

**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

El problema de la aplicación directa de la Constitución

AUTORA:

Chang Parrales, Elean Elizabeth

**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de
ABOGADA DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA
REPÚBLICA DEL ECUADOR**

TUTORA:

Abg. Valencia Balladares, Irene Alexandra

Guayaquil, Ecuador

15 de septiembre del 2022



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Chang Parrales, Elean Elizabeth**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

TUTORA

f. _____
Abg. Irene Alexandra Valencia Balladares

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DERECHO

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Chang Parrales, Elean Elizabeth

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación: **El problema de la aplicación directa de la Constitución**, previo a la obtención del Título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022

LA AUTORA

f. _____
Chang Parrales, Elean Elizabeth



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

AUTORIZACIÓN

Yo, Chang Parrales, Elean Elizabeth

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación: **El problema de la aplicación directa de la Constitución**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022

LA AUTORA:

f. _____
Chang Parrales, Elean Elizabeth

REPORTE DE URKUND

URKUND

Lista de fuentes Bloques Irene Alexandra Valencia Balladares (irene.alexandra.valencia.balladares)

Documento [EL PROBLEMA DE LA APLICACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN .pdf](#) (D143365859)

Presentado 2022-08-29 12:34 (-05:00)

Presentado por Irene Alexandra Valencia Balladares (irene.valencia@cu.ucsg.edu.ec)

Recibido irene.valencia.ucsg@analysis.orkund.com

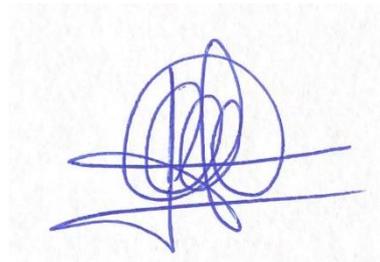
2% de estas 20 páginas, se componen de texto presente en 2 fuentes.

Enlace/nombre de archivo
https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/3661/1/TUAMCO004-2016.pdf
UNIVERSIDAD ANDINA SIMON BOLIVAR / (null)
UNIVERSIDAD ANDINA SIMON BOLIVAR / (null)
Universidad Central de Ecuador / (null)
UNIVERSIDAD TECNICA DE AMBATO / (null)

1 Advertencias. Reiniciar Compartir



f. _____
Abg. Irene Valencia Balladares, Mgs.
Docente Tutora



f. _____
Elean Chang Parrales
Autora

AGRADECIMIENTO

¡Gloria a Dios!

Pensar que al inicio quería ser Ingeniera, pero en los planes de Dios estaba esta hermosa carrera y universidad que jamás pensé estudiar y que me ha permitido desarrollarme como persona, estudiante y futura profesional.

Hoy mi corazón se siente tan feliz, quiero agradecer a la persona más importante de mi vida, mi mejor amigo, mi Padre, mi amado Dios, hoy solo estoy viviendo una promesa del cielo para mí, jamás me imaginé todo lo que estoy viviendo ahora y todo, absolutamente todo se lo debo a él, todo ha sido por él y todo es para él.

Gracias a cada uno de mis docentes, que sin duda alguna impartieron sus conocimientos y muchos de ellos dejaron una marca en mi vida.

¡Gracias Jorge Chang y Margarita Parrales, papitos su esfuerzo fue una de mis mayores motivaciones para llegar hasta aquí, los amo tanto, gracias por creer en mí y apoyarme siempre, ustedes se merecen lo mejor, que dicha hoy sacarles una sonrisa!

¡Gracias a mi hermana y cuñado por su apoyo, a mis bellos sobrinos, gracias a todos los buenos amigos que caminaron junto a mí en cada etapa y hoy celebran conmigo esta gran victoria!

¡Y una vez más, gracias Jesús! me has enseñado que tú siempre has estado en control, que tú siempre tienes lo mejor, que todo es posible contigo!

Porque todas las cosas proceden de él, y existen por él y para él.

¡A él sea la gloria por siempre!

Romanos 11:3

DEDICATORIA

*A mi amado Jesús, su amor y compañía, han sido todo lo que he necesitado
para persistir hasta hoy.*

*A mis bellos padres Jorge y Margarita, todo su esfuerzo hoy tiene fruto, esto
es para Uds., ¡los amo para siempre!*

*A mi Almendrita, mi futuro hogar, que llegó en el tiempo perfecto, gracias
por todo tu amor, tu apoyo y por soñar junto a mí.*



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

Dr. EDUARDO MONAR

OPONENTE

f. _____

Dr. LEOPOLDO XAVIER ZAVALA EGAS

DECANO

f. _____ -

Ab. MARITZA REYNOSO GAUTE, Mgs.

COORDINADOR DEL ÁREA



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

Facultad: Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas

Carrera: Derecho

Periodo: UTE A- 2022

Fecha: 15 de septiembre del 2022

ACTA DE INFORME FINAL

La abajo firmante, docente tutora del Trabajo de Titulación denominado, El problema de la aplicación directa de la Constitución, elaborado por la estudiante ELEAN ELIZABETH CHANG PARRALES, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicha estudiante ha obtenido la calificación de 10 (**DIEZ**), lo cual la califica como APTA PARA LA SUSTENTACIÓN.

Abg. Irene Alexandra Valencia Balladares Mgs.

ÍNDICE

RESUMEN	XI
ABSTRACT	XII
INTRODUCCIÓN	2
CAPÍTULO I	4
LA NORMA SUPREMA	4
HISTORIA CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR	5
CONSTITUCIÓN 2008	5
SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL	7
LA RIGIDEZ CONSTITUCIONAL	9
EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD	10
1.7.1 CONTROL CONCRETO	11
1.7.2 CONTROL ABSTRACTO	13
CAPÍTULO II	15
PROBLEMA JURÍDICO DE LA SENTENCIA N. 1116-13-EP/20	15
LA APLICACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN	16
LA CORTE CONSTITUCIONAL	18
LA DUDA RAZONABLE	19
LA CONSULTA CONSTITUCIONAL	20
CONCLUSIONES	23
RECOMENDACIONES	25
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	26

RESUMEN

El principio de la aplicación directa de la Constitución presenta un problema legal, conceptual y de aplicabilidad por parte de los operadores de justicia. Este trabajo pretende resolver y aclarar un problema que aún la Corte Constitucional no se ha pronunciado, pese a las diferentes controversias que se han suscitado y las distintas posturas que existen, desarrollando de forma clara la definición de este principio y lo que nuestra legislación permite y establece, aterrizando en elementos fundamentales que tiene que tener una Constitución en un Estado de Derechos y Justicia. Se analiza el tipo de control constitucional que se desarrolla en el Ecuador y presentado la problemática jurídica para encontrar un camino claro que pueda resolver esta disyuntiva, y de esta forma presentar una guía a los jueces para resolver conflictos basando sus decisiones y argumentos en lo legalmente constitucional.

Palabras Claves: Constitución, Aplicación Directa, Control Constitucional, Consulta, Duda Razonable, Inconstitucionalidad, Derecho Constitución

ABSTRACT

The principle of the direct application of the constitution presents a legal, conceptual and applicability problem by judges. This work wants to resolve and clarify a problem that the constitutional court has not yet resolved, even with the different controversies that have arisen and the different existing positions; first clearly develops the definition of this principle and what our legislation allows, highlighting fundamental elements that a constitution must have in a State of Rights and Justice.

The type of constitutional control that takes place in Ecuador is analyzed and the legal problem presented to find a clear way that can solve this dilemma and present a guide to judges to resolve conflicts basing their decisions and arguments on what is legally constitutional.

Keywords: Constitution, Direct Application, Constitutional Control, Constitutional Consultation, Reasonable Doubt, Unconstitutionality, Constitutional Law.

INTRODUCCIÓN

La mayoría de nosotros entendemos la superioridad que una Constitución de una nación puede llegar a tener en el marco de un ordenamiento jurídico completo, además de la importancia de los principios y derechos establecidos dentro de la misma. Entender la base y el fin de cada principio normativo puede llegar a ser trascendental para que quienes tienen la competencia de aplicar el derecho y la justicia del ordenamiento jurídico tengan la claridad y la seguridad de aplicar cada norma con base constitucional.

Pero ¿qué pasaría si aún dentro de la ley constitucional existe duda sobre la aplicabilidad de alguna de sus normas?, existiendo vacíos o silencio por parte de los jueces superiores quienes están llamados a aclarar situaciones confusas que pueden darse en los diferentes casos particulares.

Desde el 2013 aparece una controversia normativa por parte de los operadores de justicia en saber si ante una norma infra constitucional contraria a la Constitución se debe aplicar directa e inmediatamente la Constitución como lo establece la misma carta magna en su artículo 11, numeral tres o se debe elevar a consulta ante la Corte Constitucional, que también está establecido dentro del mismo cuerpo legal en su artículo 428, de la cual se esperaba que la Corte Constitucional se pronunciara al respecto, pero no hubo respuesta alguna.

En el 2020 se presenta un nuevo caso sobre una pareja homosexual que deseaba celebrar Unión de hecho reconocida en la Constitución vigente en su artículo 68 como “La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley”, pero que se les negó debido a que el código civil vigente en su artículo 222 no reconocía la unión de hecho entre dos personas, sino que reconoce la unión de hecho entre un hombre y una mujer. Los accionantes solicitan la acción de protección declararon la vulneración de sus derechos. Se discute entonces si los jueces en este caso particular debían aplicar directamente la Constitución cuyo contenido era incompatible a una norma infra constitucional o tenían que suspender la causa y elevar a consulta ante la Corte Constitucional.

La otra interrogante que surge es qué normas se deben aplicar directamente de la Constitución y que normas establecen la facultad de los jueces de consultar a la

Corte Constitucional en caso de duda sobre la constitucionalidad de una norma aplicada a un caso concreto. El por qué la Corte Constitucional aún no se ha pronunciado al respecto, se podría pensar que habría algún problema conceptual o normativo con respecto al principio procesal de aplicación directa de la Constitución.

El presente trabajo permite desarrollar un análisis conceptual, histórico y constitucional sobre esta disyuntiva, y tratar de responder estas múltiples interrogantes que pueden desarrollarse, a su vez aclarar el panorama que un juez debe tener para que pueda decidir conforme al derecho basado en fuentes sustanciales y sustentando sus decisiones con argumentación jurídica.

CAPÍTULO I

LA NORMA SUPREMA

La Constitución o también conocida como Carta Magna aparece desde una fuente contraria al positivismo jurídico que sólo servía al régimen liberal burgués, en donde la forma estaba antes que lo sustancial. La Constitución era una entidad normativa que designaba órganos supremos del Estado y fijaba sus competencias. Ferdinand Lassalle, dice que no existe una respuesta generalizada para el concepto de Constitución como tal, hay que tomar en cuenta el factor político-cultural e histórico. (Lassalle)

Según lo señala Gustavo Medinaceli, la Constitución, es la carta magna que define la estructura y las funciones de un Estado, su fin principal es ordenar y delimitar el poder estatal y de la sociedad, forma parte de la democracia y la soberanía popular, es la fuente suprema que contiene derechos fundamentales de todos los ciudadanos. (Medinaceli, 2013)

Hoy en día tenemos como resultado a la Constitución con una combinación formal y material que integra el derecho constitucional de las normas que garantizan los derechos de las personas y la regulación del poder cuando se aplican las normas jurídicas. Según Hernán Olano, dice que la Constitución como norma jurídica es jurídicamente exigible y aplicable, esta característica nace a partir de la ley constituyente estadounidense de 1787, luego aparece en el constitucionalismo europeo de la segunda posguerra, y tiene mayor relevancia en las Constituciones contemporáneas. Constituciones como la de Inglaterra y la americana, fueron impulsadas por la Burguesía para participar en la Dirección del Estado y así exigir la participación o el apoyo del pueblo. (Olano, 2006)

Hablar del Constitucionalismo, no es hablar de una disciplina jurídica, sino de una ideología política como lo dicen muchos constitucionalistas, debido a que el objetivo de las primeras Constituciones era suprimir el poder al Monarca y sustituirlo por la división de poder entre el propio Rey, el Parlamento y los Jueces, extendiendo a su vez derechos a los ciudadanos.

El Constitucionalismo tiene como función principal poner límites y control al poder y garantizar el gobierno de las mayorías respecto de las minorías, pero, tras la

Segunda Guerra Mundial nace una jurisdicción sociopolítica y económica, generando partidos políticos y una economía constitucionalizada. (Medinaceli, 2013)

Paolo Comanducci dice que el Constitucionalismo, por un lado, tiene como trasfondo al iusnaturalismo y por el otro lado tiene al positivismo ideológico. La función política fundamental del Constitucionalismo es la idea de libertad con la creación de derechos a favor de la ciudadanía y la creación y respeto de Leyes Fundamentales, además la Descentralización del Estado, para que así el Poder no siguiera en manos de la Monarquía, la Aristocracia y la Iglesia. (Comanducci, 2015)

HISTORIA CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

El Ecuador ha tenido veinte constituciones. La primera fue la expedida en 1812, pero no fundó propiamente al Ecuador como República, sino que según el historiador Ayala Mora como país tenemos un récord en la adopción de nuevas constituciones, pero no necesariamente por los cambios sino por la inestabilidad política que trae consigo dictaduras, en donde, se ha roto o derogado cada Constitución vigente.

El constitucionalismo ecuatoriano se ha caracterizado por dos grandes periodos: liberal e igualitarista.

El liberalismo: caracterizado por ser Conservador, Laico, Social, y Neoliberal.

El Igualitarismo: Constitución vigente del 2008 que se espera sea por un periodo duradero. (Ayala Mora, 2014)

CONSTITUCIÓN 2008

Ecuador en 1998 sufre una crisis económica, política, institucional y social; el feriado bancario, tres presidentes derrocados y ocho gobiernos distintos, cuatro cortes Supremas de Justicia que cesan en sus funciones por intervención de otros poderes, tres Tribunales constitucionales influenciados en sus decisiones por el Congreso y el poder Ejecutivo, los partidos políticos pierden total legitimidad, las protestas sociales en las calles, entre otros acontecimientos trascendentales.

En el 2008, con el gobierno de Rafael Correa y la promesa de un cambio radical, inició la redacción la actual Constitución, la cual estuvo dividida en mesas temáticas, incluso la Asamblea expidió normas jurídicas distintas a las

constitucionales, que han sido duramente criticadas por la oposición y los medios de comunicación. (Gallegos,2010)

EL NEOCONSTITUCIONALISMO

El Neoconstitucionalismo es una teoría moderna del Derecho, que busca transformar el Estado de Derecho en Estado Constitucional de Derechos y Justicia. Diferencia el concepto formal y material del Estado constitucional, dejando en claro que no debe entenderse como Estado constitucional al que cuenta con una Constitución formal sino el que tiene legitimidad democrática, en donde se garantice la efectividad de los derechos y garantías ciudadanas, limitando el poder y evitando la arbitrariedad.

La Constitución vigente constituye un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, el artículo 1 de la vigente Constitución dice:

Art. 1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada. La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución. Los recursos naturales no renovables del territorio del Estado pertenecen a su patrimonio inalienable, irrenunciable e imprescriptible. (CRE, 2008)

Es decir, Ecuador es un Estado Social de Derechos y Justicia, en el cual todos los poderes y autoridades se hallan sometidos a las leyes, garantía para el cumplimiento de los derechos de los ciudadanos. El Estado social de Derechos implica reconocer la diversidad de los sistemas de derechos y el Estado social de Justicia alude a jueces creadores de derechos y garantes de los mismos.

El Derecho y el Estado cambian para responder a las realidades y exigencias de las fuerzas sociales, reconociendo que la vida se inspira y nutre con valores y principios que brotan de la experiencia de los pueblos. El neoconstitucionalismo es una nueva versión del Derecho y del Estado, sostiene que la aplicación del Derecho debe encaminarse a la defensa y eficacia de los derechos humanos sobre la organización estatal, aquí los jueces tienen mayor relevancia sobre la soberanía del

legislador, es decir, una especie de juez activista en la defensa de los derechos básicos. (Mardoqueo, 2015)

SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional en la sentencia 1291-11-EP, define a la supremacía constitucional como uno de los principios característicos de un estado constitucional de derechos y justicia, del cual, todas las normas, y actos del poder público, están obligadas a mantener conformidad con la Constitución y su inobservancia podría generar su ineficacia jurídica. Establece que la justicia ordinaria es responsable del estricto cumplimiento y garantía de los derechos que contiene la Constitución, por ello la existencia de mecanismos que tutelen derechos presuntamente vulnerados dentro de los procesos como la acción extraordinaria de protección y la acción de protección. (Corte Constitucional, 2014)

Este principio posiciona a la Constitución en la altura máxima del ordenamiento jurídico del Estado, del cual es desde aquí que surgen las demás normas que conforman el sistema legal. La Constitución es la fuente de orden en el que todas las normas serán válidas y con el deber de no contradecirla y respetarla. Es por ello la importancia de materializarlo para que no se emitan leyes que impliquen una reforma de la Constitución. La supremacía constitucional es un elemento fundamental para ver a la Constitución como un cuerpo normativo de alto índole, de la cual el resto de las normas deben respetarla y complementarla, más no contradecirla.

La Corte Constitucional, se ha pronunciado en la sentencia N. 0033-11 estableciendo que la supremacía constitucional impone a todas las personas, autoridades e instituciones la obligación de sujetarse a la Constitución, ya que dejó de tener carácter político y ahora se ha convertida en una norma jurídica de aplicación directa, tanto para jueces y autoridades administrativas, servidores públicos y de igual forma se incluyen las normas previstas en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Ecuador que reconozcan derechos más favorables a los enunciados previstos en la Constitución, aunque las partes no las invoquen, así se puede obtener una adecuación formal y material de las normas a la Constitución, todos los actos del poder público deberán mantener conformidad con la normativa constitucional, es decir, sumamente primordial examinar y comparar las normas que integran el sistema jurídico para establecer si forman parte del nuevo paradigma

constitucional, de la jerarquización establecida en ella para su aplicación, como está establecido en el artículo 425 de la Constitución vigente:

Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos. En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior. (CRE, 2008)

Los jueces deben respeto y obediencia a la carta fundamental, en un marco referencial válido, para que su razonamiento jurídico se construyan sentencias o fallos relacionado de forma estrecha a la ley fundamental siendo los mismos guardianes de la Constitución, con el derecho y el deber de velar porque el texto constitucional tenga una aplicación concreta y real, que el ordenamiento jurídico guarde perfecta armonía con la Constitución y que los derechos fundamentales consagrados tengan efectiva vigencia, y de producirse alguna violación deben ser reparados mediante el camino de las garantías procesales. La misión de todo juez, es concentrar su accionar en el efectivo control para que la Constitución tenga su aplicación correcta y real, que el ordenamiento jurídico completo con todas sus normas infra constitucionales, estén en armonía con la Constitución, así mismo con los derechos fundamentales. (Corte Constitucional, 2013)

Según Hans Kelsen establece a la Constitución como suprema por ser la base de todo sistema jurídico, establece cómo se deben crear todas las normas jurídicas para que puedan ser vigentes y válidas, y sobre todo señalar cuál es el órgano competente para expedirlas.

Se dice que aquellas normas que emanen de la Constitución son válidas, y también aquellas que existen en el ordenamiento jurídico. Entonces, enmarcar jerárquicamente a la Constitución como fuente “suprema”, podría vulnerar su eficacia y al permitir la coexistencia de normas que no necesariamente proceden de la Constitución, da a entender que esta no sería entonces la fuente absoluta y única de

validez, sino que se debería hablar más bien de una unidad y coherencia del sistema que pueden ser aplicadas por las autoridades.

En nuestra Constitución ecuatoriana art. 424 establece que:

La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público. (CRE, 2008)

A su vez el Código Orgánico de la Función Judicial en su Art. 4. establece que:

Las juezas y jueces, las autoridades administrativas y servidoras y servidores de la Función Judicial aplicarán las disposiciones constitucionales, sin necesidad que se encuentren desarrolladas en otras normas de menor jerarquía. (LOGJCC, 2009)

Riccardo Guastini, considera cuatro tipos de jerarquías normativas:

- 1) Estructurales o Formales, en donde la Constitución es la norma suprema jerárquicamente con la facultad para crear normas de carácter superior.
- 2) Materiales, en donde se aprueba la validez o invalidez de todas las normas
- 3) Lógicas, en donde todo acto jurídico se adecua a su contenido.
- 4) Axiológicas, en donde encontramos la norma máxima de principios y derechos fundamentales. (Guastini, 2003)

LA RIGIDEZ CONSTITUCIONAL

Es un elemento constitucional para asegurar el trabajo normativo realizado y contenido en la norma suprema de un Estado y que este puede perdurar, es una consecuencia de la supremacía constitucional sobre otras normas. Es decir, se prevé un proceso complejo y difícil para modificar las disposiciones constitucionales, la Constitución misma prevé únicas vías que permiten modificarla para garantizar la permanencia de la misma. (Díaz Ricci.)

Según (Ferrerres Comella, 2000) dice que una Constitución es rígida en la medida en que su modificación es posible por medio de un proceso complejo, debe ser rígida porque la misma es la que establece la estructura y las relaciones de los órganos del Estado.

Este elemento es el que previene una reforma constitucional, convirtiendo a la Constitución en la norma superior del ordenamiento jurídico, pero debemos tener claro que hablar de rigidez y supremacía no significa referirnos a términos jurídicamente equivalentes, ya que una Constitución a pesar que se reforme debe tener supremacía constitucional. Además, sin la existencia de un control de constitucionalidad no sería posible la vigencia del principio de supremacía constitucional, considerando según el autor que la mejor garantía que tiene una Constitución es imponer restricciones al poder público como se hace a través del control de constitucionalidad. (Medinaceli, 2013)

EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

Dicho por Javier Pérez el control constitucional es el mecanismo por el cual se procura neutralizar toda norma carente de validez, es decir, contraria a la Constitución, surge del propio ordenamiento jurídico constitucionalizado. Es una de las dos garantías constitucionales juntamente con la garantía de rigidez, sólo puede ser modificada mediante un procedimiento más complejo que el de una reforma de leyes.

La rigidez brinda a la Constitución estabilidad a largo plazo, impidiendo su fácil reforma; y el control de constitucionalidad garantiza estabilidad del día a día, neutralizando normas inválidas. (Pérez Arroyo, 2007)

Para Roberto Gómez Villavicencio hablar de control constitucional es hablar de validez, que en Derecho es considerado como ambiguo. Pero, puede decirse que la validez de las normas jurídicas tiene que ver con las normas que ordenan su expedición y contenido; es decir, las normas superiores, como las constitucionales.

La validez puede ser formal o material. Así pues, una norma legal es formalmente válida cuando ha sido expedida por el órgano constitucionalmente competente y materialmente válida cuando coincide con el contenido material de la norma suprema y no lo contraviene, porque las normas que no están conforme a la Constitución o contravienen su contenido material carecen de validez. (Gómez Villavicencio, 2022)

Nuestra legislación en la ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional, artículo 103 establece que la Corte Constitucional debe realizar un control formal con respecto al cumplimiento de las reglas procesales. En Ecuador existen el control concreto considerado como vía de excepción y el control abstracto como vía de acción.

1.7.1 CONTROL CONCRETO

La Corte Constitucional en sentencia N. 003-14-SCN-CC, define al control concreto como la finalidad de garantizar la constitucionalidad de la aplicación de las disposiciones jurídicas dentro de los procesos judiciales. En el cual el sistema procesal se considera un medio para la realización de la justicia, por lo que los jueces deberán tener siempre en cuenta que el objetivo de los procedimientos es que los derechos reconocidos por la Constitución y tratados internacionales de derechos humanos sean efectivos. (Corte Constitucional, 2013)

El constitucionalista ecuatoriano Rafael Oyarte establece que el control concreto se realiza respecto de normas relevantes para la decisión de un juicio, y de lo contrario se llama abstracto. Según la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el control concreto tiene como finalidad garantizar la constitucionalidad de la aplicación de las disposiciones jurídicas dentro de los procesos judiciales. (LOGJCC, 2009)

La CRE en su artículo 428 establece:

Cuando una jueza o juez, de oficio o a petición de parte, considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional, que, en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días, resolverá sobre la constitucionalidad de la norma. (CRE, 2008)

Es decir, este control es un control represivo, se realiza luego de que la norma ha entrado en vigencia. Este control se lleva a cabo de forma concentrada, esto es por parte de un órgano central y especializado, la cuál es la Corte Constitucional. El juez de la causa no puede pronunciarse sobre la pretendida inconstitucionalidad de la norma invocada en el proceso, sino que debe formular la correspondiente consulta de

inconstitucionalidad ante la Corte Constitucional para que sea este órgano especializado quien deba pronunciarse al respecto. Pero en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 142 establece que:

Las juezas y jueces, las autoridades administrativas y servidoras y servidores de la Función Judicial aplicarán las disposiciones constitucionales, sin necesidad que se encuentren desarrolladas en otras normas de menor jerarquía. En las decisiones no se podrá restringir, menoscabar o inobservar su contenido. En consecuencia, cualquier jueza o juez, de oficio o a petición de parte, solo si tiene duda razonable y motivada de que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional, la que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días resolverá sobre la constitucionalidad de la norma. (LOGJCC, 2009)

Entonces, parecería apartarse de lo establecido en la Constitución, que establece que siempre que un juez considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables debe suspender la tramitación de la causa y remitir en consulta el expediente a la Corte Constitucional; y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que solo si tiene duda razonable y motivada de que una norma jurídica es contraria a la Constitución el juez debe suspender la tramitación de la causa y remitir en consulta el expediente a la Corte Constitucional.

La expresión según Oyarte “solo si tiene duda razonable y motivada” busca simplemente evitar que los jueces distraigan a la Corte Constitucional con consultas carentes de motivación. Así lo ha aclarado la propia Corte en los siguientes términos:

Bajo ningún concepto, ante la certeza de inconstitucionalidad de una disposición normativa, un juez podría inaplicarla directamente dentro del caso concreto, pues siempre debe, necesariamente, elevar la consulta ante la Corte. Por otra parte, de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su artículo 142, el juez ordinario planteará la consulta “solo si tiene duda razonable y motivada”. (Corte Constitucional, 2013)

Esto quiere decir que el juez, en el conocimiento de un caso concreto, suspenderá el proceso jurisdiccional cuando alerte que una norma es o puede ser inconstitucional; pero, para elevar la consulta a la Corte Constitucional esta debe ser motivada y justificada de forma clara, para que no exista la posibilidad de recurrir a una interpretación del enunciado normativo a la luz de lo dispuesto en la Constitución.

Entonces, los jueces deben siempre consultar a la Corte Constitucional, de forma razonable y motivada, acerca de la inconstitucionalidad de una norma, a menos que se trate de normas ya declaradas inconstitucionales por tal Corte, único caso en el que ya no cabían dudas acerca de la invalidez de tales normas. (Oyarte, 2014)

1.7.2 CONTROL ABSTRACTO

En la sentencia N. 0213-10-EP la Corte Constitucional se pronuncia estableciendo que cuando exista un acto administrativo con efectos generales o un acto normativo con efectos generales contravenga preceptos constitucionales y la pretensión sea la expulsión de dicho acto del ordenamiento jurídico o su ineficiencia, la vía más adecuada es el control abstracto de constitucionalidad, cuya competencia exclusiva y excluyente la tiene la misma Corte Constitucional, establecido en la Constitución. (Corte Constitucional, 2010)

El artículo 74 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece: El control abstracto de constitucionalidad tiene como finalidad garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico a través de la identificación y la eliminación de las incompatibilidades normativas, por razones de fondo o de forma, entre las normas constitucionales y las demás disposiciones que integran el sistema jurídico. (LOGJCC, 2009)

Este control abstracto compete asimismo a la Corte Constitucional y se acciona mediante la acción pública de inconstitucionalidad, objeciones de inconstitucionalidad presentadas por la Presidenta o Presidente de la República en relación a proyectos de reformas, enmiendas y cambios constitucionales, convocatorias a referendums para reforma, enmienda y cambio constitucional, decretos en los estados de excepción, tratados internacionales, convocatorias a consultas populares y estatutos de autonomía y sus reformas. La Corte también puede realizar un control posterior de las enmiendas, reformas y cambios constitucionales.

Sobre esto la Corte Constitucional ha dicho, lo siguiente: la existencia del principio “pro legislatore” obliga a la institución de control constitucional a adoptar la expulsión del ordenamiento jurídico como una medida excepcional y extrema, aplicable exclusivamente cuando existan circunstancias evidentes de violación de una norma constitucional; en caso de duda aplicará el principio de buena fe de la producción normativa por parte del legislador. (Corte Constitucional, 2013)

En similar sentido se han pronunciado otras cortes, como la Corte Constitucional colombiana, Sentencia C-100/96 y el Tribunal Constitucional peruano en Sentencia EXP. n.º 004-2004-CC/TC. Es decir que, según nuestra legislación, el control abstracto de constitucionalidad tiene como finalidad garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico a través eliminar las incompatibilidades normativas, por razones de fondo o de forma, entre las normas constitucionales y las demás normas que integran el ordenamiento jurídico. (Oyarte,2014)

CAPÍTULO II

PROBLEMA JURÍDICO DE LA SENTENCIA N. 1116-13-EP/20

El problema jurídico de este trabajo nace a partir del desconcierto provocado por la sentencia No. 1116-13-EP/20, dictada por la Corte Constitucional el 18 de noviembre de 2020, donde la Corte Constitucional analiza si las autoridades jurisdiccionales que resolvieron la acción de protección No. 20251-2012-0029, vulneraron el derecho a la seguridad jurídica de los accionantes, como consecuencia de la inaplicación del artículo 222 del código civil vigente que reconoce la Unión de Hecho únicamente entre hombres y mujeres, cabe agregar que los accionantes querían unir sus vidas mediante la Unión de hecho siendo una pareja del mismo sexo. (Corte Constitucional, 2020)

Esta sentencia trajo consigo dos posturas de Voto Concurrente, una a cargo de los jueces constitucionales Ramiro Ávila, Agustín Grijalva, Alí Lozada y Daniela Salazar, y la otra postura a cargo del juez constitucional Hernán Salgado. Dentro del trámite se consulta la constitucionalidad de la decisión de los jueces de primera y segunda instancia ante la corte, la procedencia de la aplicación directa del artículo 68 de nuestra Constitución estando vigente una norma infra constitucional del código civil del artículo 222, del cual su contenido se consideró incompatible con la norma suprema, pero que hasta la actualidad la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la actuación que deberían tener los operadores de justicia cuando en un caso concreto haya un posible conflicto o también llamado colisión de normas infra constitucionales con la norma suprema, es decir, sobre la aplicación directa de la Constitución y las que se refieren a la facultad de consultar a la Corte Constitucional.

La Corte Constitucional establece: De manera general los jueces deben aplicar las normas constitucionales de modo directo y sin necesidad de que se encuentren desarrolladas. Sin embargo, en caso de que el Juez en el conocimiento de un caso concreto considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución, debe suspender la causa y remitir a la Corte Constitucional, dispuesto por la Constitución no habría ningún problema a simple vista, pero el Art. 428, visto desde el contexto constitucional, podría restringir el principio de aplicación directa de los derechos, otorgando esta atribución únicamente a la Corte Constitucional; pero a su vez esta

reserva se limita a esta circunstancia en particular, pero de darse el caso de falta de desarrollo del derecho, el principio de aplicación directa e inmediata, podría quedar expedito. (Coronel Barrezueta, 2014)

LA APLICACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN

La aplicabilidad directa de la Constitución es el resultado de un nuevo paradigma jurídico, estado constitucional o constitucionalismo. (Luño, 2002)

El Art. 11.3 de la Constitución de la República, dispone que los derechos y garantías establecidos en la Norma Suprema y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, deben ser de directa e inmediata aplicación por cualquier servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte, norma que concuerda con el artículo 426 de la misma Constitución:

Art. 426.- Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente. Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos. (CRE, 2008)

El principio de aplicación directa busca accionar los derechos y garantías constitucionales, y este se aplica a todo el ordenamiento jurídico, además que sirve como fuente en la expedición de futuras normas de derechos constitucionalmente reconocidos, es la base fundamental en el que descansa la validez del ordenamiento jurídico.

Las normas están conectadas entre sí por medio de principios de aplicación general, en donde como ya lo analizamos en el capítulo anterior la Constitución es la norma fundamental, sin olvidar que cuando nos estamos refiriendo a un ordenamiento jurídico, estamos hablando de un conjunto unitario, integral y coherente de normas jurídicas.

Robert Alexy, considera que: La Constitución al ser normativa implica reconocer que es un “orden objetivo de valores” que ejercen un efecto de irradiación en todo el derecho ordinario, lo cual trae consecuencias en la aplicación del derecho, esto se muestra en su tendencia a reemplazar la subsunción clásica bajo reglas jurídicas por una ponderación según valores y principios constitucionales. En donde los rasgos esenciales serían: valor en vez de normas; ponderación en vez de subsunción; omnipresencia de la Constitución en vez de independencia del Derecho ordinario; omnipotencia judicial apoyada en la Constitución en lugar de autonomía del legislador democrático. (Alexy, 1997)

Para Aragón Reyes el elemento más sobresaliente es el procedimiento efectivo de control de la constitucionalidad de las leyes, en el cual la limitación y el control del poder representan el elemento definidor del constitucionalismo. A su vez Medinaceli, establece que el constitucionalismo es norma jurídica y sus normas, tanto las reglas como los principios son de aplicabilidad directa, implicando un cambio en los parámetros que caracterizan a las normas jurídicas así la Constitución se establece como la cúspide máxima de jerarquía de normas y en la interpretación se sufre una variación, como resultado de la naturaleza y la base estructural de las normas constitucionales.

La disputa es establecer los términos en los que se puede y debe aplicarse directamente la Constitución, cuáles son las que pueden y deben ser aplicadas directamente por todos los operadores jurídicos. La cuestión jurídico constitucional se dificulta ante disposiciones constitucionales, como por ejemplo la Constitución colombiana en su art. 4 dispone que, la Constitución es norma de normas. En caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

En el art. 6 dispone que, los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

La Constitución peruana en su art. 51 establece que la Constitución prevalece sobre toda norma legal y en el art. 138 que, en todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera.

La Constitución ecuatoriana en su art. 424 establece que:

Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.

Y en el art. 425 que:

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior. La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia. (CRE,2008)

El Código Orgánico de la Función Judicial en su Art. 5 como Principio de aplicabilidad directa e inmediata de la norma constitucional, establece que, los jueces, las autoridades administrativas y las servidoras y servidores de la Función Judicial, aplicarán directamente las normas constitucionales. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, o para negar el reconocimiento de tales derechos. (COFJ, 2015)

El problema jurídico aquí es cuándo, en qué medida y con qué consecuencias se debe aplicar las normas constitucionales de forma directa. Es imprescindible acercarnos a describir cuáles son los tipos de normas constitucionales con la finalidad de responder cómo debe ejercerse la aplicación directa. (Medinaceli Rojas, 2013)

LA CORTE CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional del Ecuador, según lo estipulado en la Constitución de 2008, es el máximo órgano de control, interpretación y administración de justicia constitucional, es un órgano autónomo e independiente de los demás poderes estatales. La Corte Constitucional está regulada en la Constitución con respecto a la supremacía constitucional. La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, es quien especifica la estructura de la administración de justicia

constitucional. El control abstracto le da potestad exclusiva y privativa a la Corte Constitucional, así lo determinan varios artículos constitucionales, legales y reglamentarios, como el Art. 436 de la Constitución, el Art. 75 de la LOGJCC y, el Art. 54 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

La Corte Constitucional es una institución de carácter jurisdiccional, su función principal es controlar que las normas y actos públicos estén en armonía con la Constitución y tiene el deber de interpretarlas conforme al texto constitucional en su integralidad. Su objetivo es garantizar la vigencia y supremacía de la Constitución, el pleno ejercicio de los derechos constitucionales y garantías jurisdiccionales, mediante la interpretación, el control y la administración de justicia constitucional. Se administra justicia por medio de las sentencias emitidas por este órgano, fijando reglas para que los jueces y que así, sus decisiones se ajusten al conocer y resolver las causas dando como resultado una jurisprudencia vinculante, es decir, obligatoria. Tiene por obligación conocer de la inconstitucionalidad de la ley (mediante el Control de Constitucionalidad) e interpretar con razón y lógica. Cuando nos encontramos frente a un caso con presunción de inconstitucionalidad el juez o tribunal tiene el deber de advertir si esa ley está revestida de presunción de Constitucionalidad, dicho análisis debe interpretar su contenido según el principio de Supremacía de la Constitución, para que se haga efectivo el control de la Constitucionalidad de ley y se declare contraria a la Carta Magna.

LA DUDA RAZONABLE

Un juez siempre debe fundamentar su fallo, razonar con la prueba, manteniendo la unidad y todo este proceso está ligado al principio de directa e inmediata aplicación de la Constitución, porque el juez no solo se basa en las pruebas, sino que debe fundamentarse en base a que lo motivó y la normativa jurídica en la cual se fundamentó en base a su experiencia.

Nuestra Constitución establece en el Art. 428.- Cuando una jueza o juez, de oficio o a petición de parte, considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte

Constitucional, que, en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días, resolverá sobre la constitucionalidad de la norma. Si transcurrido el plazo previsto la Corte no se pronuncia, el perjudicado podrá interponer la acción correspondiente.

La Corte Constitucional sostiene que, bajo ningún concepto, ante la certeza de inconstitucionalidad de una disposición normativa, el Juez podría inaplicarla directamente dentro del caso concreto; pues, siempre debe necesariamente elevar la consulta a la Corte. Esta consideración de la Corte, parecería no tener relación con la duda razonable que el artículo 428 si dispone, siendo la duda la consideración razonablemente de que una norma es contraria a la Constitución.

Para entender este término que utiliza nuestra legislación, debemos entender su parte conceptual, hablar de duda se refiere a poner en tela de juicio una situación, es decir, en el contexto normativo, es no estar seguro de la constitucionalidad de la norma, contrario a la Certeza normativa, que es tener seguridad, certidumbre y convencimiento de la inconstitucionalidad de la norma legal.

Mardoqueo afirma que en caso de haber duda sobre la aplicabilidad de una norma que se encuentra expresa en la ley, se tendrá que aplicar la que favorezca más a los intereses del actor, sin violar normas constitucionales porque uno de los principios básicos es la supremacía constitucional que se refiere al respeto de la jerarquía normativa, siendo la Constitución la norma superior o suprema. (Mardoqueo, 2015)

LA CONSULTA CONSTITUCIONAL

La RAE la define con aquel dictamen que los consejeros, tribunales u otros cuerpos daban por escrito al rey sobre un asunto que requería de su real resolución. Consultar, es tratar un asunto con una o varias personas, pedir parecer o consejo, es decir, que según el análisis anterior sobre la certeza pone fuera de contexto a la consulta legal constitucional, entonces podemos concluir que hablar de consulta no tiene compatibilidad con la certeza.

El artículo 428 de la Constitución de la República del Ecuador establece, cuando una jueza o juez, de oficio o a petición de parte, considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la

Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional, que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días, resolverá sobre la constitucionalidad de la norma. Si transcurrido el plazo previsto la Corte no se pronuncia, el perjudicado podrá interponer la acción correspondiente.

Se puede entender que los jueces tienen la obligación por iniciativa propia o a petición de parte, cuando considere que una norma jerárquicamente inferior a la Constitución es contradictoria a la misma o a los instrumentos internacionales de derechos humanos y siempre que tenga duda razonable y motivada, debe suspender el trámite y elevar a consulta a la Corte Constitucional, para obtener un criterio constitucional sobre la correcta administración y aplicación de justicia, siendo este el único órgano encargado de la Interpretación Constitucional. La Corte Constitucional, tiene un plazo de cuarenta y cinco días para resolver la constitucionalidad de la norma, si no lo hace, el proceso continuará y si la Corte Constitucional se pronuncia luego de transcurrido el plazo, no se aplicará, pero la persona perjudicada, si podrá iniciar un mecanismo anti-vulneración de derechos constitucionales como la Acción Extraordinaria de Protección.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 142 exige como requisito de procedibilidad “la duda razonable y motivada de que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos”, para así garantizar el acceso a los principios procesales como la administración de justicia, el debido proceso, la independencia judicial, la celeridad en la tramitación de la causa y la tutela judicial efectiva.

La Primera Corte Constitucional que hubo en el Ecuador, ha señalado que: “la consulta de constitucionalidad no puede tornarse en un mecanismo de dilación de la justicia y vía de escape por parte de los jueces, sino más bien, debería proceder única y exclusivamente cuando existe una motivación razonada de por qué acude a la consulta, de lo contrario estaríamos frente a operadores de justicia, no comprometidos con la protección de derechos. Entonces la duda razonable está intrínsecamente relacionada con la motivación.

La Corte también ha dicho que, la consulta de norma no puede tener como único fundamento la postura de las partes sobre la constitucionalidad de una norma jurídica, sino la coherente y exhaustiva exposición de las razones que llevan al juez a no encontrar una interpretación de la norma o su aplicación al caso que sea compatible

con la Constitución, en otras palabras, la consulta debe ser motivada y para que una consulta de norma dentro del control concreto de constitucionalidad pueda considerarse adecuadamente motivada, deberá contener al menos los siguientes presupuestos:

1.-Identificación del enunciado normativo cuya constitucionalidad se consulta, obligación que está a cargo de los jueces, para denotar la relevancia constitucional.

2.-Identificación de los principios o reglas constitucionales que se presumen infringidos, exponiendo motivadamente las circunstancias y razones por las cuales dichos enunciados son determinantes en el proceso.

3.-Explicación y fundamentación de la relevancia de la norma puesta en duda, respecto de la decisión de un caso concreto, indicando las razones por las cuales el texto normativo es trascendental para decidir sobre el fondo del caso en particular.

(Corte Constitucional, 2014)

Cabe mencionar que la sentencia No. 001-13-SNC-CC, dictada por la Corte Constitucional el 6 de febrero de 2013, dentro del trámite de la consulta de constitucionalidad, presenta el mismo problema suscitado en la sentencia en cuestión antes mencionada, y tampoco se ha tenido alguna respuesta por parte de la Corte Constitucional. La Dra. (Coronel Barrezueta, 2014) menciona que tratar de imponer a los jueces reglas para el ejercicio de la consulta constitucional en una norma legal, puede convertir a la consulta en una “demanda de inconstitucionalidad” ya que, al exigir una certeza y no la duda razonable, dejaría de ser una consulta.

En definitiva, un Juez, para elevar una consulta sobre la constitucionalidad de una norma, debe primero fundamentar, argumentar y justificar el porqué de su consideración y qué relevancia tiene la norma puesta en duda para el caso en particular, pero exigir al Juez es restringir la procedencia constitucional de los Juez. (Medinaceli, 2013)

CONCLUSIONES

- El Dr. Víctor Vacca González MSc. manifiesta que, al poder judicial se le exige que resuelva muchos problemas y controversias, con jueces sin herramientas lógicas, argumentativas, interpretativas y psicológicas para asumir la labor que se les impone. El juez está obligado a aplicar la ley, pero está claro ahora que esta obligación solo se cumple cuando para decidir la aplicación de una norma, ese juez ha analizado y razonado previamente acerca de la adecuación de la norma a la Constitución. No se trata entonces de una “aplicación sistemática o automática”, sino del resultado del conjunto de principios constitucionales, siendo una especie de construcción histórica incorporadas al Estado de derecho y al funcionamiento de una sociedad democrática.
- Los jueces tienen la responsabilidad de sostener derechos fundamentales, incluso restrictivos, y de la misma forma los principios constitucionales, además que tienen la obligación de cumplir con este deber, todos los días como resultado de derechos obtenidos de todas las luchas sociales vividas. La democracia y la Constitución necesitan una atención permanente y constante por parte de los jueces, que a su vez mientras más se involucren en la Constitución vigente, entender lo sustancial que debe verse ante la sociedad, y que resolver cada caso particular termina siendo la aplicación diaria de reglas constitucionales. Aprender a ver el ordenamiento jurídico desde la Constitución y que toda norma debe siempre someterse al test de constitucionalidad.
- Hoy en día, es muy claro entender y saber el valor legal que tiene la Constitución como cuerpo legal supremo vinculante, es por ello que debe existir mecanismos de control sobre cada acto que el poder tanto público como privado realicen, es así la importancia que se le da al control de constitucionalidad que en términos del Dr. Robinson Patajalo “es la actividad de carácter técnico jurídico que tiene como finalidad evaluar la constitucionalidad de la norma legal, y de ser contraria a la Constitución descalificarla”. (Patajalo, 2020).

- El control jurídico de constitucionalidad de la ley puede ser como vimos en este trabajo: difuso, en el que todo juez tiene la facultad de dejar de aplicar una norma legal que sea contraria a la norma suprema; y concentrado en el cual un solo órgano, ya sea el máximo órgano del poder judicial en este caso la Corte Constitucional, tiene el poder de eliminar del ordenamiento jurídico una norma legal contraria a la norma suprema.
- La Corte Constitucional del Ecuador en la Sentencia No. 1116-13-EP/20, en la que el juez dejó de aplicar una norma legal (artículo 222 del Código Civil, vigente en el 2013); y aplicó la norma constitucional (artículo 68 de la Constitución); aplicó una postura que acepta que existe un control difuso de constitucionalidad, disponiendo el principio de aplicación directa de la Constitución y el principio de jerarquía para resolver antinomias, es decir, si un juez identifica que una norma es contraria a la Constitución debe dejar de aplicar la primera y solucionar el caso con base a la norma constitucional. En el voto salvado de los jueces constitucionales Ramiro Ávila, Agustín Grijalva, Alí Lozada y Daniela Salazar; indican que los jueces pueden aplicar un control difuso en el caso de que la inconstitucionalidad sea evidente. Pero, para el juez Hernán Salgado solo debe existir un control concentrado de constitucionalidad.
- Patajalo, cuestiona no solo esta disyuntiva del problema jurídico presentado en este trabajo sino también de los modelos de control de la ley; el control concentrado, con respecto a la consulta de norma y la falta de celeridad con respecto a la tutela efectiva y, el control difuso por las consecuencias que puede generar con respecto a la seguridad jurídica. (Patajalo, 2021)

RECOMENDACIONES

Es necesario entonces que se desarrollen cláusulas específicas y claras sobre la aplicación del control de constitucionalidad con una interpretación integral de la Constitución para resolver el problema de la disyuntiva existente entre el principio de aplicación directa de la Constitución y la consulta de norma ante la Corte Constitucional, procurando siempre la garantía de protección de los derechos humanos constitucionales, y que después de todo el análisis realizado, Ecuador debería tener los dos tipos de controles, es decir, el control mixto. Como recomendación al no haber un pronunciamiento de la Corte Constitucional claro, nos remitimos a la decisión que se estableció en sentencia Caso N. 11-18-CN con el famoso caso de la Opinión Consultiva del matrimonio igualitario en donde la Corte Constitucional resolvió basándose en la protección de la identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo contenida en la Convención Americana de los Derechos Humanos, considerándose vinculante y parte del bloque de constitucionalidad para el reconocimiento de derechos, es decir, no había una contradicción sino una complementariedad, debido a la interpretación más favorable con respecto a los derechos que tienen en contraer Matrimonio las parejas heterosexuales como parejas del mismo sexo. Cabe recalcar que en la postura propia de este trabajo después de todas las investigaciones respalda la postura de proteger la supremacía de norma suprema, es decir, en este caso problemático en concreto, es claro aplicar directamente la Constitución, ya que dicha norma infra constitucional es contraria a la norma suprema jerárquicamente, y aún menos entendemos la existencia de alguna duda en la aplicación de la norma del caso concreto. La consecuencia de la Constitución normativa es su aplicación directa y su carácter jurídico da el deber de ser respetada por todos los operadores jurídicos, pero también tenemos claro que este principio de aplicación directa de la Constitución conlleva dificultades que limitan su ejercicio y deben ser resueltos de forma urgente por parte del Órgano responsable Constitucional.

REFERENCIAS

- Ayala Mora, E. (2014). *Historia constitucional: estudios comparativos*. Corporación Editora Nacional Quito.
- Claudia Storini, Christian Masapanta, Marcelo Guerra. (2022, Julio). Control de constitucionalidad en Ecuador: muchas alforjas para tan corto viaje. *Aplicación directa: la contradictoria interpretación de la Corte Constitucional ecuatoriana*.
- Comanducci, P. (2015). *Formas de Neoconstitucionalismo: un análisis metateórico* (Vol. Segunda Edición). Miguel Carbonel.
- Corte Constitucional. (2013). *Sentencia n. ° 001-13-SCN-CC*.
- Corte Constitucional. (2020). *Sentencia No. 1116-13-EP/20*. Quito, Ecuador. http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUnLCBldWlkOic5Y2ZmZjhmYi05Mzg4LTRhMzMtOGNkZC05Mzk2Zjg2NmQyMzkucGRmJ30=
- Constitucional, C. (2014). *Caso N. 0071-14-cn*.
- Coronel Barrezueta, J. (2014, february 5). *Principio constitucional de aplicación directa e inmediata - Derecho Ecuador*. Derecho Ecuador -. Retrieved August 28, 2022, from <https://derechoecuador.com/principio-constitucional-de-aplicacion-directa-e-inmediata/>
- Corte Constitucional. (2010, noviembre 18). *Caso N. 0213-10-EP. Sentencia N. 055-10-SEP-CC*, 18-24.
- Corte Constitucional. (2013). *Sentencia n. ° 001-13-SCN-CC*.
- Corte Constitucional. (2013, abril 09). *Caso N. 0033-11-IN*. Corte Constitucional. Retrieved august 28, 2022, from <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/60b3e1f0-16eb-4006-b5e8-a98ad1ecbfa5/0033-11-in-sen-mrvc.pdf?guest=true>
- Corte Constitucional. (2014, octubre 07). *Caso N. 1291-11-EP*. Corte Constitucional. Retrieved august 28, 2022, from <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/c0760a82-db6f-4dfd-b380-875ddfc1365f/1291-11-ep-sen.pdf?guest=true>
- Corte Constitucional. (2019). *Caso N. 11-18-CN (matrimonio igualitario)*.

- Corte Constitucional. (2020). *Sentencia No. 1116-13-EP/20*. Quito, Ecuador. http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhnBldGE6J3RyYW1pdGUnLCBldWlkOic5Y2ZmZjhmYi05Mzg4LTRhMzMtOGNkZC05Mzk2Zjg2NmQyMzkucGRmJ30=
- CRE. (2008, october 20). Constitución de la República del Ecuador 2008. Retrieved July 20, 2022, from https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
- Díaz Ricci, S. (n.d.). *Rigidez Constitucional. Un Concepto Toral A Jorge Carpijo. In memoriam Sergio DÍAZ RICCI* La rigidez constitucional es un elemento*. UNAM. Retrieved August 28, 2022, from <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3825/26.pdf>
- Ferreres Comella, V. (2000). In *Una defensa de la rigidez constitucional*. Doza. Cuadernos de Filosofía del Derecho.
- Gallegos, B. (2010). *La Responsabilidad en el Delito de Tránsito* (Vol. I edición).
- García, H. A. O. (s. f.). *Los Derechos Humanos Y El Medioambiente*. 19.
- Gómez Villavicencio, R. (2022). El control constitucional en el Ecuador. Una aproximación teórica y filosófica. In *Control de constitucionalidad y convencionalidad en el contexto global* (Corporación Editora Nacional ed., pp. 121-144).
- Guastini, R. (2003). *La constitucionalización del ordenamiento jurídico: el caso italiano*. Miguel Carbonell.
- Lassalle, F. (n.d.). *¿Qué es una Constitución? - Ferdinand Lassalle*. NORMAS DE COLOMBIA. Retrieved July 20, 2022, from https://norcolombia.ucoz.com/libros/Lassalle_Ferdinand-Que_Es_Una_Constitucion.pdf
- Logjcc. (2009). *Ley Orgánica De Garantías Jurisdiccionales Y Control Constitucional*.
- Los derroteros del Control de Constitucionalidad de la ley en el Ecuador. – Sano Juicio*. (s. f.). Recuperado 20 de julio de 2022, de <https://sanojuicioec.wordpress.com/2021/02/25/los-derroteros-del-control-de-constitucionalidad-de-la-ley-en-el-ecuador/>
- Maldonado Ordóñez, P. O. (2014). *El Control Constitucional Concentrado versus el Principio de Aplicación Directa e Inmediata de las Normas Constitucionales. Análisis de un caso práctico*. <http://dspace.uazuay.edu.ec/handle/datos/3674>

- Mardoqueo, H. (2015). *El principio de aplicación directa e inmediata de los derechos y garantías constitucionales y obligación del juez de remitir en consulta a la Corte Constitucional, norma contraria a la Constitución*. Universidad regional autónoma de los andes facultad de jurisprudencia maestría en derecho constitucional. Retrieved July 18, 2022, from <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/3661/1/TUAMCO004-2016.pdf>
- Medinaceli, G. (2013). *La aplicación directa de la Constitución*. La aplicación directa de la Constitución. Retrieved July 20, 2022, from <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3836/1/SM134-Medinaceli-La%20aplicacion.pdf>
- Olano, H. (2006). *¿Qué es una Constitución?*
- Oyarte, R. (2014). *Derecho constitucional ecuatoriano y comparado* (Corporación de Estudios y Publicaciones ed.). 946-63.
- Patajalo, R. (2021, february 25). *Los derroteros del Control de Constitucionalidad de la ley en el Ecuador*. Sano Juicio. Retrieved July 20, 2022, from <https://sanojuicioec.wordpress.com/2021/02/25/los-derroteros-del-control-de-constitucionalidad-de-la-ley-en-el-ecuador/>
- Pérez Arroyo, J. (2007). In *Curso de derecho constitucional* (Marcial Pons ed., p. 133).



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Chang Parrales, Elean Elizabeth**, con C.C: # 095669816-1 autora del trabajo de titulación: **El problema de la Aplicación Directa de la Constitución**, previo a la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, **15 de septiembre del 2022**

f. _____

Nombre: **Chang Parrales, Elean Elizabeth**

C.C: **095669816-1**



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA
FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	El problema de la Aplicación Directa de la Constitución.		
AUTORA:	Chang PARRALES Elean Elizabeth		
TUTORA:	Abg. Valencia Balladares Irene Alexandra		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Carrera de Derecho		
TÍTULO OBTENIDO:	Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	15 de septiembre del 2022	No. DE PÁGINAS:	28
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Constitucional, Derecho Público, Derecho Administrativo		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Constitución, Aplicación Directa, Control Constitucional, Consulta, Duda Razonable, Inconstitucionalidad, Derecho Constitucional.		
RESUMEN/ABSTRACT	<p>El principio de la aplicación directa de la Constitución presenta un problema legal, conceptual y de aplicabilidad por parte de los operadores de justicia. Este trabajo pretende resolver y aclarar un problema que aún la Corte Constitucional no se ha pronunciado, pese a las diferentes controversias que se han suscitado y las distintas posturas que existen, desarrollando de forma clara la definición de este principio y lo que nuestra legislación permite y establece, aterrizando en elementos fundamentales que tiene que tener una Constitución en un Estado de Derechos y Justicia. Se analiza el tipo de control constitucional que se desarrolla en el Ecuador y presentado la problemática jurídica para encontrar un camino claro que pueda resolver esta disyuntiva, y de esta forma presentar una guía a los jueces para resolver conflictos basando sus decisiones y argumentos en lo legalmente constitucional.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR:	Teléfono: +593-991675904	E-mail: elean.chang@cu.ucsg.edu.ec elychangp@gmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE):::	Nombre: Reynoso Gaute, Maritza		
	Teléfono: +593-4-2222024		
	E-mail: maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			