inmediata de todas las medidas que considere necesarias para remediar el daño que esté causándose o evitar el daño posible, sin perjuicio de las que se hayan adoptado en forma preventiva. De negarse el amparo en la resolución que se dicte, se revocarán la suspensión provisional y todas las medidas preventivas que se hayan dictado. La resolución será inmediatamente notificada a las partes y no establecerá indemnizaciones.

Art. 59.- Apelación.- De las resoluciones de amparo que dicten los jueces constitucionales, podrá interponerse recurso de apelación para ante el Tribunal Constitucional, dentro del término de tres días contados desde la fecha de notificación de dicha resolución.

El juez constitucional remitirá lo actuado al Tribunal Constitucional dentro de las veinticuatro horas siguientes a la concesión del recurso. El recurso de apelación se concederá sólo en el efecto devolutivo, sin perjuicio de las medidas cautelares que pueda dictar el Tribunal Constitucional.

Art. 60.- Medidas cautelares.- La sala competente o el Pleno del Tribunal, según el caso, podrá dictar las medidas cautelares que consideren necesarias para asegurar la protección de los derechos objeto del amparo y, de estimar necesario, convocar a las partes para escuchar sus argumentos.

Art. 61.- Término para resolver.- El Tribunal Constitucional a través de la correspondiente Sala o del Pleno, de ser el caso, resolverá todos los casos de amparo, subidos en apelación, en un término no mayor a quince días, contados desde la fecha que avoque conocimiento.

Art. 62.- Acumulación de autos.- Si respecto de un mismo acto u omisión se dedujeren dos o más acciones de amparo por distintos ofendidos y/o perjudicados y que por apelación subieren al Tribunal Constitucional, se acumularán todas las acciones ante la Sala que avocó conocimiento en primer lugar.

Art. 63.- Acción maliciosa o temeraria.- Se presume la buena fe de quien interpone una acción de amparo. Pero si el juez constitucional, o en su caso la Sala o el Pleno del Tribunal Constitucional, calificaren de maliciosa o temeraria la actuación del accionante le impondrán una multa de hasta cinco salarios básicos unificados, sin perjuicio de las acciones civiles o penales a que hubiere lugar.

Art. 64.- Prohibición y juramento.- Se prohíbe la presentación de más de una acción de amparo, por el mismo accionante, sobre los mismos actos u omisiones o con el mismo objeto. Al efecto, quien promueva una acción de amparo deberá declarar bajo juramento en el escrito de presentación de la misma que no ha tramitado ni se encuentra tramitando ninguna otra sobre la misma materia y con el mismo objeto ante otro juez constitucional.

La inobservancia de esta disposición, ocasionará el archivo de las acciones de amparo que se hayan propuesto y la imposición de la sanción prevista en el artículo 65 de esta ley, tanto al accionante como al juez que con conocimiento de dichos particulares las haya admitido a trámite o sin disponer su archivo hubiere resuelto, sin perjuicio de las acciones penales a que hubiere lugar.

Art. 65.- Cumplimiento de resoluciones.- Corresponde al juez constitucional que resolvió en primera instancia, ejecutar la resolución por él dictada, así como aquella que por la interposición del recurso de apelación hubiere dictado el Tribunal Constitucional.

La resolución que se dicte en la tramitación de una acción de amparo será de cumplimiento inmediato por parte del funcionario, autoridad pública o persona a quienes vaya dirigida. En caso de incumplimiento, la persona, el funcionario o autoridad pública contra quien se dirija la resolución, habrá incurrido en delito de prevaricato, pudiendo, además, ser destituido de su cargo por el juez constitucional o a pedido fundamentado de éste por el Tribunal Constitucional, sin perjuicio de las acciones civiles a que hubiere lugar por los perjuicios que cause al accionante.

Igualmente, el juez que hubiere dado trámite a la acción conociendo de la presentación de más de una acción de amparo, podrá ser destituido y ser objeto

de acciones penales, sin perjuicio de las indemnizaciones civiles a que hubiere lugar.

En el caso de las autoridades o funcionarios designados por el Congreso Nacional, el hecho se pondrá en conocimiento de la Legislatura para que arbitre las medidas que sean del caso, sin perjuicio de las prevenciones señaladas en el inciso segundo de este artículo.

La remoción de la autoridad o funcionario que incumpliere la resolución de amparo, no exime a quien lo reemplace del cumplimiento inmediato de la misma, so pena de incurrir en las sanciones establecidas en los incisos segundo y cuarto de este artículo.

Art. 66.- Efectos de la resolución ejecutoriada. La resolución que concede el amparo suspende los efectos del acto u ordena la enmienda de la omisión.

Art. 67.- Terminación del amparo.- La acción de amparo termina en los siguientes casos:

1. Por desistimiento, de acuerdo a lo señalado en esta ley.
2. Por prescripción de la acción;
3. Por resolución ejecutoriada; y,
4. Por muerte del accionante, salvo que sus herederos, continúen en la prosecución de la causa, cuando sus derechos estén afectados.

TITULO III

DISPOSICIONES GENERALES

Art. 68.- Casos de Excusa.- Los jueces constitucionales podrán excusarse por haber dado opinión o consejo, por escrito, sobre el caso concreto y/o cuando entre éstos y los peticionarios existan incompatibilidades por parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.

La misma regla se aplicará en el caso del Alcalde en la tramitación del hábeas corpus, debiendo conocer y resolver la causa quien le subroge o haga sus veces.

En el caso del Tribunal Constitucional, si el impedimento o incompatibilidad se presentare en una causa sometida a la decisión de una Sala del Tribunal Constitucional, se procederá al resorteo de dicha causa. Si la causa se encontrare en conocimiento del Pleno del Tribunal, el vocal respectivo se excusará, debiéndole subrogar el suplente, quien actuará exclusivamente durante el trámite y resolución de dicha causa.

Art. 69.- Sanción administrativa.- Los jueces constitucionales que no acaten lo señalado en las normas constitucionales y las disposiciones de esta ley, incurrirán en falta grave en el cumplimiento de sus deberes y serán sancionados administrativamente por el Consejo Nacional de la Judicatura, previo informe del Tribunal Constitucional, sin perjuicio de las acciones civiles y penales a que hubiere lugar de conformidad con la ley.

Si el pleno del Tribunal Constitucional considerare que en el trámite de las causas y expedientes establecidos en esta ley los jueces constitucionales han incurrido en delito, pondrá inmediatamente en conocimiento del Ministerio Público tales hechos a fin de que se inicien las acciones penales del caso.

Art. 70.- No admisión de incidentes.- No se admitirán incidentes de ninguna clase en los trámites establecidos en esta ley para el ejercicio de las garantías constitucionales y en las acciones sometidas al conocimiento del Tribunal Constitucional, en los que se deberá observar los principios de celeridad procesal e inmediatez. Se rechazará de plano cualquier solicitud que tienda a retardar el ágil despacho de las causas y no procederá la recusación.

Las causas deberán resolverse según el orden cronológico de su ingreso, salvo casos de trascendencia nacional o connotación especial.

De existir hechos que deban justificarse, de oficio o a petición de parte, podrá disponerse o solicitarse la práctica de pruebas.

Art. 71.- Colaboración de la Fuerza Pública.- Para la aplicación de las medidas preventivas y cautelares previstas en esta ley; y, el cumplimiento de las resoluciones dictadas por los jueces constitucionales y el Tribunal Constitucional, se podrá solicitar el auxilio de la fuerza pública, ante cuyo requerimiento su intervención será obligatoria, bajo prevenciones de ley.

Art. 72.- Resoluciones del pleno y de las salas.- Los asuntos a que se refieren los números 1, 2, 4, 5 y 6 del artículo 276 de la Constitución; los señalados en las letras a y b del artículo 13 de esta ley orgánica; y, la iniciativa del Tribunal a que se refieren los artículos 145 y 281 de la Constitución, requerirán el pronunciamiento del Tribunal en Pleno.

Las causas de hábeas corpus, hábeas data, amparo y las previstas en las letras c y d del artículo 13 de esta ley, sometidas al Tribunal Constitucional, serán conocidas y resueltas por Salas de tres vocales cada una, que asumirán la competencia mediante sorteo.

Para adoptar una resolución en el Pleno se requerirá el voto conforme de por lo menos cinco vocales. La falta de resolución por la inexistencia del número de votos requerido no entraña negativa de la moción en curso, respecto del asunto de que se trate.

Para adoptar resoluciones en una sala se requerirá del voto unánime de sus integrantes. De existir voto salvado, tanto los criterios de mayoría como de minoría pasarán al Pleno del Tribunal para su resolución definitiva.

Art. 73.- Contenido de las resoluciones.- Las resoluciones del Tribunal Constitucional contendrán las siguientes partes:

1. Los antecedentes, en donde se expresará resumidamente: la pretensión, la o las contestaciones o informes y la resolución del inferior, de ser el caso;
2. Los considerandos, con los fundamentos o motivación del fallo;

3. Las normas constitucionales, de instrumentos internacionales y legales aplicables y el señalamiento de su pertinencia y aplicación; y,
4. La parte resolutive, propiamente dicha.

En las resoluciones interpretativas y de carácter general, su contenido será determinado en cada caso por el Pleno del Tribunal, observando en lo que fuere aplicable las disposiciones del inciso anterior.

Los votos salvados, se expresarán por separado y no afectarán la expedición de la resolución de mayoría, contendrán los puntos de discrepancia y se emitirán dentro de las 48 horas de dictada la resolución.

El Tribunal Constitucional puede fundamentar sus resoluciones en la violación de cualquier precepto constitucional, aunque no haya sido invocado en el proceso.

Art. 74.- Delegación a los vocales suplentes.- Cuando el Tribunal Constitucional considere necesario, para evitar la acumulación de trámites sin resolver, podrá delegar el conocimiento y resolución de los asuntos que no competan exclusivamente al Pleno y especialmente las acciones de hábeas corpus, hábeas data y amparo que estuvieran pendientes, a salas integradas por tres vocales suplentes; las que obrarán como salas ocasionales integradas por los vocales suplentes en funciones de vocales ocasionales, y sus decisiones tendrán el mismo valor, respecto de los casos que el Tribunal Constitucional les delegue.

Art. 75.- Efecto de las resoluciones del Tribunal Constitucional.- De las resoluciones del Tribunal Constitucional no cabe recurso alguno, y causan ejecutoria desde el momento de su adopción, sin perjuicio de su promulgación o publicación en el Registro Oficial, cuando así corresponda.

Podrá solicitarse únicamente aclaración de las resoluciones que se dictaren dentro del término de tres días, contados desde su notificación. No podrá solicitarse ampliación de las resoluciones.

Tomada la resolución, el Pleno del Tribunal o Sala, según corresponda, podrá corregirla por evidente error de redacción sin afectar el fondo.

Art. 76- Efectos del incumplimiento de las resoluciones de los jueces constitucionales y del Tribunal Constitucional.- En caso de incumplimiento el funcionario o autoridad pública contra quien se dirija la resolución, habrá incurrido en el delito de prevaricato, pudiendo, además, ser destituido de su cargo por el Juez constitucional o el Pleno del Tribunal Constitucional, sin perjuicio de las acciones civiles o penales a que hubiere lugar por los perjuicios que cause al accionante, siendo aplicable esto último también para las personas que rehusaren dicho cumplimiento.

Las autoridades o funcionarios designados por el Congreso Nacional serán censurados y destituidos, según corresponda, por el órgano legislativo, a petición del Tribunal Constitucional, sin perjuicio de las prevenciones señaladas en el inciso precedente.

La destitución de la autoridad o funcionario que incumpliere las resoluciones de los jueces constitucionales o del Tribunal Constitucional, no exime a quien lo reemplace del cumplimiento inmediato de la misma, so pena de incurrir en las sanciones establecidas en este artículo.

Art. 77.- *Publicación de las resoluciones del Tribunal Constitucional.*- Las resoluciones de carácter general del Tribunal Constitucional serán obligatorias desde su publicación en el Registro Oficial, y serán aplicables ante y por todos los órganos, en materias que se encuentren bajo su competencia, sin perjuicio de lo señalado en el artículo 75 de esta Ley Orgánica.

Las resoluciones expedidas por el Tribunal Constitucional sobre materias contempladas en el artículo 276 de la Constitución de la República, y aquellas cuya publicación disponga el Presidente del Tribunal o el de cada una de las Salas, serán enviadas al Registro Oficial para su promulgación en el término de hasta dos días de expedidas o desde que se haya procedido a resolver sobre su aclaración.

El Director del Registro Oficial, publicará las resoluciones del Tribunal, dentro del término de tres días, contado a partir de la fecha de recepción. El incumplimiento de esta obligación será sancionada con la destitución inmediata del mencionado funcionario.

Art. 78.- *Resoluciones contradictorias.*- El Pleno del Tribunal Constitucional, en las materias de su competencia y en caso de existir dos resoluciones contradictorias entre las salas del Tribunal o en la misma Sala, en un plazo no mayor de treinta días dictará la resolución que contemple la forma en la cual han de hacerse efectivos los derechos y garantías constitucionales.

Dicha resolución se expedirá previa petición de una de las Salas o a iniciativa del Presidente del Tribunal.

Para este efecto, el Presidente del Tribunal convocará al Pleno dentro de los quince días siguientes de recibida la solicitud o expedidas las resoluciones contradictorias.

La resolución expedida por el Pleno del Tribunal, una vez promulgada en el Registro Oficial, determinará con el carácter de generalmente obligatoria, la forma en la cual se harán efectivos tales derechos y garantías, y, deberá observarse por los jueces constitucionales y el Tribunal Constitucional en las resoluciones que expidan mientras la Constitución o los instrumentos internacionales no contemplen lo contrario, o, se observe o disponga por parte de los organismos internacionales pertinentes otra forma de hacerlos efectivos.

Dicha resolución, se notificará a la legislatura en el caso de que fuere necesaria la expedición de una ley interpretativa, a fin de que se emita la misma.

Art. 79.- *Aplicación obligatoria.*- La triple reiteración de una resolución del Pleno del Tribunal Constitucional constituirá precedente jurisprudencial para la plena eficacia de los derechos y garantías constitucionales.

Art. 80.- Comisión de calificación y admisiones.- El Tribunal Constitucional contará con una comisión de calificación y admisiones, integrada por el Presidente, el Vicepresidente y un Vocal del Tribunal, este último designado por el Pleno, la misma que analizará todas las causas que ingresen al Tribunal, y calificará su admisibilidad o no, de conformidad con las disposiciones de esta ley.

En caso de existir voto salvado en la comisión, la calificación será realizada por el Pleno.

Art. 81.- Registro Oficial.- El Tribunal Constitucional administrará el Registro Oficial, como entidad adscrita.

Art. 82.- Potestad reglamentaria.- El Tribunal Constitucional goza de potestad reglamentaria para regular los aspectos relativos a su organización y funcionamiento, de acuerdo con esta ley.

La intervención de los jueces en materia de garantías constitucionales será reglamentada por la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Constitucional, en forma conjunta.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

PRIMERA.- En todas las disposiciones legales, en donde dice: "Tribunal de Garantías Constitucionales" dirá: "Tribunal Constitucional".

SEGUNDA.- El Consejo Nacional de la Judicatura, al amparo de lo previsto en el Art. 11, literal h), de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Judicatura, creará juzgados constitucionales y designará a los jueces constitucionales de instancia a los que se refiere esta ley, en cada distrito judicial, en el plazo de ciento ochenta días contados a partir de la vigencia de la misma.

Hasta que se designen los jueces constitucionales de instancia a los que se refiere el artículo 53 de esta ley, son competentes para conocer y resolver la acción de amparo, cualquiera de los jueces de lo civil o los tribunales de instancia de la sección territorial en que se genere la acción u omisión o se produzca o pueda producir sus efectos el acto ilegítimo u omisión violatorio de los derechos constitucionales protegidos.

También podrá interponerse el amparo ante juez o tribunal de lo penal, en días feriados o fuera del horario de atención de juzgados y tribunales, o en circunstancias excepcionales, que deberán ser invocadas por el solicitante y calificadas por dicho juez, en los cuales radicará entonces la competencia privativa de la causa.

Del mismo modo, durante este período de transición, la acción de hábeas data deberá interponerse ante cualquier juez o tribunal de primera instancia del domicilio del poseedor de la información o del lugar donde se encuentren los datos requeridos.

Designados los jueces constitucionales, las causas de amparo y hábeas data que se encontraren conociendo los jueces a los que hace referencia esta disposición

transitoria, así como las que ya han sido sorteadas, deberán ser resueltas por éstos.

En materia de tramitación y sanciones, estos jueces y tribunales se someterán a lo previsto en esta ley.

TERCERA.- Para la plena aplicación de lo previsto en el Art. 163 de la Constitución Política del Estado, las sentencias dictadas por cualesquier Juzgado o Tribunal de Justicia de la República serán nulas cuando quebranten o inobserven las normas contenidas en los tratados y convenios internacionales de los que el Ecuador sea parte, una vez promulgados en el Registro Oficial.

La Corte Suprema de Justicia normará lo dispuesto aquí para su cabal aplicación.

CUARTA.- Hasta que el Tribunal Constitucional dicte el nuevo Reglamento regirá, en lo que fuere aplicable, el Reglamento Orgánico Funcional del Tribunal Constitucional en actual vigencia, al igual que el Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional.

DISPOSICION FINAL

Esta ley orgánica entrará en vigencia desde su promulgación en el Registro Oficial y deroga expresamente a la Ley del Control Constitucional publicada en Registro Oficial N° 99 de 2 de julio de 1997, así como todas las disposiciones constantes de leyes, reglamentos, resoluciones y otros cuerpos normativos que se opusieron a la misma.