Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Ecuador

Área de Derecho

Maestría en Derecho

Mención en Derecho Constitucional

El principio de interpretación conforme en la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador

Lucy Elena Blacio Pereira

Tutora: Claudia Storini

Quito, 2022

Trabajo almacenado en el Repositorio Institucional UASB-DIGITAL con licencia Creative Commons 4.0 Internacional

Reconocimiento de créditos de la obra

No comercial

Sin obras derivadas

Para usar esta obra, deben respetarse los términos de esta licencia

Cláusula de cesión de derecho de publicación

Yo, Lucy Elena Blacio Pereira, autora de la tesis intitulada "El principio de interpretación conforme en la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador", mediante el presente documento dejo constancia que la obra es de mi exclusiva autoría y producción; y, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de Magíster en Derecho Constitucional, en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar - Sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo por lo tanto la Universidad, utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en los formatos virtual, electrónico, digital, óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros respecto de los derechos de autor/a de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

Quito, 05 de abril de 2022.

Lucy Blacio Pereira

Firma: …….

CI: 0702270034

Resumen

El presente trabajo realiza un estudio de la jurisprudencia de la Corte Constitucional ecuatoriana respecto del principio de interpretación conforme, analizando que, a partir de la Constitución de la República de 2008, se ha desarrollado una doctrina constitucional importante, teniendo como consideración el control concentrado de las normas y el rol del juez constitucional en la aplicación de los principios constitucionales.

De esta manera, nace el principio de interpretación conforme, por medio del cual el juez constitucional en su tarea de máximo órgano de control e interpretación constitucional, al encontrar que una norma de orden legal es contraria a la Norma Fundamental, antes que expulsarla del sistema jurídico, procura su conservación dentro del ordenamiento jurídico, en tanto y en cuanto, sea interpretada de determinada forma.

En ese sentido, se analiza desde una perspectiva teórica en qué consiste este principio, tomando como base la teoría de la interpretación; pasando por el origen del control de constitucionalidad, su relación con el derecho internacional, por lo cual se aborda el desarrollo jurisprudencial colombiano y español. En tal virtud, pretende servir de base para posicionar este tema a la hora de examinar o utilizar en la práctica jurídica, la jurisprudencia constitucional desarrollada por el Alto Tribunal ecuatoriano en casos relevantes relacionados con la protección de los derechos fundamentales de la ciudadanía.

Palabras clave: Constitución, interpretación conforme, garantías, control constitucional, teoría de la interpretación.

A Melva María Orfelina,

Madre amada,
amiga incondicional,
mi más grande inspiración.

Gracias

Agradecimientos

En primer lugar, quiero expresar mi afectuoso reconocimiento a la doctora Claudia Storini, distinguida maestra, por su magnífico asesoramiento y dirección. En segundo lugar, quiero dar las gracias a los doctores Marco Navas Alvear y Jhoel Escudero Ortiz, distinguidos profesores de la UASB, quienes me acompañaron para culminar con éxito este trabajo. Finalmente, mi imperecedero agradecimiento a mi familia por ser mi motivación en cada uno de los logros alcanzados en mi vida.

Tabla de contenidos

Gráficos…. 15

Introducción 17

Capítulo primero 19

El principio de interpretación conforme 19

1.1 Un acercamiento al concepto del principio de interpretación conforme desde la teoría de la interpretación constitucional 19

1.1.1 Control Constitucional 26

1.1.2. El carácter normativo de la interpretación conforme: origen, definición, teorías, rol del juez e influencia del derecho internacional..... 29

1.1.3 Tipología de sentencias dentro de la interpretación conforme..... 35

1.2 Alcance de la interpretación conforme respecto a las normas de derecho internacional..... 38

1.3 La fundamentación del principio de interpretación conforme en las jurisprudencias constitucionales colombiana y española..... 42

1.3.1 Control de las normas con fuerza de Ley en el Estado colombiano..... 42

1.3.2 Control de las normas con fuerza de Ley en el Estado español 45

c) Comparación entre los controles de constitucionalidad colombiano y español 47

Capítulo segundo 49

Principio de interpretación conforme en la normativa y jurisprudencia constitucional ecuatoriana: estudio de casos 49

2.1. Consideraciones generales sobre la evolución del constitucionalismo ecuatoriano, el control de constitucionalidad y el principio de interpretación conforme 49

2.2 Jurisprudencia ecuatoriana relativa al principio de interpretación conforme 55

2.2.1 Casos relacionados con acciones públicas de inconstitucionalidad y garantías jurisdiccionales en los que se usa el principio de interpretación conforme .. 56

2.2.1.1 Acciones públicas de inconstitucionalidad 56
a) Caso "Contraloría General del Estado" contrato Quiport 56
b) Caso "Ley Orgánica de la Función Legislativa" que confiere derecho al veto al presidente en la formulación de leyes 59
c) Caso "Ley Trole II" 61
d) Caso "Resolución CNE" que declaró inconstitucional la presentación obligatoria del certificado de votación 62
e) Caso "Apremio Pensiones alimenticias" 64
f) Caso "Reglamento Ley Orgánica de Discapacidades" sobre la eliminación de beneficios sobre personas con discapacidad 65
2.2.1.2 Casos de acciones extraordinarias de protección 67
a) Caso autodenominado "Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional" sobre las causales de improcedencia de las acciones de protección 67
b) Caso "Hábeas Data" respecto al plazo 69
c) Caso "Contratos personas con discapacidad" 71
2.2.1.3 Dictámenes sobre acciones por incumplimiento 73
a) Caso "Centros de Rehabilitación Social" 73
2.2.1.4 Casos relativos a control constitucional 76
a) Caso "Tabla de pensiones alimenticias" 76
b) Caso "Ley de Inquilinato" respecto a la consignación de valores para la presentación de apelaciones en juicios 78
2.2 Análisis de la aplicación del principio de interpretación conforme 80
2.2.1 Precisiones en torno al principio de interpretación conforme encontradas en las sentencias 80
2.2.1.5 Datos cuantitativos 80
2.2.1.6 Puntos de avance y retroceso del PIC en la construcción de derechos 82
2.2.1.6.1 Puntos de avance 82
2.2.1.6.2 Puntos de retroceso 87

Conclusiones 91

Bibliografía 97

Anexos 107

Anexo 1. Caso colombiano 107

Anexo 2. Caso español 113

Gráficos

Gráfico 1. Tipología de las sentencias. Elaboración propia, 2019 38
Gráfico 2. Total de Sentencias Corte Constitucional de Ecuador. CCE, 2019..... 53
Gráfico 3. Total de Sentencias por materia Corte Constitucional de Ecuador. CCE, 2019 54
Gráfico 4. Dictámenes por decisión Corte Constitucional de Ecuador. CCE, 2019 54
Gráfico 5. Número de sentencias que usan el PIC por año. Elaboración propia..... 81
Gráfico 6. Comparación del total de sentencias y el número de dictámenes relativos a interpretación conforme. Fuente: CCE, 2019..... 82

Introducción

La presente investigación analiza el rol de la Corte Constitucional del Ecuador (en adelante Corte Constitucional o CCE) en su condición de garante de la Carta Magna del país, a través de la implementación y aplicación del principio de interpretación conforme (PIC) dentro de su jurisprudencia. Se entiende este principio como un mecanismo que posibilita el respeto y vigencia de la Constitución y la conservación de las normas de orden infraconstitucional dentro del ordenamiento jurídico, así como en el marco de las decisiones a tomar, la ampliación del ejercicio de los principios fundamentales de un Estado constitucional de derechos y justicia como son la supremacía constitucional y la conservación del derecho.

Asimismo, busca dar respuesta al interrogante: **¿Ha desarrollado la Corte Constitucional el principio de interpretación conforme a través de su jurisprudencia?** En este sentido la investigación se dirige al análisis de las decisiones en firme del mencionado órgano, centrándose en su papel protagónico dentro de las demandas de constitucionalidad bajo su conocimiento de manera directa o conexa y, con esto, su posicionamiento en el actual sistema constitucional.

Todo lo anterior ha sido el resultado de un estudio jurisprudencial, utilizando líneas claras y razonables de investigación en su contexto; y, de fuentes secundarias constituidas a partir de la sistematización de datos obtenidos en la revisión de libros, informes y revistas de derecho constitucional.

La investigación está organizada en dos capítulos. El primero, realiza una aproximación dogmática respecto a la teoría de la interpretación constitucional en relación con el Estado constitucional de derechos y justicia, la existencia del control de constitucionalidad como medio idóneo para garantizar la aplicación de la Constitución y el principio de interpretación conforme, recalcando el papel actual del juez constitucional y los tipos de sentencias usadas en la interpretación de las normas; también hace una referencia a la importancia del derecho internacional en virtud del Control de Convencionalidad; y, establece los principales puntos desarrollados en los sistemas constitucionales de Colombia y el de España.

El segundo, aborda un estudio de la jurisprudencia constitucional ecuatoriana, a través del análisis de los casos resueltos por la Corte Constitucional del Ecuador, realizando una descripción de los conceptos y razonamientos sobre la interpretación conforme, para poder determinar los avances y retrocesos de los razonamientos del Tribunal Constitucional Supremo, para finalmente llegar a las conclusiones. A partir del estudio de casos, se pretende realizar un ejercicio crítico respecto a los razonamientos esgrimidos, en aras de determinar la correspondencia con la teoría de la interpretación constitucional y el principio de interpretación conforme, dicho en otras palabras, en este segundo capítulo se procura evaluar si en el desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional, existe efectivamente un empleo adecuado del uso del principio de interpretación conforme a la luz de la teoría de la interpretación constitucional, o, si por el contrario, la referencia realizada en las distintas sentencias es meramente referencial.

El resultado de esta investigación es que si bien el principio de interpretación conforme se encuentra reconocido en la normativa ecuatoriana, no obstante ha sido utilizado de manera expresa en solo doce sentencias; asimismo, se determina que si bien hay avances significativos en la interpretación y en la concepción del juez constitucional como creador de la norma, también están presentes varios desafíos para el verdadero uso de este principio que permita crear una línea jurisprudencial clara y favorable a la protección de los derechos fundamentales de la ciudadanía.

Capítulo primero
El principio de interpretación conforme

1.1 Un acercamiento al concepto del principio de interpretación conforme desde la teoría de la interpretación constitucional

A efectos de intentar esbozar un concepto del principio de interpretación conforme, en el contexto de una hermenéutica constitucional y su recogimiento y desarrollo en la jurisprudencia, es necesario partir de la caracterización de la Constitución; y, en razón de ello, aproximarnos a la denominada teoría de la interpretación constitucional, pues, no se puede entender el método específico de interpretación conforme y su pretendido desarrollo en la jurisprudencia constitucional, sin una referencia al marco dogmático que lo determina.

La gran mayoría de definiciones sobre lo que significa una Constitución, coinciden en que la misma, al menos, se compone de dos partes bien delimitadas: una que se encarga de reconocer los derechos de las personas que, en el caso del Ecuador de seres vivos no humanos -o seres sintientes-; y, otra, que se ocupa de determinar la institucionalidad del Estado que, como lo señala Jorge Alejandro Amaya, contiene un cuerpo de derechos y una arquitectura de órganos y funciones del poder político, inspirado en alguna visión de la división de poderes.[1]

Ahora bien, precisado el concepto de Constitución, se generan los interrogantes alrededor del por qué es necesario la interpretación de la Constitución o por qué las normas constitucionales no pueden ser aplicadas de manera directa sin más por las distintas autoridades, sino que, por el contrario, deben pasar por un proceso de interpretación en su aplicación o la necesidad de que cada tanto se deba definir su alcance en casos concretos o de manera abstracta.

Conviene entonces considerar lo que significa la interpretación constitucional. En sentido lato, hace referencia a aquella actividad a través de la cual damos sentido o aclaramos el significado o alcance de determinada norma constitucional. Luis Prieto Sanchís señala que por interpretación debemos entender tanto el hecho de atribuir

[1] Jorge Alejandro Amaya, *Control de Constitucionalidad*, 2a. edición actualizada y ampliada, 1ra. reimpresión (Bogotá: Astrea, 2015), 4.

significado a las disposiciones, clarificar lo que quieren decir, cuanto la delimitación de su campo de acción. Precisa también, que el objeto de la interpretación es siempre un texto, un enunciado, un conjunto de signos lingüísticos; en cambio, la norma es el significado o resultado de la interpretación.[2] Por lo tanto, la tarea de la interpretación constitucional se centra en desentrañar el sentido de las disposiciones que integran formal y materialmente la Constitución; o, en destrabar las posibles vaguedades, ambigüedades o controversias que se puedan presentar entre las normas constitucionales de cara a su aplicación.

No obstante, como lo plantea el mismo Prieto Sanchís dicha tarea hermenéutica no es nada sencilla, pues, dicha actividad nos conduce a dos posibles escenarios: el primero implica ceñir la interpretación a una actividad racional, a partir de la cual, el intérprete se limita a descubrir el significado preexistente de la disposición, por lo tanto, en ello no hay una actividad de creación propiamente dicha; mientras que, en el segundo escenario, la actividad de interpretación es volitiva en tanto la disposición no contiene un significado preexistente, sino que, necesita construirse su significación a través del intérprete.[3]

Dicho esto, las respuestas a las interrogantes planteadas son diversas. Por un lado, podemos decir que la necesidad de la interpretación obedece al hecho que la Constitución como todo cuerpo de normas se construye a partir del lenguaje y este, más allá de su uso técnico en el campo de las ciencias jurídicas, siempre es indeterminado, no uniforme, vacuo o ambiguo, lo que exige determinar o precisar su alcance en los distintos escenarios; por otro lado, podemos indicar que el texto constitucional no está escrito en piedra de manera que se convierta en un texto jurídico perenne e inmutable, *contrario sensu*, se necesita que sea adecuado conforme a la evolución o las expectativas sociales para garantizar su eficacia. De igual forma, podemos señalar que las Constituciones actuales se caracterizan por estar compuestas, más allá de las reglas, por principios y valores, es decir por normas abstractas, indeterminadas o de textura abierta, lo que genera la obligación de dotarlas de significado o alcance cada tanto.

Esto último nos permite afirmar que, cuando estamos en presencia de normas jurídicas caracterizadas como reglas, su aplicación se reduce al método de la subsunción o el denominado silogismo jurídico sobre la base de una lectura integral de la disposición jurídica; mientras que, cuando nos encontramos ante normas caracterizadas como

---

[2] Luis Prieto Sanchís, *Apuntes de teoría del derecho* (Madrid: Trotta, 2005), 225-6, https://www.amazon.com/-/es/Luis-Prieto-Sanch%C3%ADs/dp/8481647764.

[3] Ibíd, 237.

principios y los conflictos entre estos, es necesario recurrir a otros métodos de interpretación distintos al literal;[4] y, a diversas herramientas argumentativas tales como la ponderación, test de proporcionalidad, entre otros, respecto de los cuales se ocupa la teoría de la interpretación constitucional.

Adicionalmente, debemos señalar que la Constitución de la República del Ecuador se inscribe, como lo refiere su artículo 1 en el modelo de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, lo que implica, entre varias de sus dimensiones, dos características de suma importancia: el principio de norma suprema y el principio de aplicación directa; en función del primero, la Constitución condiciona formalmente y materialmente las normas y los actos del poder público; y, en razón del segundo, se permite que toda solución pueda encontrar sustento en la norma suprema con independencia de la norma de orden legal. Por lo tanto, son estas consideraciones de orden teórico las que determinan, en gran parte, la necesidad de aproximarnos a la teoría de la interpretación constitucional.

En esta parte se deben aclarar dos ideas que son necesarias para esta investigación: la primera hace relación al hecho de reconocer que el debate en torno a la interpretación constitucional es álgido e inacabado, sin que exista uniformidad respecto a la legitimidad, alcance, métodos y dimensiones de la interpretación constitucional; y, la segunda, hace relación al hecho que la interpretación constitucional es distinta en su naturaleza y alcance a la interpretación legal; de ahí que, precisamente, se hable de una hermenéutica constitucional como disciplina autónoma.

En este contexto, también es oportuno destacar que, el problema de la interpretación constitucional, presupone el hecho que las teorías propias del positivismo jurídico y los métodos clásicos de interpretación, no son suficientes e idóneas al momento de dotar de contenido a las normas, derechos e instituciones constitucionales, sino que, la moderna teoría constitucional considera necesario establecer nuevos y mejores métodos hermenéuticos que se correspondan con la naturaleza jurídica de las actuales normas constitucionales y que permitan solventar las controversias o problemas jurídicos propios del constitucionalismo moderno, los cuales, cabe señalar, en muchas ocasiones no se

[4] Juan Montaña Pinto, Angélica Porras, y Ecuador, eds., *Apuntes de derecho procesal constitucional*, Cuadernos de trabajo / Corte Constitucional para el período de transición, no. 1-3 (Quito, Ecuador: Corte Constitucional de Ecuador: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2011), 24.

circunscriben a debates puramente jurídicos, sino que, en muchos casos implican cuestiones morales, culturales, sociales, antropológicas, entre otras, lo que determina la insuficiencia de los métodos de interpretación legal.

En este sentido, Roberto Gargarella sostiene que, de manera habitual, los problemas de interpretación constitucional se resumen a dos visiones: las primeras orientadas a actualizar el significado de la Constitución -constitución como texto vivo o interpretación dinámica- y las segundas destinadas a fijar el significado de dicho texto en el tiempo -visiones originalistas.[5]

Respecto a la primera de las visiones sostiene que los defensores de esta tesis no consideran a la obra emitida por el constituyente como intocable, por el contrario, estiman que la Constitución debe caracterizarse por su posibilidad de adaptación permanente conforme a la evolución política de la sociedad, sin que ello implique acudir a los costosos trámites de reforma cada vez que se considere necesario actualizarla o que se tenga un pensamiento nuevo sobre los valores que ella consagra. No obstante, reconoce que más allá del fundamento o la legitimidad de esta teoría, el gran problema se centra en determinar el sujeto u órgano legitimado para actualizar o significar la Constitución, esto es: el soberano, el poder judicial o el legislador.[6]

Respecto a la segunda de las visiones, manifiesta que las teorías originalistas atacan a las primeras con base en que, el hecho de permitir una amplitud al momento de interpretar la Constitución abre la posibilidad de contar con un legislador oculto que sobre la base de una tarea hermenéutica termine por determinar las reglas jurídicas de manera subrepticia y no necesariamente coincidentes con la voluntad primigenia del constituyente. Así, sostiene que las visiones originalistas, a fin de evitar la controversia indicada, fijan el contenido de la Constitución a través de su sentido original. Por lo tanto, la teoría originalista propone que el sentido de la Constitución tiene que encontrase en su propio texto, en el acto original y no se debe buscar nada por fuera de ella, ni mirando hacia el futuro, lo que implica que la tarea hermenéutica está limitada por el propio texto constitucional, lo que no implica negarse a la evolución jurídica, sino que esta evolución se aplique conforme a las vías procedentes y no de forma subrepticia.[7]

---

[5] Roberto Gargarella, *Teoría y crítica del derecho constitucional*, ed. Lucas Arrimada, Federico Orlando, y Nadia Rzonscinsky, vol. 1, 1a. ed (Buenos Aires, Argentina: Abeledo Perrot, 2009), 1, https://www.marcialpons.es/libros/teoria-y-critica-del-derecho-constitucional/9789502018409/.

[6] Ibíd., p. 4-6

[7] Ibíd., p. 6-9.

Esta caracterización de Gargarella parece llevarnos a la necesidad de encontrar una teoría media entre las antes señaladas que tome como punto de partida el hecho que la Constitución no puede permanecer como un cuerpo de concreto, rígido e inflexible, que solo pueda adecuarse, actualizarse, modificarse, incluso significarse, a partir de la reforma constitucional; pero, sin que esto nos conduzca al otro extremo, es decir, el hecho que so pretexto de la interpretación se desemboque en una tiranía de la misma, en una sobre interpretación del texto constitucional; o, en los intérpretes constitucionales como constituyentes permanentes.[8]

De lo que se trata entonces, es que los guardianes de la Constitución, en su tarea hermenéutica, cuenten con la posibilidad de desarrollar y adecuar las normas emitidas por el constituyente a las distintas realidades o escenarios jurídicos, sin caer en un ejercicio arbitrario o tiránico y cuyos límites estén dados por la propia norma suprema, los derechos fundamentales, el respeto al soberano, el bloque de constitucionalidad, y la deferencia al constituyente y al legislador ordinario; esto en aras de asegurar la vigencia de las normas constitucionales y garantizar su eficacia.

Ahora bien, el problema de la interpretación constitucional encuentra sus dificultades no solo en relación a su concepción misma y sus alcances o métodos, conforme a lo antes indicado, pues superado ello, es decir, llegado a un punto común en el que se determine que la interpretación de las normas constitucionales es una necesidad, el siguiente problema que se presenta radica en analizar el órgano legitimado para interpretar la Constitución: es decir, la tensión entre política y derecho.

Este problema respecto a la legitimidad a la hora de interpretar la Constitución debe leerse en el contexto de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia y tomando en consideración que nuestra norma suprema es una Constitución propia del neoconstitucionalismo;[9] esto, debido a que, en el marco de un estado legal de derecho no queda duda que rige la soberanía parlamentaria y en ese contexto, nadie más democrático que el parlamento para interpretar las normas constitucionales y garantizar que estas se respeten. Por lo tanto, el problema se presenta en el marco de un constitucionalismo moderno, en el que un órgano como los tribunales o cortes constitucionales (no

[8] Ibíd., p. 11-15.

[9] Ramiro Ávila Santamaría et al., eds., *Desafíos constitucionales: la constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, 1ra ed, Serie Justicia y derechos humanos. Neoconstitucionalismo y sociedad (Quito, Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008), 28, https://www.facilitar.io/sites/default/files/resources/documents/2020-03/Avila.pdf.

democrático, al menos que no gozan de legitimidad democrática de origen) están facultados para establecer o significar la voluntad del constituyente y para controlar la actividad del legislador democrático.

Al respecto, el citado autor Gargarella, expone el conflicto antes mencionado indicando que el problema al que se enfrenta la interpretación y el control constitucional, cuando dichas facultades están confiadas a un órgano distinto al poder constituyente originario o al legislador democrático radica en que, las posiciones conservaduristas y elitistas se preguntan cómo es posible que funcionarios que no son elegidos directamente por la ciudadanía y cuyo accionar escapa del escrutinio público tengan la capacidad de revertir los actos del legislador o dar sentido a la voluntad del constituyente (interferir en campos que deben estar reservados para otros órganos), a sabiendas que los jueces constitucionales cuando controlan o interpretan la Constitución, no hacen una lectura formal de la misma, sino que, en muchos casos incorporan alternativas no previstas en la Constitución,[10] esto es, el denominado gobierno de los jueces o el activismo judicial.

En contraparte a estas visiones que se oponen al control o interpretación judicial de la Constitución (objeciones a la justicia constitucional), García de Enterría expone que el control judicial se sustenta en el principio de supremacía constitucional, pues, bajo esta consideración la Constitución no es vista como un simple acuerdo de grupos políticos susceptible de modificarse a instancia de dichos grupos, sino que, representa el estatuto básico de la vida en común que impone límites y vínculos al Estado, de ahí que, si la Constitución es norma jurídica y es suprema, su eficacia -interpretación y control- debe garantizarse jurisdiccionalmente.[11]

Carlos Bernal Pulido al teorizar sobre la discusión respecto a la legitimidad de la justicia constitucional y el supuesto menoscabo a la democracia representativa, a partir del clásico debate entre Kelsen y Schmitt, sostiene que en la actualidad, la justicia constitucional es ampliamente aceptada y se ha expandido a lo largo de distintos países, de manera que, el entregar el poder de interpretar la Constitución y controlar las leyes a los jueces, ha dejado de verse como un asunto contrario a la democracia, y más bien lo que se discute son los límites dentro de dicho ejercicio.[12]

---

[10] Roberto Gargarella, *La justicia frente al gobierno: sobre el carácter contramayoritario del poder judicial*, 1. ed, Ariel 148 (Barcelona: Editorial Ariel, 1996), 50-2.

[11] Eduardo García de Enterría, *La Constitución como norma y el tribunal constitucional*, 4. ed (Madrid, España: Civitas, 2006), 176.

[12] Carlos Bernal Pulido, «En torno a la legitimidad de la jurisdicción constitucional y la objetividad en el control de constitucionalidad de las leyes», *Revista Derecho del Estado*, n.º 7 (1999): 121-39.

En definitiva, democracia y control jurisdiccional de la Constitución, no aparecen como antagónicos; más bien, en el contexto de una democracia constitucional, entendida a esta como un régimen jurídico político en el que los derechos representan límites al Estado y normas directamente exigibles, en el que la Constitución es la norma suprema y en el que existe cuestiones que no se someten a voluntad de la mayoría; el control judicial de la Constitución resulta inexorable, sin que ello implique una actividad hermenéutica ilimitada, por el contrario, los límites a esta son los propias normas de derecho fundamental desde la teoría de la propia Constitución; la deferencia al constituyente originario y el principio democrático de no interferencia de funciones.[13]

A partir de esta aproximación, es necesario aterrizar en la configuración respecto a la interpretación constitucional. Así, la Constitución del Ecuador establece en su artículo 429 que la Corte Constitucional es su máximo intérprete, mientras que en su artículo 427 señala que las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal; y, que, en caso de duda esto deberá hacerse tomando en cuenta el sentido que más favorezca la plena vigencia de los derechos, que mejor respete la voluntad del constituyente, conforme con los principios generales de la interpretación constitucional. De igual forma, en el numeral 5 de su artículo 11, se determina que en materia de derechos y garantías constitucionales se debe aplicar la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia.[14]

Por su parte, el artículo 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante LOGJCC), establece como métodos y reglas de interpretación constitucional: la competencia, jerarquía normativa, especialidad, temporalidad, proporcionalidad, ponderación, interpretación evolutiva, interpretación sistemática, interpretación teleológica y el método literal.

De este modo, es claro que la actividad de interpretar las normas constitucionales, es una tarea inminente de los órganos encargados de aplicar la Constitución, que, en el caso ecuatoriano, se encuentra en cabeza de la Corte Constitucional, pero no siendo la única instancia con dicha posibilidad. En el mismo sentido, es claro que, dicha tarea hermenéutica se desarrolla principalmente a la hora de acercarnos a los procesos propios del control constitucional, sin perjuicio que la actividad interpretativa tenga lugar en las

[13] Roberto Gargarella, Claudia Storini, y Sebastián González Andrade, *Perspectivas constitucionales*, Doctrina jurídica (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones (CEP), 2010), 77.

[14] Asamblea Constituyente de Montecristi, *Constitución de la República del Ecuador* (Quito, Ecuador: Ediciones Legales, 2008), 3.

demás acciones constitucionales. Por lo tanto, a continuación, se desarrollarán los modelos de control constitucional y su configuración en el Ecuador.

1.1.1 Control Constitucional

Como se ha expuesto en líneas previas, para garantizar el cumplimiento de las normas dentro de un Estado, la Constitución se ha erigido como su marco de actuación, siendo la norma suprema que incorpora valores y principios esenciales de convivencia política que regulan el ordenamiento jurídico.[15] La importancia de este instrumento radica en que sus disposiciones no son simples declaraciones, sino mandatos que, al surgir de un órgano popular, constituyen normas obligatorias.[16]

Asimismo, se fundamenta en los principios de efectividad constitucional, principio de la motivación adecuada, principio de eficacia integradora de la Constitución, principio de legalidad[17] y reserva de ley, principio de eficacia y eficiencia,[18] conservación del derecho, principio de armonización concreta, principio de proporcionalidad, principio de interpretación conforme a la Constitución, entre otros.[19]

Y, tomando en cuenta lo anterior, debe, como diría John Ralws: "dar los pasos necesarios para aumentar el valor de los derechos de participación para todos los miembros de la sociedad. Debe subrayar una justa oportunidad de formar parte e influir sobre el proceso político"[20].

Ahora bien, pese al carácter fundamental de la norma constitucional y de sus principios, esta corre el riesgo de ser un instrumento declarativo o poco eficaz, a menos que contenga mecanismos de control para su efectividad, lo cual se garantiza por medio del control constitucional,[21] entendido como el conjunto de medios que establecen

---

[15] Humberto Nogueira Alcalá, «La Ciencia Del Derecho Procesal Constitucional: Estudios En Homenaje a Héctor Fix-Zamudio En Sus Cincuenta Años Como Investigador Del Derecho», *Estudios Constitucionales* 7, n.º 1 (2009): 486, https://doi.org/10.4067/S0718-52002009000100015.

[16] Domingo García Belaunde, *Derecho procesal constitucional* (Bogotá: Temis S.A., 2001), 95.

[17] Antonio Bartolini, *La legalidad del principio del Derecho Administrativo y el Principio de legalidad en estudio* (Milán, 2012), 79-90.

[18] Ernesto Jinesta Lobo, *Los principios constitucionales de eficacia, eficiencia y rendición de cuentas de las administraciones públicas* (San José de Costa Rica: Constitución y Justicia Constitucional, 2009), 133-44.

[19] Hernán Olano García, *Interpretación y dogmática constitucional* (Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley, 2005), 77-104.

[20] John Rawls, *Teoría de la justicia* (Estados Unidos: Harvard University Press, 1971), 213.

[21] Manuel Fernando Quinche Ramírez, *El control de constitucionalidad*, Primera edición, Colección de Texto de jurisprudencia (Bogotá, D.C: Editorial Universidad del Rosario, 2013), 12.

limitaciones al ejercicio del poder, para asegurar la vigencia de la libertad y de los derechos fundamentales del ser humano. El control es, pues, un sistema de vigilancia que asegura la observancia del sistema jurídico[22].En este punto cabe señalar, al menos referencialmente, que el denominado control constitucional se instaura a partir del denominado caso Marbury vs Madison en Estados Unidos, en el cual, el juez Marshall establece que, en razón del carácter de la Constitución como norma suprema, el poder judicial está facultado para declarar la inconstitucionalidad de una ley -judicial *review*- y resolver los casos conforme a la Constitución, pese a que dicha atribución no le estaba reconocida.

Siendo más específicos, y aterrizando en el caso ecuatoriano, podemos señalar que el control constitucional está constituido por los procesos constitucionales que permiten evaluar si los actos normativos, generalmente de orden infra-constitucional[23] y actos administrativos con efectos generales guardan correspondencia con la Constitución -garantizar el principio de supremacía constitucional formal y materialmente-, para en razón de ello, ratificar su constitucionalidad, expulsarla del ordenamiento jurídico, o determinar su permanencia a través de ciertos fallos especiales -sustracción, adición, interpretación conforme, entre otros- que se conocen como sentencias atípicas.

Respecto a las clases o modos de control constitucional, podemos señalar que existen diferentes clasificaciones. Unas se encasillan en el órgano que ejerce el control judicial o político; otras en razón de la activación de los mecanismos del control: de oficio o por acción de parte; otras en razón del momento en que se realiza: previo o posterior; y; las que se direccionan hacia la función de la forma y los efectos: concentrado y abstracto.[24]

No obstante, en atención a la investigación que nos ocupa, nos centraremos en tres sistemas de control constitucional, a saber, concentrado, difuso y mixto, los cuales tienen el fin de que lo ordenado en la norma suprema sea estrictamente cumplido.[25]

---

[22] Carla Huerta Ochoa, *Mecanismos constitucionales para el control del poder político*, 3a.ed (México: UNAM, Instituto e Investigaciones Jurídicas, 2010), 36-7.

[23] Julio César Trujillo Vásquez, «La fuerza normativa de la Constitución ecuatoriana actual», *FORO. Revista de Derecho*, n.º 3 (2004): 89-108, https://doi.org/10.32719/26312484.

[24] Rafael Oyarte Martinez, *La Supremacía constitucional.* (Quito, Ecuador: Fundación Korand Adenauer, 1999), 83-89.

[25] Juventino Víctor Castro y Castro, *Biblioteca de amparo y derecho constitucional.*, vol. 1, 14 (México: Replofo S.A, 2004), 192.

1) El sistema concentrado refiere que el rol del control constitucional se deposita en un solo órgano jurisdiccional especializado, que es el competente para examinar una ley y determinar si su contenido afecta o no lo estipulado en la Constitución. En consecuencia, los tribunales realizan un control abstracto de constitucionalidad y las sentencias emitidas tienen efectos generales o *erga omnes*.[26] Este sistema se origina en el modelo kelseniano que surge ante una situación de crisis de la idea de Constitución, como un mecanismo para afianzar su supremacía frente a las demás leyes.[27]

2) El sistema de control difuso de constitucionalidad o judicial *review* que centra su análisis en los órganos jurisdiccionales o judiciales que tienen la misión de velar por la eficacia de la Constitución.[28] El sistema fue desarrollado dentro de la justicia norteamericana y permite a cualquier juez, sin importar su nivel ni competencia específica, analizar la constitucionalidad de las leyes que debe aplicar. Sin embargo, la sentencia que dicta el juez solo tiene efectos sobre el caso concreto, y únicamente para él es aplicable la norma calificada de inconstitucional.[29]

3) El control mixto de constitucionalidad hace referencia a la combinación de elementos del control concentrado y del control difuso e incorpora ambos sistemas, esto permite una mixtura e hibridación de modelos que implica la unión progresiva y convergente de los elementos de los dos sistemas tradicionales de control de constitucionalidad.[30] Es decir, que el control de la constitucionalidad lo ejerce el Tribunal Constitucional, pero puede ser ejercido por otros órganos judiciales.[31]

---

[26] Claudia Storini y Marco Navas Alvear, *La acción de protección en Ecuador*, 1a. ed (Quito: V&M Gráficas, 2013), 91 http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/La_accion_de_proteccion_Ecuador_2013/La_accion_proteccion_Ecuador_2013.pdf.

[27] Iveth García, *Control de constitucionalidad y derecho* (Guatemala: Analistas independientes de Guatemala, 2013), 1.

[28] Saul Dighero Herrera, «El control de la constitucionalidad de las leyes en Guatemala» (Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2002), 27.

[29] Ana Giacomette Ferrer, *La prueba en los procesos constitucionales*, Colección de Derecho Procesal Constitucional, Centro de Estudios de Derecho Procesal Constitucional, Universidad Monteávila, no. 1 (Caracas: Editorial Jurídica Venezolana : Fundación Estudios de Derecho Administrativo, 2014), 30.

[30] Francisco Fernández Segado, *La jurisdicción constitucional ante el siglo XXI (La quiebra de la bipolaridad "sistema americano-sistema europeo-kelseniano" y la búsqueda de nuevas variables explicativas de los sistemas de control de constitucionalidad* (Córdova: Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, 2002), 42.

[31] Ana Teresa Intriago Ceballos, *El control constitucional en el Ecuador* (Quito, Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2015), 72.

1.1.2. El carácter normativo de la interpretación conforme: origen, definición, teorías, rol del juez e influencia del derecho internacional

Una de las herramientas de aplicación del control de constitucionalidad es el principio de interpretación conforme, misma que constituye un mecanismo de control de los principios constitucionales fundamentales.[32]

Como primer aspecto, el origen jurisprudencial de la interpretación conforme se ubica en los Estados Unidos, bajo la denominada obligación de interpretar las leyes *in harmony with Constitution* y en Alemania como *VerfassungskonformeAuslegung der Gesetze.*[33]

La Corte Suprema de los Estados Unidos se pronunció sobre este principio, particularmente en el voto formulado por el juez Samuel Chase, en el caso Hylton vs. United States en 1796, quien expresó: "si la Corte tiene tal poder de declarar la inconstitucionalidad, soy libre de declarar que nunca lo ejerceré si no se trata de un caso muy claro".[34]

Este precedente judicial estadounidense fue reiterado por la jurisdicción de ese país y por la propia doctrina de Hamilton, quien sostuvo que "la función de los tribunales es declarar nulos todos los actos contrarios al sentido evidente de la Constitución".[35] Este criterio fue ratificado por el célebre juez John Marshall, al expresar que:

> [L]a conformidad de una ley con la Constitución debía decidirse en sentido afirmativo en un caso dudoso, pues no sobre leves implicaciones y vagas conjeturas debe

[32] Norma Paz, *El sistema de control constitucionalidad* (Caracas: Universidad de Venezuela, 2010), 40.

[33] Pedro Antonio Enríquez Soto, «La interpretación conforme y su impacto en los jueces mexicanos.», *Cuestiones Constitucionales* 32 (2015): 111-39, p. 113.

[34] Edgar Carpio, *Interpretación conforme con la Constitución y las sentencias interpretativas (con especial referencia a la experiencia alemana), en La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho, coord. Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea* (México DF: Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2008), 157.

[35] Alexander Hamilton et al., *El federalista.* (México: Fondo de Cultura Económica, 2010), 316.

> pronunciarse que la legislatura trascendió sus poderes, sino solo cuando el juez sienta una clara y fuerte convicción sobre la incompatibilidad entre la Constitución y la ley.[36]

Como también ya se mencionó, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional alemán desarrolló la idea de interpretación conforme a la Constitución en 1953, dentro de la decisión Rec. 2, 266, 282 sobre la asistencia a los alemanes sobre el territorio federal en los siguientes términos:

> Una ley no debe ser declarada nula si fuera posible interpretarla de forma compatible con la Constitución, pues se debe presuponer no solamente que una ley sea compatible con la Constitución, sino también que esa presunción expresa el principio según el cual, en caso de duda, debe hacerse una interpretación conforme a la Constitución.[37]

En segundo lugar, el PIC puede ser definido de dos maneras:

> 1. Por un lado, puede verse como una herramienta para controlar que en ningún caso una norma pueda adoptar una interpretación contraria a la Constitución. El PIC permite que el juez constitucional encuentre un criterio de interpretación de la Constitución para hallar el sentido de la disposición legislativa conforme con la norma suprema y asignar un sentido interpretativo a una disposición legal.[38] De esta manera, el juez cuando realiza la interpretación constitucional debe buscar la interpretación que más se ajuste a los principios. Para lograrlo, el juez debe identificar el texto de la ley a través de criterios interpretativos que le permitan encontrar el verdadero sentido de la norma jurídica y con esto conservar el derecho. Este punto es de vital importancia para mantener el orden democrático dentro de un Estado, ya que, las normas son las reglas fundamentales y no basta con que existan, sino que las normas deben ser efectivas, eficaces y acordes a la Constitución. En tal virtud, el PIC es una herramienta para que los jueces reconozcan normas contrarias a la Constitución y adecuarlas para lograr un equilibrio

[36] Rubén Sánchez Gil, *La presunción de constitucionalidad, la ciencia del derecho procesal constitucional", en Procesos constitucionales orgánicos, coord. Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea*, vol. 7, 1 vols. (México DF: Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas/Marcial Pons, 2010), 370.

[37] Virgilio Afonso Da Silva, «La interpretación conforme a la Constitución. Entre la trivialidad y la centralización judicial», *Cuestiones Constitucionales Revista Mexicana de Derecho Constitucional* 1, n.º 12 (1 de enero de 2005), https://doi.org/10.22201/iij.24484881e.2005.12.5723.

[38] Konrad Hesse, *Escritos de derecho constitucional*, 2a. ed, Estudios Constitucionales (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales., 1992), 52.

democrático y una protección de derechos a través de la conservación de la norma.

2. También puede identificarse al PIC como una forma para impedir a los jueces expulsar a una norma jurídica del ordenamiento jurídico por inconstitucional, sin antes explorar las posibles interpretaciones conforme a la Constitución que puedan derivarse de dicha norma, y con ello mantener de cierta forma vigente el

3. principio de legalidad. En ese sentido, permite realizar un examen de fondo de la "compatibilidad de los actos y leyes con los ordenamientos constitucionales",[39] a través de la validez material de las normas. La interpretación conforme responde al principio general de conservación de los actos jurídicos, pues es deseable evitar el vacío que supone la expulsión de la Ley del Ordenamiento[40]. Este criterio es reiterado por el profesor García de Enterría quien manifiesta que la coherencia de las normas es la base fundamental de la seguridad jurídica.[41] Por lo tanto, una decisión jurisdiccional para ser considerada como sentencia interpretativa debe estar relacionada con las siguientes variables: que la disposición impugnada tenga diversos significados interpretativos; entre ellos, existan sentidos hermenéuticos compatibles e incompatibles con la Constitución; y que la opción por interpretar la disposición en el sentido constitucional conforme sea el elemento constitutivo y condicionante de la decisión de no expulsar la norma del ordenamiento jurídico.[42]

Así las cosas, el PIC parece ubicarse en una zona gris, ya que por un lado, acentúa su fuerza en la deferencia al legislador y el respeto al orden jurídico vigente, esto es, la

[39] Gumesindo García Morelos, *Control de convencionalidad de los derechos humanos en los tribunales mexicanos*, 1a. ed (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2015), 9.14.

[40] Víctor Ferreres Comelle, *Justicia constitucional y democracia*, 3a. ed (Madrid, España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Mº de la Presidencia, 2021), 29-38.

[41] Francisco Fernández Segado, «Reflexiones en torno a la interpretación de la Constitución» 8 (1999): 189, P. 97-120.

[42] Filippo Benelli, *Le sentenze interpretative e manipolative nel processo in via principale di ieri e di oggi: dai modelli (pregressi) alla dinamica (futura)*, vol. 30 (Roma: Le Regioni, 2002), 1275.

defensa del *status quo* a través de encontrar un criterio que mantiene a la disposición normativa como válida; pero, a la par, refuerza la supremacía formal y material de la Constitución y su evolución, en la medida que no acepta la vigencia de una norma sin más, sino que la interpreta en la medida que ello le permite armonizarse con el texto supremo y seguir surtiendo efectos jurídicos.

Por lo tanto, las consecuencias que se derivan del PIC son las siguientes:

a) La existencia de una profunda confianza respecto del poder legislativo en la observancia e interpretación correcta de los principios constitucionales.
b) La imposibilidad de que una ley pueda ser declarada inconstitucional más que cuando no exista duda razonable sobre su contradicción con la Constitución.
c) Cuando una ley está redactada en términos tan amplios que puede permitir una interpretación inconstitucional habrá que presumir que siempre que sea "razonablemente posible", el legislador ha sobrentendido que la interpretación con la que habrá de aplicarse dicha ley es precisamente la que permita mantenerse dentro de los límites constitucionales.[43]

Estas competencias reconocidas a los jueces constitucionales, a más de leerse en el marco de una necesaria interpretación constitucional y en razón de las características de las actuales constituciones -al menos aquellas que son propias del neoconstitucionalismo-, deben analizarse en función del rol proactivo que asumen los jueces dentro de un Estado constitucional de derechos y justicia, así, en países como Bolivia, Colombia, Ecuador y España, los jueces han dejado de ser servidores públicos que aplican e interpretan normas, más bien ahora el marco constitucional les permite tener un papel protagónico dentro del razonamiento jurídico para resolver conflictos normativos y constitucionales respecto a los derechos de las personas.

Como lo menciona Rodrigo Uprimny, el desplazamiento de la democracia hacia la justicia convierte al juez en una figura política, al contrario de lo que establece la tradición civilista romana y el propio Estado liberal. El poder judicial dejó de ser un poder reactivo para convertirse en un poder proactivo, sin siquiera cumplir con las típicas prestaciones jurisdiccionales.[44]

---

[43] Ibíd., 118.

[44] Rodrigo Uprimny, *Las transformaciones constitucionales recientes en América Latina: Tendencias y desafíos, en El derecho en América Latina: Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI, coord., César Rodríguez Garavito* (Buenos Aires: Siglo XXI, 2011), 362.

De manera que, los jueces no pueden olvidar su rol, porque la interpretación no es únicamente una tarea técnica, sino que implica valoración, elección y decisión, ya que, los jueces son seres humanos cargados de valores ideológicos y culturales.[45] En la interpretación se aplican una pluralidad de métodos de interpretación, los cuales, en última instancia, responden a las concepciones ideológicas de los jueces.[46] No obstante, los jueces no pueden ser discrecionales en su interpretación, sino más bien esta debe respetar el núcleo esencial de los derechos; el criterio del juez también debe contar con enfoques de derechos humanos, género, interseccionalidad y diferencial (que incluye la interculturalidad, discapacidad y diversidad), sobre los cuales se realizará a continuación una aproximación conceptual.

Así, el enfoque de derechos humanos, hace referencia a la capacidad de transversalizar el conocimiento de la persona como titular de derechos humanos en virtud de los principios de igualdad, universalidad, integralidad, indivisibilidad e independencia de derechos que deben ser reconocidos y aplicados.

Por su parte, el enfoque de género permite analizar y conceptualizar las situaciones de vulnerabilidad hacia las mujeres y población LGBTTI+ (lesbianas, gays, bisexuales, transexuales, transgénero e intersex), con base en las diferencias y la situación de inequidad, discriminación, la falta de derechos y la opresión de estos grupos.

El enfoque de interseccionalidad, se establece como una herramienta que permite analizar cómo el cruce de diferentes factores, en un mismo sujeto: i) da lugar a desigualdades que de otras maneras quedarían invisibilizadas; y ii) cómo estas desigualdades influyen de manera diferencial creando opresiones particulares[47]. Su incorporación conlleva entonces a reconocer la complejidad de los fenómenos sociales, aclarando las causas que generan las desigualdades sociales y cómo estas afectan de forma diferenciada a diversos colectivos, lo que permite modificar las intervenciones y ajustarlas a las necesidades específicas de los colectivos con los que se trabaja, reconociendo su diversidad.[48]

---

[45] Ibíd.

[46] Ana Elena Obando, *"Las interpretaciones del derecho", en Género y derecho*, ed. Alda Facio y Lorena Fries (Santiago de Chile: Edc. LOM, 1999); *Procuración de justicia con enfoque de género. Manual de capacitación.* (México DF: INMUJERES, 2009), 1-17.

[47] Agencia Vasca de Cooperación para el Desarrollo y Nazioarteko Elkartasuna – Solidaridad Internacional, «Manual para la incorporación del enfoque de Derechos Humanos en las organizaciones sociales», n.º 8 (2015): 32, p. 8.

[48] Ibíd.

Y, finalmente, el enfoque diferencial, que hace referencia al reconocimiento de diversas concepciones, sentidos y lógicas de vida y pensamiento colectivo y personal que comparten las personas con el fin de potenciar las acciones diferenciales, que materialicen el goce efectivo de sus derechos. Desde este enfoque se define la diversidad como punto de partida para la implementación de políticas públicas.[49] Con su inclusión hay mayor comprensión y visibilización de las dinámicas que han discriminado y excluido socialmente a grupos poblacionales como los pueblos étnicos, las personas con discapacidad, con orientaciones sexuales e identidades de género no hegemónicas, entre otros, propiciando acciones para la transformación desde la equidad y el desarrollo humano.

Los enfoques descritos son trascendentales en la aplicación constitucional, puesto que permiten ver a los casos más allá de la situación en particular y articulan la protección constitucional hacia el ser humano como sujeto de derechos y no como objeto de los mismos.

En este sentido, el control de constitucionalidad y el método de la interpretación conforme, lejos de representar formas discrecionales de un control judicial, permiten garantizar la supremacía de la Constitución a partir de la adecuación de las normas legales vía interpretación, en aras de no invadir la esfera del legislador democrático y a efectos que las disposiciones legales permanezcan en el ordenamiento jurídico.

En definitiva, la teoría de la interpretación constitucional y el control constitucional otorgado a un organismo jurisdiccional, aparecen como necesarios a efectos de defender el orden constitucional, es decir, posibilitan que las normas constitucionales se respeten y se apliquen en aras de asegurar una correcta tutela de los principios y derechos constitucionales; esto, a través de criterios interpretativos y argumentativos suficientes que permitan, por un lado, dotar de contenido o dar sentido a los principios y derechos constitucionales de manera abstracta o en escenarios jurídicos; y, por otra parte, analizar e interpretar las normas legales sobre la base de las normas del orden constitucional y con ello ciertas posibilidades de interpretación en aras de evitar conflictos normativos.

Al respecto, Rodolfo Luis Vigo, siguiendo a Guastini, al analizar el fenómeno denominado como constitucionalización del derecho o los ordenamientos jurídicos constitucionalizados, señala que una Constitución propia de este fenómeno se caracteriza

[49] Secretaría de Integración Social, «Enfoque Diferencial», Enfoque Diferencial, accedido 25 de marzo de 2022, https://www.integracionsocial.gov.co/index.php/politicas-publicas/la-sdis-aporta-a-la-implementacion/politica-publica-enfoque-diferencial.

por ser una Constitución con garantía de control jurisdiccional, es decir, los jueces son los encomendados para velar por la prevalencia formal y sustancial de la Constitución, "El tribunal que asume esa trascendente función no es un mero legislador negativo según el modelo Kelseniano, sino que despliega un creciente abanico de soluciones orientadas no solo hacer triunfar la Constitución, sino también a procurar mantener la norma infraconstitucional".[50]

1.1.3 Tipología de sentencias dentro de la interpretación conforme

En función de las aproximaciones conceptuales que hemos realizado de manera previa, en relación con la teoría de la interpretación constitucional, el control de constitucionalidad y el principio de interpretación conforme, podemos colegir que, en primera instancia, el organismo que realiza el control de los actos normativos se encuentra ante dos posibilidades: i) ratificar la constitucionalidad de la norma o ii) declarar que la norma es inconstitucional y disponer su expulsión del ordenamiento jurídico, esto es, la intervención como legislador negativo; sin embargo, no es menos cierto que estas no son las únicas dos posibilidades, pues, como se ha dejado anotado, las cortes o tribunales, en atención a los principios de presunción de constitucionalidad de las disposiciones jurídicas, *in dubio pro-legislatore* e interpretación conforme,[51] entre otros, deben procurar la permanencia de las disposiciones en el ordenamiento jurídico y recurrir a su expulsión como última *ratio*. Siendo que, para lograr tal permanencia se valga de métodos interpretativos, esquemas argumentativos y de herramientas jurisprudenciales, que dentro de la doctrina son denominadas como sentencias atípicas o modulativas, es decir, la intervención como legislador positivo.

Así pues, la interpretación constitucional debe de tener por objeto determinar la vivencia real de la norma fundamental, por lo que, dentro de la hermenéutica constitucional, además de los criterios tradicionales de interpretación, se requieren

[50] Rodolfo Luis Vigo, *La interpretación (argumentación) jurídica en el Estado de Derecho Constitucional*, 1a. ed (Ciudad de México: Instituto de la judicatura Federal Escuela Judicial, 2017), 276.

[51] Asamblea Nacional del Ecuador, «Ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional», 2009.

conocimientos técnicos y sensibilidad jurídica, política y social para poder penetrar en el sentido de las disposiciones constitucionales.[52]

De manera general entonces, las sentencias a partir de las cuales se declara la inconstitucionalidad de una norma se conocen como sentencias estimatorias, mientras que las sentencias que rechazan la inconstitucionalidad se conocen como sentencias desestimatorias. La Corte Constitucional de Colombia ha denominado a este tipo de sentencias como de exequibilidad simple y las de pura inexequibilidad. Néstor Pedro Sagúes precisa que "la sentencia que podría denominarse clásica es la que acepta la postulación que impugna la constitucionalidad de un precepto (sentencia estimatoria) o la que rechaza el acuse de inconstitucionalidad (sentencia desestimatoria)".[53]

No obstante, y como señala el propio Sagúes, por efectos pragmáticos o funcionales, esto es, en aras de evitar vacíos normativos, se han generado otra categoría de fallos constitucionales que se separan de la doble estratificación tradicional, estas son las sentencias atípicas o manipulativas.[54] Si bien no existe un consenso general sobre estas sentencias, estas son usadas por países bajo el sistema concentrado y se ha proyectado también al sistema difuso de la judicial *review*.[55] El Tribunal Constitucional del Perú ha señalado que estas sentencias atípicas pueden ser de tres tipos: de simple anulación, interpretativa propiamente dicha o interpretativas - manipulativas.[56] Las primeras dejan sin efecto una parte de la norma o su totalidad. Las segundas declaran la inconstitucionalidad de una forma de interpretar la norma y prohíben tal interpretación para el futuro. Por su parte, las sentencias interpretativas manipulativas detectan la existencia de un contenido inconstitucional dentro de una norma y a su vez pueden ser dictadas de cinco maneras diferentes, y en cada una de ellas se puede realizar dos operaciones de manera conjunta o alternativa. Las dos operaciones son la ablativa (reduce el alcance de la norma eliminando partes o frases "impertinentes" de la misma) y la reconstructiva (agrega contenido a la norma y le da un nuevo alcance). Los cinco tipos de

[52] Juan Manuel Goig Martínez, «La interpretación constitucional y las sentencias del Tribunal Constitucional: de la interpretación evolutiva a la mutación constitucional», *Revista de Derecho de la UNED (RDUNED)*, n.º 12 (1 de enero de 2013): 36, p. 257, https://doi.org/10.5944/rduned.12.2013.11696.

[53] Néstor Pedro Sagües, «Las sentencias constitucionales exhortativas» 4, n.º 2 (2006): 268, p.190.

[54] Ibíd., p. 190 y 191.

[55] Ibíd.

[56] Ecuador, Corte Constitucional de la República del Ecuador, La corte constitucional, para el Período de Transición, "Sentencia", en juicio n. º: 003-09-SIN-CC, 23 de julio de 2009.

sentencias interpretativas manipulativas son: reductoras, aditivas, sustitutivas, exhortativas y estipulativas.[57]

Las sentencias reductoras son aquellas que recortan la extensión de un precepto normativo establecido para un supuesto regulado de manera genérica o a pesar de contemplar específicamente alguna situación jurídica aún es posible limitar sus alcances sin injerir directamente en el texto. Las sentencias aditivas hacen referencia a aquellas que declaran la ilegitimidad constitucional de la previsión omitida que debería haber sido prevista por la ley (omisión legislativa relativa o vulneración del principio de igualdad) para que esta fuera constitucional.[58]

Las sentencias manipulativas exhortativas implican la declaración de la inconstitucionalidad de una parte del texto de la norma y su inmediata sustitución por una medida acorde con la Constitución. Hacen referencia también, al advertirse una manifestación de inconstitucionalidad en un determinado dispositivo legal, como el Tribunal Constitucional solo declara su mera incompatibilidad y exhorta al legislador para que, en un plazo razonable, introduzca aquello que es necesario para que desaparezca el vicio meramente declarado (y no sancionado).[59]

Finalmente, las sentencias estipulativas son las cuales sólo traen consigo un desarrollo de una institución del derecho, mas no una interpretación propiamente dicha de la norma.

---

[57] Perú Tribunal Constitucional del Perú, "Sentencia del tribunal constitucional, No. 004-2004-CC/TC" ,10 de noviembre de 2004, http://www.justiciaviva.org.pe/acceso_justicia/sentencia_tc/EXP5.pdf.

[58] Hernán Alejandro Olano García, «Tipología de nuestras sentencias constitucionales», n.º 108 (2004): 650., p. 575-80.

[59] Jorge Luis Alvarado Giraldo, *¿Hasta dónde puede llegar el tribunal Constitucional? A propósito del control de la constitucionalidad de las normas y las sentencias «manipulativas» en materia de procesos de inconstitucionalidad*, 5 (Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú, 2006), 79-85.

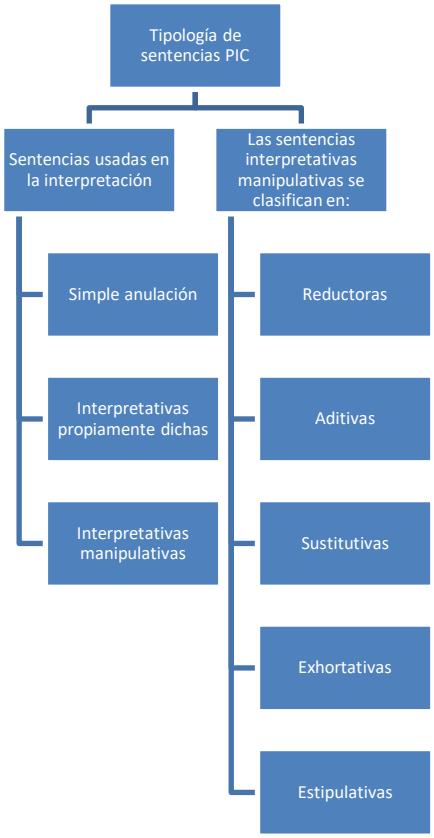

Gráfico 1. Tipología de las sentencias. Elaboración propia, 2019

1.2 Alcance de la interpretación conforme respecto a las normas de derecho internacional

Otra herramienta que están los jueces obligados a usar dentro de sus razonamientos son las normas de derecho internacional, dado que estas nutren de contenido a las normas internas, más aún dentro de los fallos constitucionales en los cuales se discuten derechos fundamentales.[60] En tal sentido, a continuación, se describirán las obligaciones del Estado en virtud de la Convención Americana de Derechos Humanos (Convención ADH) y el Control de Convencionalidad, doctrina desarrollada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)[61] y que es aplicado en los estados gracias al bloque de constitucionalidad.

[60] Comisión Internacional de Juristas, *Principios Internacionales sobre la Independencia y Responsabilidad de Jueces, Abogados y Fiscales.* (Ginebra, 2007), https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=4a7838272.

[61] Organización de los Estados Americanos, «Convención Americana sobre Derechos Humanos», accedido 26 de marzo de 2022, http://www.cidh.oas.org/Basicos/Spanish/Basicos2.htm.

En primer lugar, la Convención ADH es un instrumento regional de derechos fundamentales en América, que establece la obligatoriedad del respeto, garantía y protección de los derechos internacionalmente reconocidos en los instrumentos internacionales dentro de los Estados a la luz de los artículos 1.1 y 2 de la Convención ADH.

La Corte IDH ha desarrollado dentro de su jurisprudencia la doctrina del control de convencionalidad", el cual implica que todos los servidores públicos de un Estado, en especial los jueces, sean quienes apliquen de manera directa las disposiciones de la Convención[62]. De esta manera, el rol de los jueces constitucionales está supeditado al derecho internacional de los derechos humanos.

El control de convencionalidad se expuso por primera vez en 2006 dentro del Caso Almonacid vs. Chile y se ha desarrollado, por ejemplo, en los casos Cabrera García Montiel vs. México, Gelman vs. Chile, Masacre de el Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador, entre otras, a través de los siguientes criterios:

- Es obligación de los Estados y sus funcionarios implementar los derechos y principios reconocidos en la Convención y en las decisiones de la Corte IDH. En específico, dentro del caso Almonacid Arellano Vs. Chile,[63] la Corte IDH estableció que los jueces se encuentran en la obligación de ser garantes de la Convención, impidiendo que leyes contrarias al objeto y fin de la misma generen efectos que causen perjuicio a la protección de los derechos de la Convención, es decir deben ejercer un control de convencionalidad.
- Es obligación de todos los operadores de justicia realizar un control de convencionalidad *ex oficio*, como lo ha considerado dentro del Caso Cabrera García Montiel vs. México.
- Es función y tarea de cualquier autoridad pública y no sólo del Poder Judicial aplicar directamente la Convención ADH, ya que, las actuaciones públicas están limitadas por las normas y obligaciones internacionales de protección de los

[62] Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Obligación de los Estados de adecuar su normativa interna a los Estándares Interamericanos de Derechos Humanos*, vol. 2 (Estados Unidos: OEA, 2021), 38.

[63] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, No. Serie C No. 154 (26 de septiembre de 2006), párr 124, 125.

> Derechos Humanos,[64] como lo reseñó en la sentencia del año 2011 dentro del caso *Gelman vs. Uruguay*, donde la Corte además estableció que el ejercicio del control de convencionalidad no se limita a la función de los jueces, sino que se amplía a toda autoridad dentro de sus competencias.[65]

De esta manera, se puede colegir que el control de convencionalidad prevé que las disposiciones de toda autoridad del Estado dentro de sus competencias deben velar que sus decisiones no sean contrarias al objeto y fin de la Convención.[66]

Es por eso que, dentro del derecho ecuatoriano, al haberse ratificado la Convención ADH, el control de convencionalidad es plenamente acogido, tomando en cuenta el sentido del principio de buena fe de aplicación del derecho internacional, consagrado en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969; ya que los Estados no pueden, por razones de orden interno, incumplir obligaciones internacionales.[67]

A su vez, el numeral 5 del artículo 11 de la Constitución Política establece que los servidores públicos deben aplicar directa e inmediatamente la norma que más favorezca a la vigencia de los derechos humanos; asimismo, el artículo 424 establece la prevalencia de los tratados de derechos humanos "que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución" sobre cualquier norma o acto del poder público. Esta remisión ha sido identificada en la doctrina como la institución del *bloque de constitucionalidad,* el cual puede ser definido como:

> (…) el instituto jurídico que integra los valores, principios y reglas del sistema jurídico, que no se encuentran en el articulado de la Constitución, los cuales se desprenden por medio de cláusulas de remisión establecidas en el cuerpo constitucional; como resultado, nuevos valores y principios se entienden anexados al texto constitucional con igual fuerza normativa, en un sentido sustancial en aplicación inmediata y directa del principio pro ser humano.[68]

---

[64] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Gelman Vs. Uruguay, No. Serie C No. 221 (24 de febrero de 2011), párr. 238.

[65] Ibíd., Párr. 193.

[66] María Del Carmen Jácome, «El control de convencionalidad y la protección del derecho a la propiedad privada a partir de la sentencia del caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador», 2014, p. 54.

[67] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil, No. Serie C No. 219 (24 de noviembre de 2010), párr. 177.

[68] Danilo Alberto Caicedo Tapia, «El bloque de constitucionalidad en el Ecuador. Derechos Humanos más allá de la Constitución», *Foro: Revista de Derecho*, n.º Foro No. 12 (2009): 29, p. 5-29.

En este sentido, la jurisprudencia constitucional ecuatoriana determinó que el bloque de constitucionalidad constituye un mecanismo básico para la garantía de los derechos, en tanto permite que los órganos jurisdiccionales no se limiten a un análisis de sus disposiciones internas, sino que además recurran a los instrumentos internacionales y la interpretación efectuada de estos, a fin de dotar de contenido integral a los derechos, por ende a la dignidad humana, de lo que se deriva un control integral sobre el respeto a los derechos constitucionales/humanos.[69]

Es importante precisar, como lo hace Jhoel Escudero Soliz, que:

> el bloque de constitucionalidad no significa que todas las normas del sistema internacional de protección de los Derechos Humanos pueden formar parte de la Constitución, ya que, en ese sentido, se volvería ilusorio este dispositivo. Dejando claro, que pertenecerían al bloque de constitucionalidad aquellos principios del Sistema Universal de Derechos Humanos que no hubieren sido desarrollados en un Estado como derechos fundamentales; y, las normas del derecho interno relacionadas con los derechos fundamentales, así como, aquellas que precisen límites al poder y traten sobre protecciones precisas de los derechos constitucionales. El desarrollo del derecho de nuestro tiempo incorpora como parte de la praxis jurídica los denominados criterios de interpretación. Éstos constituyen un soporte para el desarrollo de los derechos constitucionales. Es así, que los métodos de interpretación constitucional, a su vez, se asientan en criterios de interpretación los cuales son herramientas necesarias para los operadores judiciales, a la hora de relacionar la realidad con los principios constitucionales y corregir las desigualdades sociales. Estos instrumentos tienen por finalidad la realización de la justicia entendida como un todo atañe a la seguridad jurídica que se relaciona con la búsqueda insaciable de la certidumbre de la sociedad en el sistema de justicia constitucional.[70]

Las jurisprudencias más recientes de aplicación de normas internacionales dentro de la Corte Constitucional ecuatoriana, son las sentencias 10-18-CN/19 y 11-18-CN/19 por las cuales se acepta el matrimonio civil igualitario en aplicación directa de la Opinión Consultiva 24 de la Corte IDH, que establece que los Estados deben respetar el derecho a la igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo, por lo que, negar el matrimonio civil sería un acto discriminatorio.[71]

---

[69] Ecuador Corte Constitucional de la República del Ecuador, "Sentencias", en juicio n. º 003-13-SIN-CC. Niéganse las demandas de inconstitucionalidad propuestas en contra del artículo 8 del Decreto Ejecutivo No. 813, No. Casos: No. 012- 13-IN, 4 de abril de 2013.

[70] Juan Pablo Aguilar et al., *Nuevas instituciones del derecho constitucional Ecuatoriano*, ed. Luis Ángel Saavedra, 1a. ed de David Cordero Heredia (INREDH), Serie Investigación N.14 14, 21 (Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH, 2009), p. 71.

[71] Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Cuadernillo de jurisprudencia de la corte interamericana de derechos humanos Nº 14: igualdad y no discriminación*, 2019, https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo14.pdf.

En suma, la doctrina del derecho internacional de los derechos humanos, permite dar respuestas y empezar a trazar una convivencia del derecho interno con el derecho internacional, otorgándole validez y legitimidad a una unificación.[72]

1.3 La fundamentación del principio de interpretación conforme en las jurisprudencias constitucionales colombiana y española

A continuación, se analizará el PIC a la luz de las normativas colombiana y española, con el fin de conocer el desarrollo del constitucionalismo en Iberoamérica para poder contar con más elementos de análisis sobre el concepto de este principio en nuestro ordenamiento jurídico.

Se escogió a Colombia debido al reconocimiento de este país en el desarrollo de la justicia constitucional de Latinoamérica, pues desde 1991 se convirtió en la primera manifestación constituyente que define un punto de inflexión en la evolución del nuevo constitucionalismo latinoamericano[73], por lo que la Corte Constitucional de Colombia es referente dentro de la justicia constitucional ecuatoriana. Se tomó también el sistema español por los avances que ha logrado su jurisprudencia que constituyen también un punto de partida del constitucionalismo ecuatoriano. [74]

1.3.1 Control de las normas con fuerza de Ley en el Estado colombiano

La historia constitucional colombiana se enmarca en diferentes momentos de reformas que comenzaron a esbozar el control de constitucionalidad, iniciando con la

[72] Néstor Sagüés, *Jurisdicción constitucional y control de constitucionalidad de los tratados internacionales,* (México: Porrúa, 2003), 15.

[73] Roberto Viciano Pastor y Rubén Martínez Dalmau, «Los procesos constituyentes latinoamericanos y el nuevo paradigma constitucional», *IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, n.º 25 (2010): 29, p. 12.

[74] Manuel García Pelayo, *El status del Tribunal Constitucional* (Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1981), 15.

Constitución Nacional de 1886, pasando por 1910,[75] 1945,[76] y 1968.[77] Sin embargo, el momento más importante se dio con la Constitución de 1991, en donde se creó un órgano especializado para garantizar la supremacía e integridad de la Constitución.[78] De esta manera, a partir de dicho año, Colombia cuenta con un mecanismo de control constitucional e incorpora el principio de interpretación conforme como un factor fundamental de su sistema jurídico.[79]

El principio de interpretación conforme en Colombia es definido como el mecanismo que busca que la totalidad de los preceptos jurídicos sean interpretados de manera que su sentido no contravenga a las disposiciones constitucionales. La interpretación de una norma no puede contrariar este principio, pues el Estado es un régimen que parte de la supremacía formal y material de la Constitución.[80]

La Corte Constitucional colombiana usa dentro de su interpretación, sentencias manipulativas[81], que surgen con la finalidad de rellenar un vacío legislativo, generador de mayor inconstitucionalidad. El Organismo Constitucional decide mantener la ley en el ordenamiento, en los eventos en que esa ley, después de ser manipulada, pueda ser entendida conforme a la Constitución, es decir, que la finalidad de estas sentencias es crear una nueva norma.

---

[75] Para explicar de mejor manera este punto, ampliaremos la información, mencionando las reformas constitucionales de aquella época: a) la reforma constitucional de 1910 que consagró la supremacía de la Constitución con la creación de la acción, esto marcó una nueva época en la historia constitucional colombiana; b) en la reforma de 1945 dio a la Corte Suprema de Justicia la facultad de conocer las acciones de inconstitucionalidad presentadas por los ciudadanos. Oscar Dueñas. Oscar José Dueñas Ruiz, *Control constitucional: Análisis de un siglo de jurisprudencia* (Santa Fé de Bogotá: Ediciones Librería del Profesional, 1997), 66.

[76] En la reforma de 1945, la Corte Suprema de Justicia tenía la facultad de decidir definitivamente, sobre la exequibilidad de los proyectos de ley o sobre todas las leyes o decretos dictados y objetados como constitucionales por el Gobierno en ejercicio de sus atribuciones, cuando la ciudadanía interpusiera una solicitud de inconstitucionalidad.

[77] En la reforma constitucional de 1968, se mantuvo en la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de Colombia la función de control.

[78] Luis Ricardo Gómez Pinto, «El control constitucional en Colombia: Sobre el inhibicionismo de la Corte Constitucional en los 100 años del control de la acción pública», *Revista Vniversitas 60*, n.º 122 (11 de junio de 2011): 211, p. 188; Eduardo Cerra Nolasco, *El control de constitucionalidad, Análisis de la doctrina de la Corte en los 10 años de vigencia constitucional.* (Bogotá: Universidad del Norte, 2015), 170.

[79] Lucy Cruz de Quiñónez, *Constitución de 1991: Visión Latinoamericana* (Bogotá: Ediciones Rosaristas, 1993), 1.

[80] Colombia, Corte Constitucional Colombiana. "Sentencia" en juicioNo. C-878/11, No. Expediente D-8396 (2010).

[81] Hernán Alejandro Olano García, *Tipología de nuestras sentencias constitucionales*, 1 (Bogotá: Vniversitarias, 2004), 575-80. Las sentencias manipulativas se dividen en a) Interpretativas o Condicionales, con acogimiento o rechazo b) Integradoras o Aditivas y c) Sustitutivas. Al respecto tomar en cuenta.

La utilización del principio de interpretación conforme dentro del sistema colombiano recae en los mecanismos de control de constitucionalidad por vía de acción y por vía de excepción, tanto sobre leyes vigentes, como también sobre normas que aún no se hayan promulgado, por ejemplo, en los casos de los proyectos de ley.[82]

El control por vía de acción se puede ejercer a través de las denominadas: acción pública de inconstitucionalidad, acción pública de nulidad y acción de tutela. Es dentro de la acción pública de inconstitucionalidad[83], llamada también de inexequibilidad, en donde se encuentra la facultad de los ciudadanos para demandar ante la Corte Constitucional un acto que contravenga el texto de la Carta Política,[84] como una ley u otros actos normativos como los decretos con fuerza de ley y los actos reformatorios de la Constitución, si se considera que estos contienen vicios materiales o formales.

Por su parte, el control por vía de excepción es aquel que tiene lugar dentro de un proceso judicial, en el cual el juez se abstiene de aplicar determinada norma por considerar que esta es contraria a la Constitución con base en el principio previsto en el artículo 4 de la Constitución, según el cual "en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, deberán aplicarse las normas constitucionales". A diferencia del control vía acción, este tipo de control solo faculta a los funcionarios para no aplicar la ley que considera contraria a la Constitución en el caso objeto de decisión, no siendo sus efectos *erga omnes*, sino *inter partes* y, por lo tanto, manteniéndose la vigencia de la norma dentro del ordenamiento jurídico para otros casos.

Un ejemplo del control por vía de excepción es la Sentencia T-531 de 1992[85], en la cual, la Corte Constitucional frente a la situación donde un juez de familia que no había accedido a la suspensión de la patria potestad de un padre (que había asesinado a la madre de su hija), por supuesta carencia de actividad probatoria de la abuela demandante a cargo de la niña, interpretó las normas legales de suspensión y pérdida de la patria potestad a la luz del interés superior del niño y de los derechos fundamentales establecidos en el artículo 44 de la Constitución Política, y anuló dicha decisión judicial para otorgar plena protección a la niñez. También determinó que la no valoración por el juez de las pruebas

---

[82] Ibíd.

[83] José Gerardo Rey Clavijo, «El control constitucional en Colombia a partir de la Constitución de 1991», *Revista VIA IURIS*, n.º 4 (2008): 74. P. 63-74.

[84] Ibíd.

[85] Colombia Corte Constitucional Colombiana. "Sentencia", en juicio n. º T-531/92, No. Expediente T-2981, MP. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz 23 de septiembre de 1992, 58.

en la sentencia puede configurar una causal de inconstitucionalidad por carencia de motivación de la decisión judicial.[86]

1.3.2 Control de las normas con fuerza de Ley en el Estado español

En España, la Constitución de 1978 introdujo el principio de interpretación conforme[87] a través de dos tipos de mecanismos por los cuales puede llevarse a cabo el control de normas con fuerza de ley[88] que se encuentran vigentes por medio de las competencias del Tribunal Constitucional:[89]

- El recurso de inconstitucionalidad; y,
- La cuestión de inconstitucionalidad

En primer lugar, el recurso de inconstitucionalidad es un mecanismo de impugnación directa de normas con fuerza de ley, tanto del Estado como de las comunidades autónomas, que tiene como objeto exclusivo ejercitar el control abstracto de dichas normas.

---

[86] Dentro del Anexo 1, se adjunta el estudio detallado del caso mencionado en el párrafo anterior, que permitió identificar los puntos base de la sentencia y llegar a la conclusión descrita. Rodolfo Arango Rivadeneira, *Derechos, constitucionalismo y democracia*, 1a ed, Serie de teoría jurídica y filosofía del derecho, no. 33 (Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2004), 233-4.

[87] Portal de Educación del Gobierno de Castilla, *El derecho administrativo: Concepto, contenido y límites. Sistemas de derecho administrativo. Las fuentes del derecho administrativo: Caracteres y enumeración. La constitución como norma jurídica* (Madrid, España: Gobierno de Castilla, 2015), 12.

[88] Peter Häberle, *Métodos y principios de interpretación constitucional. Un catálogo de problemas* (Franconia: Universidades de Bayreuth, 2010), 10.

[89] España, Constitución Española, Año 1978. Artículo 161.- el Tribunal Constitucional tiene jurisdicción en todo el territorio español y es competente para conocer: *a)* Del recurso de inconstitucionalidad contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley. La declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica con rango de ley, interpretada por la jurisprudencia, afectará a ésta, si bien la sentencia o sentencias recaídas no perderán el valor de cosa juzgada. (…). Germán Sánchez Ruipérez, ed., *La Constitución española de 1978*, Biblioteca de El sol (Madrid: Compañía Europea de Comunicación e Información, 1991), 121.

Artículo 162.- 1. Están legitimados: *a)* Para interponer el recurso de inconstitucionalidad, el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, 50 Diputados, 50 Senadores, los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas y, en su caso, las Asambleas de las mismas. (…)

Artículo 163.- Cuando un órgano judicial considere, en algún proceso, que una norma con rango de ley, aplicable al caso, de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión ante el Tribunal Constitucional en los supuestos, en la forma y con los efectos que establezca la ley, que en ningún caso serán suspensivos.

El plazo para interponer el recurso es de tres meses a partir de la publicación de la norma promulgada, salvo en los casos de normas relativas a conflictos de competencia, en los cuales, el plazo se amplía a nueve meses, y la legitimación para plantear el recurso se encuentra reservada al presidente del Gobierno, los ejecutivos de las Comunidades Autónomas, 50 diputados, 50 senadores, los parlamentos autonómicos y el Defensor del Pueblo.

Como segundo punto, encontramos la cuestión de inconstitucionalidad a través de la cual se puede controlar la constitucionalidad de normas con fuerza de ley, mediante un mecanismo incidental que puede plantear cualquier órgano jurisdiccional ante el Tribunal Constitucional de oficio o a instancia de parte.[90]

Los requisitos para plantear la cuestión de constitucionalidad son que la norma sea aplicable en el juicio *a quo*, siendo relevante para su resolución, y que la duda de constitucionalidad se encuentre suficientemente fundada.

Formalmente, la cuestión de inconstitucionalidad debe plantearse por los órganos judiciales mediante auto y dentro del plazo para dictar sentencia, produciéndose una suspensión del juicio *a quo*, de modo que para que el proceso concluya deberá esperarse el pronunciamiento del Tribunal respecto de la constitucionalidad de la norma.[91]

A partir de este sistema de control, el Tribunal Constitucional español ha definido al principio de interpretación conforme aquel que permite preservar la validez de la ley cuando su texto no impide una interpretación adecuada a la Constitución, con el fin de salvaguardar su supremacía.[92] Asimismo, se han establecido límites al principio porque este no puede realizar interpretación *contra legem*, puesto que implicaría desfigurar y manipular los enunciados legales.

En suma, la Constitución española se centra en un sistema de control de constitucionalidad concentrado, ya que, si bien los órganos judiciales no pueden declarar

---

[90] La cuestión de inconstitucionalidad solo puede ser promovida, de oficio o a instancia de parte, por Jueces y Tribunales y han de hacerlo cuando consideren que una norma con rango de ley aplicable al proceso del que conocen y de cuya validez dependa la decisión que hayan de adoptar en el mismo pueda ser contraria a la Constitución. Tribunal Constitucional Español, Cuestión de inconstitucionalidad. Tribunal constitucional de España, «La cuestión de inconstitucionalidad», 2016, https://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/Composicion-Organizacion/competencias/Paginas/021-Cuestion-de-inconstitucionalidad.aspx.

[91] Luis Aguiar de Luque y Pablo Pérez Tremps, *Veinte años de jurisdicción constitucioñal en España*, Derecho comparado 5 (Valencia: Tirant lo Blanch, 2002), 42.

[92] España, Tribunal Constitucional de España, Sentencia N.º 138/2005 (22 de junio de 2005); Tribunal Constitucional de España, Sentencia N.º 111/1993 (25 de mayo de 1993).

inconstitucional una norma de manera directa, si pueden solicitar ante el Tribunal Constitucional el análisis de una disposición normativa que podría ser inconstitucional.[93]

Dentro del anexo 2, encontraremos un análisis de la Sentencia STC 34/1981, de 10 de noviembre de 1981 sobre la constitucionalidad condicionada aplicada en España. El fallo es una de las primeras sentencias en las que el Tribunal Constitucional español aplicó de manera categórica el principio de interpretación conforme dentro de un proceso de cuestión de constitucionalidad. En este caso se analizó el recurso de amparo n.º 47/80, interpuesto por Juan Linares Mota, respecto del artículo 28, numerales 1 y 2 de la Ley de Derechos Pasivos de Funcionarios de la Administración Civil del Estado, se analizó si esta norma lesionaba derechos fundamentales.[94]

El Tribunal Constitucional aplicó el principio de interpretación conforme para resolver una cuestión de inconstitucionalidad, lo cual dio como resultado; primero, la imposibilidad de encontrar una interpretación conforme a la Constitución respecto del artículo 28.2, lo cual llevó a expulsarlo del ordenamiento jurídico su última parte. Y respecto del numeral 1, del artículo 28, se estableció categóricamente la forma en la que no puede ser interpretado, realizando *a priori* una determinación qué interpretación debe ser elegida por los jueces a la hora de aplicar la norma.

c) Comparación entre los controles de constitucionalidad colombiano y español

Como se ha descrito en los puntos a y b de este apartado, Colombia y España han desarrollado un modelo de justicia constitucional con base en los lineamientos históricos, jurisprudenciales y casuísticos desarrollados por ambas naciones. A continuación, compararemos los dos sistemas:

- Sobre el tipo de control constitucional: en Colombia, encontramos una combinación del sistema difuso con el sistema concentrado, que logra un sistema integral de control. Por el contrario, España es una clara muestra de un sistema de control de constitucionalidad concentrado.

---

[93] Pablo Pérez Tremps, *El control de las normas con fuerza de ley* (Madrid, España: Civitas, 2010), 47-97.

[94] España, Tribunal Constitucional de España, "Sentencia" en juicio n. º 34/1981 (1981).

- El origen del control constitucional en Colombia lo encontramos en las reformas constitucionales 1886, 1910, 1945 y 1968. Sin embargo, dentro de la Constitución de 1991, se institucionalizó el control constitucional y la interpretación conforme. España, por su parte, en 1978 introdujo el principio de interpretación conforme y el control constitucional.
- Los mecanismos de control constitucional vigentes en Colombia son: por vía de acción (acción pública de inconstitucionalidad, acción pública de nulidad; y acción de tutela) y por vía de excepción (dentro del proceso judicial). En España encontramos el recurso de inconstitucionalidad y la cuestión de inconstitucionalidad como mecanismos de control.
- El objeto de impugnación en Colombia son las leyes vigentes y también sobre normas no promulgadas. Por el contrario, en España, el recurso de inconstitucionalidad impugna normas con fuerza de ley, tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas. Asimismo, en España se puede demandar la inconstitucionalidad de normas con fuerza de ley a través de un mecanismo incidental.

Lo expuesto hasta aquí, permite determinar tanto en Colombia como en España, en razón de los mecanismos que posibilita el control de constitucionalidad y las sentencias a las que recurre dentro de este control, ambos sistemas de justicia constitucional se decantan por una visión dinámica de la Constitución, en la medida que los diversos instrumentos normativos y jurisprudenciales a los que recuren posibilitan un amplio margen de acción en aras de resguardar la Constitución y con ello la posibilidad de interpretar las normas constitucionales desde una visión amplia; caso contrario, si la visión fuera más originalista, las vías de acción y control constitucional y las herramientas serían limitadas y más próximas a interpretaciones restringidas.

Capítulo segundo
Principio de interpretación conforme en la normativa y jurisprudencia constitucional ecuatoriana: estudio de casos

Dentro del presente capítulo se analizarán las concepciones normativas respecto al PIC en la legislación ecuatoriana. El estudio partirá de las consideraciones generales sobre la evolución del constitucionalismo ecuatoriano, del control de constitucionalidad y sobre la interpretación conforme.

Seguidamente, partiendo de que a la fecha que da inicio a esta investigación, la Corte Constitucional contempla un universo de 179 sentencias en las cuales se ha declarado o no la interpretación constitucional de normativa ecuatoriana, ya sea dentro de causas relativas a garantías jurisdiccionales o control constitucional, para efectos de este trabajo se estudiarán las doce sentencias donde expresamente se ha utilizado el PIC, las cuales fueron reconocidas a partir de la búsqueda dentro del sistema de la Corte CCE.

Para describir la jurisprudencia de la Corte Constitucional, utilizaremos la metodología para el análisis de sentencias dada por el profesor colombiano Hernán Alejandro Olano García, debido a que esta permite una descripción completa de los dictámenes tanto en el fondo como en la forma.

Seguidamente, en el apartado 2.2 relativo al análisis cualitativo de la aplicación del principio de interpretación conforme, podremos centrarnos en el universo de estándares dados por la Corte Constitucional para comprender cuáles son las características de la misma y con esto determinar cómo se relaciona con sus avances o tareas pendientes. También se determinarán los casos en los cuales la Corte ha realizado una interpretación originaria, conservadora o evolutiva a partir del PIC.

2.1. Consideraciones generales sobre la evolución del constitucionalismo ecuatoriano, el control de constitucionalidad y el principio de interpretación conforme

En primer lugar, respecto a la evolución del constitucionalismo en Ecuador, es importante resaltar que a la fecha el país ha tenido 20 Constituciones, siendo la primera

la promulgada en la ciudad de Riobamba el 23 de septiembre de 1830 y la última en Montecristi en 2008. [95]

Este último cuerpo legal marcó varios avances en la garantía normativa de los derechos, entre otros puntos, por el reconocimiento en su artículo 1 del Ecuador como un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, intercultural y plurinacional.

Así, la Constitución del 2008 en el contexto normativo actual presenta un modelo teórico neoconstitucionalista, con origen histórico en la posguerra europea, pero con anclaje en Latinoamérica en las dos últimas décadas, principalmente en Venezuela, Ecuador y Bolivia.[96]

El neoconstitucionalismo se presenta como una posibilidad de poner en práctica un modelo de justicia emancipadora, capaz de generar condiciones de igualdad. También, este concepto le da una importancia vital a la figura del juez y al activismo proactivo jurisdiccional, refuerza la posición del desarrollo jurisprudencial como complemento de los esquemas formal-normativos. En el mismo sentido, se propone que el Derecho tenga influencia en el sistema político y viceversa, favoreciendo la inclusión de los grupos tradicionalmente excluidos.[97]

Retomando a Agustín Grijalva,[98] el control de constitucionalidad en Ecuador ha presentado tres etapas históricas. En primer lugar, la etapa denominada soberanía parlamentaria que va desde 1830 a 1945, donde el Congreso, el Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia ejercían el control constitucional. La segunda, denominada como surgimiento y desarrollo del Tribunal Constitucional, inició en 1945 con la creación del Tribunal de Garantías Constitucionales (TGC) hasta las reformas constitucionales de 1995-1996 que declararon al Tribunal Constitucional como instancia final de decisión en materia de control constitucional y priva de este rol al Congreso.[99]

En la última etapa denominada como la de los desafíos de institucionalización, que va desde 1996 hasta el presente, se otorgaron atribuciones al Tribunal Constitucional

---

[95] Ramiro Fernando Ávila Santamaría, «Evolución de los derechos fundamentales en el constitucionalismo ecuatoriano» (Quito, Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2012), 72, http://hdl.handle.net/10644/3821.

[96] Juan José Martínez Layuno, *Derecho de acceso a la justicia: aportes para la construcción de un acervo latinoamericano.* (Santiago, Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, 2017), 358-9.

[97] Ibíd.

[98] Agustín Grijalva, *Constitucionalismo en Ecuador* (Quito, Ecuador: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional / Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012), 171.

[99] Jorge Benavides Ordóñez y Jhoel Escudero Soliz, eds., *Manual de justicia constitucional ecuatoriana* (Quito: Corte Constitucional del Ecuador, Centro de estudios y difusión, 2013), 97.

como la declaratoria de inconstitucionalidad, no obstante, la Constitución de 1998 en los artículos 273 y 274 amplió tal facultad y obligación a todos los jueces de interpretar la Constitución.[100]

De igual manera, instituyó en su artículo 429 como ya se ha indicado a lo largo de este texto, a la CCE como su máxima intérprete,[101] lo cual fue reafirmado en la primera sentencia de la Corte 001-08-SI-CC que determinó que por sus competencias directas y determinadas en la Constitución ejerce un modelo concentrado de control constitucional para la vigencia plena de las garantías y derechos que hoy son plenamente justiciables, de manera que el juez constitucional se constituye en uno de los pilares fundamentales del nuevo Estado constitucional de derechos y justicia social y, le corresponde un papel primordial para lograr un justo equilibrio entre las distintas interpretaciones y conceptos de justicia vertidos en la Carta Fundamental. La Corte Constitucional está llamada a preservar la supremacía de la Constitución, su misión apuntará siempre hacia el norte para lograr el respeto a la dignidad humana.[102]

También se encuentra facultada para ejercer un control de constitucionalidad respecto de todas las normas que integran el ordenamiento jurídico, ya sea de manera directa a través de los mecanismos establecidos en la Constitución y la LOGJCC, como la consulta de norma[103] o acciones públicas de inconstitucionalidad[104] o acciones de interpretación constitucional[105]. También se puede ejercer el control constitucional de

---

[100] Roberto Viciano Pastor, ed., *Estudios sobre la Constitución Ecuatoriana de 1998* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2005), 112, https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=7440.

[101] Asamblea Constituyente de Montecristi. Constitución de la República del Ecuador. Art. 429.- La Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia. Ejerce jurisdicción nacional y su sede es la ciudad de Quito. Las decisiones relacionadas con las atribuciones previstas en la Constitución serán adoptadas por el pleno de la Corte.

[102] Este criterio ha sido desarrollado también dentro de otras sentencias como nº 001-13-SCN-CC dentro del Caso nº 0535-12-CN. Dr. Alfonso Luz Yunes, Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, No. Caso: 0003-08-IC/0004-08-IC/0006-08-IC /0008-08-IC (28 de noviembre de 2008), 41-55; Hugo Enrique Del Pozo Barrezueta, Sentencia Nº 001-13-SCN-CC, No. Caso Nº 0535-12-CN (13 de febrero de 2013), 27.

[103] Estas hacen referencia al control concreto de constitucionalidad establecidas en los artículos 141-143 de la LOGJCC, con el fin de garantizar la constitucionalidad de la aplicación de las disposiciones jurídicas dentro de los procesos judiciales (artículo 141). Para tal efecto cualquier jueza o juez, de oficio o a petición de parte, sólo 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 (artículo 142).

[104] La LOGJCC determina dentro de los artículos 135 y 136 que la acción de inconstitucionalidad procede respecto de cualquier acto normativo o administrativo de carácter general que vulnere normas constitucionales.

[105] Las acciones de inconstitucionalidad según el artículo 154 de la LOGJCC determina que "La Corte Constitucional, a petición de parte, realizará la interpretación de las normas de la parte orgánica de

manera indirecta en función de las distintas acciones de garantías jurisdiccionales[106] sometidas a su conocimiento; ya sea de normas directamente relacionadas con el caso en concreto e incluso de normas conexas.

Bajo este contexto, surge el principio de interpretación conforme, en virtud del cual la Corte Constitucional en su tarea de máximo organismo de control e interpretación constitucional adopta sus resoluciones a través de sentencias atípicas.

El PIC como un principio a ser aplicado dentro del control abstracto de constitucionalidad, se reconoce de manera general dentro del artículo 427 de la Constitución[107] y de manera específica dentro del artículo 76 de la LOGJCC, que expresamente señala que el control abstracto de constitucionalidad se regirá por los siguientes principios generales:

> 5. Interpretación conforme. - Cuando exista una interpretación de la disposición jurídica que sea compatible con las normas constitucionales, no se declarará la inconstitucionalidad y en su lugar se fijará la interpretación obligatoria compatible con aquella. De igual modo, cuando una parte de una disposición jurídica la torne en su integralidad inconstitucional, no se declarará la inconstitucionalidad de toda ella, sino que se invalidará la parte inconstitucional y se dejará vigente la disposición así reformada.

Cabe diferenciar que dentro del artículo en mención se hace referencia en primer lugar a la interpretación conforme propiamente dicha al determinar la facultad del juez de declarar la inconstitucionalidad de la norma y fijar una interpretación de la norma compatible con la Constitución. Asimismo, en la segunda parte hace alusión a la invalidación parcial como método a ser usado por la Corte al determinar que una norma jurídica puede ser declarada parcialmente inconstitucional, con el fin de no expulsarla del ordenamiento jurídico y mantener vigente la disposición así reformada encontrando un mejor sentido a dicha disposición.[108]

---

la Constitución de la República, con el objeto de establecer el alcance de dichas normas, siempre que no exista una ley que desarrolle la cuestión objeto de interpretación. La Asamblea Nacional podrá expedir leyes sobre la materia que fue objeto de los dictámenes interpretativos de la Corte Constitucional, sin perjuicio del control de constitucionalidad que pueda realizarse".

[106] Las garantías jurisdiccionales reconocidas actualmente son: acción de protección, acción de incumplimiento, habeas corpus, habeas data, acción de acceso a la información pública y acción extraordinaria de protección.

[107] Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional.

[108] Ecuador, Corte Constitucional del Ecuador, *Desarrollo jurisprudencial de la primera Corte Constitucional*, ed. Alfredo Ruiz Guzmán, Pamela Juliana Aguirre Castro, y Dayana Fernanda Avila Benavidez (Quito, Ecuador: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2016). p.18.

Dentro del desarrollo jurisprudencial ecuatoriano se encuentra que la CCE ha definido a la interpretación conforme un mecanismo que permite efectuar un ejercicio hermenéutico que dota de validez a una norma para que esta se ajuste a la Constitución, excluyendo otras interpretaciones que transgreden o vulneran los derechos; por tanto, la aplicación de este principio permite que la Corte no se enmarque únicamente en la expulsión del ordenamiento de una norma sino que esta encuentre una validez adecuada en aplicación de los principios *in dubio pro legislatore*, preservación del derecho y declaratoria de inconstitucionalidad como último recurso.[109]

3.1.1 Estadísticas Generales de sentencias de la Corte Constitucional del Ecuador y dictámenes donde se ha usado específicamente el PIC

A 2019, la CCE ha emitido 3506 sentencias (Gráfico 2), sobre distintas materias: contencioso laboral, constitucional, civil, laboral, penal, contencioso tributario, niñez y adolescencia, tránsito, arbitraje y mediación, tributario, contencioso electoral, ambiental e inquilinato (Gráfico 3).

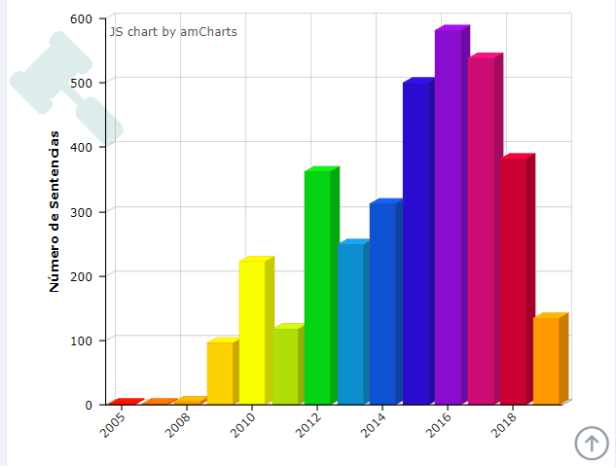

Gráfico 2. Total de Sentencias Corte Constitucional de Ecuador. CCE, 2019

[109] Ecuador, Corte Constitucional de la República del Ecuador. "Sentencia", en juicio n.º 179-14-SEP-CC. Caso N.º 1189-12-EP (22 de octubre de 2014).

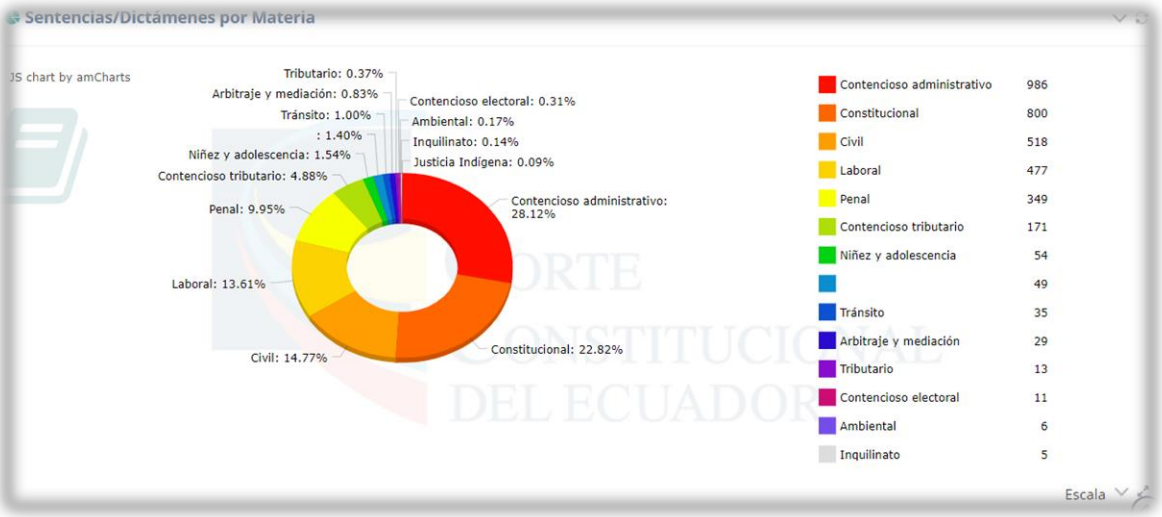

Gráfico 3. Total de Sentencias por materia Corte Constitucional de Ecuador. CCE, 2019

Respecto a los dictámenes por sentencia del global, los datos muestran que en el 46.26% de casos se aceptó la petición, frente a un 45.97% donde se dio negación. También se encuentra que en 5.26% dictámenes de constitucionalidad, la Corte ha incorporado tratados internacionales; y, en un 2.51% se realizaron dictámenes de constitucionalidad de estados de excepción. Como puede verse en el Gráfico 4:

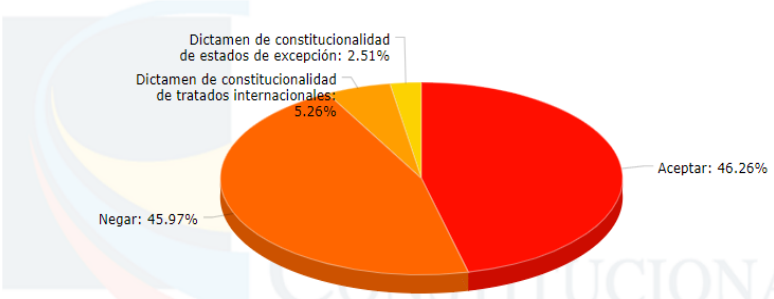

Gráfico 4. Dictámenes por decisión Corte Constitucional de Ecuador. CCE, 2019

Respecto a la declaratoria de inconstitucionalidad de normas, la Corte cuenta con 179 sentencias,[110] en donde en 12 ha dicho que ha utilizado el PIC de manera expresa (Gráfico 3).[111] Si bien dentro de las 179 sentencias en referencia la Corte ha decidido respecto a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de normas, estas no hacen uso expreso del principio de interpretación conforme, sino de otros métodos y formas de interpretación que como se explicó en el apartado anterior pueden ser a través del control constitucional directo o indirecto.

2.2 Jurisprudencia ecuatoriana relativa al principio de interpretación conforme

Como se manifestó en los puntos anteriores, la presente investigación tiene como objetivo identificar y analizar los casos en los cuales la Corte Constitucional ha hecho uso o ha mencionado que recurre al PIC reconocido en el numeral 5 del artículo 76 de la LOGJCC; es decir, del universo de 12 sentencias, más no de las 179 sentencias donde se decidió sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la norma.

Cabe recalcar que, de estas 12 sentencias, se encontraron 10 casos que corresponden a acciones de inconstitucionalidad, acciones extraordinarias de protección, acciones por incumplimiento; y, dos casos relativos a control constitucional por consultas de normas elevadas por jueces a la Corte Constitucional dentro del periodo de 2009 a 2019.

En este apartado se hará una descripción y análisis de las 12 sentencias utilizando la metodología de estudio de sentencias desarrollada por el jurista colombiano Hernán Alejandro Olano García, ya que, permite describir los aspectos más destacados, conocer las características generales, así como realizar un análisis de forma y de fondo lo cual nos conduce a exponer y analizar los razonamientos de la CCE.[112]

---

[110] Observatorio de Justicia Constitucional, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador / Pontificia Universidad Católica del Ecuador, ‹https://observatoriojusticiaconstitucional.uasb.edu.ec/›. (Quito: UASB-E, 2016).

[111] Ecuador, Corte Constitucional del Ecuador, «Estadísticas de Relatoría | Portal de Servicios Constitucionales – Corte Constitucional del Ecuador», Sentencias/Dictámenes por Provincia. Se establecieron 12 sentencias en base a la búsqueda realizada en las estadísticas y en el buscador de la CCE disponible en: http://portal.corteconstitucional.gob.ec:8494/Grafos.aspx?opcion=relatoria

[112] Esta metodología ha sido aplicada también por la Corte Constitucional colombiana, por lo que, es un punto de referencia iberoamericano dentro del estudio de los casos.

2.2.1 Casos relacionados con acciones públicas de inconstitucionalidad y garantías jurisdiccionales en los que se usa el principio de interpretación conforme

2.2.1.1 Acciones públicas de inconstitucionalidad

a) Caso "Contraloría General del Estado" contrato Quiport

En la Sentencia N.º 003-09-SIN-CC[113], del 23 de julio de 2009, se resolvió la acción pública de inconstitucionalidad de acto administrativo con efectos generales presentada por el doctor Carlos Pólit Faggioni, contralor general del Estado, para que se declarara la inconstitucionalidad parcial por el fondo de los actos administrativos contenidos en los Oficios 5569 del 05 de enero, y 5929 del 03 de febrero de 2009, emanados del Procurador General del Estado, sobre el contrato con QUIPORT, servicio aeroportuario y sus títulos, acciones y derechos.

En resumen, en los mencionados actos -que conforme lo señala la Corte tienen la naturaleza de ser actos normativos- el Procurador ante una consulta efectuada por el Contralor determinó dos situaciones: a) los servicios del actual Aeropuerto Mariscal Sucre de la ciudad de Quito tienen la naturaleza jurídica de servicios públicos; y, b) en el caso del contrato de concesión vigente con QUIPORT se está frente a tarifas que se derivan directamente de la concesión otorgada, las mismas que son recaudadas y administradas por el concesionario y que por lo tanto no se enmarcan en la definición de tributos o recursos públicos -es decir, constituyen recursos privados-.

En este caso, la Corte Constitucional, en un primer punto coincidió con el criterio del Procurador referido en el mencionado literal a) razón por la que no evidenció vicio de inconstitucionalidad, sin embargo, en un segundo punto, determinó el carácter público de los recursos cobrados por la prestación de servicios aeroportuarios, tanto en el Aeropuerto Mariscal Sucre como en cualquier otro aeropuerto- por lo que declaró la inconstitucionalidad del pronunciamiento contenido en el referido acto, sobre la base que el hecho que exista un contrato de concesión hacia un particular para la prestación de servicios aeroportuarios, no implica que los recursos que se obtengan por la prestación de

[113] Todos los datos fueron extraídos de la Sentencia n. º 003-09-SIN-CC. Ecuador Corte Constitucional de la República del Ecuador, "Sentencia", 23 de julio de 2009.

tales servicios pierdan la calidad de recursos públicos ya que se originan en el cobro de una tasa.

Ahora bien, la Corte no agotó su razonamiento en estas consideraciones, sino que, tomando en cuenta el control de norma conexa y considerando que el problema constitucional se originó a partir de lo que debe entenderse por recursos públicos cuando está de por medio la figura de la concesión, artículo 3 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, procedió a realizar un control de constitucionalidad de dicha norma.

En este contexto, reconoció que la declaración de inconstitucionalidad es una de las más delicadas funciones que puede encomendarse a un Tribunal de Justicia, al ser un acto de suma responsabilidad al que solo debe recurrirse cuando una estricta necesidad lo requiera, en situaciones en las que la repugnancia con la cláusula constitucional sea manifiesta e indubitable, y la incompatibilidad sea inconciliable. Se describió cómo los Tribunales Constitucionales de Colombia y Perú han reconocido el principio de conservación del derecho como un principio democrático; y han desarrollado soluciones para no expulsar indiscriminadamente normas del ordenamiento jurídico y respetar este principio de conservación del derecho, a través del principio de interpretación conforme.

La Corte reiteró su posición respecto a la declaración de inconstitucionalidad, la misma que debe ser utilizada como última *ratio* y, determinó que más bien, se debe propender a la conservación de la ley. Por consiguiente, en virtud del principio de interpretación conforme, estableció que en el futuro los operadores jurídicos estarán prohibidos de aplicar cualquier forma de interpretación declarada contraria a la Constitución.[114] Por estas consideraciones se ordenó modificar el artículo 3 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado de la siguiente manera: [115]

> Los recursos públicos no pierden su calidad de tales al ser administrados por corporaciones, fundaciones, sociedades civiles, compañías mercantiles y otras entidades de derecho privado, cualquiera hubiere sido o fuere su origen, creación o constitución *hasta tanto los títulos, acciones, participaciones o derechos que representen ese patrimonio sean transferidos a personas naturales o personas jurídicas de derecho privado de conformidad con la ley*. (Énfasis de la autora)

[114] Perú, Tribunal Constitucional del Perú, "Sentencia" EXP. 004-2004-CC/TC", 2004.

[115] Ecuador, *Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado,* Registro Oficial Suplemento 595, 12 de junio de 2002.

En razón de lo expuesto, se puede advertir que, si bien el pronunciamiento de la Corte Constitucional es plausible y razonable en cuanto determina que los servicios prestados por QUIPORT corresponden al ejercicio de un servicio público y que en esta medida el cobro de tales servicios constituyen tasas aeroportuarias, no es menos cierto que, la actuación de la Corte al realizar un control de norma conexa -artículo 3 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado- no se encuentra justificada en términos constitucionales y en el contexto del control de constitucionalidad, pues, no se justifica en qué medida el referido artículo 3 comporta una contraposición a la Constitución que amerite un control de la misma, es decir, no se refleja cuáles serían las disposiciones de la norma suprema que se verían soslayadas por la disposición infra-constitucional, siendo que, el hecho de que se hubiese presentado una indebida aplicación o interpretación de la norma en determinados casos -como el que analizó la Corte- no justifica, por sí solo, recurrir al control de norma conexa.

Además, la Corte dice recurrir al PIC a efectos de que el mentado artículo 3 se mantenga vigente, sin embargo, para recurrir a esta interpretación, es necesario reflejar cual es la interpretación primigenia de la norma que resulta inconstitucional -lo cual, como queda dicho no ha ocurrido- para en razón de ello esbozar un criterio interpretativo -de los que son posibles- que se corresponda con tales normas constitucionales.

Además, se advierte que la Corte, lejos de generar un criterio interpretativo, más bien aclaró que la figura de la concesión no implica transferencia del patrimonio de los bienes concesionados hacia los particulares, razón por la que los recursos que se generen como consecuencia de tales bienes en la prestación de un servicio público no dejan de ser recursos públicos. Lo cual, si bien, nuevamente, es plausible en un escenario de legalidad, no necesariamente se corresponde con un criterio de interpretación en términos constitucionales y mucho menos refleja que se constituya en un criterio interpretativo que permita asegurar la conservación de la norma a la luz de la Constitución, por el contrario, se observa que la norma bien puede subsistir sin necesidad de lo expresado por la Corte, tanto más que, la aclaración realizada tiene una dimensión netamente legal.

Por lo tanto, en función de este análisis, es posible determinar que los razonamientos esgrimidos por la Corte Constitucional no reflejan una real aplicación del PIC.

b) Caso "Ley Orgánica de la Función Legislativa" que confiere derecho al veto al presidente en la formulación de leyes

En el caso Nº 0008-12-IN, dentro de la Sentencia Nº 009-13-SIN-CC expedida el 14 de agosto de 2013,[116] que, para efectos del presente trabajo se autodenominará al caso "Ley Orgánica de la Función Legislativa", fue aplicado también el PIC.

Dentro de este caso, el presidente constitucional de la República del Ecuador, de aquella época, presentó una acción pública de inconstitucionalidad y solicitó que se declarara inconstitucional el artículo 72, de la Ley Orgánica de la Función Legislativa del 2009,[117] que establecía:

> Si el Pleno de la Asamblea Nacional aprueba el proyecto de ley interpretativa en segundo debate con la mayoría absoluta de sus miembros*, la Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional ordenará su publicación en el Registro Oficial*. En caso de que la Asamblea Nacional no apruebe el proyecto de ley interpretativa, la Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional ordenará su archivo. (Énfasis de la autora)

Dentro de su razonamiento, la Corte Constitucional consideró que el artículo 72 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa excluía al Presidente de la República del procedimiento legislativo para la aprobación y promulgación de una ley interpretativa e imposibilitaba la existencia de un diálogo abierto y democrático entre el Legislador y el Ejecutivo, violando los artículos 133, 137, 138 y 139 de la Constitución de la República (procedimiento legislativo).

En consecuencia, con la finalidad de salvaguardar el principio de conservación del derecho, y en aplicación de los artículos 429 (competencias de la Corte Constitucional), 436, numeral 1 y 436, numeral 2 de la Constitución de la República (atribuciones de la Corte); en concordancia con el artículo 76, numerales 5 y 6, de la LOGJCC (interpretación conforme y declaratoria de inconstitucionalidad como último recurso), la Corte Constitucional aplicó el PIC como medio idóneo para "garantizar la vigencia de derechos constitucionales y la supremacía constitucional".

---

[116] Ecuador, Corte Constitucional de la República del Ecuador, "Sentencia" en juicio n. º 008-12-SIN-CC. Caso n. º 0019-10-IN (2012); Ecuador Corte Constitucional de la República del Ecuador, "Sentencia" n. º 009-13-SIN-CC. Caso N.º 0008-12-IN (2013).

[117] Ecuador, *Ley Orgánica de la Función Legislativa,* Registro Oficial 642, 27 de julio de 2009.

Razón por la cual, se declaró inconstitucional la frase del artículo 72 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa: "la presidenta o presidente de la Asamblea Nacional ordenará su publicación en el Registro Oficial", y se sustituyó por "este deberá ser tramitado conforme lo prescrito en los artículos 63 al 65 de esta Ley",[118] siendo el texto final:

> Artículo 72. Aprobación y Publicación. - *Si el Pleno de la Asamblea Nacional aprueba el proyecto de ley interpretativa en segundo debate con la mayoría absoluta de sus miembros, este deberá ser tramitado* conforme lo prescrito en los artículos del 63 al 65 de esta Ley. En caso de que la Asamblea Nacional no apruebe el proyecto de ley interpretativa, la presidenta o presidente de la Asamblea Nacional ordenará su archivo (Énfasis fuera del texto).

Adicionalmente, se distingue que la Corte Constitucional realizó un análisis de la norma a la luz del principio de conservación del derecho, por el cual, la autoridad constitucional debe buscar conservar al máximo las disposiciones dadas por la función legislativa y con esto respetar el principio democrático. La Corte también ponderó la importancia de la supremacía constitucional y la armonización normativa, por tanto, con el fin de conservar la norma legal realizó una reforma a la misma, sin alterar el texto constitucional.

En este caso, nuevamente, la Corte parte de una errónea comprensión del PIC, en la medida que no interpreta el enunciado normativo como tal, por el contrario, lo sustituye por otro texto de manera expresa. Es decir, no se justifica en qué medida la norma es indubitablemente inconstitucional conforme a su interpretación primigenia y, tampoco se observa la elaboración de un criterio interpretativo sobre la base del texto legal a partir del cual se desentrañe el sentido de la norma para que esta sea constitucional, sino que, se cambia la configuración normativa de manera expresa, lo cual no se condice con el PIC.

Además, este caso plantea un problema de fondo que debió ser abordado por la Corte, esto es, la legitimidad del presidente como colegislador para sancionar una ley interpretativa, sobre la base de lo que es una democracia constitucional y el posible hiperpresidencialismo. Esto, a efectos de evaluar la idoneidad de posibilitar la sanción de

[118] El artículo 63 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa trata sobre la remisión del proyecto de ley a la presidenta o presidente de la República y el artículo 65 relativa a la objeción por inconstitucionalidad.

una ley interpretativa,[119] tomando en consideración que conforme al numeral 6 del artículo 129 de la Constitución, a quien le corresponde interpretar la ley de manera obligatoria es a la Asamblea Nacional, razón por la cual, en principio, esta interpretación realizada a través de una ley interpretativa no debería estar sujeta a sanción, pues, como queda dicho, no se estaba frente a un proceso de creación de una ley orgánica u ordinaria en la que la intervención del presidente es expresa.

Así, la Corte evitó el debate antes planteado, no lo realizó con la profundidad que ameritaba, y en su lugar, a partir de una actuación complaciente con el poder ejecutivo, terminó por cambiar el texto de una disposición legal, contribuyendo con ello al reforzamiento de control del poder ejecutivo sobre el legislativo.

c) Caso "Ley Trole II"

Se trata del caso 0020-10-IN, dentro de la Sentencia 10-12-SIN-CC,[120] del 17 de abril de 2012, por la cual Julio Oswaldo Román Jarrín, en representación de la Asociación de Promotores de Espectáculos Públicos del Ecuador (APEP ECUADOR), presentó una demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 104 correspondiente al Título 13 denominado "De Las Reformas a la Ley de Impuestos para la Junta de Beneficencia de Guayaquil", que forma parte de la Ley para la Promoción de la Inversión y de la Participación Ciudadana, alegando, entre otros argumentos, la incorporación de un tributo que previamente había sido suprimido.

La Junta de Beneficencia de Guayaquil planteó el principio de interpretación conforme dentro de sus argumentos de la siguiente forma:

> En el supuesto caso no consentido de que el Decreto Supremo 900 estuviere derogado, el *lapsus* cometido por el legislador al momento de poner nuevamente en vigencia el impuesto a los espectáculos públicos a favor de la Junta no torna tal norma por sí inconstitucional, pues es claro y evidente que la intención y espíritu legislativo del artículo 104 de la Ley Trole II fue poner en vigencia y que rija con pleno vigor jurídico el impuesto a los espectáculos públicos a favor de la Junta, debiendo aplicarse, por ende, de conformidad con los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 76 de la LOGJCC, los principios

[119] Ley distinta a los otros actos normativos que pasan por el proceso de sanción, pues, no se crea una ley, sino que se interpreta una ya existente.

[120] Ecuador, Corte Constitucional de la República del Ecuador, "Sentencia" en juicio n. ° 0020-10-IN, 17 (17 de abril de 2012), 33-37; Ecuador Corte Constitucional de la República del Ecuador, "Sentencia" en juicio n. ° 10-12-SIN-CC (2012), 63- 65.

de presunción de constitucionalidad, *in dubio pro legislatore*, permanencia en el ordenamiento jurídico e interpretación conforme.

La Corte decidió negar la demanda de inconstitucionalidad propuesta por el señor Julio Oswaldo Román Jarrín en representación de la Asociación de Promotores de Espectáculos Públicos del Ecuador (APEP ECUADOR), por lo que, no se realiza ningún cambio en la norma.

Dentro de este caso, se puede destacar que, pese a que el principio de interpretación conforme fue uno de los argumentos planteados por una de las partes, este no fue desarrollado dentro del análisis de la Corte, lo cual, vulneró el derecho de las partes de conocer de manera motivada la resolución de una autoridad pública. Esta decisión no es congruente y concordante con los argumentos y petitorios dados por las partes y la decisión que los juzgadores tomaron.

Además, al ser un caso con trascendencia económica y repercusiones sociales, la Corte no debió agotar sus argumentos en cuestiones de carácter formal como el respeto a la seguridad jurídica y el principio de reserva de ley, puesto que, el caso demandaba un análisis integral respecto a las consecuencias en términos constitucionales -derecho al trabajo, derecho a realizar actividades económicas, libertad de contratación, incluso el derecho de los consumidores- situación que se aborda tangencialmente en los problemas jurídicos 3 y 4, pero sin la suficiente profundidad. De este modo, a más de la incongruencia que se hizo notar, la Corte no se ocupa de los problemas de fondo como correspondía. Finalmente, se aclara que, si bien, los jueces constitucionales no estaban obligados a acoger los argumentos de las partes, si estaban obligados a motivar su sentencia sobre la base de los mismos.

d) Caso "Resolución CNE" que declaró inconstitucional la presentación obligatoria del certificado de votación

En el caso Nº 0025-10-IN, dentro de la Sentencia Nº 011-12-SIN-CC del 17 de abril de 2012, [121] se aceptó la acción de inconstitucionalidad presentada en contra de la Resolución del Consejo Nacional Electoral PLE-CNE-7-30-3-2010 del 30 de marzo de 2010, que disponía que las instituciones públicas y privadas debían exigir a las ciudadanas

[121] Todos los datos fueron extraídos de la Sentencia n. ° 011-12-SIN-CC. Ecuador, Corte Constitucional del Ecuador, 17 de abril de 2012.

y ciudadanos, al presentar una solicitud ante esas instituciones, la exhibición del certificado de haber sufragado en las elecciones generales de 2009 o el documento que justifique la abstención o el que acredite haber cumplido la sanción impuesta.

La Corte Constitucional analizó en su razonamiento la supremacía constitucional por la cual todos estamos sometidos a las normas contenidas en la Carta Fundamental; adicionalmente, discutió sobre el control constitucional como un elemento inseparable del concepto de Constitución[122] y el control abstracto de constitucionalidad que esta realiza dentro de un acto normativo para evitar que las normas promulgadas por el legislativo o por las autoridades públicas que ejercen facultades normativas dicten normas contrarias a la norma suprema del Estado.

Dentro de este caso, la Corte discutió sobre un acto normativo de carácter general emitido por el Consejo Nacional Electoral, determinando que la exigencia fijada por dicha instancia estaba acorde con sus potestades normativas y reglamentarias y con las normas constitucionales que determinan la obligatoriedad del sufragio, razón por la que exigir su presentación, *prima facie*, es constitucional. No obstante, razonó que tal exigencia en su aplicación y en ciertos escenarios termina afectando derechos constitucionales como la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita, en la medida que, en ciertos casos se impediría el acceso a la justicia por el incumplimiento de una formalidad, lo cual, representa una contravención al texto de la Norma Suprema y no encuentra sustento en un fin constitucional.

Así, precisó que los operadores de justicia, en virtud de meras formalidades no deben sacrificar la justicia, debiendo, al contrario, actuar con la debida diligencia; por ello interpretó y condicionó su aplicación, en el sentido que no se exigirá la exhibición del certificado de votación en los trámites jurisdiccionales dentro de la Función Judicial, Fiscalía, Defensoría del Pueblo, Defensoría Pública y Corte Constitucional.

Dentro de este caso, es importante destacar el razonamiento de la Corte Constitucional al determinar que su rol no es declarar *per se* la inconstitucionalidad de los actos normativos de carácter general por razones de forma o de fondo, sino emprender un esfuerzo interpretativo para determinar si la norma debe o no ser expulsada del

[122] Manuel Aragón Reyes, *Constitución y control de poder: Introducción a una teoría constitucional del contro*, 1. ed, Serie Doctrina jurídica 88 (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1999), 15.

ordenamiento jurídico o si debe declararse la constitucionalidad condicionada de la misma, a través de la interpretación conforme.

e) Caso "Apremio Pensiones alimenticias"

La Sentencia Nº 012-17-SIN-CC del 10 de mayo de 2017,[123] es una de las más recientes sentencias en la cual la Corte analiza el principio de interpretación conforme. El fallo hace referencia a la acción pública de inconstitucionalidad de tres casos que guardan relación con varios artículos de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia. Para el análisis que asiste a esta investigación es pertinente el artículo 24 (medidas cautelares para los obligados subsidiarios), artículo 137 (apremio personal en materia de alimentos) y 138 (cesación del apremio).

El organismo hizo referencia a varias circunstancias relacionadas con el derecho al niño o la niña a la pensión por alimentos. En específico analizó el principio de interpretación conforme en la temática de la prohibición de salida del país de los obligados a prestar el derecho de alimentos; la Corte Constitucional utilizó el test de proporcionalidad con relación a las antinomias entre derechos a la vida digna y desarrollo integral de niños, niñas y adolescentes y el derecho a la libertad de tránsito de los alimentantes, todo esto con respecto del artículo 27 de la Ley Reformatoria del Código de la Niñez y artículo 138 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP).

Igualmente, la Corte usó el principio de proporcionalidad regulado en el artículo 3, numeral 2 de la LOGJCC, que establece la existencia de tres elementos dentro de una norma que restringe derechos: idónea, necesario y proporcional. La Corte determinó que el apremio cumple con estas condiciones pues se garantiza el derecho a la vida digna y al desarrollo integral de los hijos e hijas. Sin embargo, la Corte estimó que las medidas de apremio personal de prohibición de salida del país deben tener una aplicación diferenciada cuando se trata de obligados subsidiarios o principales; y, declaró que la aplicación de la privación de la libertad es inconstitucional.

Para reafirmar este razonamiento, la Corte utilizó el principio de interpretación conforme, por medio del cual el juez debe procurar mantener la norma dentro del ordenamiento jurídico y, en consecuencia, considerar su expulsión únicamente cuando no

[123] Ecuador, Corte Constitucional de la República del Ecuador, "Sentencia" en juicio n. º 012-17-SIN-CC, n. º Casos Nros.º 0026-10-IN. 0031-10-IN v 0052-16-IN. Acumulados (10 de mayo de 2017).

existan otras vías que permitan mantener vigente la disposición, sin afectar el contenido de la norma suprema. Así, la declaratoria de inconstitucionalidad de la integralidad de la norma debe ser entendida como una medida de última *ratio.*

Por tanto, la Corte decidió en atención a lo establecido en el artículo 436, numerales 1 y 2 de la Constitución de 2008 y en virtud del artículo 76, numerales 5 y 6 de la LOGJCC, declarar la constitucionalidad condicionada del artículo 25 de la Ley Reformatoria al Título V Libro II del Código de la Niñez y Adolescencia, publicada en el Registró Oficial Suplemento 643 del 28 de julio de 2009, por lo que se entenderá constitucional siempre y cuando se interprete de la siguiente manera: "Que la prohibición de salida del país, como medida de apremio personal se dispondrá únicamente respecto de los obligados directos a satisfacer el derecho a alimentos".

Igualmente, declaró la inconstitucionalidad sustitutiva del artículo 137 del COGEP, sobre el apremio personal a deudores alimenticios y se estableció un procedimiento, hasta que la Asamblea Nacional regule el asunto de manera definitiva, en aplicación de los argumentos indicados en esta sentencia.

De la misma manera, como consecuencia de lo resuelto, la Corte determinó que las personas apremiadas por el incumplimiento de pensiones alimenticias, así como aquellas contra las cuales se han girado boletas de apremio personal por la misma circunstancia, podrán solicitar la aplicación de este fallo previa suscripción de compromiso de pago de conformidad con la normativa correspondiente, es decir, otorgó al fallo una naturaleza retroactiva o *ex tunc,* lo cual, ciertamente es excepcional.

f) Caso "Reglamento Ley Orgánica de Discapacidades"[124] sobre la eliminación de beneficios sobre personas con discapacidad

La asambleísta María Cristina Kronfle Gómez, en calidad de presidenta del Grupo Parlamentario por los Derechos de las Personas con Discapacidad de la Asamblea Nacional, presentó la demanda de inconstitucionalidad en contra de los artículos 1, 6 y 8 del Reglamento a la Ley Orgánica de Discapacidades, contenido en el Decreto Ejecutivo 171, publicado en el suplemento del Registro Oficial 145 del 17 de diciembre de 2013.

[124] Ecuador, Corte Constitucional de la República del Ecuador, "Sentencia", N°. 017-17-SIN-CC, 07 de junio 2017. Todos los datos a continuación descritos tienen esta fuente.

Este reglamento imponía limitación al acceso a los beneficios de las personas con discapacidad en relación con su porcentaje de discapacidad.

Resulta interesante estudiar cómo dentro de esta sentencia se realiza un análisis del principio de interpretación conforme en virtud de la jurisprudencia dada por la Corte Constitucional, por tanto, se analiza su carácter normativo y las características del control de constitucionalidad.

La Corte decide en este caso aplicar el principio de interpretación conforme y aceptar la acción pública de inconstitucionalidad planteada por razones de fondo de los artículos 1 —parte final— y 6 segundo y tercer inciso del Reglamento a la Ley Orgánica de Discapacidades. En ejercicio de su facultad consagrada en el artículo 436, numerales 1 y 2 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 76, numerales 4, 5 y 6 de la LOGJCC, declaró:

> a) En la parte final del texto del artículo 1 del Reglamento a la Ley Orgánica de Discapacidades, la inconstitucionalidad de la frase cuarenta por ciento, sustituyéndola por la frase treinta por ciento. En tal sentido, el artículo permanecerá vigente en el ordenamiento jurídico, de la siguiente manera:
> Artículo 1.- De la persona con discapacidad.- Para efectos de este Reglamento y en concordancia con lo establecido en la Ley, se entenderá por persona con discapacidad a aquella que, como consecuencia de una o más deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, con independencia de la causa que la hubiera originado, ve restringida permanentemente su capacidad biológica, [p]sicológica y asociativa para ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, en una proporción equivalente al treinta por ciento de discapacidad, debidamente calificada por la autoridad sanitaria nacional.

En el inciso segundo del artículo 6 del reglamento de la Ley Orgánica de Discapacidades, se declaró la inconstitucionalidad de la frase igual o superior al cuarenta por ciento, sustituyéndola por la frase —igual o superior al treinta por ciento-; mientras que, en el inciso tercero del mismo artículo, al inicio de la columna referente al grado de discapacidad, se ordena la sustitución: "del 40% al 49%" por "del 30% al 49%". Por tanto, el artículo permanecerá vigente en el ordenamiento jurídico de la siguiente forma:

> Artículo 6.- Beneficios tributarios. - El régimen tributario para las personas con discapacidad y los correspondientes sustitutos, se aplicará de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica de Discapacidades, este Reglamento y la normativa tributaria que fuere aplicable. Los beneficios tributarios previstos en la Ley Orgánica de Discapacidades, únicamente se aplicarán para aquellas personas cuya discapacidad sea igual o superior al treinta por ciento. Los beneficios tributarios de exoneración del Impuesto a la Renta y devolución del Impuesto al Valor Agregado, así como aquellos a los que se refiere la Sección Octava del Capítulo Segundo del Título II de la Ley Orgánica de Discapacidades, se aplicarán de manera proporcional, de acuerdo al grado de

> discapacidad del beneficiario o de la persona a quien sustituye, según el caso, de conformidad con la siguiente tabla: Grado de Discapacidad - Porcentaje para aplicación del beneficio: del 30 al 49% - 60%; del 50 al 74% - 70%; del 75 al 84% - 80%; del 85 al 100% - 100%.

La Corte determina que el efecto de la declaratoria de inconstitucionalidad será aquel previsto en el artículo 95 primer inciso de la LOGJCC; es decir, produce efectos generales hacia el futuro a partir de su aprobación por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador.

Por último, se exhorta a las autoridades a la observancia de los estándares ya establecidos respecto de los principios de progresividad y no regresividad de los derechos en el ejercicio de sus facultades y competencias constitucionales.

Al igual que, el análisis realizado en casos anteriores, la aplicación del PIC no es correcta, al menos conforme a su enfoque conceptual original, en tanto se sustituyen determinadas palabras o frases de varios enunciados normativos en razón del principio de no regresividad y progresividad de los derechos, lo cual, nuevamente, es constitucionalmente valido en aras de ampliar el umbral de protección de los derechos constitucionales de un grupo de atención prioritaria, en la medida que baja el porcentaje de discapacidad para poder acceder a determinados beneficio, sin embargo, no constituye una decisión que evidencia la aplicación o desarrollo del PIC, pues, no implica la generación de un criterio interpretativo que torne a la norma constitucional, sino, la sustitución de un texto para que la misma se corresponda con la Norma Suprema.

2.2.1.2 Casos de acciones extraordinarias de protección

a) **Caso autodenominado "Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional" sobre las causales de improcedencia de las acciones de protección**

La Sentencia Nº 102-13-SEP-CC del 04 de diciembre de 2013, [125] hace referencia al caso de Eliana Custodia Guillén quien interpuso una acción extraordinaria de protección contra la sentencia expedida por la Corte Provincial de Justicia del Azuay en febrero de 2010, que negó la acción de protección y desechó el recurso de apelación interpuesto por la accionante.

En este caso, los jueces provinciales consideraron que la acción no cumplió con lo establecido en los artículos 40 y 42 de la LOGJCC, que determina los requisitos para la interposición de una acción de protección y las causales por las cuales no procede la misma.

La Corte Constitucional con el fin de evitar que en la tramitación de las acciones de protección se vulneren los derechos de los accionantes ante situaciones fácticas y jurídicas atentatorias a sus derechos constitucionales, analizó el contenido y alcance de los artículos 40[126] y 42[127] de la LOGJCC. Y se estableció una interpretación conforme y condicionada de la siguiente manera:

> Los requisitos establecidos en el artículo 40 de la LOGJCC constituyen cuestiones que implican un análisis de fondo del asunto controvertido en la acción de protección, por lo tanto, podrán ser invocados por el juzgador únicamente a través de sentencia motivada, en los términos exigidos por la Constitución y la LOGJCC.

Del mismo modo, en el artículo 42, se determinó la interpretación conforme y condicionada del precepto normativo de la siguiente manera:

---

[125] Todos los datos fueron extraídos de la Sentencia n. ° 102-13-SEP-CC. Ecuador Corte Constitucional del Ecuador, "Sentencia", caso n. º 0380-10-EP, 04 de diciembre de 2013.

[126] Ecuador, LOGJCC, Registro Oficial 52, 22 de octubre de 2009, 40. Artículo 40.-Requisitos. - La acción de protección se podrá presentar cuando concurran los siguientes requisitos: 1. Violación de un derecho constitucional. 2. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y, 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado.

[127] Ibíd. Artículo 42.- Improcedencia de la acción. - La acción de protección de derechos no procede: 1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales. 2. Cuando los actos hayan sido revocados o extinguidos, salvo que de tales actos se deriven daños susceptibles de reparación. 3. Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos. 4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz. 5. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho. 6. Cuando se trate de providencias judiciales. 7. Cuando el acto u omisión emane del Consejo Nacional Electoral y pueda ser impugnado ante el Tribunal Contencioso Electoral. En estos casos, de manera sucinta la jueza o juez, mediante auto, declarará inadmisible la acción y especificará la causa por la que no procede la misma.

> El momento procesal para la determinación de la existencia de las causales de inadmisión previstas en los numerales 6 y 7 del artículo 42 de la LOGJCC, será el de calificar la demanda y se pronunciará mediante auto. En tanto que las causales de improcedencia de la acción de protección contenidas en los numerales 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 42 de la LOGJCC, deberán ser declaradas mediante sentencia motivada, en los términos exigidos por la Constitución de la República y la LOGJCC.

Este caso, es una de las sentencias que evidencia un correcto ejercicio del PIC, en la medida que, la Corte Constitucional ante una confusión procesal ocasionada por una inadecuada redacción normativa respecto al uso de los términos inadmisibilidad e improcedencia al momento de normar la acción de protección, lo cual generó un inadecuado tratamiento y resolución de tales acciones -pues, en algunos casos se recurrió a inadmitir las demandas en un primer auto sobre la base de causales que ameritaban un análisis de fondo en sentencia- ; y, por ende, una falta de tutela de los derechos de quienes acceden al servicio de administración de justicia.

De ahí que la Corte observara que las causales prevista en los artículos 40 y 42 de la LOGJCC, inadmisión -análisis formal en un primer momento- e improcedencia -análisis de fondo en sentencia- estaban siendo utilizadas indistintamente, razón por la que, a partir de una interpretación determinó los momentos en los que corresponde analizar y determinar la configuración de cada una de estas, precisando que las causales previstas en el artículo 40 así como las señaladas en los numerales 1 al 5 del artículo 42 por su naturaleza y alcance representan causales de improcedencia, *ergo,* solo pueden advertirse en una sentencia de fondo, siendo que, solo las previstas en los numerales 6 y 7 del mentado artículo 42 constituyen causales de inadmisión, por ende, susceptibles de determinarse en un primer momento procesal y de la sola lectura formal de la demanda.

De esta manera, la interpretación de la Corte condicionó la forma de entender y aplicar los referidos artículos, a efectos que se correspondan con las garantías del debido proceso, en especial, el principio de legalidad adjetiva y los derechos a la seguridad jurídica y tutela judicial efectiva, imparcial y expedita.

b) Caso “Hábeas Data” respecto al plazo

En este caso, la acción extraordinaria de protección fue presentada ante la Corte Constitucional para el Período de Transición, por Leandro Rufino Ullón Rodríguez y Walter Eduardo Armijos Orellana, en sus calidades de alcalde y procurador síndico del Gobierno Municipal del Cantón Mocache, en contra de la sentencia dictada el 27 de agosto de 2010, por la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos. Esta sentencia tiene origen en el proceso de acción de hábeas data presentada por Emilio Vicente Díaz Terán en contra de la municipalidad de Mocache, puesto que, se solicitó copias certificadas de documentos de la alcaldía para demostrar que el despido del que fue parte no tenía fundamento.[128]

Dentro de este caso se realizó la interpretación conforme del artículo 50 de la LOGJCC, que establece el ámbito del hábeas data.[129] Para lo cual se analizó que, desde la Constitución de la República de 2008, se establece a la Norma Suprema como condición de unidad y validez del orden jurídico y mecanismo para garantizar los derechos de las personas, por lo que la justicia constitucional asumió el rol de efectivizar el cumplimiento de los derechos y garantizar la supremacía constitucional. Así también, se razonó que la Corte Constitucional por su parte, se constituye en la máxima instancia de interpretación de la Constitución, a través del control abstracto de constitucionalidad, que se manifiesta en la potestad de este organismo para declarar la inconstitucionalidad de las normas infraconstitucionales, por la necesidad de precautelar la supremacía constitucional y evitar posibles vulneraciones a derechos que puedan producirse como consecuencia de la aplicación de las normas contrarias a la Constitución[130].

Por tanto, dentro del presente caso, la Corte determinó en aplicación del artículo 436 numerales 1 y 3 de la Constitución de 2008 y de los principios del artículo 76 de la LOGJCC una interpretación conforme y condicionada con efectos *erga omnes* del artículo 50 de la LOGJCJ, de la siguiente manera:

---

[128] Ecuador, Corte Constitucional de la República del Ecuador, "Sentencia", en juicio n. º 182-15-SEP-CC, No. Caso n. ° 1493-10-EP (3 de junio de 2015).

[129] Ecuador, *LOGJCC*, Registro Oficial 52, 22 de noviembre de 2009, 50. Artículo 50.- Ámbito de protección.- Se podrá interponer la acción de Hábeas Data en los siguientes casos: 1. Cuando se niega el acceso a los documentos, datos genéticos, bancos o archivos de datos personales e informes que consten en entidades públicas o estén en poder de personas naturales o jurídicas privadas. 2. Cuando se niega la solicitud de actualización, rectificación, eliminación o anulación de datos que fueren erróneos o afecten sus derechos. 3. Cuando se da un uso de la información personal que viole un derecho constitucional, sin autorización expresa, salvo cuando exista orden de jueza o juez competente".

[130] Ecuador, Corte Constitucional de la República del Ecuador, "Sentencia", en juicio n. º 002-15-SIN-CC, No. Caso: N. 0017-12-IN (28 de enero de 2015).

> La persona natural o jurídica, pública o privada requerida deberá responder a la solicitud efectuada por el titular de la información personal en un plazo razonable que permita de mejor manera la satisfacción del derecho, que dependerá de la cantidad de la información requerida, del tipo de pedido y de la propia conducta de la persona natural o jurídica pública o privada que posea la administración de los datos requeridos.
> La calificación de la razonabilidad de este plazo deberá ser realizada por el juez competente en la acción de Hábeas Data, al momento de la calificación de la demanda de esta garantía jurisdiccional.

A la par, precisó que la falta de contestación de la persona natural o jurídica pública o privada que tenga bajo su administración los datos de una persona sobre la solicitud que su titular efectúe respecto del acceso a los documentos, datos genéticos, bancos o archivos de datos personales e informes en poder de éstas, o respecto de la solicitud de actualización, rectificación, eliminación o anulación de datos que fueren erróneos o afecten los derechos de estos titulares, será considerada como negativa tácita por lo que se enmarcará en los presupuestos de la acción de Hábeas Data contenidos en los numerales 1 y 2 del artículo 50 de la LOGJCC.

c) Caso "Contratos personas con discapacidad"

En la Sentencia Nº 258-15-SEP-CC del 12 de agosto de 2015,[131] se resolvió la acción extraordinaria de protección presentada por Iliana Leticia Vera Montalván, en contra de la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, el 14 de septiembre de 2011, dentro de la acción de protección 045-2011. Los hechos versan sobre el despido verbal del trabajo de Iliana Leticia Vera Montalvan, quien mantenía un contrato de servicios ocasionales con el Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo, siendo una persona con discapacidad quien al momento del despido se encontraba embarazada.

En este caso, resulta interesante el estudio que realizó la Corte sobre la naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección y los derechos de las personas con discapacidad dentro del ordenamiento jurídico nacional e internacional, haciendo énfasis en las obligaciones de las instituciones estatales. Así, manifestó que el rol de los jueces

[131] Ecuador, Corte Constitucional de la República del Ecuador, "Sentencia", en juicio n. º 258-15-SEP-CC. Caso n. º 2184-11-EP (12 de agosto de 2015).

constitucionales es importante en la construcción de un Estado social de derechos, en el que el juez ya no es considerado un mero aplicador de la ley, sino quien, de forma activa, debe velar por el cumplimiento de los principios y valores contemplados en la Constitución, vista en su integralidad.

Por tanto, la Corte precisó que las personas con discapacidad, dada su protección reforzada y en aras de garantizar una tutela efectiva de sus derechos, deben contar con mayores posibilidades de acceso y contratación en el sector público, y determinó que, toda institución pública, al momento de seleccionar su personal, debe priorizar la contratación de personas con discapacidad por medio de figuras que brinden estabilidad.

La Corte también consideró que en los casos en los que se cubran las necesidades de la entidad pública a través de la suscripción de contratos de servicios ocasionales con personas con discapacidad debidamente calificadas, la causal de terminación, contemplada en el literal f) del artículo 146 del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público, no constituye razón suficiente para argumentar la salida de la persona con discapacidad, sino que deben ser razones justificadas de manera expresa y tramitadas conforme a lo establecido en la ley de la materia y su reglamento; es decir, que deben determinar la desvinculación, ya que dada la situación de especial vulnerabilidad en la que se encuentran estas personas, el no contar con un trabajo estable incide directamente en una posible afectación a otros derechos constitucionales, lo cual puede provocar una situación de grave riesgo y de afectación a su dignidad humana.

En ese marco, en ejercicio de la facultad consagrada en los numerales 1 y 6 del artículo 436 de la Constitución, en concordancia con el artículo 76, numeral 5 de la LOGJCC (principio de interpretación conforme), la Corte estableció que el artículo 146 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público, debe interpretarse de la siguiente manera:

> Las personas con discapacidad, debidamente calificadas por la Autoridad Sanitaria Nacional a través del Sistema Nacional de Salud, que han suscrito un contrato de servicios ocasionales con una entidad pública, no podrán ser separadas de sus labores, en razón de la aplicación de la causal f del artículo 146 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público. Los contratos de servicios ocasionales suscritos entre una persona con discapacidad y una entidad pública, podrán terminar únicamente por las causales a, b, c, d, e, g, h e i del artículo 146 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público.

En este caso es menester señalar que la Corte fundamentó la sentencia no únicamente con base en la normativa constitucional sino a los instrumentos

internacionales de derechos humanos como la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, el Convenio 159 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), reafirmando la protección especial de las personas con discapacidad como un grupo de atención prioritaria, que dada su situación especial de vulnerabilidad, deben garantizarse la creación de las condiciones apropiadas para el cumplimiento de las obligaciones asumidas para el pleno acceso al empleo y su conservación.

2.2.1.3 Dictámenes sobre acciones por incumplimiento

Existe un caso en que se aplica el PIC relativo a una acción por incumplimiento del año 2013 sobre los derechos de las personas privadas de libertad en un Centro de Rehabilitación Social.

a) Caso "Centros de Rehabilitación Social"

En la Sentencia Nº 001-13-SAN-C de 25 de abril de 2013,[132] se resolvió la acción por incumplimiento de norma presentada por Néstor Napoleón Marroquín Carrera, quien planteó una acción por incumplimiento de norma por parte del jefe del Departamento de Diagnóstico y Evaluación del Centro de Rehabilitación Social de Varones de Quito No. 1, de la época. Se alegó el incumplimiento del procedimiento de reducción de la pena por méritos, determinada en los artículos 32 y 33 del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social,[133] artículo 35 del Reglamento al Código de Ejecución de Penas y

[132] Ecuador, Corte Constitucional de la República del Ecuador, "Sentencia", en juicio n. º 001-13-SAN-CC. Caso n. º 0014-12-AN (25 de abril de 2013).

[133] Congreso Nacional, «Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social» (Ediciones Legales, 17 de noviembre de 2006), (ley derogada). Artículo 33 del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social (derogado por el COIP). En todos los Centros de Rehabilitación Social deberá existir un archivo que contenga los expedientes individualizados por cada interno, en el que se certifique los méritos acumulados durante su internamiento. Este expediente será público y de libre acceso para el interno y su defensor. Una vez que el interno considere que su expediente contiene una evaluación de méritos que

Rehabilitación Social, en concordancia con los artículos 1, 2 y 14 del Reglamento para Concesión de Rebaja de Penas por sistema de Méritos.

La Corte Constitucional aceptó parcialmente la acción por incumplimiento de la obligación contenida en el artículo 33 del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social, y 14 del Reglamento para la Concesión de Rebajas de Pena y utilizó al principio de interpretación conforme como parte del razonamiento al determinar que el nuevo texto del artículo 33 del Código será:

> La obligación de aperturar el expediente, en observancia de lo dispuesto en el Art. 33 del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social, es al momento del ingreso del interno al Centro de Rehabilitación Social. Obligación que deberá ser observada por los Directores de los Centros de Rehabilitación Social bajo prevenciones de incumplimiento de sentencia y dictámenes constitucionales conforme lo dispone el Art. 439.9 de la Constitución y Art. 162 y siguientes de la LOGJCC. Para lo cual, la Defensoría del Pueblo verificará el cumplimiento de esta disposición e informará acerca del cumplimiento al Pleno de la Corte Constitucional quincenalmente.

En esta sentencia es importante el criterio que se toma al otorgar medidas de reparación integral de conformidad con el artículo 18 de la LOGJCC, al establecer bajo prevenciones de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales la obligación de abrir un expediente de las personas privadas de la libertad al momento de su ingreso a un Centro de Rehabilitación Social y que la Defensoría del Pueblo se encargará de verificar el cumplimiento de esta disposición e informe al Pleno de la Corte Constitucional quincenalmente; se establece disculpas públicas en uno de los diarios de mayor circulación nacional; se remite a la autoridad competente para la investigación y sanción a los responsables.

Dentro de este caso, se puede observar como el PIC permite agregar elementos para garantizar la protección efectiva de los derechos de las personas privadas de la libertad como un grupo de atención prioritaria. Se vislumbra así, como la Corte asumió un rol de garante de derechos al interpretar la norma.

En este sentido, destaca la interpretación realizada por la Corte Constitucional respecto al artículo 33 del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social como una medida de reparación integral denominada garantía de no repetición, a partir de la cual determinó que las autoridades de los Centros de Rehabilitación Social están obligadas a abrir el expediente personal al momento que ingresa la persona privada de la

---

corresponda a una rebaja que de hacerse efectiva le permita salir en libertad, solicitará al juez competente la revisión de su caso y la concesión de la libertad.

libertad, en aras de posibilitar en lo posterior el acceso a un beneficio del régimen penitenciario -rebaja de pena por buena conducta-; esto, como forma de asegurar que los hechos que ocasionaron la vulneración de derechos del accionante -en el sentido que no se abrió de manera oportuna su expediente al ingresar al Centro de Rehabilitación Social, afectando entonces la posibilidad de acceder al beneficio de rebajas de pena- no se vuelvan a repetir.

Pero no solo ello, sino que, advirtiendo la deficiencia estructural del Sistema de Rehabilitación Social, la Corte dispuso que la Defensoría del Pueblo realice un seguimiento general del cumplimiento de esta disposición como forma de tutelar los derechos de las personas privadas de la libertad y la correcta institucionalidad y funcionamiento del sistema, es decir, emitió una medida de carácter estructural respecto al problema evidenciado.

Adicionalmente, es de destacar la medida de disculpas públicas que ordenó la Corte a cargo del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y del Director del Centro de Rehabilitación, precisamente, en razón del incumplimiento antes indicado.[134] En este caso la adopción de tales disculpas como reparación simbólica por parte de las autoridades estales ante una persona privada de la libertad -grupo de atención prioritaria- que por su condición se encuentra en situación de desventaja hacia el Estado, tiene un efecto potente y representativo importante, pues, precisamente implica reconocer y reparar derechos de un sector estereotipado y discriminado por su prontuario.

Finalmente y no menos importante es la medida de reparación de investigación, a través de la cual, se ordenó que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos investigue y sancione a los responsables de la vulneración de derechos, lo cual da cuenta de la preocupación de evitar que hechos gravosos queden sin sanción y que se establezca responsabilidades por los mismos, medidas que muchas veces pasan inadvertidas pero que tienen un potencial reparador importante a la hora de garantizar el derecho a la verdad e incluso evitar nuevas vulneraciones.

[134] Ecuador, Corte Constitucional de la República del Ecuador, «La Corte verificó el cumplimiento de la sentencia Nro. 001-13-SAN-CC, en la cual declaró el incumplimiento de los directores de los Centros de Rehabilitación Social de abrir expedientes individuales al ingreso de las personas privadas de la libertad.», 2013, https://n9.cl/x3fus.

2.2.1.4 Casos relativos a control constitucional

Sobre control constitucional propiamente dicho, se encuentran dos casos por consulta de norma uno en el año 2013 sobre la Tabla de Pensiones Alimenticias y otro del año 2015 sobre la Ley de Inquilinato.

a) Caso "Tabla de pensiones alimenticias"

La Corte Constitucional aplicó el principio de interpretación conforme, dentro de la Sentencia N°.48-13-SCN-CC, de 4 de septiembre de 2013,[135] que para efectos de este documento la denominaremos caso *"Tabla de pensiones alimenticias"*.

En este caso se realizó la consulta de una norma con base en el control concreto de constitucionalidad,[136] por parte de los jueces de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, quienes resolvieron suspender la tramitación del juicio de alimentos 169-2012-NT y remitieron el proceso a la CCE, a fin que se resuelva sobre la constitucionalidad del artículo innumerado 15 de la Ley Reformatoria al Título V,[137] Libro II del Código de la Niñez y Adolescencia, que determina que el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia debe definir la tabla mínima de pensiones alimenticias con base a varios parámetros y que tuvo lugar a través de la Resolución 01-CNNA-2012.

La Corte realizó un análisis de la aplicabilidad de la tabla de pensiones alimenticias dentro de los juicios de alimentos, considerando que las normas objeto de consulta buscan un fin constitucionalmente válido -especialmente satisfacción del derecho a percibir alimentos e interés superior del niño-, siendo idóneas y necesarias, en la medida en que son directamente proporcionales a tales fines y permiten satisfacerlos de manera directa; y, en tanto no se advierten posibilidades menos gravosas para ello, más aún considera la Corte que no se limitan desproporcionadamente otros principios constitucionales. Con lo anterior, la CCE negó las consultas planteadas.

---

[135] Ecuador, Corte Constitucional de la República del Ecuador, "Sentencia", en juicio n. º 48-13-SCN-CC. Caso n. ° 0179-12-CN (4 de septiembre de 2013).

[136] Ecuador, Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, 428. Ecuador, LOGJCC, Registro Oficial 52, 22 de octubre de 2009, 142. Ecuador, Código Orgánico de la Función Judicial, Registro Oficial 636, 09 de marzo de 2009, 4.

[137] Ecuador, Congreso Nacional del Ecuador, «Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia» (Ediciones Legales, 28 de julio de 2009), https://www.etapa.net.ec/Portals/0/TRANSPARENCIA/Literal-a2/CODIGO-DE-LA-NINEZ-Y-ADOLESCENCIA.pdf.

Dentro del caso resulta interesante identificar que la Corte determinó como interpretación conforme a la Constitución que para la aplicación del artículo innumerado 15 de la Ley Reformatoria al Título V del libro II del Código de la Niñez y Adolescencia, así como de la Resolución No. 01-CNNA-2013 que contiene la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas (parámetros para la determinación de la pensión alimenticia: necesidades básicas por edad del alimentado, ingresos de alimentantes, estructura del gasto familiar e ingresos e inflación), por lo que, estableció que, en adelante, para la aplicación del porcentaje correspondiente se realizará únicamente con la deducción previa del aporte del trabajador a la seguridad social, siendo este el único parámetro válido para el cálculo.

Dentro del presente caso se observa que se aplicó el primer inciso del artículo 76 de la LOGJCC sobre interpretación conforme, al mantener vigente el artículo 15 del Código de la Niñez y Adolescencia en razón de ser compatible con la Constitución; siendo que, en su lugar, se fijó la interpretación obligatoria para la aplicación del porcentaje correspondiente.

La declaratoria de inconstitucionalidad es un mecanismo de interpretación que la CCE ha considerado debe utilizarse como último recurso y cuando exista una contradicción normativa; en este caso el organismo jurisdiccional no determinó que la tabla sea contradictoria a derecho, más bien determinó que esta tabla permite una adecuada aplicación de los principios constitucionales y protege los derechos de los niños, niñas y adolescentes a la alimentación y a la protección.

Es interesante evidenciar cómo la interpretación conforme permitió que los derechos de los niños, niñas y adolescentes no sean conculcados, ya que se pretendía que no exista un parámetro para la determinación de las pensiones alimenticias y este sea discrecional como antes de la reforma.

No obstante, lo mencionado, cabe señalar que la consulta de norma versó sobre la supuesta vulneración de los principios de igualdad, proporcionalidad, vida digna, tutela judicial efectiva, entre otros, y se basó en el hecho que la denominada tabla resta a los jueces la posibilidad de valorar las circunstancias propias de cada caso y el hecho que la ley otorga competencias a un órgano administrativo para la regulación de las pensiones

alimenticias. Además, se esgrimieron otros aspectos vinculados con cuestiones de legalidad que no resultan relevantes.[138]

En razón de estas consideraciones, la Corte al plantearse los problemas jurídicos analiza la vulneración del derecho a la igualdad, la vida digna y la tutela judicial efectiva, pero, el análisis no llega a ser integral y completo, puesto que se ratifica la constitucionalidad de las normas sin un ejercicio correcto de ponderación que refleje el sopesamiento del interés superior del niño y los derechos del alimentado frente a los derechos y las situaciones del alimentante, tal como se solicitó por parte de los jueces consultantes, en razón de lo cual se concluya que los parámetros fijados por el legislador y recogidos en la tabla de pensiones alimenticias resulten constitucionales. De esta manera, se infiere que la respuesta dada por la Corte no satisface de manera plena las consultas realizadas.

Aún más, tampoco se observa que se analice la idoneidad y constitucionalidad que sea un órgano de naturaleza administrativa el que regule una situación trascendental como son las pensiones alimenticias y que en razón del principio de seguridad jurídica deberían estar en la ley. Así, no se analiza las implicaciones respecto a la falta de diligencia de la Asamblea al rehuir a hacerse cargo de una regulación que le compete y en su lugar trasladarla al ente administrativo, situación que necesariamente correspondía dilucidarse.

b) Caso "Ley de Inquilinato" respecto a la consignación de valores para la presentación de apelaciones en juicios

Otra consulta de norma donde la Corte dice aplicar el PIC es en la Sentencia N°. 007-15-SCN-CC,[139] en la cual Carlos López Medranda, juez de la Unidad Judicial Multicompetente del cantón Chone, provincia de Manabí, realizó una consulta de norma, en virtud del artículo 428 de la Constitución, dentro del juicio verbal sumario 2014-0016C, seguido en contra de los señores José Antonio Castro Loor y María Jaqueline Moreira. Este caso surge por la terminación del contrato de arrendamiento, con el fin de

[138] Ecuador, Consejo de la Judicatura, «Resolución 198-2015 expídese el reglamento del sistema integral de pensiones alimenticias de la función judicial» (Ecuador, 2015), https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/101713/122679/F-1685781220/RESOLUCION%20198-2015%20ECUADOR.pdf.

[139] Ecuador, Corte Constitucional de la República del Ecuador, "Sentencia", en juicio n. º 007-15-SCN-CC. Caso: n. º 0140-14-CN (3 de junio de 2015).

que se pronuncie sobre la constitucionalidad del artículo 42 tercer inciso de la Ley de Inquilinato (sobre la consignación del pago de valores para la presentación de la apelación en los juicios de inquilinato).[140]

La Corte analizó varios principios como son: el acceso a la justicia, la tutela efectiva y con base a estas premisas, aplicó un examen de proporcionalidad de la norma citada y cuál sería su afectación en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, en tal sentido, determinó que el hecho de establecer como requisito el pago de valores para poder interponer la apelación resulta desproporcionado en la medida que, el perjuicio que se causa -afectación a la tutela judicial efectiva y derecho a recurrir es mayor frente al beneficio que se procura -derecho a la propiedad- puesto que se causa la anulación de los primeros de manera absoluta.

Ahora bien, la Corte tomando en consideración que la declaración de una norma como inconstitucional es de última *ratio* y que se debe procurar la conservación de las disposiciones jurídicas en el ordenamiento jurídico, recurriendo para ello a desentrañar las varias interpretaciones que surjan de las disposiciones en aras de encontrar la que más se ajuste a la norma suprema, precisamente, buscó posibles interpretaciones del articulo cuestionado.

Así, en virtud del PIC declaró la constitucionalidad condicionada del artículo 42, tercer inciso de la Ley de Inquilinato y determinó que la norma consultada será constitucional, siempre y cuando se aplique e interprete el tercer inciso del mencionado artículo 42 en el siguiente sentido:

> En la circunstancia descrita en el artículo 42, inciso 3, de la Ley de Inquilinato, una vez admitido a trámite el recurso de apelación por parte del órgano judicial competente, el tribunal superior dispondrá que el inquilino consigne el valor total de las pensiones de arrendamiento que, conforme sentencia de primera instancia, se hallare adeudando, previo a continuar con la sustanciación del recurso.

[140] Ecuador, Congreso Nacional, «Ley de Inquilinato Ecuador» (LEXIS FINDER, 1 de noviembre de 2010), en Registro Oficial 196. Reformado el 22 de mayo de 2015 en Registro Oficinal Suplemento 506 y el 30 de diciembre de 2016 por Registro Oficial Suplemento 913. Artículo 42.- TRÁMITE DE LAS CONTROVERSIAS. -[...] Demandado el inquilino por la causal de terminación del contrato de arrendamiento contemplada en la letra a) del art. 30, no podrá apelar del fallo que le condene, sin que previamente consigne el valor de las pensiones de arrendamiento que se hallare adeudando a la fecha de expedición de la sentencia; si no lo hiciere, se entenderá como no interpuesto el recurso [...].

De modo que, en aras de no anular el derecho a recurrir y la tutela judicial efectiva, la Corte difirió el momento del pago establecido en la norma consultada, lo cual, ciertamente, permite interponer la apelación, no obstante, no garantiza su sustanciación, puesto que, luego de apelado el fallo, el valor se debe cancelar una vez que se admita el recurso. Es decir que, de todas formas, el recurrente debe pagar para poder acceder al trámite en segunda instancia y obtener una sentencia que resuelva sus pretensiones -aunque en un momento posterior a la interposición. De ahí que, lo idóneo en el contexto de garantía de los derechos antes mencionados, hubiese sido eliminar del todo el requisito del pago.

2.2 Análisis de la aplicación del principio de interpretación conforme

A continuación, con base en un análisis cualitativo, se describirá el universo de estándares establecidos por la Corte para comprender cuales son las características de la interpretación conforme y con esto determinar su relación con los avances o tareas pendientes de la Corte que se describirán en el apartado 2.3.

Para llegar a este fin se realizará primero una caracterización cuantitativa de las sentencias y con la información del punto 2.1 se establecerán las principales características de la interpretación conforme en las sentencias ecuatorianas, lo que permitirá también determinar, en qué casos la Corte interpreta de manera originaria o conservadora y en qué casos lo realiza de manera evolutiva.

2.2.1 Precisiones en torno al principio de interpretación conforme encontradas en las sentencias

2.2.1.5 Datos cuantitativos

El 21 de octubre de 2008 se creó la Corte Constitucional del Ecuador en reemplazo del Tribunal Constitucional y se estableció un periodo de transición. El 29 de octubre de 2011 se ratificó a Patricio Pazmiño y Edgar Zárate como presidente y vicepresidente de la Corte, respectivamente. El 30 de octubre de 2012 se eligió a los nuevos integrantes de la Corte Constitucional, mismos que fueron cesados en agosto del 2008 por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

Un análisis numérico de las sentencias respecto a la conformación de la Corte nos muestra que el uso del PIC, al menos, formalmente fue ascendente y mayoritariamente usado por la Corte elegida en 2012. Así, dentro de la Corte del periodo de Transición (2008-2012) se expidieron 3 fallos, posteriormente la Corte elegida en octubre de 2012 uso el PIC en 9 sentencias (Gráfico 5).

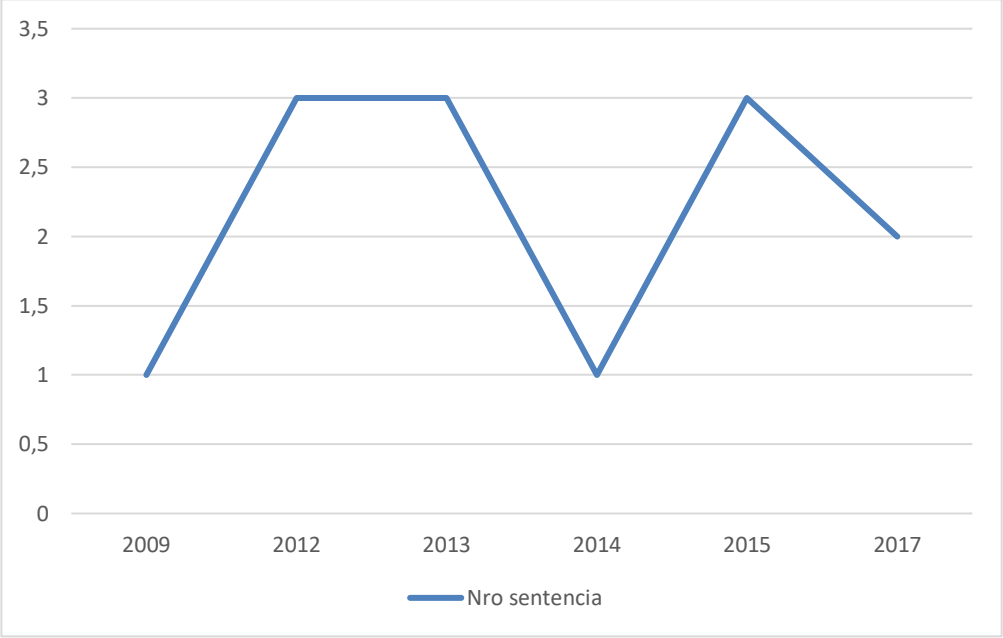

Gráfico 5. Número de sentencias que usan el PIC por año. Elaboración propia

Del examen de estas doce sentencias se tiene que en 11 se describe y utiliza la interpretación conforme dentro de los fallos; y, en la restante enuncia el principio, pero no lo desarrolla.

Como se mencionó, si bien la CCE ha conocido 179 casos sobre inconstitucionalidad de normas, sin embargo, cuantitativamente, solo en doce casos se ha aplicado el PIC, que corresponden al 0.37 % del total de sus casos (Gráfico 6).[141]

[141] Ecuador, Derecho Ecuador, «Estadísticas - Derecho Ecuador», 24 de noviembre de 2005, https://derechoecuador.com/estadiacutesticas/; Corte Constitucional del Ecuador, «Estadísticas de Relatoría | Portal de Servicios Constitucionales – Corte Constitucional del Ecuador».

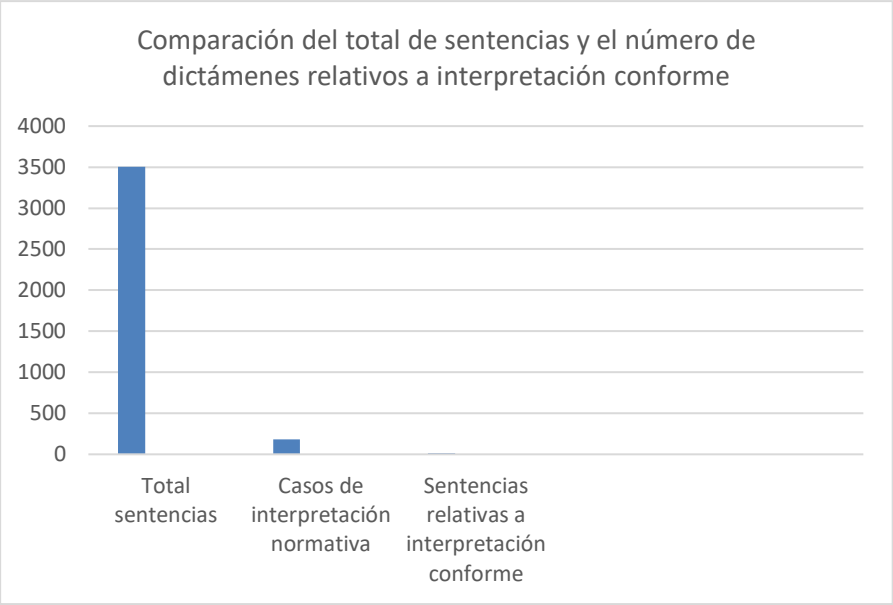

Gráfico 6. Comparación del total de sentencias y el número de dictámenes relativos a interpretación conforme. Fuente: CCE, 2019

2.2.1.6 Puntos de avance y retroceso del PIC en la construcción de derechos

Como se mencionó en el Capítulo Primero de esta tesis, la interpretación conforme es una herramienta constitucional que permite la construcción de derechos, en los Estados que garantizan los derechos fundamentales de sus ciudadanos, más aún en un Estado Derecho que busca la mayor protección social en su beneficio.

En este marco, el juez constitucional tiene actualmente un rol central, más aún dentro de la teoría evolucionista de la interpretación que le permite ser un constructor de la norma y no solo un aplicador de la misma.

Por lo anterior, se destacarán los puntos en los cuáles la CCE ha permitido a través de sus fallos la garantía de derechos que se enmarca dentro de la teoría evolucionista de la interpretación conforme que manifiesta que la Constitución es un texto vivo y que el juez tiene un rol progresista como constructor de derechos y salvaguarda de la Constitución, integrador del derecho que puede inclusive suplir las deficiencias y vacíos de la ley.

2.2.1.6.1 Puntos de avance

Con este antecedente a continuación se enunciará las sentencias en las cuales la CCE ha demostrado una interpretación evolutiva de la interpretación conforme:

1) Protección de derechos de personas privadas de libertad

El caso "Centro de Rehabilitación Social", es un ejemplo de cómo se puede por medio de la interpretación conforme garantizar el cumplimiento de los derechos de personas. De los hechos del caso se desprende la evidente vulneración de derecho del accionante al no permitírsele, por temas administrativos internos, acceder a la reducción de pena por méritos. Existía también en el caso un vacío procedimental para su efectivo cumplimiento por lo que la Corte determinó la obligación de abrir un expediente al momento del ingreso de la persona privada de la libertad.

El respeto a los derechos de las personas privadas de la libertad, es un derecho humano reconocido en los Principios básicos para el tratamiento de los reclusos de la Organización de Naciones Unidas (ONU), que determina que "el personal encargado de las cárceles cumplirá con sus obligaciones en cuanto a la custodia de los reclusos y la protección de la sociedad contra el delito de conformidad con los demás objetivos sociales del Estado y con su responsabilidad fundamental de promover el bienestar y el desarrollo de todos los miembros de la sociedad"[142].

La CCE permitió que se cumplan con estos principios del tratamiento de personas privadas de la libertad, puesto que existía un vacío legal procedimental que impedía el goce de los derechos, inclusive se determinaron sanciones por su incumplimiento. En tal sentido, el principio de interpretación conforme en este caso se convirtió en un criterio según el cual de entre los varios sentidos posibles atribuidos a una disposición jurídica, el intérprete (la CCE) excluyó aquel o aquellos que no se acomoden a la Constitución (negligencia administrativa dentro de Centros de Rehabilitación Social).

Se destaca también que en este caso se establecieron medidas de reparación integrales. Por un lado, se ordenó pedir disculpas públicas al accionante y se propuso como garantía de compensación que se inicie investigaciones contra los responsables. Además, se ordenó el seguimiento periódico del cumplimiento. Respecto a la reparación

[142] Asamblea General de la ONU, «Principios básicos para el tratamiento de los reclusos», OHCHR, 14 de diciembre de 1990, https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/basic-principles-treatment-prisoners.

la Corte IDH ha establecido que toda violación a derechos humanos que haya producido daño debe ser reparada, por tanto, las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas.[143]

En este caso se determinó también que ninguna autoridad o persona natural o jurídica podrá efectuar o aplicar una interpretación distinta y se ratifica el carácter obligatorio de los dictámenes de la Corte.

2) Sobre derechos de la niñez

Los niños, niñas y adolescentes constituyen, conforme el artículo 35 de la Constitución un grupo de atención prioritaria y deben recibir atención especial y especializada por parte de los organismos estatales; en el mismo sentido, es obligación de las instituciones aplicar el interés superior del niño en todas las decisiones que le involucren. La Corte Constitucional se refiere a los derechos de la infancia en dos casos relativos el primero al cálculo de la Tabla de Pensiones alimenticias, a través de una consulta de control de constitucionalidad; y, en el segundo relativo al apremio para deudores principales y las medidas de carácter personal para los deudores subsidiarios, por intermedio de una acción de inconstitucionalidad.

Se destaca que en los dos casos se mencionaron varios principios esenciales de los derechos de los niños, niñas y adolescentes como son el de interés superior, prioridad absoluta, reserva e igualdad. Esto nos permite poner de manifiesto que ha existido una evolución en el análisis de la Corte Constitucional en la aplicación de los principios internacionales sobre los derechos de la niñez y la adolescencia.

Sin embargo, dentro del caso relativo a la Tabla de Pensiones se vislumbra una posición conservadora que será discutida más adelante, no obstante, dentro del caso relativo a los deudores de pensiones mostró una posición evolucionista.

Así, la posición evolucionista en la interpretación de la Corte en este caso muestra que por medio del PIC se adecuó una norma desproporcionada que permitía que los deudores subsidiarios tengan medidas personales.

Otro de los puntos de la sentencia fue en el caso de los deudores principales de pensiones alimenticias establecer un procedimiento previo antes de la ejecución de la

[143] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, No. Serie C No. 212 (25 de mayo de 2010), 227.

medida de apremio personal, de tal manera se prevé la realización de una audiencia en la que el juez pueda conocer la situación económica del alimentante. En este caso la Corte usó una decisión sustitutiva, dado que al encontrar un vacío legal determinó que los deudores primero deban ir a una audiencia en la que se propongan opciones de pago. También determinó que la Asamblea realice una reforma legal, y hasta que esta no se realice debe estar vigente el procedimiento en mención. Otro punto de la sentencia fue que las personas apremiadas por el incumplimiento de pensiones alimenticias, así como aquellas personas contra las cuales se han girado boletas de apremio personal por la misma circunstancia, podrán solicitar la aplicación de este fallo de manera retroactiva.

3) Derecho de las personas con discapacidad

En el año 2015, la Corte Constitucional desarrolló un caso relativo a las causales de terminación de contratos de personas con discapacidad, a través de una acción extraordinaria de protección. En esta sentencia se destaca el papel del juez como garante de derechos y de creador de norma, en tal sentido, analiza el contexto del derecho al trabajo de las personas con discapacidad y las condiciones diferenciadas que deben tener en caso de que se decida terminar la relación laboral.

Se establecen que no todas las causales de despido podrán ser usadas para dar por terminada una relación laboral. En tal sentido el criterio de la CCE es concordante con el papel del juez constitucional en el nuevo constitucionalismo como garante de la democracia y del bien común a través del respeto de las normas jurídicas. El juez actualmente cumple la función de crear un nuevo acuerdo para desarrollar la compleja práctica social en la que consiste el derecho.[144]

El segundo caso en el que aplica de manera expresa el PIC es la sentencia de 2017 relativa al Reglamento de la Ley Orgánica de Discapacidades, dentro de esta sentencia se destaca la modificación de los porcentajes para el acceso a beneficios de las personas con discapacidad, también es importante la discusión que se genera respecto al uso de estándares de los derechos de las personas con discapacidad. En este caso se cumple con la funcionalidad del PIC que permitió realizar un examen de fondo de la "compatibilidad

[144] Ibíd., 36.

de los actos y leyes con los ordenamientos constitucionales",[145] a través de la validez material de las normas, que en el caso del Reglamento a la Ley en mención era inconstitucional.

Si bien, no se menciona de manera expresa en este caso se podría intuir que la Corte utiliza el Control de Convencionalidad para garantizar derechos reconocidos en normas internacionales dentro de casos específicos.

4) Formalidades respecto a la acción de habeas data y a la presentación del certificado de votación

Existen dos casos respecto a las formalidades legales. La primera una acción extraordinaria de protección relativas a la acción de habeas data y la otra sobre una acción de inconstitucionalidad del año 2012 respecto a una Resolución del Consejo Nacional Electoral y la obligatoriedad de la presentación del certificado de votación.

Dentro del primer caso se hizo una evolución en la concepción de la normativa que protege los datos públicos de los ciudadanos respecto a la falta de contestación de la solicitud de la información, en la sentencia se hace referencia a la afectación que tuvo dentro del proceso de despido. Se debe recordar que, la interpretación conforme responde al principio general de conservación de los actos jurídicos, pues es deseable evitar el vacío que supone la expulsión de la Ley del Ordenamiento. En este caso los jueces constitucionales usaron el PIC al no expulsar el artículo 50 relativo a los plazos y formalidades en la presentación de un habeas data.

El segundo caso en el cual se hace referencia al PIC y las formalidades es en la sentencia de acción de inconstitucionalidad relativa a la Resolución del CNE, si bien este documento es un acto normativo que protege derechos y no una ley propiamente dicha, la Corte usó el PIC para determinar que es inconstitucional que se pida dentro de los trámites la presentación del certificado de votación. En la sentencia se vislumbra un esfuerzo en la interpretación que no es deliberativo, sino que busca llegar al problema jurídico y plantear una solución práctica, de esta manera, se declara inconstitucional la resolución y se elimina el requisito de la presentación del documento.

---

[145] Gumersindo García, *El control judicial difuso de convencionalidad de los derechos humanos por los tribunales ordinarios en México* (México DF: UBIJUS, 2011), 9-14.

2.2.1.6.2 Puntos de retroceso

Como se ha recalcado a lo largo del texto el PIC es una directriz fundamental,[146] pues no impone al juez criterio determinado, sino que le indica que en la resolución de sus casos deberá preferir la interpretación jurídicamente correcta que no contradiga la norma constitucional.[147] En tal virtud, se destaca el contenido de la interpretación es la labor del juez, misma que está relacionada a su entorno y a los criterios que use para su decisión. Dentro de los siguientes puntos se expondrán varias sentencias relativas al PIC en las cuales el papel del juez ha permitido realizar interpretaciones extensivas de las normas, así como, casos en los cuales no se ha resuelto respecto al problema jurídico y por último casos de interpretación limitada. Esto nos permitirá descodificar casos en los cuales el PIC ha sido usado de manera no evolucionista.

1) ***Interpretación extensiva que genera el derecho al veto de ley al Presidente***

Dentro del caso relativo a la acción de inconstitucionalidad presentada por el Presidente respecto al artículo 72 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa del 2009 que establecía que al aprobarse una ley por la Asamblea el presidente ordenará su publicación en el Registro Oficial. A partir de la interpretación conforme de esta norma se realiza una reforma al artículo, declarándosele inconstitucional, la interpretación es extensiva y amplia y se establece el veto presidencial en la formulación de leyes sin que esto sea concordante con la normativa ecuatoriana. Si bien el PIC permite a la Corte Constitucional modificar una norma contraria al ordenamiento legal y conservarla, en vez de expulsarla del ordenamiento jurídico, estas no pueden ser extensivas y generar procedimientos específicos. El juez constitucional está facultado para hallar el sentido de la disposición legislativa conforme con la norma suprema y asignar un sentido interpretativo a una disposición legal,[148] no obstante, la interpretación debe ser concordante.

---

[146] Iván Rodríguez Florido, *El principio de interpretación conforme en el Derecho de la Unión Europea* (Universidad de Barcelona, 2015), 10.

[147] Ibíd.

[148] Konrad Hesse, *Escritos sobre derecho constitucional* (Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1992), 52.

2) Falta de respuesta concreta

Dentro del caso de consulta de norma por control de constitucionalidad realizado en el año 2013 respecto a la aplicación de la Tabla de pensiones alimenticias, esta se ve limitada por la sentencia constitucional que no resuelve el problema de fondo que es el respeto irrestricto de los derechos de los niños y el deber de cumplimiento de los mismos. Si bien se ha generado un marco normativo de protección de los derechos de los niños, esta no logra ser efectiva, porque no responde a la realidad ecuatoriana, prueba de ello es que, cinco años después se presenta otro caso relativo al apremio personal de los deudores de pensiones alimenticias.

Era una oportunidad para que la Corte se pronuncie respecto al interés superior de los niños y a su derecho a contar con la garantía y satisfacción de sus derechos fundamentales. [149] Esta decisión debió considerar también los pilares de la Convención de Derechos del Niño y las Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño relativos al derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo, el interés superior del niño, la participación y la no discriminación. Estos principios y derechos están desarrollados en la CRE, que como norma fundamental establece lineamiento para una nación.[150]

El cambio de paradigmas del Estado tradicional al Estado Social de Derecho de la Constitución del 2008 también es relativa al deber de garantizar los derechos de la infancia y la adolescencia que en el caso no fueron protegidos. El control constitucional no debe padecer de ilegitimidad, sino más bien asegurar las condiciones necesarias para la democracia, presupuesto doctrinario que en el mencionado caso no se cumplió.

Otra muestra es que se han presentado varias propuestas de reforma al Código de la Niñez en relación a alimentos, siendo la última enviada en mayo de 2017 por la Presidencia de la República. Asimismo, a la presente fecha la Comisión de Niñez de la Asamblea Nacional también está trabajando reformas relacionadas con la temática.

3) Interpretación limitada de la Corte Constitucional: falta de motivación

[149] El interés superior es un principio regulador de la normativa de los derechos de las niñas y los niños se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños y las niñas, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades.

[150] Luis Villar Borda, «Estado de derecho y Estado social de derecho», *Revista Derecho del Estado*, n.º 20 (2007): 74-5.

Respecto a este punto se encuentran dos sentencias, la primera relativa a la Ley Trole II, en la cual se usa el PIC para discutir respecto a sectores estratégicos del Estado. En esta sentencia no contiene un análisis del PIC pese a que fue uno de los argumentos de la demanda.

En virtud del principio dispositivo, el juez que conoce el derecho debe identificar los alegatos y las pruebas dadas en el proceso para referirse a estos dentro de su sentencia; sin embargo, este análisis no fue encontrado en este caso.

Es un reto para la Corte Constitucional el desarrollo adecuado de la motivación respecto al principio de interpretación, que, si bien es analizado desde el punto de vista constitucional y de evolución normativa, no se hace mención a su relevancia dentro de la doctrina procesal constitucional y su evolución histórica dentro del derecho, o como este principio, efectivamente, garantiza el derecho de las personas al acceso a la justicia, por ejemplo.

Resulta importante que la Corte Constitucional cumpla con el deber de motivación dentro de sus fallos a la luz de los criterios dados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos que define a la motivación como la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. La Corte además estableció que el deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el derecho suministra, y otorga credibilidad a las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática.[151] Por tanto, si la Corte Constitucional, en estos casos no cumplió con su deber de motivar entonces sus decisiones podrían ser objetadas a la luz del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Igualmente, la Corte IDH considera que es obligación de los Estados respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención Americana, uno de ellos el debido proceso y el deber de motivación; y, ha manifestado que el ejercicio de la función pública tiene unos límites que derivan que los derechos humanos son atributos inherentes a la dignidad humana y, en consecuencia, superiores al poder del Estado, razón por la cual no pueden ser legítimamente menoscabados por el ejercicio del poder público.[152] En tal

[151] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Apitz Barbera y otros («Corte Primera de lo Contencioso Administrativo») vs. Venezuela (5 de agosto de 2008).

[152] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, No. 7920 (29 de julio de 1988).

virtud, la Corte Constitucional tiene la obligación de continuar con el trabajo del respeto a los derechos al debido proceso y a la motivación de sus sentencias.

Finalmente, dentro del Caso "Ley de Inquilinato" podemos encontrar que se declaró la constitucionalidad condicionada de la disposición normativa consultada bajo ciertas circunstancias como, por ejemplo, que el pago de los valores para la apelación en juicios de inquilinato sean consignados una vez concedido el recurso.

En este caso, tampoco se resolvió respecto al problema planteado que era relativo a la desproporcionalidad de solicitar un monto para la presentación del recurso de apelación, únicamente se modificó que este monto no sea presentado antes de la demanda, sino después esta. En tal sentido, no se realizó un aporte considerable desde el punto de vista del reconocimiento de derechos y la aplicación directa e inmediata de la Constitución sin formalismos legales.

Para resolver esta cuestión es fundamental conceptualizar el papel creador y transformador de los jueces constitucionales y su papel de activista judicial se muestra en el actual sistema, porque, en esencia la interpretación conforme no se trata de una simple expulsión de la norma, sino que va más allá, al analizarla a profundidad, análisis que en este caso no estuvo presente.

Conclusiones

Conforme ha quedado evidenciado a lo largo de este trabajo, es indiscutible que la Constitución como Norma Suprema y directamente aplicable, juega un rol trascendental en el modelo de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, especialmente, a la hora de tutelar los derechos fundamentales; no obstante, esta corre el riesgo de ser un instrumento meramente declarativo -la denominada hoja de papel-, si no se cuenta con los medios y herramientas que garanticen su cumplimiento, tomando para tal fin a la interpretación constitucional y el control de constitucionalidad.

En esta medida, la teoría de la interpretación constitucional y los mecanismos que se contemplan a partir de ella, resultan fundamentales para la vigencia de la Constitución y su materialización en escenarios jurídicos concretos. La interpretación de las disposiciones constitucionales es uno de los más importantes problemas en el campo del derecho constitucional.[153] Esto, en el sentido de que toda cuestión constitucional depende, en última instancia, de la interpretación de la Constitución en su concepción genuina y original.[154] Es importante el papel que juega la Corte Constitucional en la interpretación y adecuación de normas que permitan llegar al cumplimiento de los principios constitucionales.

El control de constitucionalidad, por su parte, representa un sistema de vigilancia que asegura la observancia del sistema jurídico ejercido a través de un solo órgano jurisdiccional especializado, dentro del control constitucional concentrado, o a través de varios órganos judiciales, como dentro del control constitucional difuso, o por medio de una combinación de los elementos mencionados.

Una de las herramientas de aplicación del control de constitucionalidad es el principio de interpretación conforme, que se origina dentro del sistema judicial estadounidense y alemán.

---

[153] Manuel Aragón Reyes, *Estudios de derecho constitucional*, 3. ed, Estudios constitucionales (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2013), https://www.marcialpons.es/libros/estudios-de-derecho-constitucional/9788425915680/.

[154] Luis Carlos Sáchica, *Una lectura utópica de la Constitución colombiana*, 1. ed (Bogotá: Edición Rosaristas, 1987), 110.

El PIC constituye una herramienta dentro del Estado constitucional y democrático, puesto que evita que una norma contraria a la constitución sea expulsada de manera tácita, sino que permite que el juez asuma un rol protagónico de análisis de la norma, para considerar la interpretación más acorde a la Constitución, de esta manera, el PIC se convierte en una forma para impedir que los jueces expulsen una norma sin antes haber analizado la misma. Con esto, se procura que la Corte Constitucional respete en la mayor medida posible la actividad del legislador y asuma un papel mínimo como legislador positivo, esto es, el respecto a la independencia de funciones.

El PIC está íntimamente ligado con el control de constitucionalidad porque permite que la Constitución se convierta en un texto vivo y que se genere una confianza en el ordenamiento jurídico y con ello garantizar la defensa de la Constitución.

Adicionalmente, tal como quedó expuesto en esta investigación, es importante a la hora de acercarnos al control e interpretación constitucional, considerar a la Constitución en su sentido material, esto es valorando la importancia de los instrumentos de derechos humanos, en específico respecto al Control de Convencionalidad desarrollado por la Corte IDH, por medio del cual, las autoridades de un Estado, en especial los jueces, deben aplicar directamente los derechos de la Convención Americana de Derechos Humanos. Estas ideas se han visto reforzadas a través del bloque de constitucionalidad que ha sido reconocido como el instituto jurídico que integra valores, principios y reglas de un sistema jurídico internacional.

Sobre esta base, la presente investigación, a efectos de dar cuenta de la aplicación del PIC en la jurisprudencia de la CCE, partió de un estudio comparado, en dos sistemas internacionales, Colombia y España. Así, se pudo evidenciar que, la utilización del PIC dentro del sistema colombiano recae en los mecanismos de control de constitucionalidad por vía de acción y por vía de excepción vigentes en este país, pudiendo recaer sobre leyes vigentes y también sobre normas no promulgadas, como los proyectos de ley. Mientras que, en España, la revolución jurídica de la Constitución de 1978 introdujo el principio de interpretación conforme que es aplicado por el Tribunal Constitucional por medio del recurso de inconstitucionalidad y por la cuestión de inconstitucionalidad. La Constitución española se centra en un sistema de control de constitucionalidad concentrado.

Ahora bien, aterrizando en el estudio de la jurisprudencia constitucional ecuatoriana dentro del período de tiempo fijado, se pudo observar que, del universo de 179 casos relativos a cuestiones de inconstitucionalidad normativa, solo 12 sentencias dictadas por la CCE fueron relativas a la interpretación conforme -al menos formalmente-

. Así también, se observa que a la hora de fundamentar el uso del PIC, la Corte recurre al artículo 429 de la Constitución de la República del Ecuador, mismo que determina que es la máxima instancia de interpretación constitucional y al numeral 5 del artículo 76 de la LOGJCC. De igual forma, la Corte resaltó dentro de sus razonamientos, la validez constitucional de la norma y el rol fundamental que cumple como intérprete auténtico de la Constitución.

Ahora bien, más allá de estas referencias de orden conceptual que realiza la Corte, dentro del estudio de la jurisprudencia se pudo determinar que en la gran mayoría de casos existe una referencia al PIC, no obstante, en el razonamiento y decisión de la sentencia, no se desarrolla tal principio conforme a su enfoque conceptual, esto, porque no se justifica la incompatibilidad normativa que se dice controlar, tampoco se pone en evidencia la interpretación primigenia de la norma que resulta inconstitucional y mucho menos se genera un criterio hermenéutico extraído del enunciado normativo para tornar constitucional al artículo, tanto así que, la Corte lejos de interpretar un texto normativo, lo sustituye por otro, lo cual no refleja un correcto desarrollo del PIC.

Estas inconsistencias a la hora de desarrollar el PIC, en algunos casos parten de una incorrecta concepción de dicho principio, pues bajo, este se recurre a distintas sentencias atípicas, cuando no todas estas se corresponden con dicho principio; y, por otra parte, en algunos casos, en cambio, es utilizado como un artificio para introducir un texto en la disposición normativa -legislador positivo-, lo cual, evidentemente, refleja la necesidad de aclarar los conceptos propios del control constitucional, la interpretación constitucional y el PIC. Esto, al margen que, en algunos casos las decisiones de fondo resultaron plausibles en términos constitucionales pero incongruentes con los conceptos mencionados.

Por lo tanto, sigue siendo un reto para la Corte Constitucional el desarrollo adecuado de la motivación respecto al PIC, que, si bien es analizado desde el punto de vista constitucional formal y de evolución normativa, no refleja la correcta comprensión dogmática del mismo.

La Corte Constitucional ha valorado de manera general a la interpretación conforme, no obstante, es necesario que se trabaje de manera global en la construcción de estándares comunes que permitan la construcción de una línea jurisprudencial

coherente en los razonamientos, entendiendo que los jueces intérpretes de las normas deben garantizar una coherencia jurisprudencial lógica y ordenada.

.

Adicionalmente, si bien la Corte realiza un esfuerzo importante en relación a la garantía de derechos de grupos de atención prioritaria como niños, personas con discapacidad, personas privadas de la libertad, este criterio no es ampliado a otras situaciones de vulneración de derechos humanos. Es necesario recordar que en virtud de la Convención Americana de Derechos Humanos es obligación de los servidores públicos garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su jurisdicción de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.[155]

De igual forma, no en todos los casos se discute respecto al derecho de reparación. Sería apropiado que la Corte cuente con una línea jurisprudencial del derecho a la reparación, como una pieza fundamental dentro de un estado de derechos y justicia; si la Corte como máximo organismo de interpretación logra fundamentar en sus fallos esta relación se permitirá a las víctimas el acceso a la verdad, justicia y reparación. Siempre teniendo en cuenta que el derecho a la reparación está concebido en varias dimensiones estas son: rehabilitación, compensación, indemnización, garantías de no repetición.[156]

Es menester que la Corte continúe con la uniformidad de criterios sobre las características, determinaciones prácticas, consecuencias jurídicas, protección de derechos, limitaciones, etc., que permitirán el desarrollo del principio de interpretación constitucional y por ende del derecho constitucional ecuatoriano.

Por otra parte, sería interesante que la Corte Constitucional logre realizar este análisis de manera consecutiva en las siguientes sentencias a emitirse, con el fin de lograr una estandarización de este criterio. No basta con la enunciación de criterios, es necesario que estos sean idóneos y adecuados. La Corte IDH y la Convención Americana de Derechos Humanos son claras al determinar que el deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el derecho suministra, y otorga credibilidad a las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática.[157]

---

[155] Ibíd.

[156] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú, No. 12084 (7 de febrero de 2006).

[157] Ibíd.

El análisis de la Corte está limitado por citas de normas, principios y sentencias tanto nacionales e internacionales, pero es importante que la Corte realice un proceso de subsunción de los citados elementos y el caso en particular de una manera más extensa.

Finalmente, cabe recalcar que, la Corte IDH ha manifestado que las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias;[158] por lo que si la Corte Constitucional no motiva sus resoluciones estas podrían llegar a ser nulas, conforme el artículo 76 literal l) de la Constitución que establece el deber de motivar sus decisiones tomando en cuenta lo anteriormente descrito.

[158] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Yatama vs. Nicaragua, No. 12388 (23 de junio de 2005).

Bibliografía

Agencia Vasca de Cooperación para el Desarrollo. «Manual para la incorporación del enfoque de Derechos Humanos en las organizaciones sociales». *Solidaridad Internacional*, n.º 8 (2015): 32.

Aguilar de Luque, Luis, y Pablo Pérez Tremps. *Veinte años de jurisdicción constitucional en España*. Derecho comparado 5. Valencia: Tirant lo Blanch, 2002.

Aguilar, Juan Pablo, Ramiro Ávila Santamaría, Patricio Benalcázar Alarcón, Andrés Borja Ortiz, David Cordero Heredia, Javier Dávalos Gonzáles, Jhoel Escudero Soliz, et al. *Nuevas instituciones del derecho constitucional Ecuatoriano*. Editado por Luis Ángel Saavedra. 1a. ed de David Cordero Heredia (INREDH). Serie Investigación N.14 14, 21. Ecuador: Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, INREDH, 2009. https://docplayer.es/10618538-Nuevas-instituciones-del-derecho-constitucional-ecuatoriano.html.

Alvarado Giraldo, Jorge Luis. *¿Hasta dónde puede llegar el tribunal Constitucional? A propósito del control de la constitucionalidad de las normas y las sentencias «manipulativas» en materia de procesos de inconstitucionalidad*. 5. Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú, 2006.

Amaya, Jorge Alejandro. *Control de Constitucionalidad*. 2a. edición actualizada y Ampliada, 1ra. reimpresión. Bogotá: Astrea, 2015.

Aragón Reyes, Manuel. *Constitución y control de poder: Introducción a una teoría constitucional del control*. 1. ed. Serie Doctrina jurídica 88. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1999.

———. *Estudios de derecho constitucional*. 3. ed. Estudios constitucionales. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2013. https://www.marcialpons.es/libros/estudios-de-derecho-constitucional/9788425915680/.

Arango Rivadeneira, Rodolfo. *Derechos, constitucionalismo y democracia*. 1a ed. Serie de teoría jurídica y filosofía del derecho, no. 33. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2004. https://books.google.com.ec/books/about/Derechos_constitucionalismo_y_democracia.html?id=ji6jDwAAQBAJ&printsec=frontcover&source=kp_read_button&hl=es&redir_esc=y#v=onepage&q&f=false.

Asamblea General de la ONU. «Principios básicos para el tratamiento de los reclusos». OHCHR, 14 de diciembre de 1990. https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/basic-principles-treatment-prisoners.

Ávila Santamaría, Ramiro, Marco Aparicio, Agustín Grijalva, y Rubén Martínez Dalmau, eds. *Desafios constitucionales: la constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*. 1ra ed. Serie Justicia y derechos humanos. Neoconstitucionalismo y sociedad 2. Quito, Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008. https://www.facilitar.io/sites/default/files/resources/documents/2020-03/Avila.pdf.

Ávila Santamaría, Ramiro Fernando. «Evolución de los derechos fundamentales en el constitucionalismo ecuatoriano». Quito, Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2012. http://hdl.handle.net/10644/3821.

Balanta Moreno, Xiomara Cecilia. «Sentencia de constitucionalidad condicionada. Caso sobre despenalización del aborto en Colombia». *Foro: Revista de Derecho*, n.º 12 (2009): 233-44.

Bartolini, Antonio. *La legalidad del principio del Derecho Administrativo y el Principio de legalidad en estudio*. Milán, 2012.

Benavides Ordóñez, Jorge, y Jhoel Escudero Soliz, eds. *Manual de justicia constitucional ecuatoriana*. Quito: Corte Constitucional del Ecuador, Centro de estudios y difusión, 2013.

Benelli, Filippo. *Le sentenze interpretative e manipolative nel processo in via principale di ieri e di oggi: dai modelli (pregressi) alla dinamica (futura)*. Vol. 30. Roma: Le Regioni, 2002. https://doi.org/10.1443/8487.

Caicedo Tapia, Danilo Alberto. «El bloque de constitucionalidad en el Ecuador. Derechos Humanos más allá de la Constitución». *Foro: Revista de Derecho*, n.º Foro No. 12 (2009): 29.

Carpio, Edgar. *Interpretación conforme con la Constitución y las sentencias interpretativas (con especial referencia a la experiencia alemana), en La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho, coord. Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea*. México DF: Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2008.

Castro y Castro, Juventino Víctor. *Biblioteca de amparo y derecho constitucional.* Vol. 1. 14. México: Replofo S.A, 2004. https://redbiblioteca.ucacue.edu.ec/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=69908&shelfbrowse_itemnumber=65990.

Cerra Nolasco, Eduardo. *El control de constitucionalidad, Análisis de la doctrina de la Corte en los 10 años de vigencia constitucional.* Bogotá: Universidad del Norte, 2015.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Obligación de los Estados de adecuar su normativa interna a los Estándares Interamericanos de Derechos Humanos*. Vol. 2. Estados Unidos: OEA, 2021.

Comisión Internacional de Juristas. *Principios Internacionales sobre la Independencia y Responsabilidad de Jueces, Abogados y Fiscales.* Ginebra, 2007. https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=4a7838272.

Consejo de la Judicatura. «Resolución 198-2015 expídese el reglamento del sistema integral de pensiones alimenticias de la función judicial». Ecuador, 2015. https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/101713/122679/F-1685781220/RESOLUCION%20198-2015%20ECUADOR.pdf.

Corte Constitucional del Ecuador. *Desarrollo jurisprudencial de la primera Corte Constitucional*. Editado por Alfredo Ruiz Guzmán, Pamela Juliana Aguirre Castro, y Dayana Fernanda Avila Benavidez. Quito, Ecuador: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2016.

———. «Estadísticas de Relatoría | Portal de Servicios Constitucionales – Corte Constitucional del Ecuador». Sentencias/Dictámenes por Provincia. Accedido 26 de marzo de 2022. http://portal.corteconstitucional.gob.ec:8494/Grafos.aspx?opcion=relatoria.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Cuadernillo de jurisprudencia de la corte interamericana de derechos humanos Nº 14: igualdad y no discriminación*, 2019. https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo14.pdf.

Cruz de Quiñónez, Lucy. *Constitución de 1991: Visión Latinoamericana*. Bogotá: Ediciones Rosaristas, 1993.

Da Silva, Virgilio Afonso. «La interpretación conforme a la Constitución. Entre la trivialidad y la centralización judicial». *Cuestiones Constitucionales Revista Mexicana de Derecho Constitucional* 1, n.º 12 (1 de enero de 2005). https://doi.org/10.22201/iij.24484881e.2005.12.5723.

Del Carmen Jácome, María. «El control de convencionalidad y la protección del derecho a la propiedad privada a partir de la sentencia del caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador», 2014.

Derecho Ecuador. «Estadísticas - Derecho Ecuador», 24 de noviembre de 2005. https://derechoecuador.com/estadiacutesticas/.

Dighero Herrera, Saul. «El control de la constitucionalidad de las leyes en Guatemala». Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2002.

Dueñas Ruiz, Oscar José. *Control constitucional: análisis de un siglo de jurisprudencia*. Santa Fé de Bogotá: Ediciones Librería del Profesional, 1997.

Enríquez Soto, Pedro Antonio. «La interpretación conforme y su impacto en los jueces mexicanos.» *Cuestiones Constitucionales* 32 (2015): 111-39. https://doi.org/10.1016/j.rmdc.2016.03.004.

Fernández Segado, Francisco. *La jurisdicción constitucional ante el siglo XXI (La quiebra de la bipolaridad "sistema americano-sistema europeo-kelseniano" y la búsqueda de nuevas variables explicativas de los sistemas de control de constitucionalidad*. Córdova: Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, 2002.

———. «Reflexiones en torno a la interpretación de la Constitución» 8 (1999): 189.

Ferreres Comelle, Víctor. *Justicia constitucional y democracia*. 3a. ed. Madrid, España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Mº de la Presidencia, 2021.

García Belaunde, Domingo. *Derecho procesal constitucional*. Bogotá: Temis S.A., 2001. http://garciabelaunde.com/Biblioteca/DProcesalConstitucional.pdf.

García de Enterría, Eduardo. *La Constitución como norma y el tribunal constitucional*. 4. ed. Madrid, España: Civitas, 2006.

García, Gumersindo. *El control judicial difuso de convencionalidad de los derechos humanos por los tribunales ordinarios en México*. México DF: UBIJUS, 2011.

García, Iveth. *Control de constitucionalidad y derecho*. Guatemala: Analistas independientes de Guatemala, 2013.

García Morelos, Gumesindo. *Control de convencionalidad de los derechos humanos en los tribunales mexicanos*. 1a. ed. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2015.

García Pelayo, Manuel. *El status del Tribunal Constitucional*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1981. http://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/24533redc001011.pdf.

Gargarella, Roberto. *La justicia frente al gobierno: sobre el carácter contramayoritario del poder judicial*. 1. ed. Ariel 148. Barcelona: Editorial Ariel, 1996.

———. *Teoría y crítica del derecho constitucional*. Editado por Lucas Arrimada, Federico Orlando, y Nadia Rzonscinsky. Vol. 1. 1a. ed. Buenos Aires, Argentina: Abeledo Perrot, 2009. https://www.marcialpons.es/libros/teoria-y-critica-del-derecho-constitucional/9789502018409/.

Gargarella, Roberto, Claudia Storini, y Sebastián González Andrade. *Perspectivas constitucionales*. Doctrina jurídica. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones (CEP), 2010.

Giacomette Ferrer, Ana. *La prueba en los procesos constitucionales*. Colección de Derecho Procesal Constitucional, Centro de Estudios de Derecho Procesal Constitucional, Universidad Monteávila, no. 1. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana : Fundación Estudios de Derecho Administrativo, 2014.

Goig Martínez, Juan Manuel. «La interpretación constitucional y las sentencias del Tribunal Constitucional : de la interpretación evolutiva a la mutación constitucional». *Revista de Derecho de la UNED (RDUNED)*, n.º 12 (1 de enero de 2013): 36. https://doi.org/10.5944/rduned.12.2013.11696.

Gómez Pinto, Luis Ricardo. «El control constitucional en Colombia: Sobre el inhibicionismo de la Corte Constitucional en los 100 años del control de la acción pública». *Revista Vniversitas 60*, n.º 122 (11 de junio de 2011): 211.

Grijalva, Agustín. *Constitucionalismo en Ecuador*. Quito, Ecuador: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional / Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012. http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/Constitucionalismo/Constitucionalismo_en_Ecuador.pdf.

Häberle, Peter. *Métodos y principios de interpretación constitucional. Un catálogo de problemas*. Franconia: Universidades de Bayreuth, 2010. file:///C:/Users/andre/Downloads/Dialnet-MetodosYPrincipiosDeInterpretacionConstitucionalUn-3411214.pdf.

Hamilton, Alexander, Juan Jay, James Madison, y Gustavo R Velasco. *El federalista.* México: Fondo de Cultura Económica, 2010.

Hesse, Konrad. *Escritos de derecho constitucional*. 2a. ed. Estudios Constitucionales. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales., 1992.

Huerta Ochoa, Carla. *Mecanismos constitucionales para el control del poder político*. 3a.ed. México: UNAM, Instituto e Investigaciones Jurídicas, 2010. https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=88538022012.

Intriago Ceballos, Ana Teresa. *El control constitucional en el Ecuador*. Quito, Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2015. https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4765/1/T1777-MDP-Intriago-El%20control.pdf.

Jinesta Lobo, Ernesto. *Los principios constitucionales de eficacia, eficiencia y rendición de cuentas de las administraciones públicas*. San José de Costa Rica: Constitución y Justicia Constitucional, 2009.

Martínez Layuno, Juan José. *Derecho de acceso a la justicia: aportes para la construcción de un acervo latinoamericano.* Santiago, Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, 2017.

Montaña Pinto, Juan, Angélica Porras, y Ecuador, eds. *Apuntes de derecho procesal constitucional*. Cuadernos de trabajo / Corte Constitucional para el período de transición, no. 1-3. Quito, Ecuador: Corte Constitucional de Ecuador : Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, 2011. http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/local/File/Apuntes%20de%20derecho%20procesal%20constitucional%201.pdf.

Nogueira Alcalá, Humberto. «La Ciencia Del Derecho Procesal Constitucional: Estudios En Homenaje a Héctor Fix-Zamudio En Sus Cincuenta Años Como Investigador Del Derecho». *Estudios Constitucionales* 7, n.º 1 (2009): 486. https://doi.org/10.4067/S0718-52002009000100015.

Obando, Ana Elena. *"Las interpretaciones del derecho", en Género y derecho*. Editado por Alda Facio y Lorena Fries. Santiago de Chile: Edc. LOM, 1999.

Olano García, Hernán. *Interpretación y dogmática constitucional*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley, 2005.

Olano García, Hernán Alejandro. «Tipología de nuestras sentencias constitucionales», n.º 108 (2004): 650.

———. *Tipología de nuestras sentencias constitucionales*. 1. Bogotá: Vniversitarias, 2004.

Organización de los Estados Americanos. «Convención Americana sobre Derechos Humanos», 22 de noviembre de 1969. http://www.cidh.oas.org/Basicos/Spanish/Basicos2.htm.

Oyarte Martinez, Rafael. *La Supremacía constitucional.* Quito, Ecuador: Fundación Korand Adenauer, 1999.

Paz, Norma. *El sistema de control constitucionalidad*. Caracas: Universidad de Venezuela, 2010.

Pérez Tremps, Pablo. *El control de las normas con fuerza de ley*. Madrid, España: Civitas, 2010.

Portal de Educación del Gobierno de Castilla. *El derecho administrativo: Concepto, contenido y límites. Sistemas de derecho administrativo. Las fuentes del derecho administrativo: Caracteres y enumeración. La constitución como norma jurídica*. Madrid, España: Gobierno de Castilla, 2015.

Prieto Sanchís, Luis. *Apuntes de teoría del derecho*. Madrid: Trotta, 2005. https://www.amazon.com/-/es/Luis-Prieto-Sanch%C3%ADs/dp/8481647764.

———. *Apuntes de teoría del Derecho*, 2005.

Procuración de justicia con enfoque de género. Manual de capacitación. México DF: INMUJERES, 2009.

Pulido, Carlos Bernal. «En torno a la legitimidad de la jurisdicción constitucional y la objetividad en el control de constitucionalidad de las leyes». *Revista Derecho del Estado*, n.º 7 (1999): 121-39.

Quinche Ramírez, Manuel Fernando. *El control de constitucionalidad*. Primera edición. Colección de Texto de jurisprudencia. Bogotá, D.C: Editorial Universidad del Rosario, 2013.

Rawls, John. *Teoría de la justicia*. Estados Unidos: Harvard University Press, 1971.

Rey Clavijo, José Gerardo. «El control constitucional en Colombia a partir de la Constitución de 1991». *Revista VIA IURIS*, n.º 4 (2008): 74.

Rodríguez Florido, Iván. *El principio de interpretación conforme en el Derecho de la Unión Europea*. Universidad de Barcelona, 2015. http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/96529/1/TFG_Dret_Ivan_Rodriguez_Florido.pdf.

Sáchica, Luis Carlos. *Una lectura utópica de la Constitución colombiana*. 1. ed. Bogotá: Edición Rosaristas, 1987.

Sagüés, Néstor. *Jurisdicción constitucional y control de constitucionalidad de los tratados internacionales*. México: Porrúa, 2003.

Sagües, Néstor Pedro. «Las sentencias constitucionales exhortativas». *Revista del Centro de Estudios Constitucionales* 4, n.º 2 (2006): 268.

Sánchez Gil, Rubén. *La presunción de constitucionalidad, la ciencia del derecho procesal constitucional", en Procesos constitucionales orgánicos, coord. Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea*. Vol. 7. 1 vols. México DF: Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas/Marcial Pons, 2010.

Sánchez Ruipérez, Germán, ed. *La Constitución española de 1978*. Biblioteca de El sol. Madrid: Compañía Europea de Comunicación e Información, 1991.

Secretaría de Integración Social. «Enfoque Diferencial». Enfoque Diferencial. Accedido 25 de marzo de 2022. https://www.integracionsocial.gov.co/index.php/politicas-publicas/la-sdis-aporta-a-la-implementacion/politica-publica-enfoque-diferencial.

Storini, Claudia, y Marco Navas Alvear. *La acción de protección en Ecuador*. 1a. ed. Quito: V&M Gráficas, 2013. http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/La_accion_de_proteccion_Ecuador_2013/La_accion_proteccion_Ecuador_2013.pdf.

Tribunal constitucional de España. «La cuestión de inconstitucionalidad», 2016. https://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/Composicion-Organizacion/competencias/Paginas/021-Cuestion-de-inconstitucionalidad.aspx.

Trujillo Vásquez, Julio César. «La fuerza normativa de la Constitución ecuatoriana actual». *FORO. Revista de Derecho*, n.º 3 (2004): 89-108. https://doi.org/10.32719/26312484.

Uprimny, Rodrigo. *Las transformaciones constitucionales recientes en América Latina: Tendencias y desafíos, en El derecho en América Latina: Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI, coord., César Rodríguez Garavito*. Buenos Aires: Siglo XXI, 2011.

Viciano Pastor, Roberto, ed. *Estudios sobre la Constitución Ecuatoriana de 1998*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2005. https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=7440.

Viciano Pastor, Roberto, y Rubén Martínez Dalmau. «Los procesos constituyentes latinoamericanos y el nuevo paradigma constitucional». *IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, n.º 25 (2010): 29.

Vigo, Rodolfo Luis. *La interpretación (argumentación) jurídica en el Estado de Derecho Constitucional*. 1a. ed. Ciudad de México: Instituto de la judicatura Federal Escuela Judicial, 2017. https://www.sijufor.org/uploads/1/2/0/5/120589378/interpretacion_argumentacion.pdf.

Villar Borda, Luis. «Estado de derecho y Estado social de derecho». *Revista Derecho del Estado*, n.º 20 (2007): 74-75.

Jurisprudencia Corte IDH

Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

Corte IDH, Caso Apitz Barbera y otros («Corte Primera de lo Contencioso Administrativo») vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. 2008.

Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

Corte IDH. Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones.

Corte IDH, Caso Yatama vs. Nicaragua, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Fondo. Sentencia del 29 de julio de1988.

Corte IDH, Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de febrero de 2006.

Jurisprudencia de Cortes Internacionales

Colombia. Corte Constitucional Colombiana. Sentencia n.º C-878/11. Expediente D-8396

Colombia. Corte Constitucional Colombiana. Sentencia n.º T-531/92. Expediente T-2981

España. Tribunal Constitucional de España. Sentencia n.º 34/1981.

España. Tribunal Constitucional de España. Sentencia n.º 111/1993.

España. Tribunal Constitucional de España. Sentencia n.º 138/2005.

Perú. Tribunal Constitucional del Perú. Sentencia n.º 004-2004-CC/TC.

Jurisprudencia de Cortes Nacionales

Ecuador. Corte Constitucional de la República del Ecuador. Sentencia n.º 001-08-SI-CC. Caso n. º 0003-08-IC/0004-08-IC/0006-08-IC /0008-08-IC.

Ecuador. Corte Constitucional de la República del Ecuador. Sentencia n. º 001-13-SCN-CC. Caso n.º 0535-12-CN.

Ecuador. Corte Constitucional de la República del Ecuador. Sentencia n. º 002-15-SIN-CC. Caso n.º 0017-12-IN.

Ecuador. Corte Constitucional de la República del Ecuador. Sentencia n.º 003-09-SIN-CC. Caso n.º 0021-2009-1A.

Ecuador. Corte Constitucional de la República del Ecuador. Sentencia n.º 007-15-SCN-CC. Caso n.º 0140-14-CN.

Ecuador. Corte Constitucional de la República del Ecuador. Sentencia n.º 008-12-SCN-CC. Caso n.º 0019-10-IN.

Ecuador. Corte Constitucional de la República del Ecuador. Sentencia n.º 009-13-SIN-CC. Caso no. 0008-12-IN.

Ecuador. Corte Constitucional de la República del Ecuador. Sentencia n.º 010-12-SIN-CC. Caso n.º 0020-10-IN.

Ecuador. Corte Constitucional de la República del Ecuador. Sentencia n.º 012-17-SIN-CC. Casos 0026-10-IN, 0031-10-IN y 0052-16-IN, Acumulados.

Ecuador. Corte Constitucional de la República del Ecuador. Sentencia n.º 017-17-SIN-CC. Caso n.º 0071-15-IN.

Ecuador. Corte Constitucional de la República del Ecuador. Sentencia n.º 020-10-SIN-CC. Caso n.º 0020-17-IS.

Ecuador. Corte Constitucional de la República del Ecuador. Sentencia n.º 048-13-SCN-CC. Caso n.º 0179-12-CN.

Ecuador. Corte Constitucional de la República del Ecuador. Sentencia n.º 102-13-SEP-CC. Caso n.º 0380-10-EP.

Ecuador. Corte Constitucional de la República del Ecuador. Sentencia n.º 179-14-SEP-CC. Caso n.º 1189-12-EP.

Ecuador. Corte Constitucional de la República del Ecuador. Sentencia n.º 182-15-SEP-CC. Caso n.º 1493-10-EP.

Ecuador. Corte Constitucional de la República del Ecuador. Sentencia n.º 258-15-SEP-CC. Caso n.º 2184-11-EP.

Constitución, códigos y leyes

Ecuador. Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449, 2008.

Ecuador. Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social. Registro Oficial 399, 2006.

Ecuador. Código Orgánico de la Función Judicial. Registro Oficial 636, 2009.

Ecuador. Código de la Niñez y la Adolescencia. Registro Oficial 737, 2017.

Ecuador. Ley Orgánica de la Función Legislativa. Registro Oficial 642, 2009.

Ecuador. Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia. Registro Oficial 643, 2009.

Ecuador. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Registro Oficial 52, 2009.

Ecuador. Ley de Inquilinato Ecuador, Registro Oficial 196, 2010.

Ecuador. Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado. Registro Oficial Suplemento 595, 2002.

Ecuador. Ley de Inquilinato. Registro Oficial 196, 2000.

Ecuador. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Registro Oficial 52, 2009

Ecuador. Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado. Registro Oficial 595, 2002.

Ecuador. Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia. Registro Oficial 499, 2008.

Anexos

Anexo 1. Caso colombiano

Sentencia n.º C-355-06 (Interpretación conforme los artículos 122, 123, 124 del Código Penal colombiano).

La sentencia analizada surge de las demandas de inconstitucionalidad planteadas en contra de los artículos 122, 123 y 124 del Código Penal colombiano, interpuestas por Mónica del Pilar Roa López, Pablo Jaramillo Valencia, Marcela Abadía Cubillos, Juana Dávila Sáenz y Laura Porras Santillana.

Los derechos constitucionales que se alegaron vulnerados por las normas del Código Penal antes mencionadas eran la dignidad, la autonomía reproductiva, el libre desarrollo de la personalidad, derecho a la igualdad y a la libre determinación, el derecho a la vida, a la salud y a la integridad, el derecho a estar libre de tratos crueles inhumanos y degradantes, entre otros.

Puntualmente, el problema jurídico resuelto por la Corte Constitucional colombiana buscaba determinar si la regulación penal del delito de aborto, por no considerar circunstancias especiales que deberían estar despenalizadas y establecer una discriminación con relación al aborto realizado en menores de catorce años, desconocía el derecho de las mujeres mencionados en el párrafo precedente.

En primer lugar, cabe destacar que la valoración respecto de la constitucionalidad de las normas denunciadas por los accionantes fue previamente analizada por la Corte Constitucional, en cuyo momento se declaró que estas eran compatibles con el texto constitucional. No obstante, la Corte, realizando un análisis respecto del alcance de la cosa juzgada, estableció que dicho principio no se presentaba en este caso, porque la misión de la Corte no solo es confrontar el contenido de una determinada norma con la Constitución, sino que puede pasar a revisar otros asuntos relacionados con otras normas que, sin pertenecer al texto constitucional, pueden tener el mismo rango. Este es el caso del bloque de constitucionalidad, según el cual es posible elevar normas de menor jerarquía al mismo nivel que la Constitución, como el caso de los Tratados Internacionales, en los que específicamente se hizo alusión al Pacto Internacional de

Derechos Civiles y Políticos y a la Convención Americana de Derechos Humanos, tratados internacionales de derechos humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad, aun en su sentido restringido o *strictu sensu*.

En este punto es interesante destacar que los Estados constitucionales suscriptores de instrumentos internacionales de derechos humanos, en virtud del principio de *pacta sunt sarvanda* y el objetivo primordial de precautelar los derechos de los individuos en la mayor medida posible, han aceptado incluir dentro del parámetro de adecuación de las normas jurídicas, no solo al texto constitucional, sino también a las normas contenidas en los instrumentos internacionales de derechos humanos, lo cual ha sido denominado por la doctrina sujeción al Bloque de Constitucionalidad. Si bien, un análisis profundo de los alcances de la sujeción de los jueces constitucionales al bloque de constitucionalidad ameritaría un nuevo estudio, es importante visualizar en la presente sentencia la importancia que adquieren los instrumentos internacionales dentro de los ejercicios de control de constitucionalidad, los cuales pueden inclusive llegar a modificar la interpretación que se haya realizado por el máximo intérprete respecto de una norma y obligar a los jueces a realizar exámenes de interpretación conforme de la ley no solo con la Constitución, sino también con los instrumentos internacionales.

En el caso que se analiza las normas del Código Penal que fueron demandadas como inconstitucionales fueron:

Del aborto

ART. 122.

Aborto. La mujer que causare su aborto o permitiere que otro se lo cause, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años.

A la misma sanción estará sujeto quien, con el consentimiento de la mujer, realice la conducta prevista en el inciso anterior.

ART. 123.

Aborto sin consentimiento. El que causare el aborto sin consentimiento de la mujer o en mujer menor de catorce años, incurrirá en prisión de cuatro (4) a diez (10) años.

ART. 124.

Circunstancias de atenuación punitiva. La pena señalada para el delito de aborto se disminuirá en las tres cuartas partes cuando el embarazo sea resultado de una conducta

constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo, de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas."

La Corte Constitucional colombiana para evaluar la constitucionalidad de las normas antes citadas recurrió a las normas constitucionales que protegen el derecho a la vida, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la igualdad y no discriminación, salud, integridad, entre otros. Asimismo, utilizó las normas internacionales de derechos humanos que protegen los derechos de las mujeres, como la Convención de Naciones Unidas para la Eliminación de toda forma de Discriminación contra la Mujer (CEDAW).

Dentro de los análisis más interesantes efectuados por la Corte Constitucional podemos destacar el examen de ponderación entre el derecho a la vida en gestación y los derechos de la mujer como la dignidad, salud, libre desarrollo de la personalidad e igualdad, ante lo cual se concluyó que la prohibición total del aborto resulta inconstitucional toda vez que sacrifica de manera desproporcionada los derechos y principios constitucionales que protegen la vida, libertad e igualdad de las mujeres, en virtud de que el derecho a la vida del *nasciturus,* en casos específicos, puede suponer cargas desproporcionadas para los derechos de la mujer antes mencionados.[159]

La Corte realizó afirmaciones como que no existía en la normativa constitucional o internacional suscrita por el Estado colombiano norma alguna que prohíba de manera categórica el aborto; asimismo, mencionó que, en virtud de los derechos a la libertad y libre desarrollo de la personalidad, sin importar que bien jurídico se intente proteger, el legislador no podrá establecer medidas que supongan una restricción desproporcionada de dichos derechos.

Afirmó categóricamente que la penalización absoluta del aborto implica una violación a la igualdad de las mujeres. En cuanto al aborto sin consentimiento, la Corte estimó que debía declararse la inconstitucionalidad de la frase "menores de 14 años" ante la posibilidad que mujeres menores de dicha edad puedan, efectivamente, dar su consentimiento para que se les practique un aborto.

[159] Xiomara Cecilia Balanta Moreno, «Sentencia de constitucionalidad condicionada. Caso sobre despenalización del aborto en Colombia», *Foro: Revista de Derecho*, n.º 12 (2009): 233-44, https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2311/1/11-Jurisprudencia.pdf

Si bien, los argumentos expuestos a lo largo del fallo analizado conducían a que la Corte declare la inconstitucionalidad de la pena prevista para aquellas mujeres o médicos que practicaren un aborto, la Corte Constitucional, haciendo un ejercicio de interpretación conforme y en virtud del principio de conservación del derecho, dictó una sentencia de constitucionalidad condicionada estableciendo cuál es la interpretación constitucional que se deriva de las normas del Código Penal demandadas. En ese sentido, la Corte estableció cómo debería ser interpretado el artículo 122 del Código Penal para que este no resulte contrario a la Constitución. En ese sentido estableció que no se aplicaría la regla general de prohibición del aborto prevista por el artículo 122 del Código Penal en los siguientes casos:

- Cuando la continuidad del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificada por un médico.
- Cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico.
- Cuando el embarazo sea el resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo, o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas, o de incesto.[160]

Es decir, que las penas de prisión para la mujer y el médico que practicaran un aborto quedaron sin efecto en los tres casos expuestos. A su vez, la Corte declaró la inconstitucionalidad del artículo 124 del Código Penal, que consagraba causales de atenuación punitiva para quien practicara un aborto.

Si bien, el fallo emitido por la Corte Constitucional contiene un importantísimo desarrollo de derechos humanos de las mujeres que merece ser destacado, para nuestro análisis es importante prestar atención en el ejercicio efectuado por la Corte Constitucional para identificar los casos en los que la aplicación del artículo 122 del Código Penal harían de dicha norma una norma inconstitucional, lo cual constituye un ejercicio de interpretación conforme de la norma, pues no se descarta su vigencia en el ordenamiento jurídico, pero se establece ciertos límites en su campo de acción.

Esta sentencia resulta muy interesante cuando se analiza el concepto y alcance del principio de interpretación conforme, pues por un lado abre la puerta para que la

[160] Colombia, Corte Constitucional de Colombia, Sentencia n. C-355-06, No. D- 6122, 6123, 6124 (Dr. Jaime Araújo Rentería y Dra. Clara Inés Vargas Hernandez, 2 de octubre de 2006).

interpretación conforme no solo se limite al contexto dado por la Constitución sino también por el contexto dado por los instrumentos internacionales de derechos humanos; y por otro lado, nos demuestra que una declaratoria de constitucionalidad puede resultar fallida, ante lo cual la Corte puede cambiar su criterio en el futuro basándose en su obligación de precautelar los derechos en la mayor medida posible. Finalmente, podemos decir que es una muestra de cómo se puede preservar el derecho especificando las formas en las que una determinada norma no puede ser aplicada, limitando su campo de acción.

Anexo 2. Caso español

Sentencia STC 34/1981, de 10 de noviembre de 1981 (constitucionalidad condicionada del art. 28.1 de la Ley de derechos pasivos de funcionarios de la Administración Civil del Estado).

El fallo a ser analizado constituye una de las primeras sentencias en las que el Tribunal Constitucional español aplicó de manera categórica el principio de interpretación conforme dentro de un proceso de cuestión de constitucionalidad. La cuestión de constitucionalidad que se analiza llegó a conocimiento del Pleno del Tribunal Constitucional español en virtud de su elevación al Pleno por parte de la Primera Sala del propio Tribunal, que luego de haber estimado el recurso de amparo 47/80, interpuesto por don Juan Linares Mota, sobre la base de entender que el artículo 28, numeral 2, última parte, del Texto Refundido de la Ley de derechos pasivos de funcionarios de la Administración Civil del Estado, lesionaba derechos fundamentales amparados por el artículo 14 de la Constitución, consideró necesario que exista un pronunciamiento del Pleno del Tribunal respecto de la constitucionalidad del artículo 28, numeral 2 de la Ley antes mencionada.

Como objeto puntual de estudio, la Sala expresó que debía decidir respecto de la constitucionalidad del artículo 28.2, párrafo segundo, del Texto Refundido de la Ley de Derechos Pasivos de Funcionarios de la Administración Civil del Estado, texto anterior a la Constitución, por lo que se trataría de una inconstitucionalidad sobrevenida. En concreto, estableció que su margen de acción era determinar si el mencionado artículo 28.2, última parte, vulneraba el principio de igualdad establecido por el artículo 14 de la Constitución.

El artículo 14 indicado establece el principio de igualdad ante la Ley en los siguientes términos: “Los españoles son iguales ante la Ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”. Partiendo del hecho que la Constitución vincula obligatoriamente a todos los poderes del Estado, el Tribunal mencionó que el artículo 14 hace referencia inicialmente a la universalidad de la Ley, pero no prohíbe que el legislador contemple la necesidad o conveniencia de diferenciar situaciones distintas y de darles un tratamiento diverso, siendo lo que se prohíbe a través del principio de

igualdad jurídica, la discriminación, es decir, que la desigualdad de tratamiento legal sea injustificada por no ser razonable.

La norma legal cuyo contenido se analiza mencionaba que:

"Artículo 28

1. La jubilación constituye, a efectos pasivos, la separación definitiva del funcionario y, por tanto, si el jubilado volviese al servicio activo por cualquier caso, no adquirirá derecho alguno a mejorar su anterior clasificación por razón de los nuevos servicios prestados o haberes percibidos.

2. La jubilación por incapacidad permanente, por inutilidad física o debilitación apreciable de facultades será revisable en cualquier tiempo en tanto el funcionario no alcance la edad para su jubilación forzosa; sin que tampoco el que hubiere sido jubilado por esta causa pueda mejorar de clasificación por servicios prestados o haberes percibidos con posterioridad a la fecha de su primera jubilación".

Con estos antecedentes, la problemática del caso se centra en determinar si la prohibición que se establece para que el jubilado por incapacidad permanente vuelva al servicio activo, como consecuencia de una revisión de la jubilación. En concreto, la afirmación que no podrá mejorar de clasificación por servicios prestados o haberes percibidos con posterioridad a la fecha de su primera jubilación.

El Tribunal identifica que la norma analizada distingue entre aquellos funcionarios que se jubilen forzosamente por edad (o voluntariamente) sin que posean una incapacidad permanente que haya dado lugar a una jubilación anterior, y aquellos otros en quienes sí concurre esta circunstancia. Partiendo de esta distinción, el legislador establece una desigualdad de trato para los funcionarios que se jubilan, ya que mientras a unos le serán tomados en consideración todos los años de servicios efectivos prestados, en la forma determinada por la Ley (artículo 25 y concordantes), a los que sufrieron una jubilación anterior por incapacidad permanente solo les serán computados, en la misma forma, los años de servicios efectivos anteriores a su primera jubilación. Lo que se trata de determinar es, justamente, si esta diferencia de trato es o no contraria al principio de igualdad.

Ante dicha distinción, el Tribunal concluye que no puede calificarse de razonable la diferencia de trato en los términos en que se produce, ya que la jubilación por

incapacidad no tiene por qué influir en mayor medida en el cómputo de los años de servicio efectivamente prestados dentro de la misma relación funcionarial, lo que lleva al Tribunal a concluir que el artículo 28.2, última parte, del Texto Refundido de Derechos Pasivos, vulnera el artículo 14 de la Constitución.

Luego de esta afirmación se puede ver en la presente sentencia el ejercicio de interpretación conforme efectuado por la Sala para evitar expulsar del ordenamiento jurídico el artículo que ha sido entendido como contrario a la Constitución. Así, menciona que: "Esta conclusión inicial podría, sin embargo, matizarse en la medida en que el mencionado precepto pudiera ser objeto de una **interpretación conforme con la Norma Fundamental**".

En el ejercicio de interpretación conforme realizado por el Tribunal se ventila cuáles son las posibles interpretaciones que se derivan de la norma, a fin de determinar si alguna de ellas es coherente con la Constitución y evitar que la última parte del artículo 28.2 sea derogada. Las interpretaciones son las siguientes:

A) La primera interpretación que se deriva de la norma sería que el artículo 28.2, última parte, sienta una presunción general de un proceder fraudulento o erróneo, o cualquier otro que no se corresponda con una situación de incapacidad física real imputable al funcionario que haya obtenido la jubilación por incapacidad permanente.

A juicio del Tribunal tal interpretación no es admisible, porque no puede calificarse de razonable una desigualdad que pretende fundamentarse en una presunción de actuación ilegítima de aquellos que realizan una conducta que está tipificada como legítima por el Ordenamiento, imponiéndoles una carga impugnatoria —y probatoria— que no les corresponde, y por lo tanto, resultando una interpretación de la norma contraria a la Constitución.

B) La segunda interpretación consiste en entender que la norma sirve para dar cobertura a la administración, a fin que pueda excluir la mejora de clasificación en los supuestos de actuación ilegítima del funcionario, pues de otro modo no podrá tomar una medida tan concreta sin un precepto legal habilitante.

De esta forma, se trataría de reducir el alcance del precepto a los supuestos en que al revisar la jubilación por desaparición de la incapacidad se acreditara que para obtenerla el funcionario observó una conducta que no responde a una situación de incapacidad física real (sustancialmente una conducta dolosa, culposa o errónea de buena fe). Se trataría así,

en síntesis, de una norma sancionadora de aquellas conductas de los funcionarios que se acogieron a la jubilación (cobrando la pensión correspondiente) sin que existiera la incapacidad permanente que es la causa prevista a tal efecto, consiguiendo ilegítimamente una ventaja económica.

A juicio del Tribunal, la norma así interpretada tendría carácter sancionador, por lo que no podría aplicarse más que a los funcionarios que hubieran actuado con dolo o culpa, excluyendo a los que erróneamente —de buena fe— hubieran creído padecer una incapacidad permanente.

El Tribunal no afirma que una norma de la naturaleza y alcance precisados en el párrafo anterior sea incompatible con la Constitución. Lo que sucede es que tal norma no es la contenida en el artículo 28.2, última parte, del Texto Refundido de Derechos Pasivos, que comprende con carácter general a todos los funcionarios jubilados por incapacidad permanente que vuelvan al servicio activo. Con este antecedente, el Tribunal afirma que *la posibilidad de interpretar las normas tiene también sus límites y no puede llegar a entender que la norma dice lo contrario o algo sustancialmente distinto de lo que dice.*

Hasta este punto vemos como el Tribunal realiza un ejercicio de interpretación conforme; no obstante, de aquel se desprende que dichas interpretaciones generan un contenido completamente distinto del artículo 28.2, situación que excede el margen del ejercicio de interpretación conforme, situación que deriva en la necesidad de expulsar del ordenamiento jurídico la parte del artículo que lo convierte en inconstitucional.

Por otro lado, el Tribunal se pronuncia respecto de la posible inconstitucionalidad del artículo 28.1, del Texto Refundido, para el supuesto de que el Tribunal entienda que su numeral 2, párrafo último, vulnera el principio de igualdad, con lo cual se realiza un examen de inconstitucionalidad de norma por conexidad y se menciona lo siguiente:

> El Tribunal entiende que no debe entrar a considerar el artículo 28.1, dado que se refiere a aquellos supuestos, distintos al aquí planteado, en que la jubilación produce la separación definitiva del funcionario. Separación definitiva que es justamente la causa de que el legislador extrae la consecuencia de impedir la posterior mejora de clasificación y que plantea, por ello, otra cuestión jurídica que es la de determinar si el funcionario que vuelva al servicio activo por cualquier causa inicia o no una nueva relación cuyas posibles consecuencias pueden, o no, acumularse a la de la anterior. Por otra parte, parece innecesario añadir que en el caso de la jubilación forzosa por edad el funcionario ha agotado la duración

> normal de la relación funcionarial y que en el caso de la plenamente voluntaria no se ha agotado tal duración en virtud de la voluntad del funcionario, que ha decidido separarse definitivamente del servicio y cobrar inmediatamente la pensión de jubilación en vez de optar por otras posibilidades legales (petición de excedencia voluntaria, por ejemplo).

Con esta afirmación concluye que la declaración de inconstitucionalidad del artículo 28.2, última parte del Texto Refundido, no conduce a que se deba entrar en el examen, por conexión o consecuencia, del artículo 28.1, a efectos de su posible declaración de nulidad dado que se trata de situaciones distintas con peculiaridades específicas. Lo único procedente, a la vista de las manifestaciones del Ministerio Fiscal es aclarar su alcance en el sentido que no comprende el supuesto del numeral 2, dado que se refiere única y exclusivamente, como indica de forma expresa, a los supuestos en que la jubilación produce la separación definitiva del funcionario.

Con este análisis, el Tribunal emite la siguiente sentencia:

> 1.° Declarar la inconstitucionalidad sobrevenida, y consiguiente nulidad, del artículo 28.2, última parte del Texto Refundido de la Ley de Derechos Pasivos de los Funcionarios de la Administración Civil del Estado, aprobado por Decreto 1120/1966, de 21 de abril, relativo a la jubilación por incapacidad permanente, que dice así: "Sin que tampoco el que hubiere sido jubilado por esta causa pueda mejorar de clasificación por servicios prestados o haberes percibidos con posterioridad a la fecha de su primera jubilación".
>
> 2. ° Declarar que el numeral 1, del propio precepto, **no puede ser interpretado en el sentido de que incluye a la jubilación por incapacidad permanente** (Negrita fuera de texto).

Como se puede ver, el Tribunal Constitucional desde jurisprudencia muy temprana aplicó el principio de interpretación conforme para resolver una cuestión de inconstitucionalidad, lo cual dio como resultado; primero, la imposibilidad de encontrar una interpretación conforme a la Constitución respecto del artículo 28.2, lo cual llevó a expulsarlo del ordenamiento jurídico su última parte. Y respecto del numeral 1 del

artículo 28, se estableció categóricamente la forma en la que no puede ser interpretado, realizando *a priori* una determinación qué interpretación debe ser elegida por los jueces a la hora de aplicar la norma.