



*Análisis de la declaratoria de inconstitucionalidad de las enmiendas  
Constitucionales Legislativas del año 2015 a la Constitución Ecuatoriana*

*Analysis of the declaration of unconstitutionality of the Legislative Constitutional  
amendments from 2015 to the Ecuadorian Constitution*

*Análise da declaração de inconstitucionalidade das emendas Legislativas  
Constitucionais de 2015 à Constituição Equatoriana*

Luis Freddy Herrera-Jaramillo <sup>I</sup>  
[luisfhj01@gmail.com](mailto:luisfhj01@gmail.com)  
<https://orcid.org/0000-0001-5449-1245>

**Correspondencia:** [luisfhj01@gmail.com](mailto:luisfhj01@gmail.com)

Ciencias sociales y políticas  
Artículo de investigación

\***Recibido:** 27 de mayo de 2021 \***Aceptado:** 20 de junio de 2021 \* **Publicado:** 05 de julio de 2021

- I. Abogado de los juzgados y tribunales de la Republica, estudiante de la maestría de Derecho y Justicia Constitucional de la Universidad Técnica de Machala, Machala, Ecuador.

## Resumen

El presente artículo propone como primera parte, un análisis de la declaratoria de inconstitucionalidad de las enmiendas constitucionales legislativas del año 2015 a la constitución ecuatoriana. Su dinámica procesal presenta matices que por su interés requieren de un sucinto análisis descriptivo. La segunda parte del estudio se basa en las definiciones de las enmiendas y sus motivaciones tanto para su creación y promoción como también sus ambigüedades y la amplitud de las categorías jurídicas incluidas en las citadas enmiendas del año 2015 como a sus posibles interpretaciones extensivas derivadas de la condición analítica de la Corte Constitucional. Se culmina este artículo con un análisis crítico de las posibilidades de control jurisdiccional de la inconstitucionalidad de las enmiendas.

**Palabras clave:** Enmiendas; inconstitucionalidad; Constitución Ecuatoriana y legislación.

## Abstract

This article proposes an analysis of the declaration of unconstitutionality of the legislative constitutional amendments of 2015 to the Ecuadorian constitution. Its procedural dynamics present nuances that, due to their interest, require a succinct descriptive analysis. The second part of the study is based on the definitions of the amendments and their motivations for their creation and promotion as well as their ambiguities and the breadth of the legal categories included in the aforementioned amendments of 2015 as well as their possible extensive interpretations derived from the analytical condition of the Constitutional Court. This article ends with a critical analysis of the possibilities of jurisdictional control of the unconstitutionality of the amendments.

**Keywords:** Amendments; unconstitutionality; Ecuadorian Constitution and legislation.

## Resumo

Este artigo propõe, como primeira parte, uma análise da declaração de inconstitucionalidade das emendas constitucionais legislativas de 2015 à constituição equatoriana. Sua dinâmica processual apresenta nuances que, devido ao seu interesse, requerem uma análise descritiva sucinta. A segunda parte do estudo baseia-se nas definições das alterações e nas suas motivações para a sua criação e promoção, bem como nas suas ambigüedades e amplitude das categorias jurídicas incluídas nas referidas alterações de 2015, bem como nas suas possíveis interpretações extensas

derivadas de a condição analítica do Tribunal Constitucional. O artigo finaliza com uma análise crítica das possibilidades de controle jurisdiccional da inconstitucionalidade das emendas.

**Palavras-chave:** Alterações; inconstitucionalidade; Constituição e legislação equatoriana.

## **Introducción**

El presente artículo de investigación tiene como ponderación hacer un análisis de lo sucedido el primero de agosto del año 2018n virtud de la Sentencia Nro. 018-18- SIN-CC, la Corte Constitucional declaró en sentencia la inconstitucionalidad de 13 de las 15 enmiendas que fueron aprobadas por la Asamblea Nacional en el mes de diciembre del año 2015 en el Ecuador.

Esta sentencia fue motivada en razón de varios pedidos sobre la inconstitucionalidad de las enmiendas que fueron acumuladas al momento de las votaciones por contener identidad de objeto y de acción, por cual se resolvió aceptar las demandas de acción pública de inconstitucionalidad No. 0112-15-NN, 0006-16-IN y 0008-16-IN. Estas enmiendas fueron declaradas inconstitucionales porque su votación fue por bloque en las propuestas, para lo cual, se adoptó como regla jurisprudencial que la votación de enmiendas surgidas en la Asamblea Nacional deberá en virtud y respeto al principio de deliberación democrático.

Por todo lo alegado en líneas anteriores, este artículo se enfocara en las características y repercusiones de las enmiendas que fueron declaras inconstitucionales, como la enmienda de la consulta popular, la reelección indefinida, la edad para la candidatura de presidente, el periodo presidencial, la misión de las Fuerzas Armadas, la capacidad de la Contraloría, la reglamentación de los servidores públicos, el derecho a la educación y salud, la seguridad social de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, los fondos de reserva y la comunicación socialodos mediante el respectivo análisis hacia los derechos humanos ya que la autora Báez (2017) fundamentales y reconocidos esencialmente como aquellos que goza toda criatura humana y que no pueden ser restringidos por los gobernantes”.

## **Evolución histórica de las enmiendas constitucionales en la Constitución de la República**

El constitucionalismo para el autor Montecé (2016, p.247) “es un movimiento histórico político de carácter doctrinario, que tuvo lugar en la segunda mitad del siglo XVIII, con la independencia de las trece colonias inglesas de América del Norte (1776) y posteriormente con la revolución francesa (1789)”. Así mismo, el Estado Constitucional se fundamenta en dos principios básicos;

por un lado, el principio político-jurídico de la democracia; por el otro, el principio jurídico de la supremacía constitucional (Hernández, 1993, p. 143).

El surgimiento del constitucionalismo en el transcurso de la historia y en la mayor parte de los países, ha logrado detener los gobiernos monárquicos, limitando al poder, esto es “obligando a la ciudadanía y a los gobernantes a obedecer, cumplir y respetar aquellos derechos establecidos en la norma suprema llamada constitución, que se entiende como resultado de los méritos jurídicos” (Castro, 2018, p.39).

En el año de 1809 el gobierno criollo ecuatoriano realizó su primer esfuerzo para la creación de la constitución, el mismo que posteriormente fracasó por las batallas entre Guayaquil, Pasto, Popayán y Cuenca las cuales impedían que las elites de Quito dominaran, y culminó con la reclusión y la muerte de Carlos Camacho.

Además señala Ávila (2012, p.5) “en un ambiente tenso y de violencia, se formó una segunda junta donde los patriotas se dividieron moderados y radicales en relación a la independencia de España y al carácter del nuevo Estado”. Reflejándose la confusión de estos temas en la Constitución de 1812.

Esta Constitución se determina como un “pacto solemne, y recíproco convenio de todos sus diputados”. En el artículo primero encontramos una clara referencia a la teoría hobbesiana que justifica al estado, puesto que evita el estado de naturaleza en la que unos son amenazas para los otros: “luego que hayan recobrado la libertad civil de que se hallan privadas al presente por la opresión y la violencia, las cuales deberán ratificar estos artículos sancionados para su beneficio y utilidad común” (Ávila, 2012, p.5).

La Constitución del año 1812, fue redactada por un grupo pequeño de notables quiteños, llamados así por ser de la clase privilegiada de la época como los criollos, militares y religiosos, esta carta fundamental no contaba con un catálogo de derechos y encontrándose apenas 2 artículos relacionados con la libertad, el 20 y 21, en los cuales manifestaban que el gobierno obliga a todos sus habitantes, asegurándoles también que nadie violará sus derechos. Según Avila (2012, p.5), “se reconoce el derecho a libertad de exponer sentimientos, por escrito o palabra, profesar la religión católica, empleo público y legalidad de los tributos”.

Más adelante en el año de 1830 se creó la primera Constitución de Ecuador, la cual fue denominada oficialmente como Constitución del Estado del Ecuador estando en vigencia desde que se

reconoció al estado ecuatoriano como un país independiente. Esta Constitución fue redactada en la ciudad de Riobamba por el primer congreso constituyente durante el mandato de Juan José Flores.

De igual manera en esta constitución de 1830 entre sus características especiales se declaraba a la religión católica de manera oficial; que todo ciudadano para ser designado como tal debía mantener un monto establecido en renta, ser casado o mayor de 22 años y no ser sirviente, lo cual excluía a una gran cantidad de la población, considerada esta constitución donde predomina una sociedad minoritaria por encima de las demás, acaparando el poder político y económico, a tal punto que los nobles de cada sector se reunían para elegir a los electores para que designen a los representantes al congreso que eran los indicados para designar al Presidente y Vicepresidente de la República.

Dentro de este naciente estado ecuatoriano, se caracterizaba por tener en su territorio extranjeros siendo la gran mayoría de nacionalidad venezolana, declarándose como ecuatorianos todos los que se encontraban en el país y debían estar casados con una ecuatoriana, y de esto se sirvió Juan José Flores quien siendo venezolano se casó con una ecuatoriana y posteriormente ser elegido el primer mandatario del Ecuador

En el año 1835 el antecedente a la Convención Nacional que dictaría a la segunda Constitución Política del Ecuador, donde Dios sigue considerado como “creador y supremo legislador del universo” y “los poderes políticos están obligados a protegerla y hacerla respetar” (Art. 13). En palabras de Ávila (2012, p.11) “Los deberes siguen antecediendo a los derechos. Además de los establecidos en la anterior constitución, se tiene el deber de “contribuir a los gastos públicos... y velar sobre la conservación de las libertades públicas” (Art. 7)”.

En relación a lo descrito anteriormente los deberes siguen prevaleciendo antes que los derechos. Sin embargo, en la Constitución de 1835, ya se implementaron derechos los cuales fueron llamados “de las garantías” en los que aparecen por primera vez el de “sostener la observancia de la Constitución y las leyes” (Art. 88), sobre las Fuerzas Armadas.

Posteriormente en la constitución del año 1843 fue un periodo donde Vicente Rocafuerte culminó su mandato el cual fue ejecutado con mano dura. Así mismo, en este año el general Juan José Flores quería seguir sosteniendo el poder. En esta Constitución surgió la dificultad de convocar al congreso, ya que en ese tiempo no era permanente, por lo tanto, fue la excusa para designar una asamblea constituyente. (Ávila, 2012, p.13) “El deseo de mantenerse en el poder, se plasmó en la

constitución (ocho años duraba el mandato y el congreso se reunía cada cuatro años), por ello la constitución fue conocida como la carta de esclavitud”.

Las Constituciones de la República del Ecuador, desde 1835 hasta la de 1861 tienen un similar texto al concederle facultades extraordinarias al Presidente de la República en caso de guerra internacional o de grave conmoción interna. Estas constituciones no facultan que el Estado de sitio permita la afectación a la libertad de expresión o la libertad de comunicación, aunque en los hechos así ocurrió, incluso sin la necesidad de tal declaratoria (Salazar, 2019, p.160). Es necesario buscar mayor flexibilidad del régimen presidencial, especialmente para el cambio que vive América Latina. Por un lado, la heterogeneidad social implica pluralidad institucional. Por otro lado, el fortalecimiento de funciones presidenciales debe estar acompañado del fortalecimiento de las funciones parlamentarias (Verdesoto, 2007, p.83).

En la Constitución de 1906, Leónidas Plaza efectuó las reformas más fundamentales del estado Laico, como “la concreción de la ruptura entre estado e iglesia, la garantía de la libertad de asociación y la reforma agraria, nunca tuvieron lugar”. Las autoras Galiano & Tamayo (2018, p.3), en consecuencia, los derechos que hoy conocemos como inherentes a la personalidad pronto comenzaron a ser regulados por las constituciones nacionales, consagrándose, así como derechos fundamentales.

“Ecuador inauguró la tercera ola democratizadora en América del Sur en 1978/79. Después de la última dictadura militar (1972-1979), el primer gobierno de esta fase democrática asumió el poder en agosto de 1979” (Ortiz, 2018, p. 528). Desde que empezó la democracia en el Ecuador hasta los inicios del siglo XXI, ésta ha sido caracterizada por un continuo problema entre legislativo y ejecutivo, el decaimiento del sistema de partidos y varias dificultades institucionales que se solucionaron con la degradación inconstitucional en el año 1997, en el 2000 y el 2005 de tres candidatos elegidos para la presidencia democráticamente.

Posterior a ello, en las nuevas elecciones del año 2002, los sistemas de los partidos tradicionalistas demostraban debilitamiento o repetición de ideas; más adelante en las elecciones del 2006, según Ortiz (2018, p.528) “una nueva fuerza política ganaría las elecciones con un discurso contra las instituciones de la democracia representativa y la clase política tradicional”. El economista Rafael Correa Delgado, se haría cargo de dirigir el Estado Ecuatoriano y aperturaría una nueva etapa en

la evolución histórica del país, llamada la Revolución Ciudadana, en la cual la frágil democracia ya no existiría e iniciaría un estado apegado a las leyes.

Y es así como el economista Rafael Correa Delgado, quien fue elegido por segunda vuelta, tomaría la dirección del Estado Ecuatoriano, abriendo una nueva etapa histórica en la política del Ecuador, a la cual se la denominó Revolución Ciudadana, la misma en la que el estado de derecho y la débil democracia del país quedaría en el pasado. Esta estrategia del nuevo presidente electo consistía en “la refundación del Estado mediante la convocatoria a una Asamblea Constituyente de plenos poderes que elaboraría una Constitución y en la monopolización de todos los órganos del Estado” (Ortiz, 2018, p. 528).

La Revolución Ciudadana asumió el poder en enero de 2007 con el discurso de “refundar el Estado”. Este objetivo incluía la convocatoria a una Asamblea Constituyente de plenos poderes, con el fin primordial de redactar una nueva Constitución. Las condiciones sociales y políticas que explican el ascenso de Rafael Correa al poder se resumen en una fuerte crítica al sistema representativo y al modelo de Estado “neoliberal” (Ortiz, 2018, p. 528).

A partir de esto se puede presumir que el neoconstitucionalismo es una tendencia jurídica muy importante que se viene gestando desde hace varias décadas en el mundo y desde algunos años en el Ecuador. Para el autor (Piñas, et al., 2019, p. 4) “se trata de una teoría jurídica que plantea que las constituciones, deben delimitar estrictamente los poderes estatales y proteger con claridad los derechos fundamentales”. Sin embargo, “la primera precisión que se debe hacer alude al origen de la reflexión académica en torno al neo constitucionalismo, la cual se mueve más en el ámbito de la teoría y filosofía del derecho que en el del derecho constitucional” (Benavides, 2016, p. 175). Esta nueva Constitución se aprobó en septiembre del 2008 y más adelante en las elecciones del 2013, el partido Alianza País (AP), fortaleció su poder de manera definitiva con su victoria en las elecciones presidenciales y parlamentarias. Para la autora Zambrano (2016, p.3) la Constitución de la República constituye la garantía máxima de cumplimiento de los derechos aplicables de forma inmediata y directa a todos los habitantes en el Ecuador como Estado constitucional de derechos y justicia. Garantizan a la sociedad, a través de políticas y acciones, una convivencia pacífica de las personas y el disfrute del buen vivir. Sin embargo, la realidad para los autores Vera & Llanos (2016, p.2), el 2015 fue un año clave para el futuro de la "Revolución Ciudadana". El proyecto político de Alianza País enfrenta uno de los momentos más críticos en sus nueve años, marcado principalmente por la crisis económica y el descontento social.

El *sumak kawsay* o buen vivir en Ecuador y *suma qamaña* o vivir bien en Bolivia son productos de la filosofía ancestral de los pueblos originarios que las nuevas constituciones de Ecuador 2008 y Bolivia 2009 incorporan como ejes transversales a lo largo del texto. El *sumak kawsay* está asociado a la naturaleza como susceptible de derechos en la Constitución ecuatoriana, mientras que el *suma qamaña* es el fundamento ético-moral de los pueblos indígenas originarios campesinos de Bolivia (Mantilla, 2014, p. 178)

El esquema constitucional de 2008 en el Ecuador está orientado al reconocimiento, goce y ejercicio de los derechos fundamentales a través de la constitucionalización de los derechos por la fuerza vinculante de la Constitución, lo cual ha incidido en la evolución de las normativas jurisprudenciales y doctrinales en materia constitucional, transformando la organización jurídica y política del Estado, a través de la directa aplicación de la nueva dogmática constitucional, a efectos de responder y resolver las demandas ciudadanas y conflictos jurídicos con la efectiva tutela de los derechos (Granados, 2018, p2). Sin embargo, si se evalúa su real funcionamiento en estos 10 años de vigencia del cuerpo constitucional, se podrá observar el montaje de una compleja correlación funcional entre fenómenos degenerativos del sistema político, como es la retroalimentación producida entre impunidad y corrupción (Echeverría, 2018, p. 137).

Finalmente, los autores Viciano y Martínez (2016, p.12), ven la concreción del nuevo constitucionalismo teórico en los procesos de modificación constitucional e institucional de Ecuador, Bolivia y Venezuela, a los que adjudican la titularidad de lo que se denomina con Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano, y señalan: “comienzan a percibirse distorsiones importantes que pueden volver a frustrar un intento de recuperación integral de una teoría democrática de la Constitución”. Para Toledo (2019, p.93) significa que el Estado, entendido como la organización política de la sociedad ecuatoriana (a nivel central y descentralizado), debe orientar todas sus actividades hacia la realización y garantía de los derechos. Todos los órganos políticos, administrativos y judiciales deben actuar, tomando como límites y vínculos, los derechos constitucionales.

### **Enmiendas Constitucionales**

Cuando nos referimos a Enmiendas Constitucionales, tenemos que indicar que es una propuesta de reformas constitucionales o modificación en artículos, textos y proyectos de ley; es decir tiene

como objeto la adición o modificación de uno o varios artículos de la constitución, sin que se altere su estructura fundamental.

Existen dos tipos principales de enmiendas políticas: la legislativa y la constitucional. En el caso de la primera, la facilidad para enmendar las leyes dependería de ciertos procedimientos parlamentarios, así como del contexto político y de la Asamblea o Congreso. Por su parte, una enmienda constitucional se regiría por un procedimiento establecido en un documento. Este tipo de procedimientos puede poseer una gran complejidad, lo que da lugar a una Constitución rígida (Bealey 2003 citado en Bermúdez, 2020, p.26).

La enmienda constitucional se encuentra dentro de la normativa constitucional establecida en la Constitución de la República del año 2008, considerándose como la primera Constitución Ecuatoriana que la instituye, al igual que la reforma constitucional constante en la legislación principal, destacando su diferencia en la legislación principal producto de una modernización o avance dentro de la nueva era de las constituciones.

Entonces la enmienda es una corrección o mejoramiento de algún artículo constitucional y para esto se puede activar este procedimiento, acorde al texto constitucional establecido en el Art. 441 que establece: 1. Mediante referéndum solicitado por la Presidenta o Presidente de la República, o por la ciudadanía con el respaldo de al menos el ocho por ciento de las personas inscritas en el registro electoral. 2. Por iniciativa de un número no inferior a la tercera parte de los miembros de la Asamblea Nacional. El proyecto se tramitará en dos debates; el segundo debate se realizará de modo impostergable en los treinta días siguientes al año de realizado el primero.

Como la norma constitucional señala, se puede enmendar uno o varios artículos de la norma suprema, siendo imprescindible, que no se modifique la estructura fundamental del Estado, quiere decir, las funciones del Estado, sus atribuciones y competencias. Así mismo, se tiene que indicar que ninguna enmienda puede hacerse para la restricción de los derechos y garantías constitucionales, y peor aún que modifique el procedimiento que debe tomarse para realizar un cambio constitucional. De igual manera se debe considerar que el Presidente o Presidenta de la República del Ecuador, a su criterio puede mandar o proponer cualquier modificación, mientras que los ciudadanos deben cumplir con algunos requisitos, al igual que los Asambleísta que requiere la aceptación no inferior de la tercera parte para poder dar el trámite correspondiente, por lo que se podría considerar como ventaja de la administración pública.

En paralelo a lo expuesto, no se debe olvidar lo que establece la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 75 numeral 1 literal a) es competencia de la Corte Constitucional realizar el análisis de las demandas de inconstitucionalidad en los procesos modificatorios de la Constitución, en este caso de la Enmienda Constitucional, así como la aplicación del control abstracto para evitar un conflicto normativo.

### **Trámite para la promulgación de enmiendas en la Asamblea Nacional Ecuatoriana**

La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 441 establece que “La enmienda de uno o varios artículos de la Constitución que no altere su estructura fundamental, o el carácter y elementos constitutivos del Estado, que no establezca restricciones a los derechos y garantías, o que no modifique el procedimiento de reforma de la Constitución, se realizará: 1.- Mediante referéndum solicitado por la Presidenta o Presidente de la República, o por la ciudadanía con el respaldo de al menos el ocho por ciento de las personas inscritas en el registro electoral. 2. Por iniciativa de un número no inferior a la tercera parte de los miembros de la Asamblea Nacional. El proyecto se tramitará en dos debates; el segundo debate se realizará de modo impostergable en los treinta días siguientes al año de realizado el primero.

En conformidad a las iniciativas anteriormente determinadas en la disposición constitucional, es responsabilidad de la Corte Constitucional determinar el procedimiento adecuado para su tramitación, pudiendo aclarar que si se determinan efectos restrictivos de los derechos y garantías constitucionales se dispondrá la consulta popular. En consonancia a lo expuesto, el artículo 102 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional señala: Cuando la enmienda, reforma o cambio constitucional se tramite a través de un referendo, existirá un control constitucional previo de la respectiva convocatoria. Adicionalmente, el artículo 103 *Ibidem* prescribe lo siguiente: 1. El cumplimiento de las reglas procesales para la realización de la convocatoria; 2. La competencia en el ejercicio del poder de reforma a la Constitución; y, 3. La garantía plena de la libertad del elector, y en particular, el cumplimiento de las cargas de claridad y lealtad. Entonces en el caso de aceptarse la iniciativa del Presidente de la República, corresponde a la Corte Constitucional realizar el Control constitucional de los considerandos, es decir un control formal en relación al cumplimiento de las reglas procesales para la realización de la convocatoria, legitimidad del convocante y de la garantía plena del elector.

Es importante destacar que la Corte Constitucional debe pronunciarse de este control en el término de 20 días contados desde que se inició este proceso, y en caso de no hacerlo, se entenderá como un dictamen favorable, tal como lo determina el Art. 105 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, omisión que dará lugar a sanciones administrativas.

Finalmente, después de realizada la enmienda constitucional, estas pueden ser objeto de demanda ante la Corte Constitucional, de acuerdo a lo establecido en el Art. 106 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, de acuerdo con las siguientes reglas: 1. Las enmiendas y reformas que se tramitan a través de un referendo, pueden ser demandadas únicamente por vicios de procedimiento ocurridos con posterioridad a la convocatoria respectiva; 2. Las enmiendas que se tramitan a través de la Asamblea Nacional, pueden ser demandadas por vicios de forma y procedimiento en su trámite y aprobación. El examen de los vicios formales incluye el análisis de la competencia de la Asamblea Nacional para reformar la Constitución; 3. El examen de los vicios formales incluye el análisis de la competencia para reformar la Constitución; 4. Las reformas que se tramitan a través de la Asamblea Nacional pueden ser demandadas por vicios de procedimiento en su trámite y aprobación; Los cambios constitucionales realizados a través de una Asamblea Constituyente pueden ser demandados por vicios de forma y procedimiento, de conformidad con las reglas determinadas por la misma Asamblea; y, 6. En cualquiera de los casos anteriores, la demanda de inconstitucionalidad debe ser interpuesta dentro de los treinta días siguientes a su entrada en vigencia.

Le ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional tiene como objetivo el de regular la jurisdicción constitucional para garantizar los derechos reconocidos en la Constitución de la República y en los instrumentos internacionales de derechos humanos principalmente, a más de la naturaleza, y asegurar la supremacía constitucional.

De igual manera se debe señalar que la Corte Constitucional tiene su función de defensa de la carta magna, de mantener criterios objetivos y fundamentos de visión progresivos de fortalecimiento de derechos de la población, cuyas decisiones de transparencia deben estar enmarcadas en el fundamento democrático.

### **Impacto de las reformas en la Constitución de la República del Ecuador del año 2015**

El deber ser de un órgano jurisdiccional en materia constitucional debe mantener un accionar en defensa de los principios sociales y políticos y, en la forma más efectiva de ejercer los derechos, y de esta responsabilidad es la Corte Constitucional

Dentro de las enmiendas constitucionales declaradas como inconstitucionales y que fueran aprobadas por la Asamblea Nacional del Ecuador el 3 de diciembre del 2015, tenemos:

1. Seguridad social (Art. 370) A este artículo se añade: “el Estado garantiza el pago de las pensiones jubilares de los miembros de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional. Entonces al derogarse las enmiendas se mantuvo que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, se mantiene con la responsabilidad de prestación de contingencias de los afiliados de la Policía Nacional y Fuerzas Armadas formando parte de la red pública integral de salud.
2. Contraloría (Art. 211 y 212) Se elimina la atribución de la Contraloría General del Estado de controlar “la consecución de los objetivos de las instituciones del Estado”.

Las enmiendas constitucionales fueron emitidas por la Asamblea Nacional, reformando los artículos 211 y 212 de la Constitución de la República del Ecuador de 2008; sin embargo, no se realizaron las reformas pertinentes a la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, su Reglamento y demás normativa interna emitida por la citada institución para el cumplimiento de sus tareas de control, entrando a un conflicto de legislación con la Carta Magna

3. Política laboral (Arts. 229, 326 y Disposición Transitoria). Los nuevos obreros del sector público estarán bajo la Ley Orgánica de Servicio Público. No se garantiza su derecho a la contratación colectiva.

La Corte otorgó derechos a los trabajadores que se encuentran en la Ley de Servicio Público como la carrera administrativa, pero se aparta de los derechos del Código Laboral para los futuros trabajadores del sector público, violentándose el derecho de libertad de asociación de trabajadores lo cual no consta en la ley de servicio público

4. Comunicación (Art. 384). La comunicación como un servicio público se prestará a través de medios públicos, privados y comunitarios. Hay un sistema de comunicación social.

El derecho de la comunicación debe ser garantizado por el estado y por los ciudadanos por lo que debe estar democratizado su ejercicio y control, y la reforma contradice lo estipulado en

el Art. 16 de la Constitución de la República que señala el derecho de la comunicación, comunicación libre, intercultural, incluyente, diversa y participativa en la correlación de la sociedad.

5. Educación y salud (Arts. 261 y 264). Es atribución del Estado central (y no de los municipios) planificar, construir y mantener la infraestructura y equipos de salud y educación.

Respecto de mantener infraestructura y equipos de salud y educación, es una atribución principal del estado, pero si los gobiernos autónomos deciden concurrir a construir, equipar, en espacio físicos de salud y educación, debe previamente constituirse convenios entre las instituciones del Estado y de los gobiernos autónomos para su efectividad.

6. La Defensoría (Art. 214). La enmienda que buscaba una mayor estructura desconcentrada de la Defensoría del Pueblo, fue la única que se eliminó en el trámite legislativo.
7. Edad de candidatos (Art. 142). El Presidente de la República debe haber cumplido 30 años de edad a la fecha de inscripción de su candidatura, entre otros requisitos.

Esta enmienda fue derogada mediante consulta popular en Febrero del 2018.

8. Misión de las FF.AA. (Art. 158). Las FF.AA. tienen como misión la defensa de la soberanía e integridad nacional y, complementariamente, apoyar en la seguridad integral del Estado (...).

Al respecto las Fuerzas Armadas y la policía nacional son instituciones de protección de derechos libertades y garantías de las personas, pero la diferencia es que las Fuerzas Armadas les corresponde la defensa de la soberanía y la integridad territorial, mientras que la policía nacional le corresponde la protección interna y el mantenimiento del orden público del Estado, manteniendo eso si un solo objetivo que es respetar la democracia y los derechos humanos, en base a la normativa legal.

9. Fondos IESS (Art. 372) En la frase: fondos provisionales se cambia esta última palabra por “previsionales”, al referirse a los recursos que se administran en la Seguridad Social.

Se trataba de un ajuste netamente gramatical para corregir un ‘lapsus calami’ al momento de la redacción de la Constitución del año 2008. Los fondos de la seguridad social son previsionales porque permiten prever una contingencia a futuro. No era un cambio estructural y no es un tema que guarde relación con resoluciones de tipo administrativas que se pudieron haber tomado en el IESS.

10. Consulta popular (Art. 104) Los GAD podrán impulsar una consulta popular sobre temas de su competencia. Los ciudadanos no podrán pedir consulta ‘sobre cualquier asunto’. Regiones autónomas.

Se anula la determinación de que los gobiernos locales puedan impulsar consultas populares únicamente sobre temas de su competencia. Al eliminar la amplitud de los temas que pueden ser consultados por la ciudadanía, hay restricción a los derechos de participación, violentándose lo determinado en el Art. 95 e la Constitución, que refiere a la participación en democracia

11. En esta discusión en la CC no entran dos enmiendas sobre la reelección, ya que están derogadas tras de a Consulta Popular del 4 de febrero pasado; sin embargo, se debe indicar que la reelección indefinida se afecta la alternabilidad y siendo Ecuador un estado democrático, plurinacional, que garantiza la participación se debe respetar la igualdad, la deliberación pública, tal cual determina nuestra carta magna cuando nos habla del principio de participación (Art. 95).

### **¿Se respetó la rigidez de la constitución de la república con las enmiendas constitucionales?**

La rigidez lo que establece es la estabilidad para lo cual se crea una constitución, la misma que está revestida de procedimientos complejos para modificar su texto, pues tiene una característica especial que es la de responder a la realidad del Estado para futuras generaciones con propósitos políticos y sociales, por tanto, estos valores que representan la realidad deben mantenerse en el tiempo.

Dentro de las enmiendas constitucionales del año 2015, según la Corte Constitucional en decisión final señala que la Asamblea Nacional aprobó enmiendas bajo régimen de votación que se realizan para aprobar un proyecto de ley o una ley; lo cual considera que la falta de procedimiento de votación específico de reformas constitucionales no es así, debió al menos aplicar por analogía, la norma establecida en el artículo 105 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que señala: que se prohíbe la aprobación o rechazo en bloque, es decir, se debe votar a favor o en contra de cada una de las enmiendas, lo que permite un análisis más profundo de las propuestas de reforma. Además, el procedimiento legislativo no está a tono al estado de derechos y justicia señalado en la Constitución, porque el legislativo mantiene una lógica de

realizar la deliberación abierta en su seno, es decir el legislativo no tiene capacidad para modificar el contenido de las enmiendas, y si lo realiza debe regresar a la Corte Constitucional para que reinicie el control previo y vinculante correspondiente.

Se debe destacar que existe un vacío normativo para que la Asamblea cumpla con el proceso de aprobación de enmiendas, y a este respecto el artículo 105 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala en su parte pertinente; a elector; y no se indica a asambleístas, sin embargo de aquello la Corte Constitucional indica que por especialidad se debió haber aplicado la referida norma y no el sistema previsto de votación para cualquier proyecto de ley establecido en la legislación legislativa .

Dentro del planteamiento de la Corte Constitucional al declarar la inconstitucionalidad por la forma como se aprobaron las enmiendas en la Asamblea, se debe indicar que la Constitución no establece u obliga al órgano legislativo a actuar en fundamento a un proceso de votación, entonces vale señalar que la sentencia constitucional es discutible en razón de que se señala, que el proceso de votación debía darse de forma individual de las enmiendas y no en bloque. Entonces la Corte Constitucional dictaminó sin fundamentos en normas constitucionales o infraconstitucionales, para derogar de forma parcial el proceso de enmiendas, aunque lo hace de forma lógica y con una motivación de principios constitucionales, y es por esto que en su decisión final dicta la regla jurisprudencial, hasta que la Asamblea regule el procedimiento de aprobación y votación de las enmiendas constitucionales de iniciativa de la Asamblea Nacional lo siguiente: "En la tramitación del proyecto de enmienda constitucional de iniciativa de la Asamblea Nacional, previsto en el artículo 441 numeral 2 de la Constitución de la República, la votación de enmienda por parte de la Asamblea Nacional se realizará en virtud del principio de deliberación democrática, respecto de cada uno de los artículos propuestos, quedando prohibida la votación por bloque de la propuesta"; la cual se encuentra incorporada al texto constitucional en el Art. 441.

### **Declaratoria de Inconstitucionalidad de las Enmiendas Constitucionales dictadas en el año 2015**

Posteriormente las enmiendas constitucionales aprobadas en diciembre del 2015 se derogaron, declarándolas como inconstitucionales a 13 de las 15 enmiendas el 1 de agosto del 2018 por la Corte Constitucional mediante Sentencia Nro. 018-18-SIN-CC. Para el autor Celemín (2020, p.3), las cortes o tribunales constitucionales usan diferentes justificaciones para declarar la

inconstitucionalidad de las enmiendas constitucionales. Una de estas justificaciones, común en su utilización en diversos sistemas jurídicos, está relacionada con la revisión de la regularidad procedimental del trámite de reforma constitucional.

La declaratoria de inconstitucionalidad a las enmiendas 2015 constitucionales, fue dictada por la Corte Constitucional el 01 de agosto de 2018, mediante sentencia N° 018-18-SIN-CC. publicada en el Registro Oficial Edición Constitucional 79 de 30-abr.-2019, dentro de los casos acumulados No. 0099-15-IN. 0100-15-IN. 0102-15-IN. 0001-16-IN. 0002-16-IN, 0003-16-IN. 0004-16-IN. 0005-16-IN. 0006-16-IN v 0008-16-IN.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, estuvo conformado por las señoras juezas constitucionales Wendy Molina Andrade y Ruth Seni Pinoargote, y por el señor juez constitucional Alfredo Ruiz Guzmán, la misma que fue admitida, notificando al señor presidente de la República, a la señora presidenta de la Asamblea Nacional y al señor procurador general del Estado, para que defiendan o impugnen la demanda de la constitucionalidad de la norma demandada, además de poner en conocimiento público.

Las pretensiones de los accionantes es que se declare la inconstitucionalidad de las enmiendas constitucionales publicadas en el primer suplemento del Registro Oficial N° 653, de fecha 21 de diciembre de 2015. Por otro lado, los actores de las enmiendas defienden la constitucionalidad de las enmiendas.

Referente al control de las enmiendas está determinado en el Art. 106 de la Ley Orgánica de Garantías y Control Constitucional, que en su numeral 2, que exterioriza que las enmiendas podrán ser demandados ante la Corte Constitucional, por vicios de forma y procedimiento en su aprobación.

La norma constitucional determinada en el Art. 441, señala que para su modificación debe pasar por “filtros” previos y cumplir con requisitos para esta clase de procesos y para el presente caso que se dio por petición de la Asamblea Nacional, debe contarse con el respaldo de la tercera parte de los Asambleístas, y en su aprobación con las dos terceras partes de los legislativos, con el objeto de garantizar el respeto de la supremacía constitucional.

La Corte Constitucional es el principal órgano de control, interpretación y de administración de justicia constitucional, es decir es el encargado de garantizar los derechos constitucionales del estado, a más de la interpretación de la Constitución, considerado como el encargado de decidir si

los actos normativos y administrativos se apegan al marco jurídico constitucional; y que siendo contrarios pueden ser objetos de demanda para declaratoria de inconstitucionalidad

La falta de discusión democrática al interior de la Asamblea Nacional al momento de sancionar las enmiendas constitucionales en el año 2015, fue la única alternativa para declarar inconstitucionales a doce de las enmiendas que ya tenían vigencia por más de dos años, pues esta falta de deliberación entre sus miembros, la falta de análisis y sufragio singularizada ha faltado el respeto a la condición democrática, pues al haber votado en bloque dejó sin efecto la rigidez constitucional.

Para el autor Valdés (2020, p.8), de estos argumentos se desprende, que se puedan establecer las condiciones para que la democracia sea un derecho humano: el respeto a este derecho exige que toda sociedad, al igual que la comunidad internacional, garanticen que cada individuo tenga una parte igual en la decisión de gobierno para que las disposiciones y leyes que emergen de ellas sean legítimas. De otro modo, carecerían de legitimidad y serían objeto de desobediencia justificada.

Entonces, si la Corte Constitucional dio paso en el año 2014 para la aprobación de las enmiendas, por haberse adecuado a la forma correcta de las enmiendas conforme lo establece el Art. 441 de la Constitución de la República, se nota que los jueces constitucionales no cambian su criterio sobre el fondo, sino sobre su forma, basando su dictamen en el principio de rigidez constitucional, estableciendo que al momento de la deliberación no se lo hizo en forma democrática y se lo hizo en bloque lo cual es permitido en la Ley de la Función Legislativa, siendo esta una normativa infraconstitucional, pudiendo aplicar analogía como es la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccional y Control Constitucional, la misma que sostiene en su parte textual el Art. 105 que establece el Control Constitucional del Cuestionario.

La Corte Constitucional en su sentencia, dicta regla jurisprudencial obligatoria señalando: “En la tramitación del proyecto de enmienda constitucional de iniciativa de la Asamblea Nacional, previsto en el artículo 441 numeral 2 de la Constitución de la República, la votación de enmienda por parte de la Asamblea Nacional se realizará en virtud del principio de deliberación democrática, respecto de cada uno de los artículos propuestos, quedando prohibida la votación por bloque de la propuesta”.

El presente caso de la enmienda vía parlamentaria en torno a la sentencia N° 018-18-SIN-CC de fecha 1 de agosto de 2018 expedida por la Corte Constitucional declarando la inconstitucionalidad de las enmiendas del año 2015, expresando que la función legislativa omitió el procedimiento de

votación de las enmiendas constitucionales propias de la iniciativa de la Asamblea Nacional en conformidad con el numeral 2 del artículo 441 de la Constitución de la República, que establece: 2. Por iniciativa de un número no inferior a la tercera parte de los miembros de la Asamblea Nacional. El proyecto se tramitará en dos debates; el segundo debate se realizará de modo impostergable en los treinta días siguientes al año de realizado el primero. La reforma sólo se aprobará si obtiene el respaldo de las dos terceras partes de los miembros de la Asamblea Nacional. En la referida sentencia, se expone que la Asamblea Nacional vulneró el principio de rigidez y supremacía constitucional al aprobar enmiendas como si se estuviese frente a un proyecto de Ley, aplicando el sistema de votación previsto en la ley legislativa, aclarando además que, a falta de procedimiento de votación específico de reformas constitucionales, debió al menos aplicar por analogía, lo preceptuado en el artículo 105 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que señala que se prohíbe la aprobación o rechazo en bloque. Es decir, singularizar el voto a favor o en contra a efectos de la democracia deliberativa con profundo análisis riguroso de los temas en debate.

Así, la Corte argumentó que se vulneraron los principios de rigidez, supremacía constitucional y la esencia de los mecanismos de modificación constitucional previstos en la propia Constitución, por aplicarse un mecanismo de reforma menos riguroso que el requerido para modificar la Constitución.

## **Conclusión**

El artículo 441 de la Constitución de la República del Ecuador ambienta un alto nivel de discrecionalidad al poder constituido, ya que viabiliza como posibilidad la aprobación mediante referéndum solicitada por el Presidente de la República o por la ciudadanía con el respaldo de al menos el ocho por ciento de las personas inscritas en el registro electoral o por iniciativa de un número no inferior a la tercera parte de los miembros de la Asamblea Nacional.

Las dos posibilidades constitucionales son suficientes para la aprobación de la enmienda, y en el caso de estudio, la enmienda, una vez aprobada por la Asamblea Nacional, ya no es necesario el referéndum, toda vez que este procedimiento de enmienda gira en torno a la Asamblea Nacional, de manera que la convocatoria de referéndum solamente tiene sentido cuando el Presidente o la

iniciativa ciudadana evitan la intervención de la Asamblea, caso que también podría darse en lo posterior en nuestra carta magna.

Esta disposición constitucional define una enmienda como un cambio que no altere la estructura fundamental de la Constitución, o el carácter y elementos constitutivos del Estado, que no establezca restricciones a los derechos y garantías, o que no modifique el procedimiento de reforma de la Constitución.

La construcción de los textos constitucionales siempre ha sido reflejada en la voluntad popular, y por ello debería ser imprescindible la voluntad popular para su legitimación.

El rol y la función de la Corte Constitucional del Ecuador no sustituye un precepto democrático, pero si respalda los principios y la voluntad constituyente, más allá de las mayorías, en razón, de que se deberá velar los intereses y derechos de la comunidad, sin dejar perjudicados en el camino. La razón por la cual la Corte Constitucional declaró la inconstitucionalidad de las trece de quince enmiendas aprobadas en el año 2015, es porque fueron aceptadas en bloque y no en artículo por artículo, y como resultado de esto en la respectiva sentencia final menciona que es como el resultado “del principio de deliberación democrática, respecto de cada una de los artículos (...) quedando prohibida la votación por bloque de la propuesta”

Sin embargo, como análisis personal, se corrigió una de las cuestiones más fundamentales en el Ecuador, respecto a la enmienda de la comunicación como servicio público, lo cual transgredía el derecho a la comunicación y libertad de expresión reconocida por la constitución ecuatoriana e instrumentos internacionales de derechos humanos, es decir retrocede en cuestiones de derechos las enmiendas constitucionales del año 2015 por el incumplimiento a los derechos progresivos.

Es importante que exista rigidez en la reforma constitucional, pero con apertura para permitir en el transcurso del tiempo la armonización entre el acuerdo social y el contenido material y formal de la Constitución.

Por lo expuesto, se recomienda que los proyectos de enmiendas deben presentarse y ser socializadas con los ciudadanos para que conozcan y se involucren en los temas de manera real obteniendo conocimiento de los beneficios o consecuencias de las mismas, toda vez que el mandante es el pueblo, cuyo objetivo es el bien común, ante lo cual el máximo órgano de interpretación y control constitucional como es la Corte Constitucional, debe salvaguardar a la Constitución de la República del Ecuador, aclarando dudas sobre la enmienda y no dejar espacios para injerencia o arbitrariedades o apoyar intereses particulares.

Es oportuno señalar que la juventud considerada como el futuro de la patria deben ser protagonistas para tratar de consolidar cambios políticos e institucionales, pues se debe mantener la expectativa constante de superación teniendo como misión fundamental adquirir nuevos conocimientos y no sean solo espectadores sino protagonistas de un cambio político e institucional, y con estos conocimientos coadyuvar como guía al entorno social. La Constitución es nuestro poder, es un acuerdo de reglas de convivencia, es una forma de pacto político y social, y enmarca a todos porque formamos parte de ese grupo humano que es elemento principal de un Estado, consecuentemente el estado de la victoria o derrota será del pueblo mismo.

### Discusión

1. Avila S, R. (2012). Evolucion de los Derechos fundamentales en el Constitucionalismo Ecuatoriano. Universidad Andina Simón Bolívar-Ecuador, (págs. 5-6). Quito.
2. Báez, M. D. (2017). ¿Reforma o enmienda constitucional para habilitar la reelección del Presidente de la República? Revista Científica Internacional. IV(1), 86-103.
3. Benavides, J. (2016). Neoconstitucionalismo, nuevo constitucionalismo latinoamericano y procesos constituyentes en la región andina. Ius Humani. Revista de Derecho. (5),173-188.
4. Bermúdez L, J. E. (2020). Las enmiendas constitucionales laborales del año 2015 su análisis y alcance en cuanto a los derechos de Asociación de los trabajadores ecuatorianos. Universidad de Cuenca, 26-27.
5. Castro, J. L, & Duran, M. P. (2018). Argumentación como determinante de las decisiones judiciales: evidencia empírica del control abstracto de constitucionalidad en Ecuador. Revista Derecho del Estado, (41), 37-65.
6. Celemín C, Y. A. (2020). Sustitución constitucional: reflexiones a partir del principio de pesos y contrapesos. Prolegómenos. Derechos y Valores, XXIII (46), 15-33.
7. Echeverría, J. (2018). Neoconstitucionalismo y operación constituyente en América Latina: el caso de Ecuador. Ius fugit: Revista interdisciplinar de estudios histórico-jurídicos, (21), 125-143.

8. Galiano, G. & Tamayo, G. (2018). Análisis constitucional de los derechos personalísimos y su relación con los derechos del buen vivir en la Constitución de Ecuador. *Revista de Derecho Privado*, (34), 123-156.
9. Granados, V. (2018). El principio constitucional de justicia e igualdad real y la acción afirmativa. *Cuestiones constitucionales*, (39), 169-200.
10. Hernández V, R. (1993). El poder constituyente derivado y los límites jurídicos del poder de reforma constitucional. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 13(37) 143-155.
11. Mantilla, H. H. (2014). El neoconstitucionalismo andino. Estudio comparado de las Constituciones de Ecuador 2008 y Bolivia 2009 a la luz del Convenio 169 y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. *Universitas. Revista de Ciencias Sociales y Humanas*, (20), 151-182.
12. Negretto, G. L. (2015). Los procesos constituyentes en América Latina. Una visión comparada. *Revista Argentina de Teoría Jurídica*. 16, 1-23,
13. Montecé G, A. (2016). El Constitucionalismo Ecuatoriano, una Vision desde la Universidad Regional Autonoma de los Andes, extension Santo Domingo. *Didactica y Educacion*, 7(2) 245- 258.
14. Ortiz O, R. (2018). Los problemas estructurales de la Constitución Ecuatoriana de 2008 y el Hiperpresidencialismo Autoritario. *Estudios Constitucionales*. 6(2), 527-566.
15. Piñas P, L. F., Castillo V, H. P., Zhinin C, J. E., & Romero P, E. T. (2019). El neoconstitucionalismo y la igualdad de derechos en el Ecuador. *Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores*, 7. 4-16
16. Salazar, O. P. (2019). El estado de sitio y la libertad de expresión en las constituciones del Ecuador. *digital de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Central del Ecuador.*, 1(1). 160-161.
17. Storini, C. (2017). “Poder, política y derecho: desde la Carta Magna al constitucionalismo del siglo XXI.” En *Carta Magna y nuevo constitucionalismo latinoamericano: ¿ruptura o continuismo?* Serie Estudios jurídicos, 38(24). Quito: Corporación Editora Nacional.
18. Toledo, I. C. (2019). Neoconstitucionalismo utópico en Ecuador. *Estudios Latinoamericanos*, 44(45), 89-102.

19. Valdés, U, F. (2020). Derechos humanos, democracia y Estado en la tercera ola de la autocracia. *Revista mexicana de ciencias políticas y sociales*, 65(239), 61-84.
20. Vera R, S, & Llanos, S. (2016). Ecuador: La democracia después de nueve años de la "Revolución Ciudadana" de Rafael Correa. *Revista de ciencia política (Santiago)*, 36(1), 145-175.
21. Verdesoto, L. (2007). En *Procesos constituyentes y reforma institucional: nociones para comprender y actuar en el caso ecuatoriano*, 120. Quito: ABYA YALA : FLACSO Ecuador, 1-116.
22. Viciano, P, R. y Martínez, D. (2016). "Los procesos constituyentes latinoamericanos y el nuevo paradigma constitucional." *REVISTA IUS*. 4(25). 7-29.
23. Zambrano N, S. (2016). El acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva en relación con la seguridad ciudadana en Ecuador. *Tla-melaua*, 9(39), 58-78

© 2020 por los autores. Este artículo es de acceso abierto y distribuido según los términos y condiciones de la licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0) (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>)