



UNIVERSIDAD TÉCNICA DE “COTOPAXI”

**UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS ADMINISTRATIVAS Y
HUMANÍSTICAS**

CARRERA: DERECHO

TESIS DE GRADO

“MODERNIZACIÓN CONSTITUCIONAL DE ECUADOR”

Tesis presentada previa a la obtención del Título de Abogado de los Juzgados y
Tribunales de la República del Ecuador

Autores:

- Valladarez Chango Mariela Natali
- Zumba Albán Diego Fernando

Tutor:

Msc. Juan Ramón Pérez Carrillo

Latacunga - Ecuador

Mayo 2010

DEDICATORIA

Mariela Natali Valladarez Chango

El presente trabajo tengo el honor y la satisfacción de dedicarles, en especial a Dios y a mis Padres, por haberme concedido la vida y la oportunidad de ser profesional.

De manera especial a mi futuro esposo por haberme brindado su enorme apoyo moral y económico para culminar con mi período académico.

A mi querida hermana a Maribel Valladarez que a pesar de la distancia me brindo su apoyo incondicional.

A mis hermanos quienes con su apoyo diario han hecho posible la culminación de mis estudios.

A mis tiernos sobrinos Jordán e Ismael que han sido mi inspiración para culminar con esta investigación.

Diego Fernando Zumba Albán

A mis padres y a mi hermana y sobrino quienes fueron el pilar fundamental de que este sueño de estar en la República de Cuba y hacer que la presente investigación sea una realidad, que va a quedar plasmada dentro de mi persona

A las personas quienes de una u otra forma me apoyaron ya sea económicamente o brindándome un minuto de su vida para escuchar mis problemas y ayudarme a dar solución a tales, ya que en la vida nada es fácil pero si se lucha se puede alcanzar muchas metas como la de llegar a ser un profesional en el Derecho como lo estoy haciendo.

AGRADECIMENTOS

Existen personas que te marcan la vida de tal forma que nunca puedes olvidarte de ellas, pues su fe es tan fuerte que puedes sentir que están contigo en cada paso que das, cada decisión que tomas. Estas personas nunca se pueden olvidar, ellas cambiaron tu vida para bien.

Agradecerles sería poco, pero sería hermoso, sería quedar bien con uno mismo y con los demás, se lo merecen.

En especial:

A nuestro tutor, el profesor y Decano Juan Ramón Pérez Carrillo, orientador de esta investigación que nos guió aún en sus momentos difíciles.

A nuestros profesores de la Universidad Técnica de Cotopaxi, que de una u otra manera han contribuido con nuestros estudios para formarnos como profesionales.

A todos aquellos que de alguna forma contribuyeron con sus conocimientos para realizar la presente tesis.

RESUMEN

Título: Modernización Constitucional de Ecuador.

Autores: Diego Fernando Zumba Albán.

Mariela Natali Valladarez Chango.

Tutor: MSc. Juan Ramón Pérez Carrillo.

El tema abordado es de vital importancia para el entendimiento de la Constitución Política de Ecuador del 2008.

Se consideró como objetivo general: evaluar las principales innovaciones introducidas al texto constitucional del Ecuador a partir de un análisis teórico, histórico y comparado. y como objetivos específicos: Profundizar en el estudio de la teoría de la Constitución y su relación con el ordenamiento jurídico; caracterizar teórica y doctrinalmente las tendencias sobre el constitucionalismo en Ecuador; Determinar las principales innovaciones introducidas en la actual Constitución de Ecuador.

Como métodos de investigación se han empleado: el análisis teórico- jurídico, histórico- jurídico, jurídico- comparativo y el exegético- jurídico. El trabajo está estructurado en dos capítulos; cuestiones generales de Derecho Constitucional y la Constitución, en el segundo realizamos un examen sobre la constitución y constitucionalismo en Ecuador, así como el análisis comparado del tema; mostrando los resultados de la investigación

Entre los principales resultados está haber identificado las principales innovaciones realizadas en el texto Constitucional de Ecuador del 2008 y su relación con el constitucionalismo latinoamericano del último período.

SUMMARY

Theme: constitutional modernization of Ecuador

Authors: Diego Fernando Zumba Albán

Mariela Natali Valladarez Chango

Tutor: MS.c Juan Ramón Pérez Carrillo

The theme that is being approached is of vital importance for the understanding of the political constitutional of Ecuador of 2008.

The general objective to be considered was: to evaluate the main innovations introduced to the constitutional bill of Ecuador from a theory- historical and compared analysis. And the specific objective is: to deepen the study of the theory of the constitution and its relation with judiciary ordinance; to characterize the tendencies on the constitutionalism in Ecuador in theory and doctrinal manner; to determine the main innovations introduced in the current Ecuador`s constitution.

As investigative methods, the following were used: judiciary, historical- judiciary-comparative and demanding judiciary methods. The work is structured into two chapters; general issues of constitutional right and the constitution, on the second chapter, a test was carried out on the constitution and constitutionalism in Ecuador, as well as the compared analysis of the theme; showing the results of the investigation.

Among the main results, it is that it was possible to identify the main innovations done in the bill of Ecuador in the year 2008 and its relation with the constitutionalism in Latin America during the last term.

Among the main results, it is that it was possible to identify the main innovations done in the bill of Ecuador in the year 2008 and its relation with the constitutionalism in Latin America during the last term.

INDICE

INTRODUCCIÓN.....	
CAPITULO I.- CUESTIONES GENERALES DE DERECHO CONSTITUCIONAL	
1.1. Teoría de la Constitución.....	
1.2.- Constitución y ordenamiento jurídicos.....	
1.3.-Procesos de creación constitucional.....	
1.3.1.- Elaboración del texto constitucional.....	
1.3.2.- Mecanismos de creación de normas constitucionales.....	
1.4.- Instrumentos de defensa del texto constitucional.....	
1.4.1.- Control de constitucionalidad.....	
1.4.2.- Reforma Constitucional.....	
1.4.3.- Situaciones excepcionales.....	
CAPÍTULO II.- CONSTITUCIÓN Y CONSTITUCIONALISMO EN ECUADOR...	
2.1.- Semblanza histórica de la nación.....	
2.2.- Evolución Constitucional en Ecuador.....	
2.3.- Literatura especializada y autores más representativos en materia Constitucional.....	
2.4.- Caracterización de la Constitución del 2008.....	
2.4.1.- Aportes normativos y sociales más relevantes.....	
2.5.- Procesos Constituyentes en el Constitucionalismo Latinoamericano Comparado: Venezuela, Ecuador y Bolivia.....	
CONCLUSIONES.....	
RECOMENDACIONES.....	
BIBLIOGRAFÍA.....	
ANEXOS.....	

INTRODUCCION

El presente Trabajo de Diploma se encuentra consagrado con el tema modernización Constitucional de Ecuador dentro de lo cual se abarca de manera general el estudio de la Constitución su origen es del latín *constitutito*, que significa organización composición, formación, adherencias de las partes de un todo, para un país la constitución es el conjunto de leyes mediante las cuales se establece no solo la forma de gobierno, provenir sino las modalidades o formas para poner a funcionar los poderes públicos, dentro del ordenamiento jurídico de este cuerpo legal se estipulan normas de otros ordenamientos que recibe las normas del ordenamiento anterior que reconoce a las nuevas normas que surgirán rigiendo a partir de su entrada en vigor, está conformada por una parte orgánica y otra dogmática la parte dogmática de la Constitución, trata de un conjunto de normas que establecen los principios básicos que orientan la vida del estado y los derechos de las personas y la parte orgánica, determina la estructura del Estado, jerarquías, procedimientos y las competencias de los diversos órganos que integran el poder público, para el proceso de su creación se toma en consideración su origen ya que siempre se basa en alguna otra constitución anterior o a su vez de otros países, toma en cuenta como mecanismo para su creación a la estructura del sistema jurídico que puede ser concebida estática o dinámicamente, la constitución no puede ser vulnerada por otras leyes de menor jerarquía que la puedan afectar total o parcialmente puesto que tiene como instrumentos de defensa o mecanismos a la ley, en cuanto al temor próximo e inexorable, aparece como medida de defensa de la moralidad colectiva y el juez que es quien aplica dicha ley, esta puede ser reformada modificada para su mejor aplicación en los diferentes campos, y de manera específica el estudio de la Constitución Ecuatoriana 2008, en primer lugar se habla de la historia de su nación, Ecuador significa línea de la igualdad, se encuentra ubicado en el noroeste de América del Sur. Limita por el Norte con Colombia, al Sur y al Este con Perú y al Oeste con el océano Pacífico, existen 14.000.000 habitantes, vio la luz como República en 1830 cuando abandonó definitivamente la federación de la Gran Colombia debido a problemas internos, la naciente nación para ese entonces esperaba como presidente al libertador Antonio José de Sucre que venía desde Colombia a Quito, desde 1830 se inicia la evolución constitucional dentro de Ecuador hasta la actualidad, evoluciones mediante las cuales año tras año ha mejorando la estructura de la Constitución acorde a las necesidades del pueblo, se conoce que el

actual cuerpo jurídico esta conformado por 444 artículos y se han incorporado nuevos derechos como el *sumak kawsay* o buen vivir, los derechos y sus garantías, la plurinacionalidad, la participación ciudadana, el ordenamiento territorial, el rol del Estado, fue expedida el 29 septiembre del año 2008 en Montecristi, Provincia de Manabí.

La actual Constitución ecuatoriana fue suscrita en base a una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza para alcanzar el buen vivir, el *sumak Kawsay*, una sociedad que respeta en todos sus dimensiones la dignidad de las personas y las colectividades, el Presidente Rafael Correa esta nueva base jurídica esta aunando esfuerzos con el presidente Venezolano y Bolivariano para conjuntamente cambiar la realidad que han vivido por décadas estos países ya que sus gobiernos con sus diferencias propias, han seguido casi la misma ruta para impulsar a su manera, el modelo del socialismo del siglo XXI con la intención de dejar enterrado al neoliberalismo que gobernó la región por décadas, lo que le ha causado polémica, violencia y la polarización con sectores que se oponen a cambios esenciales dentro de estos países los procesos constituyentes han surgido con grandes apoyos populares.

Es importante tener en consideración que la Constitución es la Ley Suprema de un determinado país ya que prevalece sobre cualquier otro ordenamiento jurídico o acto del poder público y debe ser respetado tanto por personas naturales y jurídicas de acuerdo a lo estipulado dentro de su mismo cuerpo legal en su título IX que trata acerca de la supremacía constitucional, si bien es cierto dentro de nuestro país se ha realizado un sin número de investigaciones respecto al tema, lo que no le hace novedoso, pero si lo hace diferente ya que por primera vez la presente investigación ha sido estudiada de una manera general para luego analizar específicamente la constitución ecuatoriana lo que permite conocer que la ley suprema históricamente ha disputado el carácter de superioridad.

Para la práctica y ejecución de esta investigación fue factible debido a la proporcionalidad de los textos en materia constitucional así como el asesoramiento del tutor lo que sirvió de sustento y apoyo para la realizar este trabajo.

CAPITULO I.- CUESTIONES GENERALES DE DERECHO CONSTITUCIONAL.

1.1.-Teoría de la Constitución.

La palabra constitución se deriva del latín *constitutito*, que significa organización composición, formación, adherencias de las partes de un todo, para un país la constitución es el conjunto de leyes mediante las cuales se establece no solo la forma de gobierno, sino las modalidades o formas para poner a funcionar los poderes públicos, algunos historiadores le llaman a la constitución: El acta de nacimiento de la nación la idea de Constitución tiene su origen en Grecia, el estado Ateniense. La Polis, como ellos le llamaban, tuvo una constitución que organizaba un gobierno político central, además una asamblea para juzgar las leyes y juzgados menores.

Al hablar de la Constitución decimos que es un texto de carácter jurídico-político fruto del poder constituyente que fundamenta según el normativismo todo el ordenamiento, situándose en él como norma que recoge, define y crea los poderes constituidos limitándolos al servicio de las personas jurídicas o naturales, y tiene el carácter de norma suprema, de manera que prevalecerá sobre cualquier otra que fuese posterior y contraria a ella (jerarquía constitucional), es la norma que da lógica a todo el sistema, el derecho común surgirá de ella por mecanismos derivación y aplicación.

“El término Constitución es usado en el lenguaje jurídico y político con una multiplicidad de significados y cada uno de los cuales presenta muy diversos matices entre los principales tenemos los siguientes:

- 1.- En una primera acepción, Constitución indica todo ordenamiento político de tipo liberal.
- 2.- En una segunda acepción, Constitución indica un cierto conjunto de normas jurídicas.
- 3.-En una tercera acepción, Constitución indica simplemente un documento normativo que tiene ese nombre o un nombre equivalente.
- 4.- En una cuarta acepción, Constitución indica un particular texto normativo dotado de ciertas características formales, es decir de un propio régimen jurídico”.¹

¹ Guastini Ricardo: Estudios de Teoría Constitucional, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2004, p. 28 y 29.

En si una constitución por ser norma suprema abarca diferentes normas o reglamentos para un estado por lo cual tiene el carácter liberal en las relaciones con los ciudadanos con el estado la misma que está protegida por técnicas del poder político para su buen desempeño.

Al hablar de constitución se entiende también como un conjunto de normas fundamentales llamadas a su vez Constitución en sentido sustancial o material, el concepto material de Constitución, es entendido en un sentido específico y se conectan las nociones de materia constitucional y de norma materialmente constitucional, por lo tanto se llaman materialmente constitucionales las normas fundamentales en uno u otro sentido de todo ordenamiento jurídico en que son organizadas las relaciones recíprocas entre los órganos constitucionales.

Es decir las normas materialmente constitucionales pueden ser escritas o consuetudinarias donde existe una Constitución escrita entonces se esperaría que esas normas estuvieran expresamente formuladas, sin embargo, no es infrecuente que, también ahí donde existe una Constitución escrita, muchas normas pacíficamente consideradas materialmente constitucionales no estén escritas en la Constitución sino que estén escritas en leyes ordinarias, así como también que no estén de hecho escritas, quedando implícitas, en estado latente, de la misma forma, no es infrecuente que las constituciones incluyan también normas no materialmente constitucionales

Por lo cual la noción material de fuente es conceptualmente dependiente de la noción de derecho, concebido como conjunto de normas, y más en particular de la noción de norma concebida como prescripción general y abstracta.

De lo deducido se puede evidenciar que existen dos modos de entender las fuentes: para el primero, las fuentes son hechos o actos jurídicos en cuanto que producen normas, jurídicas y normativas por virtud propia, por una propiedad que llevan en sí mismas; para el segundo, las fuentes son tales en cuanto que están disciplinadas por normas sobre la producción, en cuanto que son supuestos de hecho de otras normas.

En lo contrario en la noción formal de fuente reenvía a las normas sobre la producción jurídica propias de los diversos ordenamientos jurídicos.

Entonces la noción material es también un concepto teórico-general de fuente, no tanto por la razón genérica de que pretende valer para todo ordenamiento jurídico posible o al menos para todo ordenamiento moderno en el sentido evolucionado cuanto por la razón de que pretende determinar cuáles sean las fuentes de cualquier ordenamiento, en modo del todo independiente del contenido positivo del ordenamiento de que se trate: prescindiendo, por tanto, de los varios modos en que los diversos ordenamientos regulan la creación del derecho.

En cambio la noción formal constituye un concepto dogmático de fuente, no ya porque pretenda también servir para cualquier ordenamiento posible, sino también para determinar cuáles son las fuentes de un determinado ordenamiento, se refiera al contenido positivo del ordenamiento en cuestión: en particular, a sus normas sobre la producción jurídica.

En cuanto a la noción material o teórico-general, la expresión fuente de producción del derecho indica que todo acto o hecho que produzca derecho, y más precisamente normas generales y abstractas. Sin embargo, en este contexto, la expresión “producir normas” debe ser entendida en sentido amplio.

En el sentido literal, constituye producción de normas la actividad consistente en crear nuevas normas jurídicas, en sentido amplio, constituye producción de normas cualquier actividad cuyo resultado sea la modificación del derecho existente en un cierto momento. El derecho el conjunto de normas jurídicas existente, por otro lado, puede ser modificado en por lo menos tres modos distintos:

1. Introduciendo nuevas normas generales y abstractas.
2. Derogando o extinguiendo normas existentes.
3. Sustituyendo normas existentes que consiste obviamente en la conjunción de la derogación de una norma existente y la introducción de una norma nueva.

Por lo cual no constituye producción del derecho ni la mera repetición de normas preexistentes ni la formulación de preceptos que sean meras consecuencias lógicas de normas preexistentes.

Se puede observar que, según la noción material de fuente, son fuentes todos los actos y hechos que, de hecho, producen normas jurídicas. De ahí que, en cualquier ordenamiento, las fuentes pueden ser identificadas como tales para saber si un cierto acto o hecho es fuente del derecho hay que identificar su contenido (si es un acto) o su resultado (si es un hecho).

En este sentido, según esta noción, los criterios de reconocimiento de las fuentes son materiales o sustanciales no se puede decidir a priori sobre la base de elementos puramente formales.

Son actos normativos aquellos “creadores de nuevo derecho; que modifican el orden jurídico existente; hacen surgir derechos y obligaciones que antes no existían; dan vida a relaciones jurídicas; constituyen, en suma, el ordenamiento jurídico”

Pero también derogando normas existentes lo que incluso se puede hacer debe notarse introduciendo preceptos singulares y concretos.

Comúnmente el término Constitución es utilizado para designar un específico documento normativo es decir un texto de normas jurídicas que formula y recoge, no todas pero al menos la mayor parte de las normas materialmente constitucionales de un ordenamiento determinado, por lo que constitución tiene sus diversos significados a los que ya nos hemos referido.

“El código constitucional, es un texto que se distingue de otros documentos normativos al menos por las siguientes características:

1) En primer lugar, la Constitución se distingue de otros textos normativos en virtud de su nombre propio, el nombre de Constitución o en otros ordenamientos carta constitucional, ley fundamental y similares corresponde a veces a una peculiar formulación, normalmente las Constituciones o una de sus partes están redactadas en un lenguaje solemne, destinado a subrayar la importancia política del documento.

2) En segundo lugar, la Constitución se distingue de las otras fuentes del derecho en virtud de su contenido característico.

De acuerdo a lo estudiado es importante recalcar que la constitución es la ley pionera de un país y debe ser respetada tanto como por personas naturales o personas jurídicas².

Al hablar de constitución nos referimos que esta norma es muy diferente a las demás ya que estas son de menor jerarquía ante esta por el hecho de abarcar normas internacionales como los derechos y garantías de las personas.

Cuando nos referimos a la constitución en un sentido amplio nos referimos que es conjunto de normas de carácter suprema que se impone a gobernados y gobernantes en un estado democrático que se rige por una constitución es decir que la supremacía implica que en la cúspide del ordenamiento jurídico se encuentra la Constitución establecida como decisión política por el poder Constituyente y sólo modificable por éste la supremacía es una calidad política de toda Constitución, en cuanto ella es un conjunto de reglas que se tienen por fundamentales y esenciales para preservar la forma política.

1.2.- Constitución y Ordenamiento Jurídico.

Anteriormente se escuchaba hablar de Constitución y se la tenía en un contexto algo físico, ya que en la edad media se aludía a la faceta política de la sociedad con los términos cuerpo político compuesto por órganos y miembros como la cabeza y los brazos en la que se representa el pacto por el que se crea el estado, por la comunidad política como un conjunto de personas que forman el cuerpo completado por una cabeza con corona y unas manos que sostienen la espada y ese cuerpo creado por el pacto daba lugar al estado, que tenía una constitución que mantenía con vida ese cuerpo con mejor o peor suerte hasta su muerte como todo ser vivo, y esa constitución que caracterizaba al cuerpo político se encontraba transcrita en un papel.

Esta estructura es muy similar con las actuales constituciones ya que todo constitución tiene que tener su estructura antes llamada su cuerpo y esta a su vez está integrada por las personas de dichos estados y que plasman y que están plasmadas sus leyes en dicha

² Guastini Ricardo: Estudio de Teoría Constitucional, Institutos de Investigaciones Jurídicas, México, 200, p. 35.

constitución para que sean aplicadas tanto para gobernados como para gobernantes de una nación liberal por solo hecho de tener una carta magna.

La Constitución surge del poder constituyente como poder jurídico originario que por este hecho pasa a ser la pieza que con toda lógica, fundamento y dé lugar a un ordenamiento jurídico nuevo, al cual concurren las normas de otros ordenamientos que recibe las normas del ordenamiento anterior que reconoce a las nuevas normas que surgirán a partir de la entrada en vigor de la constitución, que tendrán como origen la delegación de poder normativo que parte de la constitución.

Su carácter originario le confiere, pues, su propia posición como norma suprema en el ordenamiento jurídico, de tal manera que es en ella donde reside la juridicidad del resto de normas que se organizan en un ordenamiento, lo que implica que contendrá los límites de la creación de estas otras normas, que podrán ser tanto formales como sustanciales, por el contrario estos límites deberán respetarse desde su aprobación por todas las normas que vayan a ser aprobadas por los órganos con poder normativo a partir de entonces para que se pueda afirmar su pertenencia al nuevo ordenamiento jurídico que inaugura la constitución, normalmente se dice que la Constitución supone un instrumento jurídico para limitar el poder político en la medida en la que obliga por igual a gobernantes y gobernados para que aquéllos no abusen de éstos. Sin embargo, históricamente la teoría constitucional interpretaba esta limitación de forma distinta dependiendo de la parte teórica de la constitución, *la parte orgánica*, es aquella en la que contiene la competencia de determinados órganos para dictar determinadas normas de acuerdo con determinados procedimientos, y *la parte dogmática*, es aquella que está compuesta por los valores, principios y derechos de los ciudadanos, esta distinción doctrinal justifica políticamente que los límites constitucionales realmente actuantes fuesen exclusivamente los de la parte orgánica; esto es, que las normas sólo debían cumplir los requisitos formales para elaborarlas establecidos en la Constitución para que aquéllas perteneciesen al ordenamiento jurídico.

La *parte dogmática*, es aquella que trata de los contenidos y donde se creía que una parte no vinculante para el legislador, de cuya voluntad política dependía su defensa y desarrollo, pero esta distinción se encuentra superada histórica y normativamente en la Constitución y de su unidad con el resto del ordenamiento jurídico, para que no quepa

ninguna duda de la vinculación del legislador al contenido sustancial de la constitución, por lo tanto de lo cual podemos inferir la unidad del ordenamiento jurídico como consecuencia de la unidad de la propia constitución, puesto que no sólo forma parte del ordenamiento sino que le da origen y le pone límites, esta unidad que recibe el ordenamiento de la Constitución es contemplada desde las tres perspectivas unidad de autoridades, de procedimientos y de contenidos.

En la actualidad, los ordenamientos jurídicos no son simples sino que más bien se caracterizan por su complejidad al ampliarse el uso del derecho para dar respuesta a la realidad social, lo que no tiene por qué excluir su unidad, esta complejidad ha llevado a estructurar el ordenamiento jurídico en planos normativos que en la actualidad se puede decir que son tres, *el constitucional, el legal y el reglamentario*, que se encontrarían relacionados entre sí y, a su vez, con el todo que es la constitución; lo cual requiere de determinados criterios para organizar estas relaciones y que permitan determinar la pertenencia de las normas incluidas en los distintos planos.

El principio esencial para la organización entre ellos es el de jerarquía; en virtud de ella cada uno de esos planos es normativo respecto del inferior en el terreno de la competencia del órgano que puede dictar las normas inferiores, el procedimiento que debe seguir para aprobarlas y los contenidos que debe contemplar y respetar.

La consecuencia de ello es que existe un deber por parte de los órganos que dictan normas inferiores de acatar lo establecido en las normas superiores para que los actos que incorporen esas normas inferiores puedan ser consideradas vigentes y válidas, la imagen del ordenamiento jurídico que proporciona el criterio de jerarquía es la de un triángulo o una pirámide y en su vértice se encuentra la Constitución como norma básica y superior de la que descienden por delegación del poder normativo las demás escalonada o gradualmente, de tal forma que las inferiores se sustentan en las superiores; así, las normas pertenecientes al plano legal debe respetar la Constitución y los reglamentos lo que establezcan las leyes.

La Constitución se instituye como la norma o el conjunto normativo de carácter supremo que se impone a gobernados y gobernantes en un Estado democrático constitucional. La supremacía constitucional implica que en la cúspide del ordenamiento jurídico se encuentra la Constitución establecida como decisión política por el poder Constituyente y

sólo modificable por éste; es una calidad política de toda Constitución, en cuanto ella es un conjunto de reglas que se tienen por fundamentales y esenciales para preservar la forma política. Dicha supremacía constitucional obtiene su garantía jurídica de la supra legalidad; las constituciones auténticas, salvo raras excepciones, tienen vocación de transformar la supremacía en supra legalidad, la rigidez constitucional es así la consecuencia de la supra legalidad, que constituye a su vez, la garantía de la supremacía de la Constitución.

Metodológicamente, su estructura y organización trata de establecer qué partes son las que componen una constitución, tradicionalmente se ha dicho que la Constitución está conformada por una *parte orgánica y otra dogmática* no obstante, a partir de un ejercicio pragmático de asunción de las constituciones contemporáneas es posible establecer otro tipo de divisiones, más o menos extenso, que puede cruzarse con el tradicional, en la parte dogmática de la Constitución, se habla de aquella parte que consagra valores superiores de una sociedad, que postula los principios y fines estatales, y las libertades a proteger principalmente por el ordenamiento jurídico, es decir se trata de un conjunto de normas que establecen los principios básicos que orientan la vida del estado y los derechos de las personas La parte orgánica, determina la estructura del Estado, jerarquías, procedimientos y las competencias de los diversos órganos que integran el poder público.

Por consiguiente tiene un énfasis instrumental y mecánico en el buen sentido de estas palabras pues organiza los poderes, sus funciones, competencias y hasta procedimientos. No obstante esta composición básica que presentan las Constituciones se hace un listado de los temas objeto de tratamiento que en ellas encontramos:

Preámbulo.- Se trata de una especie de introducción al texto constitucional que proclama cual es la fuente de legitimidad del poder constituyente, los valores, principios y fines del estado. No obstante, más adelante se definirá de manera más extensa y precisa, pues constituye una unidad especial de este texto.

Principios fundamentales en los que se sustenta el orden constitucional.- Se especifican cuales son los principios, valores y fines trazados para el Estado y ellos sirven de normas orientadoras para la interpretación y aplicación constitucional.

Catálogo de derechos y mecanismos de protección de los mismos.- El documento que integra los diversos derechos reconocidos a la población vinculada con la Constitución, además se establece cuáles son los instrumentos con los que cuentan las personas para hacer valer sus derechos.

Estructura institucional del Estado.- Enseña como se organiza el poder público en el respectivo Estado, teniendo en cuenta que las Constituciones modernas normalmente incorporan el principio de separación de poderes, se trata de un organigrama de instituciones oficiales, sus relaciones, funciones, competencias y procedimientos para la toma de decisiones importantes de lo nacional, regional y municipal.

Control Constitucional.- Para que la Constitución efectivamente sea la norma básica y superior del sistema jurídico se requiere que en ella misma se contemplen los mecanismos a través de los cuales ello se garantice su superioridad, es decir, debe indicarse cómo se hace efectiva la guarda de la Constitución; veremos que en los Estados constitucionales actuales se opta básicamente por dos tipos de modelos de control de constitucionalidad y control concentrado o control difuso.

Procedimientos de reforma constitucional.- con el fin de que la Constitución pueda adaptarse a los cambios que supone la vida social y estatal sin que se presenten rupturas es necesario que se prevea de que manera puede modificarse el texto constitucional y por quién o quiénes.

Disposiciones transitorias.- son aquellas que van como anexo y después de las disposiciones permanentes, que permiten el paso pacífico del antiguo régimen al nuevo, por el cambio de las constituciones.

Finalmente podemos establecer como elemento informante de la Constitución, pero que se hallan diseminados en todo su cuerpo, los elementos de supremacía constitucional, cuyo máximo instrumento se encuentra en el control de constitucionalidad. Son mecanismos dirigidos a establecer la supremacía de la Carta frente a las demás normas jurídicas de la sociedad, fundamentalmente frente a la Ley, que históricamente ha disputado el carácter de superioridad.

1.3.-Proceso de Creación Constitucional.

Al hablar del término proceso nos viene a la mente el transcurso del tiempo o las fases o etapas de un acontecimiento que se está formando de una mejor manera para los diferentes ámbitos de su aplicación en sus diferentes ramas, es decir primeramente en este punto plantearnos en primer lugar la aparición y origen de la Constitución por su origen, se debe saber quien detenta el poder para dictarla, que es lo que se conoce, en el caso de la constitución, como poder constituyente cual es el poder que la crea y la pone en funcionamiento.

Anteriormente era considerado como un poder jurídico originario en la medida en la que no existe una norma jurídica que confiera la potestad para elaborar una Constitución *ex novo*, que lo justifique normativamente, como sucede con el resto de normas jurídicas, que tienen su origen en un poder delegado por otra norma jurídica superior.

1.3.1.- Elaboración del texto constitucional.

Hay que tomar en cuenta que ningún ordenamiento ni ninguna Constitución alguna nacen en un desierto normativo, es decir que existe una herencia jurídica anterior en la que este enmarcada dicho poder y por ello, aunque es originario jurídicamente, pero no lo es desde el punto de vista histórico y, por lo tanto las constituciones tienen influencias de otras constituciones anteriores por ejemplo: En el caso español, fundamentalmente constituciones europeas como la ley fundamental de *Bonn* alemana de 1949 y la italiana de 1947 y reminiscencias de la Constitución republicana española de 1931), *reconocen* normas jurídicas de inferior rango aprobadas en momentos históricos anteriores (después de la entrada en vigor de la c.e. se mantuvieron en vigor el código penal, el código civil, las leyes de enjuiciamiento, aunque con modificaciones en todos los casos) y *reciben* normas de otros ordenamientos (como los tratados internacionales, entre los que tienen particular importancia los referidos a los derechos humanos, que se convierten, en virtud del 10.2 c.e. en parámetro de interpretación de los derechos fundamentales contenidos en la constitución)

Es decir que para crear una norma jurídica debe haber referencias de apoyo para tal creación ya que esta debe basarse en alguna otra Constitución anterior o a su vez de otros países.

Este poder, a pesar de ser originario jurídicamente, como cualquier otro, debe organizarse para poder dar lugar a un texto jurídico coherente y articulado por su aplicación en la sociedad, el ejercicio del poder constituyente, surge a partir de un período especialmente traumático que trata de deshacerse de un legado jurídico político anterior como sucede en los casos de revolución es decir un cambio brusco que no acepta las normas anteriores ya sea por ineficientes o por su mala aplicación.

En tal forma esta organización del poder constituyente tiene como objetivo, darse a sí mismo unas reglas de procedimiento para elaborar y aprobar la Constitución por la razón de ser esta autónoma, de acuerdo también con su carácter originario por tal manera desemboca en la elección de una asamblea constituyente la cual tendrá el deber de elaborar dicha Constitución por medio de las reglas que a sí misma se impone para hacerlo y que tendrá como fin exclusivo el de la aprobación de la Constitución por medio de referéndum popular en la sociedad que la necesita para su aplicación .por lo que se le conoce con el nombre genérico de proceso constituyente, ya que es el conjunto de actos dirigidos a la elaboración y aprobación de una constitución.

La teoría clásica del Poder Constituyente.

La doctrina se plantea que el poder del pueblo se puede manifestar de tres formas:

1. La Convención o Asamblea Constituyente.
2. El Referéndum Constituyente.
3. El Plebiscito.

La Convención o Asamblea Constituyente, se efectúa cuando el pueblo elige a aquellos representantes que se encargaran de las ideas, redactar y aprobar la Constitución que posteriormente regirá. Este órgano es un cuerpo colegiado, al estar integrado por un grupo de personas elegidas por el pueblo Tiene un carácter extraordinario, al ser convocado de manera excepcional para la elaboración de la Constitución; es temporal, ya que su tiempo esta determinado al de elaboración de la misma, por tiempo definido;

representativo, ya que toma decisiones acerca de lo que debe plasmarse en la Constitución a nombre del Pueblo; electivo, porque está integrado por personas democráticamente electas; y democrático ya que no son impuestas las personas que lo integran, deben contar con el beneplácito del Pueblo sin condicionamientos, ni presiones para aprobar a los constituyentes facultados para realizar el proceso de aprobación del texto Constitucional, lo cual está determinado por su propio fin, toda vez que el texto puede ser refrendado por la propia Asamblea o por algún otro órgano del Estado, aunque para algunos teóricos la facultad de refrendar debe estar en manos del pueblo.

La Asamblea Constituyente se diferencia de la Asamblea Legislativa por tener rasgos característicos que le son imputables solo a ella, y que de ser cumplidos podrá ser catalogada de Constituyente; en este siglo a este tipo de Asamblea se le ha dado la denominación de Asamblea “*Ad Hoc*”, lo cual se encuentra determinado porque este “Poder” es superior al Legislativo, precisamente porque la Constitución es el mecanismo sistémico que al instaurarse un Gobierno lo rige y lo limita, catalogado como excepcional por su actuación limita al momento de fundación del Estado.

A todos estos efectos podemos esbozar algunos procesos constituyentes desde el punto de vista comparado; entre ellos se encuentra el proceso constituyente norteamericano, debido, en primer lugar a las grandes especulaciones que hoy se realizan en cuanto este, al ponerlo como paradigma de la democracia, además porque de alguna manera existen en la historia de nuestros procesos constitucionales una influencia del mismo debido a los años de dominación neocolonial; el proceso constituyente español, por la influencia ejercida durante la dominación colonial y además por la riqueza constitucional de este país; el proceso constituyente Alemán, el cual, al igual que el español tiene una gran tradición y riqueza constitucional; el Francés debido a la trascendencia que han tenido sus procesos constitucionales al paso de la Historia, los cuales han sido tomados como guías para otros procesos de este tipo.

- El proceso constituyente en los Estados Unidos de América.

En cuanto al caso de los Estados Unidos de América debemos de partir de la Constitución de Virginia en el año 1776, donde el Congreso¹³ nombró una comisión que redactara los

¹³ Debido a la promulgación de nuevas leyes dictadas por el parlamento Inglés se agravaron las relaciones colonia – metrópoli, lo que trajo como consecuencia que los colonos se unieran, convocando a reuniones donde participaban delegados de todas las colonias, los cuales eran escogidos por los colonos (ricos de la

artículos de un pacto que sellara la unidad entre los Estados; dicha comisión se encontraba formada por un delegado de cada estado, lo que formaba un total de trece personas, el cual para su entrada en vigor fue aprobado por los delegados al congreso y ratificada por los gobiernos de los Estados.

Posteriormente la confederación se vio involucrada en una compleja situación, al existir discrepancias entre los Estados y un desorden que provocaba una situación calamitosa, lo que hacia necesario para los ricos hacendados federalistas de buscar una “solución” que protegiera sus intereses, y esta era la creación de un fuerte gobierno central, soporte de sus más caras aspiraciones, y para lograr su objetivo debían de realizarlo con la mayor cautela posible, pues tenían entre otras situaciones las ansias revolucionarias de las capas humildes, recordemos la rebelión de Shays, la claridad de esta afirmación nos la da Pereyra cuando en sus escritos plantea: El movimiento se hizo con gran habilidad. No tomó la forma de una agitación, sino la de una conspiración, o si se quiere la de un hábil cabildeo. George Washington hablo con algunos amigos suyos en Mount Vernon, su hermosa casa a orillas del Río Potomac, y esta conversación dio por resultado la reunión de la convención comercial de Annapolis, en septiembre de 1786. **La Convención, un pretexto**, pidió al Congreso que convocase otra reunión semejante. Ya todo estaba preparado, y el Congreso voto la celebre resolución de febrero de 1787, convocando a las delegaciones de los estados para que, reunidas en Filadelfia, revisaran los artículos de la Confederación, y diesen un informe al Congreso. **Nada se decía de adoptar una nueva constitución.**¹⁴

Empero detengámonos por un momento en la composición de los delegados a esta convención *sui generis*, 33 eran abogados, 10 comerciantes o hacendados, 3 especuladores de inmuebles, 3 médicos, 3 propietarios de esclavos, 2 delegados ricos que realizaban diferentes actividades; como podemos apreciar en la composición de la

época) de entre ellos mismos, estas Asambleas se convirtieron en Congreso y se reunían anualmente (Ver: Ferrás Moreno, Ángel: La Bicentenario Constitución Norteamericana, Editorial Ciencias Sociales. La Habana, Cuba. 1990. p. 17 y SS).

¹⁴ Pereira, Carlos. La Constitución de los Estados Unidos como instrumento de Dominación Plutocrática, Editorial América, Madrid, España, 1950, p 60.

Convención no había ni un solo pobre, ni hombre de pueblo, todos eran ricos, todos tenían intereses.

En mayo de 1787 se reúne el Congreso para realizar la revisión de los artículos de la Confederación, como vimos anteriormente a esta solo asistieron 55 delegados, de un total de 79 que debían asistir, no estuvo presente la representación del Estado de Rhode Island, y a solo cuatro días de comenzar sus sesiones, las cuales se realizaron a puertas cerradas y bajo juramento de los asistentes de no expresar nada de los asuntos que allí se trataran, se presentó por el delegado Randolph un proyecto de nueva constitución, esto demostraba que el proyecto se había estudiado y elaborado con anterioridad, el proyecto era sencillamente el resultado de las reuniones secretas que anteriormente se habían llevado a cabo entre los grandes Estados.

Otro elemento ilustrativo de la claridad con la que todo se había pensado lo encontramos después de realizadas las discusiones al ser aprobado el texto por los presentes en la Asamblea también se aprobó dentro de este que la Constitución tuviera una fuerza imperativa, aun para los Estados que no la ratificaran, y esto lo apreciamos cuando se dispuso que al ser ratificada por nueve entraría en vigor para todos.

Todo no terminó ahí, no podían llevar esta nueva Constitución para que fuera aprobada por el pueblo, necesitaban ver realizada su obra y nada ni nadie se los iba a impedir, inteligentemente decidieron aprobar la misma en las convenciones (Asambleas) de los Estados convocadas especialmente al efecto.

- Los procesos constituyentes en la República de Francia.

La Historia de Francia en cuanto a los procesos constituyentes es muy rica, solo baste decir que desde la primera Constitución en 1791, la cual fue elaborada después de ese gran acontecimiento que constituyó la Revolución Francesa, hasta la vigente actualmente, del año 1958, se han elaborado diez constituciones aproximadamente.

La primera Constitución se aprueba solo cuatro años después de la aprobación de la Constitución norteamericana, como anteriormente expresamos exactamente en el año 1791; pero veamos como sucedió todo, en el año 1789 es elegida la asamblea

constituyente, la cual por un período de dos años discutió y aprobó la constitución, esta asamblea fue elegida por el sufragio universal, y después de terminadas sus labores aprobaron el texto constitucional sin la realización de alguna otra consulta, este primer proceso constituyente francés podemos catalogarlo como un proceso mixto; de igual forma puede calificarse el proceso constituyente del año 1958, respecto al cual Sánchez Agesta nos narra en sus escritos, una ley de 3 de junio de 1958, establecía los principios sobre los cuales el gobierno de la República debía de redactar un proyecto de Ley Constitucional. El gobierno se asesoró en un comité constituyente, el proyecto fue sometido a referéndum el 28 de septiembre y promulgado después de su aprobación el 4 de octubre.¹⁶

Como apreciamos este proceso tuvo una amplia participación del gobierno encabezado por el General De Gaulle, el cual realizó este proceso sobre la base de un acuerdo implícito entre él y los Partidos Políticos franceses, elaborada la Constitución por el gobierno apoyado por un grupo de expertos.

De igual forma que las anteriores pueden tratarse la Constitución aprobada en el año 1830, el cual tuvo características diferentes a los anteriores mencionados, en esta las Cámaras reforman la carta de 1814, dándole potestades al Rey. El Monarca no otorga la carta, la acepta y la publica; ya no es “rey de Francia”, sino “rey de los franceses”, significándose así que no era dueño del reino, sino jefe de los franceses.¹⁷

Por su parte las constituciones elaboradas en los años 1799, 1802 y 1804 tuvieron un proceso marcadamente antidemocrático, durante los cuales el gobierno elaboró la constitución, sin contar con la opinión del pueblo en cuanto a las bases por las que se debía guiar la misma, y después de estar elaboradas fueron sometidas a plebiscitos, para ser más exactos siempre detrás de cada una de estas constituciones estuvo la figura de Napoleón Bonaparte, el cual arregló todo para que en las mismas estuvieran plasmados sus designios.

¹⁶ Sánchez Agesta, Luis: Curso de Derecho Constitucional Comparado, Editora Artes Gráficas BENZAL. Madrid, España, 1976. p. 280.

¹⁷ García Pelayo, Manuel, Derecho Constitucional Comparado, Ediciones Castilla S.A. Madrid, España, 1959, p. 480.

Antidemocrático también fue el proceso llevado a cabo en el año 1814, cuando después de ser destituido Napoleón, rigió como Rey de los franceses Luis Estanislao Javier, último hermano de Luis XVI, el cual por la “providencia divina”, le otorga una carta a los franceses, la cual tienen que acatar.

Por último analizaremos la Constitución de la IV República, elaborada en el año 1946, este proceso constituyente fue, en el orden teórico de elaboración y aprobación bastante avanzado, el cual pudiéramos cataloga como un proceso democrático, aquí se eligió una Asamblea constituyente, a la cual se le otorgaron poderes mediante un acta constitucional aprobada en referéndum, esta se encargó de elaborar el texto y posteriormente presentárselo al pueblo para su aprobación mediante referéndum; al respecto el profesor Sánchez Agesta nos narra en sus escritos, “Redactado un primer proyecto de constitución, que fue rechazado por el referéndum, se procedió, de acuerdo con la citada acta constitucional, a elegir una nueva Asamblea constituyente con los mismos poderes que la anterior. El nuevo texto constitucional fue aprobado por el pueblo, sí bien por una escasa mayoría y un crecido número de abstenciones.”¹⁸

La realidad fue mucho más rica, así como es la práctica, por lo que en realidad se encubrió un proceso antidemocrático, teóricamente el proceso fue un proceso democrático.

- Los procesos constituyentes en la República Federal de Alemania.

La historia constituyente de esta República se encuentra enmarcada en tres etapas, una primera donde se elabora la carta Imperial en el año 1871, la segunda con la culminación de la primera guerra mundial, donde se elaboró la Constitución de Weimar en el 1919, la tercera después de culminada la segunda guerra Mundial, cuando en el 1949 se elaboró la Ley Fundamental de Bonn y la cuarta después de la unificación Alemana en el 1990. Planteamos estas etapas porque aunque en 1848 y 1867 existieron cartas otorgadas, de

¹⁸ Sánchez Agesta, Luis: Curso de Derecho Constitucional Comparado, op. cit. P. 275.

marcado carácter antidemocrático al igual que en 1871, estas a nuestro juicio no tuvieron gran trascendencia.

En cuanto a la carta Imperial de 1871, este fue el primer documento constitucional escrito con que contó Alemania, anteriormente a esto se guiaban por los pactos consuetudinarios entre los Estados, en dicho documento el Príncipe le otorga a los ciudadanos una carta, que debe cumplirse y acatarse por los súbditos, en esta carta se le da preponderancia al ejecutivo, este proceso es un claro ejemplo de un proceso no democrático de elaboración de la constitución, esto está dado por la no participación popular en ningún momento, sencillamente esta era una carta que respondía al Príncipe, aunque para él estaba haciendo "un favor a sus súbditos".

En cuanto a la Constitución de la Weimar es necesario decir que resultó este el primer proceso donde quedaron atrás los elementos antidemocráticos, el pueblo alemán eligió a los constituyentes mediante sufragio universal, constituyendo una verdadera revolución en materia de Derecho Constitucional, para ese momento en la República Alemana, al respecto Carl Schmitt nos afirma "La Asamblea Nacional reunida el 6 de febrero de 1919, en Weimar, y elegida según postulados democráticos (sufragio universal, igual y directo), ejerció el poder constituyente del pueblo Alemán y formuló el contenido de la decisión política del pueblo Alemán, así como las normas necesarias para su ejecución".¹⁹

Como plantea el profesor esta Asamblea constituyente aprobada por el voto del pueblo fue la protagonista principal del proceso constituyente llevado a cabo en aquellos instantes, al punto de no efectuarse un referéndum aprobatorio de los trabajos de la Asamblea, esta misma se encargó de aprobar el texto, por lo que catalogamos la elaboración del mismo como un proceso mixto, lo que tal vez provocó, con el transcurso de los años, la subida al poder del nacionalsocialismo (fascismo), con Adolfo Hitler como principal eje, lo que trajo las tristemente conocidas consecuencias de la segunda guerra mundial, desembocando en la ocupación de Alemania por las fuerzas Aliadas.

Por su parte, hasta cierto punto complejo fue el proceso de elaboración de la "constitución en Alemania de pos guerra", a la cual se le denominó Ley Fundamental de Bonn, después

¹⁹ Schmitt, Carl: Teoría de la Constitución, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, España, p. 67.

de culminada la segunda guerra Mundial, esta se elaboró en el año 1949, analicemos detenidamente.

La elaboración de la Ley Fundamental ocurre en un momento en que Alemania se encontraba ocupada por las fuerzas aliadas; en los años 1946 – 1947, en los cuales se hicieron elecciones en los *länder* (Estados) a diferentes niveles, donde fueron escogidos los "representantes del pueblo", estas Asambleas de cada Estado Alemán (once en total), se encargaron de escoger a los Jefes de cada uno de los gobiernos y a los sesenta y cinco miembros de un Consejo parlamentario, quienes de conjunto (Jefes de Gobiernos y miembros del Consejo), se encargarían de la elaboración de la Ley, comenzando sus trabajos el primero de septiembre de 1948, ahora bien, ¿ bajo que condiciones que condiciones comenzaron a trabajar y trabajaron estos constituyentes?.

Sánchez Agesta nos dice: " El 1ro de julio de 1948, los gobernadores militares aliados de las tres zonas occidentales presentaron a los jefes de los once *länder* comprendidos en ese territorio tres documentos basados en las resoluciones de Londres, en las que se trazaban directrices sobre el contenido de la futura constitución".²⁰

Como podemos apreciar, no era tan limpio el camino que tenía que recorrer el proceso, aunque el pretexto era preservar a Alemania de la vuelta al fascismo; aunque todo no terminó ahí, después de elaborada la Constitución y aprobada por la amplia mayoría de los constituyentes(53 votos contra 12), esta tuvo que ser sometida a la aprobación de los gobernadores militares aliados, los cuales no aceptaron la inclusión de Berlín como un *Länder* más, esto nos demuestra que en definitiva los que aprobaron la Constitución fueron estos ocupantes militares.

Después de analizado este proceso, hemos apreciado estar ante un proceso antidemocrático, donde si bien el pueblo escogió a las personas que debían de escoger a los constituyentes, siempre estuvo detrás la mano interventora, y solo se pudo plasmar en la Constitución lo que ellos aceptaron.

²⁰ Sánchez Agesta, Luis: Curso de Derecho Constitucional Comparado, Editora Artes Gráficas BENZAL, Madrid, España, 1976, p. 275

- Los procesos constituyentes en España

En cuanto a España y sus procesos constituyentes debemos de comenzar planteando que estos han sido nueve aproximadamente los cuales han tenido diferente envergadura y magnitud.

La Constitución de Bayona de 1808 fue la primera con la que se dotó a la nación Ibérica, esta Constitución nace bajo el reinado de José Bonaparte, hermano de Napoleón, cuando este se erige como soberano de los españoles, al respecto el profesor Ramón Infiesta nos dice, El Estatuto de Bayona es una Constitución que el Rey José Napoleón otorga a su pueblo español. Napoleón redacta un proyecto de constitución, que es enviado a la junta de Gobierno de Madrid para su estudio y adaptación. La junta de Madrid, después de realizar esta labor, remite el proyecto a los asambleístas reunidos en Bayona para su discusión. Ahora bien, estos asambleístas de Bayona no son tales constitucionales; puesto que nadie los ha elegido.²¹

Como podemos apreciar, en el proceso constituyente de Bayona Bonaparte siguió el rumbo enfocado por su hermano en Francia, enroló en la Asamblea de Bayona a una gran cantidad de sus seguidores, entre ellos Generales, altos representantes eclesiásticos, y otros los cuales fueron usados para él lograr sus objetivos.

La Constitución de Cádiz fue la segunda Constitución elaborada, esta, a diferencia de la anterior, se basó en una amplia soberanía; el pueblo eligió a los diputados a las cortes, los que se encargaron de la redacción y aprobación de la constitución, esto se pone de manifiesto en las consecuencias de este proceso, abordadas por el citado profesor Infiesta en su obra, y son tales que para la realización del llamamiento no se tuvo en cuenta el clásico Derecho Foral Español, estos diputados se reunieron a razón de uno por cada 50 000 habitantes, además las elecciones para diputados se efectuaron en las parroquias, estas constituían circunscripciones más bien de carácter geográfico, lo que significó excluir cualquier razón de casta o privilegio, dejando fuera toda expresión de influencia de las capas pudientes de la sociedad española de la época.

²¹ Infiesta, Ramón: Historia Constitucional de Cuba, Editorial Selecta, La Habana, 1942, p. 25.

Este proceso, aunque fue bastante adelantado para su momento, lo podemos catalogar como un proceso mixto, y esto es debido a que después de concluidos los trabajos las propias cortes ratificaron la constitución, esto ocurrió el 19 de marzo de 1812, bajo similares principios se realizaron los procesos constituyentes de 1837, 1869 y 1876, aunque con sus particularidades. En el primero el Gobierno convoca a elecciones para las Cortes el 21 de agosto de 1836, las cuales, después de elegidas, se reúnen el 24 de octubre, designando una comisión preparatoria del proyecto de Constitución, el 5 de noviembre de 1836, el cual se presenta el 24 de febrero de 1837, teniendo el visto bueno de las Cortes, es jurado el 3 de abril por la Reina. En cuanto al de 1869, este ocurre después de la caída de Isabel II, en 1868, es creado un Gobierno, donde son convocadas elecciones a efectuarse entre el 15 y el 18 de abril de 1869, reuniéndose las cortes el 11 de febrero de 1869, nombrando el 2 de marzo de este propio año una comisión que redactara el proyecto de la nueva Constitución, concluyendo sus trabajos el 30 de marzo, el cual comienza a debatirse y finalmente es aprobado el 1ro de junio de 1869. En el caso de 1876 fueron convocadas elecciones para el 20 de enero de 1876, aprobada el 24 de mayo en el Congreso y el 22 de junio en el Senado, siendo promulgada el 30 de junio de 1876.

En la Constitución de 1931, necesario es destacar para este proceso que primeramente se convocó a elecciones, en las mismas fueron elegidos los Concejales, efectuadas efectuaron el 12 de abril, después de realizadas estas elecciones donde los Concejales Monárquicos eran superiores en número, pero actuando con la dificultad constituida por el triunfo Republicano en los lugares más importantes, resultándole este desfavorable.

Es así proclamada la segunda República, el 14 de abril la cual convocó a elecciones para la Constituyente el 3 de junio, previendo unas Cortes Unicamerales, y realizando su primera actividad el 14 de julio.

Ahora bien veamos como sucedió todo, después del 14 de julio, el gobierno confió a una Comisión Jurídica Asesora, dependiente del Ministerio de Justicia, la redacción del Anteproyecto Constitucional el cual fue entregado a la comisión formada por las y presidida por Jiménez de Asúa, la cual con este y otros textos de Constituciones, como la de Alemania y México, redactó un proyecto que presentó al pleno de la cámara el 18 de Agosto, la discusión comenzó el 27 de Agosto, al respecto Tomás Villarroya expresa, la

discusión comenzó el 27 de agosto, fue especialmente tensa al examinarse los temas religiosos, regionales y sociales en todo caso el nuevo texto Constitucional fue aprobado el día 9 de diciembre de 1931.²²

Como podemos apreciar, este proceso, el cual representa mucho para la Historia Constitucional de España al estar representados en el espíritu de su letra los ideales de la clase obrera, constituyó un proceso mixto de elaboración de la Constitución, ya que a pesar de ser elegidos los constituyentes por sufragio Universal, estos mismos aprobaron la Constitución.

Después de muchos años donde el país vivió bajo la dictadura del General Franco, en el año 1977, mediante la ley del 4 de enero de ese año, se realizó la convocatoria a unas cortes constituyentes, las cuales son electas mediante el sufragio universal ejercido por el pueblo; en julio de 1977 las cortes acuerdan crear una comisión²³ a la que se le encomendó realizar un proyecto de constitución, presentando un anteproyecto el 5 de Enero de 1978 frente a los diputados y grupos de parlamentarios, los cuales podían presentar enmiendas para discutir, posteriormente la comisión revisó el texto, sobre la base de lo planteado por los diputados, y después de lograr un acuerdo se lo presentó al senado el cual propuso 1128 enmiendas, posteriormente la comisión procedió a revisar nuevamente el texto, siendo aprobado de forma posterior por el senado; el próximo paso fue la discusión del proyecto por una comisión conjunta de senadores y diputados los cuales la analizaron a puertas cerradas; un siguiente paso fue la aprobación del texto primeramente por separado (diputados y senadores) y posteriormente juntos. Por último el texto fue aprobado en referéndum el 6 de diciembre de 1978.

Cabe señalar un detalle, es el hecho de que estas cortes continuaron, después de realizar su función constituyente, como cortes legislativas, a nuestro juicio este proceso fue un proceso mixto, aunque en la práctica fue muy aceptado por el pueblo español y considerado muy democrático.

²²Villarroya, Joaquín Tomas: Breve Historia del Constitucionalismo Español, Editorial Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, España. 1997, p. 123.

²³ En esta Comisión estuvieron presentes todas las fuerzas políticas existentes, la composición fue de la siguiente manera, 2 de UCD, 1 de cada uno del PSOE, AP, y PCE y uno en representación de las minorías catalanas y vascas.

1.3.2.- Mecanismos de creación de normas constitucionales.

Para la creación de normas se debe tomar en cuenta la estructura del sistema jurídico que puede ser concebida estática o dinámicamente, los estéticos se componen de una clase de normas de las cuales mediante operaciones lógicas o metodológicas pueden dar o obtener la solución de cualquier caso existente, se trata, sobre todo, de una forma de desarrollo material del sistema.

El sistema jurídico conceptuado como dinámico regula sus formas de cambio es decir que la dinámica significa la automoción del sistema jurídico, por lo cual se da la creación, modificación y derogación de sus normas establecidas por lo cual la teoría de la estructura escalonada del sistema jurídico representa un modelo de sistema dinámico avanzado, los fundamentos de esta teoría son la unidad del sistema jurídico, el cual es interpretado como coherente y consistente, y los procesos de creación son regulados mediante prescripciones relativas al procedimiento y competencia correspondientes de cada uno.

Este proceso de dinámica implica también que el sistema jurídico se puede encontrar en constante modificación sin alterar su naturaleza, ya que prevé procedimientos jurídicos para crear nuevas normas y por lo tanto también para eliminarlas o modificarlas según sea el caso necesario.

En definitiva la dinámica significa cambio, creación y eliminación, acatamiento e infracción, modificación de las normas existentes, de ahí la especial relevancia de la existencia de dos tipos de normas: las que regulan procedimientos y las que atribuyen competencias.

Por lo anterior ya expuesto la dinámica es una forma de desarrollo procedimental del sistema basada principalmente en las reglas previstas en la primera norma positiva es decir la carta magna o constitución, de modo que si regular su propia creación es una cualidad del derecho, entonces se parte que la Constitución como la primera norma de un sistema jurídico anta las demás del ordenamiento jurídico

Determinado es la norma suprema que establece y regula los procesos de creación normativa por el motivo de superior ante las demás.

Es decir que los procesos de creación normativa determinan la estructura del sistema jurídico por lo tanto también la ordenación de sus normas conforme al principio de jerarquía es decir la superior ante las demás que son inferiores.”Desde la perspectiva formal se establece que la validez de la norma depende del seguimiento de los procesos de creación normativa previstos en la norma superior y de la competencia del órgano que la emite. La perspectiva material establece como requisito la adecuación del contenido de la norma inferior al de la “norma superior a la que se encuentra jerárquicamente subordinada y así sucesivamente, pero ante todo deben ser conformes a la norma suprema.”³

Es decir la Constitución es la norma que regula los órganos y las competencias correspondientes a los procesos de creación normativa, se sigue que todas las normas producidas de esta manera deben ser consideradas como partes de ese sistema jurídico por ser creada o aceptada por dicha norma entonces una norma creada es válida y aplicable siempre y cuando no existiere una decisión del órgano competente que declare lo contrario y si es así ya no podrá ser aplicada y si existe efectos generales también deja de formar parte del orden jurídico pero en cambio si en dicha declaración es válida será obligatoria y deberá ser aplicada y no será cuestionada dicha valides.

1.4.- Instrumentos de defensa del texto constitucional.

Al hablar de la defensa de la Constitución nos referimos a como le vamos a amparar, a proteger de vulneraciones que se pueden dar con el paso del tiempo es así que nacen o existen mecanismos para que esta norma no sea vulnerada pro otras de menor jerarquía y que la puedan afectar total o parcialmente es así que los instrumentos de defensa o mecanismos de defensa de la Constitución son la ley, en cuanto temor próximo e inexorable, aparece como medida de defensa de la moralidad colectiva y el juez que es quien aplica dicha ley y al monarca en el poder neutral en guardián de la Constitución es

³ Huerta Ochoa, Carla: Conflictos normativos, México, 2003, p. 137.

así que existen algunos criterios a cerca de la defensa de la constitución, aparece así el concepto de defensa jurídica. Lo que llamamos *defensa jurídica* no es más que el conjunto de mecanismos que regulan la disciplina del sentido moral y a través de los cuales se logra que la moralidad general controle las manifestaciones de la inmoralidad individual, habrá que aludir, por tanto, a esos mecanismos a fin de precisar su funcionamiento, su operatividad y su sentido. Convencido del carácter egoísta de la naturaleza humana, no cree Mosca que los principios éticos o religiosos puedan servir socialmente como medios para una adecuada defensa jurídica. A su juicio, fórmulas como “ama a tu prójimo como a ti mismo” o “no quieras para los demás lo que no desearías para tí”, señalan metas inalcanzables. Los temores religiosos lejanos, de condenación o salvación eterna, no son válidos.”⁴

En definitiva estos mecanismos solo tratan de salvaguardar a la Constitución como norma suprema de un estado soberano y constitucional de las demás leyes o instrumentos internacionales, ya que algunos tratados internacionales están a la par de este motivo por el cual se crean dichos mecanismos.

De forma general Martha Prieto advierte que la defensa de la Constitución esta integrada por todos aquellos instrumentos jurídicos y procesales que establecen la sujeción a reglas de las *Declaraciones de Excepcionalidad, el procedimiento de Reforma Constitucional y la Justicia Constitucional*; sistema de defensa elaborado a partir de las propias definiciones que acerca de la Constitución, el Estado y el Derecho prevalezcan, así como a partir de sus principios y contenidos esenciales del texto constitucional.

1.4.1.- Control de constitucionalidad.

Hoy día, de forma internacional, existe una gran cantidad de autores que hablan de la existencia de dos sistemas o modelos de control de constitucionalidad, que ya se

⁴ De Vega, Pedro: Estudios Políticos Constitucionales, Instituto De Investigaciones Jurídicas, México 2004, p. 80.

convierten en clásicos; el conocido como difuso o *judicial review* y el concentrado o austriaco-kelseniano. Además se pueden señalar, el denominado mixto y el múltiple⁵.

La razón que subyace en esta forma de defensa de la Constitución, es que la verdadera supremacía jurídica y político-ideológica de la Constitución, partiendo de que este principio no puede quedar a la buena voluntad de los operadores constitucionales⁶, ni puede difuminarse de la forma vaga en que lo hacía la Constitución griega de 1927 que declaraba, con inflamada ingenuidad, que “la guarda de la Constitución está confiada al patriotismo de los helenos”⁷.

El primer modelo señalado, el conocido como difuso o inspirado en el *judicial review*, surge, como es bien conocido, en los Estados Unidos, mediante la famosísima sentencia dictada por el juez John Marshall, presidente del Tribunal Supremo de los Estados

⁵ Esta clasificación es propuesta, entre otros, por Rodolfo Piza Rocafort, en su trabajo sobre la “Influencia de la Constitución de los Estados Unidos en las constituciones de Europa y de América Latina, *Cuadernos CAPEL #23*, Centro Interamericano de Asesoría y Promoción Electoral, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1987, págs.55 y ss.

⁶ En el aparato conceptual constitucional contemporáneo suelen denominarse operadores constitucionales todos aquellos órganos y funcionarios del poder constituido que tienen la misión de operar con la Constitución, esto es, hacerla valer directa o indirectamente, tanto desde una posición ejecutiva como legislativa.

⁷ Citado por Ramón Infiesta, *op.cit.*, pág.57.

Unidos, en el caso *Marbury vs. Madison*.⁸. Esta sentencia sentó el principio del control difuso, es decir, que todo juez o tribunal, al conocer de asuntos sometido a su conocimiento y dictar sentencia, debe hacer prevalecer la Constitución sobre la Ley o cualquier otra norma jurídica, y sobre cualquier acto ejecutivo que contraríe la Carta Magna. Marshall decía claramente: "...Si los Tribunales deben respetar la Constitución y la Constitución es superior a cualquier acto ordinario del poder legislativo, la Constitución y no las normas legislativas debe regular un caso de litigio en que estas dos normas podrían ser aplicables..."

Constitución es superior a cualquier acto ordinario del poder legislativo, la Constitución y no las normas legislativas deben regular un caso de litigio en que estas dos normas podrían ser aplicables...."⁹

El segundo modelo señalado entre los denominados clásicos, el conocido como concentrado, trata de evitar que la supremacía constitucional dependa de los tribunales en general porque, siendo como es, esencialmente una cuestión política más que jurídica, se correría el riesgo de que los puntos de vista políticos permearan y enfermaran la administración de justicia, para evitar lo cual, la defensa constitucional se pone en manos

⁸ El conocido caso *Marbury Vs. Madison* se origina cuando el presidente Adams, que entregaba el poder el 3 de marzo de 1801, amparado en una Ley del Congreso de Estados Unidos, designó 23 jueces de paz. El nuevo presidente electo, Thomas Jefferson, al tomar posesión advirtió que aún no se habían entregado los nombramientos y anuló cuatro de ellos. Entonces, uno de los jueces afectados, Mr. Marbury, pidió al Tribunal Supremo que ordenara a Madison, Secretario de Estado, que al amparo de la *Judiciary Act* de 1789 se le entregara su nombramiento. Entonces el juez John Marshall redactó la ponencia que se convirtió en Sentencia de 24 de febrero de 1803 en la que se declara la doctrina que la Constitución debe primar sobre cualquier otra norma jurídica y, en consecuencia, anuló la *Judiciary Act* de 1789. En esa Sentencia se leen razonamientos como los siguientes "Los poderes de la legislatura son definidos y limitados, y para que estos límites no sean confundidos u olvidados, la Constitución es escrita. Por qué esos poderes serían limitados y por qué estos límites serían consignados en un escrito, si ellos pudieran ser, en todo momento, traspasados por aquellos mismos que se ha tenido la intención de contener"... "todos aquellos que han elaborado las constituciones escritas, las contemplaron como formando parte de la ley fundamental y suprema de la nación y, consecuentemente, la teoría de cada uno en tal gobierno debe ser que una ley de la Legislatura repugnante a la Constitución es nula".

⁹ Piza Rocafort, Rodolfo, art., cit., pág. 75.

de un órgano de carácter más político que jurídico, se concentra en ese órgano y se depura de formalidades jurídicas.

1.4.2.- Reforma Constitucional.

Al hablar de reforma estamos tratando de un tema que consiste en innovación, cambio modificación, o a su vez corrección o restauración de algo que ya existe o también puede ser la extinción de un cuerpo administrativo para mejorarlo o para su mejor aplicación en los diferentes campos.

La reforma de la constitución tiene diferentes facetas es así, si que es el gobierno el que inicie el procedimiento de reforma deberá primero enviar el proyecto de reforma a la mesa del congreso o asamblea para que se tramite y esta reforma procederá siempre y cuando la mayoría este de acuerdo a dicha reforma, para que la constitución sea reformada se regulan dos procedimientos de reforma de carácter rígido, esto es, más complejos que el procedimiento legislativo ordinario para garantizar, precisamente la supremacía normativa constitucional, pues sólo así la constitución no resulta modificada por cualquier ley posterior: siempre será necesario un procedimiento específico de reforma y cualquier ley posterior contraria a la constitución no la modificará, es así que existen dos procedimientos de reforma se suele decir que uno de ellos es el ordinario y el otro es el agravado.

El procedimiento agravado que es revisión completa de la constitución es decir total al decir esto afecta relevante a todas las partes de la constitución en cambio el procedimiento ordinario de reforma se utiliza cuando se trate de revisar parcialmente cualquiera de las partes de la constitución y que estas no estén idos al procedimiento agravado.

En definitiva este procedimiento de reforma hace posible el desarrollo del control de constitucionalidad de la ley, ya que si la Constitución se pudiera modificar mediante ley ordinaria, quedaría a disposición de la ley y no tendría una fuerza jurídica superior a la de aquélla; es decir que cuando haya que solucionar un problema o problemas en el plano constitucional, debe acudirse primero a la interpretación de la Constitución ya que es una norma suprema ante las demás sólo cuando no se pueda dar solución al problema

mediante la interpretación de la Constitución debe acudir a la reforma de la Constitución lo que sería una solución extraordinaria.

Entonces en una reforma de la Constitución se puede dar la introducción de una norma nueva la supresión de una norma preexistente.

1.4.3.- Situaciones excepcionales.

Respecto a las situaciones excepcionales como mecanismo de defensa constitucional, es conveniente apuntar que en toda sociedad se pueden presentar situaciones anormales, de carácter excepcional, producidas por catástrofes naturales, agresiones externas o conmociones internas, las que requieren, para ser solucionadas, de la adopción y aplicación de normas y medidas especiales respecto a la estructura del Estado, la vigencia de ciertas normas de Derecho, la amplitud en la participación ciudadana y consiguientemente, en el desarrollo de la Democracia. Para esas circunstancias la Constitución fija la temporalidad del Estado de Emergencia y el fundamento de las medidas mínimas a adoptar en ese período de provisionalidad, por lo que queda implícita la obligación de retornar al orden constitucional cuando cesen esas condiciones anormales. En períodos de excepción, la dictadura es comisoría y no soberana. Se establece para preservar el orden y no para cambiarlo. Ante una Situación Excepcional, el Derecho de Excepción.

CAPÍTULO II.- CONSTITUCIÓN Y CONSTITUCIONALISMO EN ECUADOR.

2.1.- Semblanza histórica de la nación.

Nuestro país no solo es el lugar donde nacemos si no también es el lugar donde crecemos, aprendemos cosas nuevas, crecemos y ayudamos a construirlo con nuestras acciones y cuando un país cuenta con personas que lo aman, crece, se desarrolla, se hace un lugar agradable donde vivir, por tanto recordemos que desde tiempos remotos, cuando los primeros habitantes dejaron de ser nómadas y quisieron establecerse en un lugar fijo, los grupos humanos buscaron territorios aptos para su supervivencia y con el transcurso del tiempo las poblaciones fueron creciendo, las zonas ocupadas usualmente eran disputadas con guerras y la expansión territorial aumentaba bueno cada cultura se estableció en las regiones conquistadas y poco a poco fueron formándose los países.

“La palabra Ecuador significa línea de la igualdad; se llama así porque en el Ecuador el sol y las estrellas tardan el mismo tiempo en estar por encima del horizonte que por debajo. Todos los días del año en el Ecuador los días y las noches duran lo mismo 12 horas. De noche, todas las estrellas trazan una media circunferencia entre el punto más austral y el más septentrional del horizonte”.¹⁰

Ecuador oficialmente República del Ecuador, es un país ubicado en el noroeste de América del Sur. Limita por el Norte con Colombia, al Sur y al Este con Perú y al Oeste con el océano Pacífico.

“Su capital es San Francisco de Quito, sede de los principales entes estatales y del Gobierno Nacional y su ciudad más grande es Santiago de Guayaquil, puerto marítimo principal e importante centro económico. Se divide en 24 provincias, distribuidas en cuatro regiones naturales: Amazonía, Costa, Sierra, y Región Insular. Es el principal exportador de banano a nivel mundial y uno de los principales exportadores de flores, camarones y cacao”.¹¹

¹⁰ Porque nuestro país se llama Ecuador [en línea],[consultado el 25 de mayo del 2010]. Disponible en internet: www.wikipedia.org/wiki/Ecuador_terrestre.

¹¹ Provincias de Ecuador [en línea], [consultado el 25 de mayo del 2010], Disponible en internet: www.ecuadorextremo.com/provincias.htm, Azuay, Bolívar, Caña, Carchi, Chimborazo, Cotopaxi, El Oro Esmeraldas, Galápagos, Guayas, Imbabura, Loja, Los Ríos, Manabí, Morona, Santiago, Napo Orellana,

Actualmente de acuerdo a datos generados por el Instituto Ecuatoriano de Estadísticas y Censos, realizados en febrero de 2009, se conoce que existen 14.000.000 de personas que habitan dentro de Ecuador de lo cual se puede establecer que alrededor del 49,4% se encuentra compuesta por hombres, y un 50,6% por mujeres y estas cifras varían aún más a favor de las mujeres en las provincias de la sierra central ecuatoriana ya que aproximadamente el 54% de la población reside en los centros urbanos, mientras el resto se desenvuelve en el medio rural.

“A comienzos del siglo XIX las insurrecciones acogieron las prédicas de Eugenio Espejo de la década anterior, los primeros movimientos empezaron en 1809 con la rebelión de los criollos contra el gobierno español de naturaleza napoleónica, los sublevados formaron una Junta de Gobierno provisional el 10 de agosto de 1809 en Quito, pero los participantes fueron vencidos por tropas enviadas desde el Virreinato del Perú y el Virreinato de Nueva Granada en esa fecha los sublevados no propugnaban la independencia, sino cambiar las autoridades afrancesadas en Quito, manteniendo fidelidad al cautivo rey Fernando VII como indica el acta, el presidente de esta Junta Prestará juramento solemne de obediencia y fidelidad al Rey sostendrá la pureza de la religión, los derechos del Rey, y los de la patria y hará guerra mortal a todos sus enemigos, principalmente franceses en el Ecuador se conoce este suceso como el Primer Grito de Independencia Hispanoamericana. Muchos de los comprometidos perecieron durante la matanza del 2 de agosto de 1810 una segunda Junta duró algo más, pero sucesivos fracasos militares la desintegraron en 1812.

Los movimientos independentistas iniciaron el 9 de octubre de 1820 donde criollos e individuos de la guarnición de Guayaquil dirigidos por José Joaquín de Olmedo se rebelaron y expulsaron a las autoridades fieles al rey, creando una nueva nación llamada Provincia Libre de Guayaquil, la junta revolucionaria que se formó en seguida pidió ayuda a Simón Bolívar, quien envió a Antonio José de Sucre y algunos centenares de soldados; la campaña sobre la Sierra avanzó trabajosamente hasta que Sucre se impuso en la batalla de Pichincha, librada sobre las estribaciones de este volcán, hacia la parte occidental de Quito, el 24 de mayo de 1822, fecha que es reconocida por los ecuatorianos

Pastaza, Pichincha, Santa Elena, Sto. Domingo de los Tsachila Sucumbíos, Tungurahua, Zamora Chinchipe.

como la de su independencia de España. Poco después la antigua Audiencia se unió a la Gran Colombia, dirigida por Bolívar, al cabo de un tiempo también Guayaquil, pero cuando fracasó el vasto proyecto del Libertador un grupo de notables reunido en Quito decidió organizar el nuevo país como Estado independiente el 13 de mayo de 1830 y entregó el poder al general venezolano Juan José Flores.

La República del Ecuador como tal, vio la luz en 1830 cuando abandonó definitivamente la federación de la Gran Colombia debido a problemas internos. Para la nascente nación se esperaba como presidente al libertador Antonio José de Sucre que venía desde Colombia a Quito para probablemente tomar las riendas del país por su gran popularidad en el departamento del sur, pero cayó muerto tras ser tiroteado en el trayecto; según las versiones más difundidas fue mandado a asesinar por el venezolano Juan José Flores quién, a la postre, tomó la primera presidencia de la República del Ecuador. Flores tomó un país en caos y lo organizó en 15 años de mandato interrumpido de 1834 hasta 1839, año en que Vicente Roca fuerte tomó la tutela nacional, cuando el venezolano llegó al tercer período presidencial, los grupos de poder de la costa se levantaron con el fin de eliminar el militarismo extranjero, el presidente al cargo fue José Joaquín de Olmedo, gran pensador guayaquileño, que lamentablemente sólo se mantuvo en el poder hasta que el legislativo llamó a elecciones y se nombró a Vicente Ramón Roca como tercer presidente constitucional del Ecuador. De 1845 a 1859 se vivió un período de gobiernos liberales hasta que una nueva revuelta llevó a nuevas elecciones en donde la figura de Gabriel García Moreno llegó a la política nacional en 1859 y hasta 1875, año en que es asesinado.

Los gobiernos de García Moreno son criticados desde la esquina liberal como un régimen autoritario, represivo y dictatorial vinculado al clero católico y que aunque fomentó una política de construcción de obras públicas como el ferrocarril, escuelas y hospitales, se vio opacada por las múltiples y constantes violaciones a los derechos humanos y a la libertad de culto. Por su parte, los conservadores discrepan sobre la represión, abusos y autoritarismo aludiendo que en realidad fue un hombre santo que vivió como un buen cristiano y que logró gran desarrollo en el país, todo este período fue de represión contra los liberales ecuatorianos. García Moreno, cuando se encontraba en su tercera presidencia, fue asesinado en el balcón del Palacio de Carondelet en Quito por manos de

un liberal, según la versión conservadora fue por intereses políticos de los liberales que querían llegar al poder,”¹².

Tras la muerte de Gabriel García Moreno, los dos partidos políticos del Ecuador trataron de unificar su pensamiento hacia lo que se denominaría el progresismo a una suerte de conservadurismo liberal donde se conoce que Antonio Borrero Cortázar fue el primer presidente fruto de esta unificación, pero apenas duró un año en el poder y sería seguido por Ignacio de Veintimilla y la posterior aparición del reformista Eloy Alfaro, el momento más importante de la historia del progresismo sería cuando en el período del presidente Luis Cordero se realizó la conocida Venta de la Bandera lo que desencadenó en la revuelta militar que dio origen al liberalismo ecuatoriano con Eloy Alfaro como presidente constitucional.

2.2.- Evolución Constitucional en Ecuador.

“La primera constitución de la república del Ecuador fue elaborada en el año 1812 en base a tres proyectos de constitución realizadas por personajes que pertenecieron al Clero. De estos prevaleció por su mayor acopio de doctrina política, el texto de Miguel Antonio Rodríguez, patriota que había divulgado los Derechos del Hombre, discípulo del precursor Eugenio Espejo, carta Política de 1812 tuvo 54 artículos y se caracterizó por su originalidad, se lo tituló: Artículos del Pacto solemne de Sociedad y Unión entre las Provincias que forman el Estado de Quito. A diferencia del régimen federal americano adoptado en Nueva Granada y Venezuela, la Carta del Estado de Quito, plantea un convenio entre las diversas partes integrantes del nuevo país, ya que se entendió que sin la asociación, la libertad no se conservaba, ni se obtenía la seguridad social”.¹³

Esta carta fue la que invocaba constantemente el nombre de Dios Todopoderoso, signo del contexto cultural e ideológico de la época, también señalaba que el Pueblo Soberano del Estado de Quito legítimamente representado por los Diputados de las Provincias libres

¹² Historia del Ecuador,[en línea],[consultado el 24 de mayo del 2010],Disponible en internet:es.wikisource.org/.../Historia_general_de_la_República_del_Ecuador

¹³ Las Constituyentes que se han dado en el Ecuador[en línea],[consultado el 21 de mayo del 2010].Disponible en internet: www.Historiaderechoconstitucional.com

que lo forman, deseando estrechar más fuertemente los vínculos políticos que han reunido a estas Provincias hasta el día, y darse una nueva forma de Gobierno análogo a su necesidad, y circunstancias persuadido a que el fin de toda asociación política es la conservación de los sagrados derechos del hombre por medio del establecimiento de una autoridad política que lo dirija y gobierne, de un Tesoro común que lo sostenga, y de una fuerza armada que lo defienda lo interesante es que ésta Carta establece la distinción de los Poderes ejecutivo, legislativo y judicial pero los plantea coordinados entre sí al decir que los tres son salas de una misma Representación Nacional y sus miembros son elegidos por un cuarto cuerpo, llamado Supremo Congreso que tenía como funciones la electoral, la vigilancia de la Constitución, la protección y defensa de los derechos del pueblo y la sanción de los magistrados de los tres Poderes y para ser elegido en cualquiera de los cuerpos de representación nacional solamente se necesitaba tener veinticinco años, los excluidos, eran los enemigos de la causa de la independencia, los sospechosos de no pertenecer a la religión católica, los deudores del fisco y los extranjeros.

El contexto histórico-político de la Carta suscrita el año 1812, es la segunda etapa de la revolución quiteña comprendida durante el periodo del año 1810 al 1812, que fue la campaña militar llevada a cabo por Toribio Montes, Pacificador y Presidente de la Real Audiencia de Quito, facilitada por la división que existía en las filas patriotas entre rezagos de monarquismo y quienes impulsaban el republicanismo, lo que permitió que finalmente en la batalla del primero de diciembre de 1812 en San Antonio de Ibarra, se aniquilara militarmente este intento independentista, el símbolo que acompañó este proceso fue una bandera completamente roja, curiosamente el mismo color que se utilizaba en el Chinchay Suyu, región política que en el Tahuantinsuyo correspondía al actual Ecuador, bandera roja que fue retomada por las montoneras liberales de Eloy Alfaro que en la actualidad es el símbolo del ejército ecuatoriano.

El país surge el 13 de mayo de 1830 de la separación del Distrito del Sur de la Gran Colombia, en ese año la República del Ecuador se da su primera Constitución que se caracterizaba porque podían votar los varones alfabetos mayores de 22 años, que tengan bienes raíces valorados en 300 pesos o más, o que posean una profesión no servil médico, abogado, sacerdote.

Los candidatos que ocupaban cargos públicos debían poseer bienes raíces no menos de 30.000 pesos. Los indios eran puestos bajo la tutela de los curas párrocos, por lo que para ser ciudadano y elector de esta naciente República, había que ser adinerado y hombre esta Constitución floreanista se caracterizó por ser excluyente y políticamente mediocre.

“El 13 de agosto de 1835 se expide en Ambato la segunda Constitución. Esta se fijó como objetivo sepultar definitivamente una posible federación con Colombia. Aquí se expide la Ley de Procedimiento Civil y se promulga la primera Ley de Elecciones. Se estableció un congreso bicameral.

La tercera Constitución expedida el primero de abril de 1843, fue producto de una Asamblea Constituyente convocada *ad hoc*, y conformada en gran parte por personal de confianza del caudillo Gral. Juan José Flores, conocida en nuestra historia como la Carta de Esclavitud. Flores que de acuerdo a la normativa constitucional vigente debía terminar su segunda presidencia en 1843, decide suprimir esa norma e impone que el Presidente de la República puede durar en sus funciones 8 años. Vicente Rocafuerte que fue la solitaria oposición en esa asamblea, consiguió que esa constitución permitiera el culto privado de otras religiones y la prohibición de los eclesiásticos a ser legisladores, esta constitución generó fuerte resistencia y se convirtió en antecedente directo de lo que en nuestra historia se conoce como Revolución Marxista.”¹⁴

La Asamblea Constituyente que se reunió en Cuenca no reconoció el Tratado de la Virginia y reformo la Constitución el 8 de diciembre de 1845, lo que se convirtió en la cuarta Carta magna que pensada Flores y en el militarismo extranjero, donde se eliminó las salvedades que permitían a los extranjeros ser Presidentes de la República del Ecuador, esta constitución devolvió al clero la posibilidad de acceder a la legislatura y restableció algunas garantías aquí el movimiento nacionalista Marxista reemplaza la bandera tricolor por una de tres franjas verticales; blanca, celeste y blanca.

“En 1851 se expide la quinta Constitución que básicamente, con el apoyo de un nuevo caudillo el Gral. José María Urvina, legitimó a Diego Noboa como Presidente

¹⁴ Las Constituyentes que se han dado en el Ecuador[en línea],[consultado el 21 de mayo del 2010].Disponible en internet: www.Historiaderechoconstitucional.com

Constitucional, por ende nuestra República, como en otros períodos de nuestra historia, sufría de agitación política. El cargo de Vicepresidente fue suprimido en esta constitución. Por decreto ejecutivo se abolió la esclavitud en la Nación y se destinó fondos para indemnizar a los propietarios”.¹⁵

Hay que tomar en cuenta que después de un poco tiempo el general Urbina, acusó a Noboa de fomentar la guerra contra Colombia y traicionar al "Marxismo", lo que lo detiene y destierra al Perú.

“El 6 de septiembre de 1852 se expide en Guayaquil la sexta Constitución. La Constituyente presidida por Pedro Moncayo nombra a José María Urbina presidente interino para luego confirmarlo como definitivo, se tomó medidas que favorecían intereses comerciales, se abolió los gravámenes a los artículos de primera necesidad. Esta constituyente ratificó la abolición de la esclavitud y en 1854 se suprimieron las protectorías indígenas y se prohibió el cobro anticipado del tributo indígena. Pocos años más tarde se lo suprimió, se hizo esfuerzos por poner en vigencia principios liberales enunciados desde la Independencia. Urbina se convirtió en el político más popular del siglo XIX”.¹⁶

Las reformas urvinistas fueron un gran paso en la constitución del Estado Nacional las leyes que se dictaron a favor del campesinado afianzaron la igualdad jurídica entre ecuatorianos

“El 10 de abril de 1861 se expide en Quito la séptima Constitución, ésta acabó con el sistema de representaciones regionales, diez diputados por cada departamento, y se pasó a estructurar el Parlamento de acuerdo a principios políticos universales, es decir, sufragio libre y correspondencia debida entre el número de electores y representantes”.¹⁷

¹⁵ Las Constituyentes que se han dado en el Ecuador[en línea],[consultado el 21 de mayo del 2010].Disponible en internet: www.Historiaderechoconstitucional.com

¹⁶ Las Constituyentes que se han dado en el Ecuador[en línea],[consultado el 21 de mayo del 2010].Disponible en internet: www.Historiaderechoconstitucional.com

¹⁷ Las Constituyentes que se han dado en el Ecuador[en línea],[consultado el 21 de mayo del 2010].Disponible en internet: www.Historiaerechoconstitucional.com

Dentro de esta constitución se suprimió las condicionantes sociales y económicas para la ciudadanía y para las representaciones, reduciéndolas únicamente a la edad y saber leer y escribir.

También se entregó atributos amplios a provincias, municipios y parroquias, los gobernadores y los jefes políticos pasaron a ser nombrados por sufragio directo y secreto, se anulo la pena de muerte por delitos políticos.

Cuando Gabriel García Moreno asumió el poder como Presidente Interino, fue el período en que el Ecuador estuvo en peligro de desintegración. Ya que todo lo que planteó esta constitución quedó solamente plasmado en un papel. El mencionado presidente en la práctica centralizó el poder y no dio paso a los afanes descentralizadores que propugnaba. García Moreno era prioritario en afirmar la unidad nacional y asta Fusiló por delitos políticos pese a la norma constitucional establecida.

“El 11 de agosto de 1869 se expide en Quito la octava Constitución, conocida en nuestra historia como La Carta Negra. El Presidente se elegía para un período de seis años y con posibilidad de reelección inmediata e indefinida. Centralización completa del poder público y atributos amplísimos del Ejecutivo, de modo que hasta nombraba a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia”.¹⁸

Dentro de esta constitución se limitó la libertad de pensamiento, de opinión y de prensa y para ser ciudadano había que ser católico, se prohibió cultos y religiones diferentes a la católica. La Vicepresidencia la ejercía el ministro de lo Interior, se volvió a imponer la pena de muerte por delitos políticos y con esta constitución García Moreno fortaleció su dominio político.

“En 1878 se reúne en Ambato una Asamblea Constituyente y se da la novena Carta Política, la misma que no difirió mucho de la liberal de 1861, pero se convierte en una constitución de papel. Ya que en efecto, una vez nombrado Ignacio Veintenilla Presidente Constitucional prescindió de ella cuantas las veces que lo deseaba, Violó garantías, fusiló

¹⁸ Las Constituyentes que se han dado en el Ecuador[en línea],[consultado el 21 de mayo del 2010].Disponible en internet: www.Historiaderechoconstitucional.com

y desterró, uno de los primeros desterrados fue precisamente Juan Montalvo quien, en reciprocidad le hizo objeto de sus celebres Cata linarias”.¹⁹

En los años 1883 a 1895 se da en nuestra historia un período que se le conoce como el progresismo donde sucedieron tres gobiernos civiles y constitucionales de tinte progresista, en este segmento histórico Eloy Alfaro consolida su liderazgo y los actores políticos opositores denuncian a La Argolla, que consistía en la red de intereses económicos, alrededor de la exportación cacaotera, la banca, la especulación con la deuda externa y la inversión financiera, sector que realmente controlaba el poder y era instrumento de corrupción.

“En febrero de 1884, se expide en Quito la décima Constitución, la misma no se aleja de los principios establecidos en la Carta Política de 1861, que determinó en mucho la fisonomía del Ecuador actual: unitario, centralista, municipalmente ordenado, y sistema electoral con base demográfica, se abolió la pena de muerte, pero una reforma constitucional posterior la impuso de nuevo. Líderes liberales radicales como Luis Vargas Torres o Nicolás Infante fueron fusilados.

El 14 de enero de 1897 se expide en Quito la decimoprimer Constitución. Es la primera Carta Política alfarista. Se disponía que no era necesario ser católico para ser empleado público, se garantiza la libertad de pensamiento y la igualdad de los ciudadanos ante la Ley. La Constitución impuso la reforma de muchas leyes, entre ellas la de Instrucción Pública que fija la enseñanza incluida la universitaria bajo el control del Estado y determina que la educación primaria es obligatoria, gratuita y laica.”²⁰

El 31 de octubre de este año el Congreso fija definitivamente los símbolos Patrios: bandera y escudo, se crea el Registro Civil, con lo que se le quitó a la Iglesia los medios de información y control sobre los ciudadanos se dio lugar al registro de nacimientos y la administración de los cementerios pasan a manos del Estado.

¹⁹Las Constituyentes que se han dado en el Ecuador[en línea],[consultado el 21 de mayo del 2010].Disponible en internet: www.Historia derecho constitucional.com

²⁰ Las Constituyentes que se han dado en el Ecuador[en línea],[consultado el 21 de mayo del 2010].Disponible en internet: www.Historiaderechoconstitucional.com

“El 22 de diciembre de 1906 se expide en Quito la decimosegunda Constitución, llamada atea por los conservadores. Esta Carta política institucionalizó lo que la primera no se atrevió a hacer, se radicalizó y es considerada la Constitución liberal por excelencia, la que creó el laicismo de Estado, que permitió que ésta ideología se introdujera profundamente en la educación y vida familiar. Se decretó la libertad de cultos y la igualdad de la religión católica con cualquier otra que se practicare en el país. Se estableció la separación de la Iglesia y del Estado, subordinándola al poder público. La Constitución pasó a ser la ley suprema por sobre las demás leyes, decretos, reglamentos, pactos o tratados que estuvieren en contradicción con ella.²¹”

Este liberalismo trajo un cambio de régimen político ya que se establecieron nuevas instituciones políticas y cambió el contenido de algunas existentes, se consolidó la soberanía popular frente a concepciones de mando divino, se fortaleció el principio de autoridad fruto de la representación de ciudadanos iguales ante la Ley; esto fue que amplió el espacio de la escena política.

La declaración de la libertad de conciencia, de cultos e imprenta abolió el monopolio ideológico del clero y ensanchó el espacio de la opinión pública, ya hoy los grandes medios de comunicación se han convertido en los nuevos monopolizadores de la información y opinión pública, el liberalismo en el poder denunció el carácter anacrónico de la dominación latifundista y limitó los recursos legales de explotación del campesino, al mismo tiempo, expandió la esfera estatal y desarrollo leyes que favorecían la producción nacional también fue la pena de muerte fue abolida.

La vigencia del Estado laico fue el eje del debate y lucha política ideológica por más de medio siglo, Conservadores y liberales hicieron del laicismo el centro de sus luchas por el poder, en los primeros años, los conservadores aliados a la Iglesia pugnaron por una vuelta al Estado confesional.

“El 26 de marzo de 1929 se expide en Quito la decimotercera Constitución, ésta tiene entre sus principales avances otorgar el voto a la mujer y fijar el derecho de hábeas corpus, además se destaca que fue la primera constitución que mencionó los derechos

²¹ Las Constituyentes que se han dado en el Ecuador[en línea],[consultado el 21 de mayo del 2010].Disponible en internet: www.Historiaderechoconstitucional.com

sociales y la intervención del gobierno en los procesos económicos, entre otras características de esta constitución tenemos las siguientes. El Senado de composición mixta, es decir, de la representación provincial y funcional, había representaciones funcionales de la prensa, educación en todos sus niveles, agricultura e industria de Costa y Sierra, obrera e indígena”.²²

Es importante mencionar que dentro de esta constitución el poder Legislativo tenía mucho poder ya que cualquier senador o diputado podía llamar a interpelación a los ministros del poder Ejecutivo, lo que se utilizó para boicotear al Presidente de la República, también se fijaron limitaciones para la gran propiedad agrícola y se empieza a establecer normas para la protección del trabajo se determina también que dentro de este periodo Ayora creó la Inspección del Trabajo para la vigilancia de las relaciones obrero-patronales y el Ministerio de Previsión Social y Trabajo.

“El 2 de diciembre de 1938 se expide la decimocuarta Constitución en una jornada política maratónica, la misma que tuvo una vida de apenas dos meses puesto que El Gral. Alberto Enríquez había renunciado a su jefatura suprema, y se nombró a un presidente interino, el doctor Manuel María Borrero que también renunció y la Asamblea designó como Presidente de la República al doctor Aurelio Mosquera Narváez, quien convoca a un Congreso Extraordinario y desconoce la constitución de 1938 acusándola de no haber sido promulgada y pone en vigencia la constitución de 1906 desde febrero de 1939

El 6 de marzo de 1945 se expide la decimoquinta Constitución. Una de sus preocupaciones fue crear un sistema que permita poner en práctica el libre sufragio, para el efecto se crea el Tribunal Supremo Electoral y este organismo queda integrado por un ministro de la Corte Superior de Justicia, un miembro del Tribunal de Garantías Constitucionales, dos ciudadanos elegidos por el Congreso y tres representantes de las tendencias políticas, derecha, centro e izquierda”.²³

²² Las Constituyentes que se han dado en el Ecuador[en línea],[consultado el 21 de mayo del 2010].Disponible en internet: www.Historiaderechoconstitucional.com

²³ Las Constituyentes que se han dado en el Ecuador[en línea],[consultado el 21 de mayo del 2010].Disponible en internet: www.Historiaderechoconstitucional.com

En el texto de la decimoquinta constitución a diferencia de los anteriores ordenamientos constitucionales, se instaura un congreso unicameral, compuesto por diputados elegidos mediante sufragio popular directo y de forma proporcional a la población de cada provincia, y además se mantienen los diputados funcionales. Esta Carta prohibió la elección inmediata del Presidente de la República y es interesante destacar también que se condicionó de manera importante el derecho de la propiedad privada, si lo requieren y este comprendía las limitaciones que exijan las necesidades sociales así como los principios de justicia social, y las obligaciones sociales.

Por lo tanto la propiedad privada, crea obligaciones sociales, y en consecuencia, la utilización de las riquezas del país, sea quien fuere su dueño, está subordinada a los intereses de la colectividad, de esta manera, la presente Constitución estableció el cultivo y explotación de la tierra como deber social del propietario y se prohibió el mantenimiento de tierras sin producir.

Esta constitución fue creada por el Tribunal de Garantías Constitucionales, pero estaba integrado por diputados, que fueron por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia y por un representante del Presidente de la República y su creación supuso un avance en la protección de la supremacía de la Constitución y de la conciencia en relación al respeto que merecen sus normas, pero estaba limitado a formular observaciones a los actos de los poderes públicos.

“El 31 de diciembre de 1946 se expide la decimosexta Constitución, ésta rigió el país, con altos y bajos, hasta que llegó la dictadura militar de 1963, se vuelve al bicameralismo, con senadores y diputados para estudiar y orientar los asuntos financieros del país, y se crea un Consejo Nacional de Economía para dictar decretos y leyes de emergencia en materia económica, el Presidente de la República estaba obligado constitucionalmente a acudir a ese Consejo”.²⁴

La presente carta instauró la institución del Consejo de Estado ya que este organismo estaba presidido por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia e integrado por un senador, un diputado, dos ciudadanos nombrados por el Congreso, el Procurador de la

²⁴ Las Constituyentes que se han dado en el Ecuador[en línea],[consultado el 21 de mayo del 2010].Disponible en internet: www.Historiaderechoconstitucional.com

Nación, el Contralor de la Nación, un representante del Consejo Nacional de Economía, un representante del Tribunal Supremo Electoral, un oficial designado por las Fuerzas Armadas y el presidente del Instituto Nacional de Previsión. Este Consejo debía vigilar la observancia de las normas constitucionales, observar la constitucionalidad de los actos de los poderes públicos, aunque con sujeción al Congreso Nacional, además autoriza la designación de embajadores, entre otras facultades.

Esta Carta Política fue fecunda en materia de derechos laborales, se establecía la obligatoriedad del salario mínimo, la jornada de ocho horas, la inembargabilidad de la remuneración y la protección de la contratación colectiva. Reimplanta el cargo de Vicepresidente de la República, y fija como condición de ciudadanía ser mayor de 18 años y saber leer y escribir.

Por otro lado, dentro esta misma carta se procuró concesiones para la libertad de enseñanza confesional y particular, se autoriza el establecimiento de universidades privadas, se suprimen las representaciones de las tendencias políticas y se restringe las funcionales.

“Una nueva Asamblea Constituyente se instala el 16 de noviembre de 1966, que expide el 25 de marzo de 1967 la decimoséptima Constitución. Uno de sus objetivos centrales fue elegir un nuevo presidente constitucional interino, función que cayó en Otto Arosemena Gómez, esta constitución recogió numerosas declaraciones sobre derechos sociales, amplió el *habeas corpus*, la igualdad de los hijos y la legalización de los partidos políticos, pero estableció un sistema de gobierno con un ejecutivo débil y un congreso bicameral. Su vigencia fue corta, Velasco Ibarra elegido presidente en 1968, a mediados de 1970 se proclama dictador”.²⁵

Esta constitución fue calificada por analistas y personajes políticos del período como discordante, inútil, inadecuada para las exigencias del momento, adefesio constitucional y poco ágil.

²⁵Las Constituyentes que se han dado en el Ecuador[en línea],[consultado el 21 de mayo del2010].Disponible en internet: www.Historiaderechoconstitucional.com

“La decimoctava constitución fue aprobada en referéndum el 15 de enero de 1978 y la decimonovena reformada casi en su totalidad por la Asamblea Constitucional de 1997-98”.²⁶

De lo cual podemos manifestar que no todas las constituciones fueron producto de verdaderas asambleas constituyentes, ya que algunas fueron utilizadas para legitimar presidentes, establecer reformas constitucionales puntuales o saldar conflictos políticos.

Por otro lado también se puede manifestar que, muchas veces los legisladores fijaron normas incongruentes con la realidad nacional y éstas fueron fuente de serios conflictos políticos.

Por lo tanto se podría decir que está en manos del pueblo ecuatoriano y sus actores político-sociales, hacer de esta nueva Asamblea Constituyente una oportunidad para concretar avances sustanciales en el diseño de nuestra democracia, y convertirla en una que facilite la construcción de una sociedad libre de hecho y derecho, con justicia social y soberana para que se profundice en los cambios estructurales que el campo socio económico requiere y la pobreza y migración causada por el neoliberalismo,

En la historia de nuestro país, con la adopción de la Constitución expedida el 29 septiembre del año 2008 en la Provincia de Manabí en Montecristi, han existido 20 constituciones.

“La actual constitución ecuatoriana fue suscrita en base a una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza para alcanzar el buen vivir el *sumak Kawsay*, una sociedad que respeta en todos sus dimensiones la dignidad de las personas y las colectividades”²⁷.

2.3.- Literatura especializada y autores más representativos en materia Constitucional.

²⁶ Las Constituyentes que se han dado en el Ecuador[en línea],[consultado el 21 de mayo del 2010].Disponible en internet: www.Historiaderechoconstitucional.com

²⁷Constitución 2008 [enlínea],[consultadoel 25 de mayo del 2010];disponible en internet: www.ecuaworld.com.ec/ecuador_constitucion.htm

“La literatura especializada maneja determinados conceptos o categorías entre estos la de forma de Estado que se realiza generalmente al unísono de otro concepto muy importante para la Teoría del Estado, el Derecho Constitucional y la Ciencia Política, la categoría forma de gobierno; presentándose como términos entre los que en unos casos se produce una relación discursiva del todo con una de sus partes, y en otros se fundamentan como subsistemas conceptuales que abordan el aspecto del poder político desde diferentes ópticas”.²⁸

De acuerdo a los estudios realizados se puede manifestar que en un primer supuesto, exponen que la forma de Estado es un concepto de mayor dimensión que engloba al de forma de gobierno, al expresar que primero la manera de ser existencial de la sociedad política como un todo, el modo de organización y ejercicio del poder en una nación, la expresión política concreta a través de la cual se manifiesta un tipo histórico de Estado, a partir de la específica articulación que tienen los elementos de territorio, población y poder político

Es así que dentro de esta línea, la forma de Estado aborda el estudio del poder centrándose en la organización del mismo a tenor de la estructura territorial y administrativa que asume un país determinado y de esta forma se estructuran los órganos del Estado de acuerdo a la división político administrativa, y nos indica las cuotas de poderes y competencia que los mismos poseen, en función de la mayor o menor autonomía con que se organizan las unidades territoriales dentro de un país.

Autores ecuatorianos representativos en materia constitucional.

1. Los autores mas reconocidos en materia constitucional son:
2. ALAVA ORMAZA, Milton, relatividad del Derecho Constitucional, Quito, Editorial Voluntad, 1976
3. BORJA CEVALLOS, Rodrigo, Derecho Político y Constitucional. 2ª. ed., México, Fondo de Cultura Económica, 1991

²⁸Castillo, EL a literatura especializada [enlínea], 2007[consultado el 27de mayo2010], Disponible en Internet: www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/

4. BORJA Y BORJA, Ramiro, derecho Constitucional y del Estado, Quito, sed., 4 vols., 1979
5. BOSSANO, Guillermo, Evolución del Derecho Constitucional Ecuatoriano, Quito, Talleres Gráficos de la Escuela Militar "Eloy Alfaro", 1959. Biblioteca de Derecho-AED
6. GALARZA IZQUIERDO, Luis, Teoría y praxis del Derecho Político Constitucional Ecuatoriano, Quito, Universidad Central, 1987
7. GOROZABEL VINCES, Giorgi, El Régimen Constitucional y la Democracia en el Ecuador, Portoviejo, Imprenta Ramírez, sf.
8. JARAMILLO ALVARADO, Pío, Derecho Político Interno, Curso Universitario, Quito, Casa de la Cultura Ecuatoriana, 1953
9. LARREA HOLGUIN, Juan y TOBAR DONOSO, Julio, Derecho Constitucional Ecuatoriano, 31ª. ed., Quito, Corporación de Estudios y Publicaciones, 1989 (*)
10. MALDONADO RENELLA, Jorge, Treinta y tres años de Derecho Constitucional Comparado, Guayaquil, Imprenta Universitaria de Guayaquil, 1977
11. PONCE MARTINEZ, Alejandro, La Tiranía Constitucional, Quito, Ediciones IUS, 1981
12. SALGADO PESANTES, Hernán y CHIRIBOGA Z., Galo, Derechos Fundamentales de la Constitución Ecuatoriana, Quito, ILDIS, 1995
13. SALGADO PESANTES, Hernán, Instituciones Políticas y Constitución del Ecuador, Quito, ILDIS, 1987
14. TRUJILLO V., Julio César, Teoría del Estado en el Ecuador: Estudio de Derecho Constitucional, Quito, Corporación Editora Nacional, 1994
15. TOBAR DONOSO, Julio, Desarrollo Constitucional del Ecuador, Quito, Editorial Ecuatoriana, 1936
16. TORRES, Luis Fernando, El Control de la Constitucionalidad en el Ecuador, Quito, Edipuce, 1987

17. VERDESOTO SALGADO, Luis, Estudios de derecho Constitucional Ecuatoriano, Quito, Departamento de Publicaciones de la Universidad Central, 1988²⁹.

2.4.- Caracterización de la Constitución 2008.

El referéndum constitucional de Ecuador del 2008, también llamada Consulta Popular 2008 se realizó el 28 de septiembre del 2008, fecha confirmada por el Tribunal Supremo Electoral, el objetivo de este referéndum es la aprobación del proyecto de nueva Constitución redactada por la Asamblea Nacional Constituyente 2007. La propuesta de crear una nueva constitución fue hecha como promesa de campaña electoral por el Eco. Rafael Correa quién al ganar las elecciones presidenciales 2006 y convertirse en el Presidente de Ecuador, presentó el proyecto al Honorable Congreso Nacional, el cual estaba constituido en su mayoría por diputados de la oposición, se sometió a la población, por medio del Tribunal Supremo Electoral, a una consulta popular, la cual fue ratificada el 15 de abril del 2007, se aprobó la creación de una Asamblea Constituyente cuya labor fue la de redactar una nueva constitución, la misma que fue sometida a éste referéndum, la Asamblea Constituyente del 2007 se instaló el 30 de noviembre en la ciudad de Montecristi, provincia de Manabí, formada por 130 Asambleístas, elegidos mediante elecciones en el mismo año, de los cuales 80 pertenecían al partido de gobierno Alianza PAIS³⁰, el 24 de julio de 2008, la Asamblea Nacional Constituyente, terminó la redacción del Proyecto de Nueva Constitución con la aprobación de 94 de los 130 asambleístas, el Tribunal Supremo Electoral fue encargado de la organización de la consulta.

²⁹ Autores Ecuatorianos, [en línea],[consultado el Viernes 28 de mayo del 2010]. Disponible n internet: www.puce.edu.AUTORES.ec

³⁰ Nota: Alianza País es uno de los partidos políticos de Ecuador que estuvo liderado por el Eco. Rafael Correa actual presidente. Los siguientes son los partidos y movimientos políticos del Ecuador: Alianza PAIS (Patria Altiva y Soberana), Alianza 102-18 (A102-18), Concertación Nacional Democrática (CND), Izquierda Democrática (ID), Movimiento Fuerza Ecuador (MFE), Movimiento Poder Ciudadano (MPC), Movimiento Popular Democrático (MPD), Movimiento UNO (MUNO), Pachakutik (PHT), Partido Libertad (PLE), Partido Social Cristiano (PSC), Partido Roldosista Ecuatoriano (PRE), Poder Ciudadano (PCE) Partido Renovador Independiente y Acción Nacional (PRIAN), Red Ética y Democrática (RED), Partido Sociedad Patriótica (PSP), Unión Demócrata Cristiana (UDC), Madera de Guerrero (MDG), Partido unión nacional – uno

La nueva constitución de Ecuador establece un Estado que refuerza las atribuciones del gobierno central y de la función ejecutiva, y que promueve una política proteccionista, intervencionista, asistencialista, y de integración latinoamericana, para lo cual establece un Estado de derechos con origen en los denominados DESCAs, o derechos sociales, culturales y ambientales, subordinando a un grado jurídico inferior las garantías individuales de la anterior constitución además esta nueva constitución transforma el modelo jurídico de Estado social de Derecho y economía social de mercado pasando de una constitución de libertades garantizadas hacia una constitución del bienestar garantizado transversalmente inspirada por la ideología del socialismo del siglo XXI y la filosofía comunitarista ancestral del buen vivir de los antiguos quechuas, recogido explícitamente en el texto *sumak kawsay*.

A continuación ilustramos como lo referido al Referéndum:

“La papeleta de votación editada por el Tribunal Supremo Electoral constó de una sola pregunta para que los votantes puedan responder con aprobar o rechazar el proyecto de nueva constitución.

¿Aprueba usted el texto de la nueva Constitución Política de la República elaborado por la Asamblea Constituyente?

Electores en padrones electorales

Electores	Cantidad	Porcentaje
Hombres	3.595.838	48,62%
Mujeres	3.799.522	51,38%
Total	7.395.360	100.00% ³¹

La consulta popular como tal fue referéndum aprobatorio por el cual el proyecto de nueva constitución necesitaba el 51 por ciento de los votos válidos para ser aprobado, es decir

³¹ Referéndum Constitucional de Ecuador de 2008[en línea],[consultado miércoles 16 de junio del 2010]. Disponible en internet: http://www.nydailynews.com/latino/espanol/2008/07/25/2008-07-25_ecuador_constituyente_aprueba_proyecto_d.html

para el resultado final sólo existía dos alternativas, los votos aprobatorios y los no aprobatorios que cuentan como un rechazo a la nueva constitución, el referéndum se saldó con un importante triunfo a favor una mayoría del pueblo ecuatoriano que aprobó la constitución con un 63,93 por ciento y alrededor de un 36,14 por ciento en contra y con un 28 por ciento específicamente por el no sin sumar votos nulos y blancos, según datos oficiales publicados por el Presidente del Tribunal Supremo Electoral, Jorge Acosta Cisneros dio a conocer los resultados de la consulta popular en total 4.722.073 millones de votantes aprobaron la constitución, y 2,7 millones de votantes no la aprobaron a pesar de que se contaron los votos nulos y blancos, con 2.075.764 millones votando no. El gobierno obtuvo un 81,72% de votos favorables en la convocatoria a Asamblea Constituyente, es decir el 5,5 millones de electores, mientras que en el referéndum 4,7 millones aprobaron la constitución resultante, alrededor de 800 mil votantes menos que 9 meses atrás cuando se instaló la asamblea, en la ciudad de Guayaquil 45,68% optaron por el sí y la Provincia de Napo fueron los únicos lugares donde el proyecto fue negado por los votantes, pese a ello en la Provincia del Guayas la propuesta oficialista logró un 51,02%.

No obstante, la aprobación del texto constitucional supone un reforzamiento al proyecto político de Rafael Correa y de las organizaciones sociales y políticas que lo apoyan.

La victoria provocó las celebraciones gubernamentales en Guayaquil ciudad natal del presidente Correa a pesar de ser la ciudad donde se rechazó la nueva constitución con un 55%, desde allí se declaró que Ecuador se había hecho a sí mismo un nuevo país en un proceso y que el nuevo marco legal quebraría el viejo sistema político e impulsará reformas sociales que garantizan los derechos fundamentales del pueblo de Ecuador.

La campaña por el si estuvo liderada por el Presidente del Ecuador Rafael Correa, su partido político País y las agrupaciones que apoyaron la propuesta de constitución redactada por la Asamblea Nacional Constituyente. Además de ellos, varias pautas publicitarias en televisión, radio y diferentes medios impresos, patrocinadas por la Asamblea Constituyente y por el Gobierno Nacional, así como también se unieron otros partidos políticos de los cuales los más destacados fueron: Izquierda Democrática, Partido Roldosista Ecuatoriano, Pachakutik, Movimiento Popular Democrático y ex-

dirigentes del antiguo Partido Comunista del Ecuador, pese a que existió una campaña en contra en la ciudad de Guayaquil

La actual constitución ecuatoriana se caracteriza por ser socialista, “para el Presidente Rafael Correa, es la ideología, basada en dos fundamentos; según él, los más representativos: la Doctrina Social de la Iglesia, la Teología de la Liberación, se enfoca el área social como lo más preponderante, el ayudar a los desfavorecidos, e incentivar el desarrollo, a esto, se añaden las teorías marxistas del socialismo clásico, y las versiones del alemán Dieterich”³².

Es así que como podemos observar que inspirándose en algunas encíclicas sociales de la Iglesia Católica, el Presidente Correa, propone un sistema en contra de los intereses de los países desarrollados, quienes han tildado al Ecuador como tercer mundista, para lo cual menciona a cerca de la encíclica *Rerum Novarum* de León XIII, quien actúa en contra de la presión industrial sobre los trabajadores, también menciona la Encíclica *Populorum Progressio y Laborem Exercens* y en ésta última se aborda la temática del trabajo, donde se ha generado la explotación laboral en Ecuador a causa de la influencia del neoliberalismo y algunas de las medidas tomadas por este sistema han consistido en la explotación laboral y la competitividad.

Se menciona también que para esto se generalizaron en América Latina formas de explotación laboral bastante bien disfrazadas con eufemismos como flexibilización laboral, tercerización, contratos por horas, etc. cabe indicar también que, de acuerdo a múltiples estudios, esta flexibilización laboral ha sido una de las reformas que menos resultados ha dado en la región, sin que exista con ella mayor crecimiento, pero sí una mayor precarización de la fuerza laboral, y con ello, mayor desigualdad y pobreza e incluso si la flexibilización hubiere dado resultado, no podemos rebajar la dignidad del trabajo humano a una simple mercancía, y por lo cual es hora de entender que el principal bien que exigen nuestras sociedades es el bien moral, y que la explotación laboral, en aras de supuestas competitividades, es sencillamente inmoral.

³²Socialismo del Siglo XXI en Ecuador[en línea],2009[consultado jueves 27 de mayo del 2010],Disponible en: http://es.wikipedia.org/wiki/Teología_de_la_liberación

En el socialismo busca revoluciones para alcanzar un horizonte abierto, en el que se puedan introducir cambios en medida de las necesidades de los ciudadanos, de acuerdo con su intervención consciente, en el marco de las limitaciones tecnológicas y naturales.

La estructura de la Constitución de Ecuador la podemos ver en el Anexo No.1.

2.4.1.- Aportes normativos y sociales más relevantes.

Dentro de la Constitución Ecuatoriana recientemente aprobada existen varios aspectos y avances muy relevantes por lo cual “los autores universitarios, asesores políticos, actores sociales compartieron sus puntos de vista y análisis sobre la nueva Constitución algunos desde el punto de vista de una lectura global y transversal de la misma, exponiendo las principales relevancias por otro lado, analizaron como una temática específica: el *sumak kawsay* o buen vivir, los derechos y sus garantías, la plurinacionalidad, la participación ciudadana, el ordenamiento territorial, el rol del Estado.

Con 444 artículos, la Constitución Ecuatoriana es una de las más extensas del mundo y además es reconocida por ser una de las más avanzadas de la región”.³³

A continuación se analizaremos los aspectos más sobresalientes de la constitución ecuatoriana.

El buen vivir: conocido también con el nombre de *Sumak kawsay* dentro de la Constitución, dentro de este punto se estipula una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el *sumak kawsay*, ya que desde su inicio y a largo de la Constitución, la visión holística e integral del buen vivir está postulada y sirve de principio ordenador de los derechos del buen vivir, y del régimen del buen vivir como hilo conductor que la permite coherencia y no permite que se separe de la Constitución de 1998, entre la parte dogmática y la orgánica.

³³ La Asamblea Constituyente, [en línea], [consultado el viernes 28 de mayo del 2010], Disponible en internet: www.asambleanacional.com.es

Por lo que dentro de esta época de crisis planetaria por la insostenibilidad de los modelos de desarrollo nace el buen vivir, nacido de la cosmovisión y práctica de pueblos indígenas que llama a una relación armónica entre los seres humanos y la naturaleza.

“Magdalena León manifiesta que presenta un cambio de paradigma, necesario frente al ritmo alarmante de depredación que genera el modelo económico. En la Constitución el sistema económico es reconocido como social y solidario, y reconoce al ser humano como sujeto y fin; propende a la relación dinámica y equilibrada entre sociedad, Estado y mercado, en armonía con la naturaleza, y tiene por objetivo garantizar la producción y reproducción de las condiciones materiales, e inmateriales que posibilitan el buen vivir”³⁴.

La clasificación de los derechos, en lugar de la clásica división entre: derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales que actualmente están organizados por derechos del Buen Vivir, libertad de los pueblos, participación, protección, de grupos vulnerables, por los derechos de las personas y los grupos de atención prioritaria.

Los nuevos artículos que están establecidos dentro de nuestra constitución fueron el producto del análisis y la comparación con la Constitución de 1998 ya que se resaltó el carácter innovador y su articulación con la visión andina del *sumak kawsay*, los derechos ambientales como el derecho al agua, a la alimentación y soberanía alimentaria, derecho de la naturaleza, de las personas y grupos de atención prioritaria, derecho a desarrollar actividades económicas.

Es así que de acuerdo a los estudios realizados a la constitución del año 1998 a pesar de los avances que se le dio dentro de la parte dogmática la desarticulación con la parte orgánica imposibilitó realizarla, por lo cual se conoce que la carta que se realizó en Montecristi detalla las garantías jurisdiccionales, tales como: Amparo, Hábeas Corpus, Hábeas Data, el acceso a la información pública, acción de cumplimiento, tutela contra sentencias judiciales, la realización de políticas públicas, la participación ciudadana, también es importante señalar que más de la mitad de la Constitución elaborada es un pacto de la sociedad para garantizar los derechos

La Plurinacionalidad

³⁴ La Asamblea Constituyente, [en línea], [consultado el viernes 28 de mayo del 2010], Disponible en internet: www.asambleanacional.com.es

“En el 2008, la Constitución postula que el Ecuador es un Estado constitucional de derecho y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico”³⁵.

Finalmente la plurinacionalidad, propuesta por la Confederación de nacionalidades indígenas de Ecuador (CONAIE) desde mediados de los años 80, fue incluida en la Carta Magna.

“Floresmilo Simbaña, como sociólogo y jefe de departamento de territorios de la ECUARUNARI (filial de la CONAIE), presenta la propuesta y concepción de la plurinacionalidad y resalta su construcción histórica y participativa es un sistema de gobierno y un modelo de organización política, económica y sociocultural, que propugna la justicia, las libertades individuales y colectivas, el respeto, la reciprocidad, la solidaridad, el desarrollo equitativo del conjunto de la sociedad ecuatoriana y de todas sus regiones y culturas, en base al reconocimiento jurídico-político y cultural de todas las Nacionalidades y Pueblos Indígenas que conforman el Ecuador insiste que no se trata únicamente la dimensión cultural, sino la política, económica y sociocultural y por ende implica a una reorganización y reconstrucción estructural del Estado, la instauración de un nuevo tipo de democracia y el establecimiento de una sociedad intercultural, como garantía del ejercicio pleno de los derechos fundamentales individuales y colectivos”³⁶.

Los artículos referentes a la *plurinacionalidad e interculturalidad* que se refieren a los derechos colectivos, justicia, educación, salud visibilizan las dimensiones de la plurinacionalidad de la CONAIE y de otras organizaciones que fueron rechazadas como el derecho colectivo al autogobierno, el reconocimiento del *Kishwa* y al *Shuar* como idiomas oficiales.

Por lo cual podemos manifestar que la *plurinacionalidad* y el *sumak kawsay* o buen vivir rompen en forma radical con los modelos neoliberales de desarrollo, abriendo puertas para la construcción de una sociedad postcolonial y sostenible.

La participación y poder ciudadano

³⁵ La Asamblea Constituyente, [en línea], [consultado el viernes 28 de mayo del 2010], Disponible en internet: www.asambleanacional.com.es

³⁶ ibidem

Dentro de este punto la constitución 2008 no solamente mantiene la participación del ciudadano, sino renueva el poder del mismo y establece una nueva configuración del poder político que debe ser ejercida a través de la participación ciudadana, en conjunto con órganos del poder público representativo de las funciones del Estado.

Reconoce también a las diferentes formas de democracia como la democracia participativa, comunitaria y representativa.

Por otro lado también, dos nuevas funciones son incorporadas a la estructura orgánica del poder: la de Transparencia y Control Social, y la Electoral lo que quiere decir que esto rompe con la fórmula clásica de los tres poderes del estado.

“El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, la entidad más importante de la nueva función, está integrado por consejeros de la ciudadanía y de las organizaciones de la sociedad civil y tiene las atribuciones de promover la participación ciudadana a través de la deliberación pública, rendición de cuentas, veedurías ciudadanas y control social; investigar denuncias sobre afectaciones a la participación ciudadana o actos de corrupción y designar a los titulares de la Procuraduría General del Estado y de las Superintendencias, de la Defensoría del Pueblo, Defensoría Pública, Fiscalía General del Estado, y Contraloría General del Estado; así como, a los miembros del Consejo Nacional Electoral, Tribunal Contencioso Electoral y del Consejo de la Judicatura”³⁷.

De esta forma se puede observar que la nueva Constitución permite la participación ciudadana en un nivel de decisión extraordinariamente importante que es el de la designación de las principales autoridades de las entidades.

“Para su concreción, se crean nuevos mecanismos y espacios tales como: la creación de interfaces con actores sociales para la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas; mecanismos institucionales para la participación en relación con el sistema de planificación, control social, edificación de consejos definidos como instancias para orientar y asegurar la plena vigencia y ejercicio de los derechos. Se multiplican las referencias a la participación en los temas sectoriales y se agrega el derecho a la gestión democrática de la ciudad. Las experiencias a nivel local de participación en la última

³⁷La Asamblea Constituyente, [en línea], [consultado el viernes 28 de mayo del 2010], Disponible en internet: www.asambleanacional.com.es

década fueron acogidas, y se define como clave el involucramiento ciudadano en la planificación, presupuesto, gestión y control; a través de una multiplicidad de espacios como asambleas, veedurías, observatorios. Los aspectos de la Constitución propuesta contienen no solo la conceptualización que sustenta una nueva forma de concebir el ejercicio del poder político, a través de una valoración importante de la participación social, sino que, además, diseñan las nuevas instituciones por intermedio de las cuales deberá hacerse efectiva dicha participación”³⁸.

Finalmente de lo estudiado podemos describir que la mayoría los avances mas importantes son el *sumak kawsay* o también llamado el buen vivir, como cambio de paradigma de desarrollo y principio ordenador, holístico e integral; la clasificación audaz de los derechos, la creación de nuevos derechos y sus garantías; la plurinacionalidad del Estado ecuatoriano, como modelo de organización política, económica y sociocultural; la participación soberana y poder ciudadano renovado y los mecanismos concretos creados; la nueva función del Estado de Transparencia y Control Social.

2.5.- Procesos Constituyentes en el Constitucionalismo Latinoamericano Comparado: Venezuela, Ecuador y Bolivia.

La nueva Constitución Ecuatoriana, redactada por la Asamblea Nacional y aprobada en las urnas por el pueblo ecuatoriano es la base fundamental para que dentro de nuestro país surjan nuevos cambios sociales que están beneficiando a la clase proletariada, nuestro presidente, Rafael Correa, con la nueva base jurídica esta aunando esfuerzos con el presidente Venezolano y Bolivariano para cambiar la realidad que han vivido por décadas estos países

Los gobiernos de estos diferentes países con sus diferencias propias de cada uno, han seguido casi la misma ruta para impulsar a su manera, el modelo del socialismo del siglo XXI con la intención de dejar enterrado al neoliberalismo que gobernó la región por décadas, para poner fin a lo que el ecuatoriano llama a la larga y triste noche neoliberal,

³⁸La Asamblea Constituyente, [en línea], [consultado el viernes 28 de mayo del 2010], Disponible en internet: www.asambleanacional.com.es

lo que le ha causado polémica, violencia y la polarización con sectores que se oponen a cambios esenciales.

Los procesos constituyentes en los tres países han surgido con grandes apoyos populares, que han facilitado la integración de mayorías oficialistas en la elaboración de los cuerpos legales.

No obstante, nuestro presidente Correa, así como su homólogo boliviano, Evo Morales, y el venezolano, Hugo Chávez, han estado sometidos a fuertes críticas de los opositores, también radicalizados ante las transformaciones propuestas por los mentores del nuevo socialismo y por ende tanto Morales como Chávez han debido superar momentos de crisis políticas con los opositores de la derecha, que advierten una vuelta a esquemas de gobierno fracasados en el pasado, al realizar este trabajo de investigación nos damos cuenta que los tres países mencionados anteriormente surgimos de una misma realidad cultural y una misma historia, remontándonos a las décadas de los 70 y 80 surgieron gobiernos impuestos por el imperialismo norteamericano el mismo que fue precursor de la destrucción económica y jurídica de estos pueblos.

Nuestro presidente asegura que el Ecuador requiere de un cambio profundo, radical y rápido, basado en una revolución ciudadana ya que, para él, se presenta como la última oportunidad pacífica para cambiar una historia de injusticia y desigualdad social y económica.

El socialismo del siglo XXI para estos tres países, es un nuevo modelo, surgido de las ideas tradicionales del socialismo latinoamericano de la década de los años sesenta, según nuestro presidente Correa, es un proceso propio que tiene al ser humano y al trabajo como soportes de la construcción del desarrollo.

Por lo cual podemos manifestar que estas constituciones impulsadas por el mandatario boliviano, Evo Morales, y el venezolano, Hugo Chávez, han recogido también los ideales de Simón Bolívar, el libertador andino, como soporte histórico, ético y teórico de sus revoluciones que tienen mucha relación entre sí, asimismo podemos manifestar que las tres constituciones ponen énfasis en la protección del medio ambiente y el desarrollo sostenible como base de los derechos colectivos, incluidos, con preeminencia, los de sus pueblos ancestrales y nacionalidades indígenas.

Conforme a lo que estipulan los artículos 349 de la constitución de Bolivia, 127 de la constitución de Venezuela y 395 de la constitución de Ecuador

“Recursos naturales

Los recursos naturales pasan por derecho constitucional a manos del estado:

Artículo349.

- I. Los recursos naturales son de propiedad y dominio directo, indivisible e imprescriptible del pueblo boliviano, y corresponderá al Estado su administración en función del interés colectivo.
- II. El Estado reconocerá, respetará y otorgará derechos propietarios individuales y colectivos sobre la tierra, así como derechos de uso y aprovechamiento sobre otros recursos naturales”³⁹.

Constitución de Venezuela

“Capítulo IX

De los Derechos Ambientales

Artículo 127. Es un derecho y un deber de cada generación proteger y mantener el ambiente en beneficio de sí misma y del mundo futuro. Toda persona tiene derecho individual y colectivamente a disfrutar de una vida y de un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado. El Estado protegerá el ambiente, la diversidad biológica, genética, los procesos ecológicos, los parques nacionales y monumentos naturales y demás áreas de especial importancia ecológica. El genoma de los seres vivos no podrá ser patentado, y la ley que se refiera a los principios bioéticos regulará la materia.

Es una obligación fundamental del Estado, con la activa participación de la sociedad, garantizar que la población se desenvuelva en un ambiente libre de contaminación, en

³⁹ Constitución de Bolivia,[en línea][consultado 23 de mayo del 2010]Disponible en internet: [www.constitucion](http://www.constitucion.de Bolivia) de Bolivia.

donde el aire, el agua, los suelos, las costas, el clima, la capa de ozono, las especies vivas, sean especialmente protegidos, de conformidad con la ley”⁴⁰.

Constitución de Ecuador

“Sección primera

Naturaleza y ambiente

Art. 395.- La Constitución reconoce los siguientes principios ambientales:

1. El Estado garantizará un modelo sustentable de desarrollo, ambientalmente equilibrado y respetuoso de la diversidad cultural, que conserve la biodiversidad y la capacidad de regeneración natural de los ecosistemas, y asegure la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes y futuras.
2. Las políticas de gestión ambiental se aplicarán de manera transversal y serán de obligatorio cumplimiento por parte del Estado en todos sus niveles y por todas las personas naturales o jurídicas en el territorio nacional.
3. El Estado garantizará la participación activa y permanente de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades afectadas, en la planificación, ejecución y control de toda actividad que genere impactos ambientales.
4. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza”⁴¹.

Dentro de estas constituciones también se abarca el tema de la economía y en los tres cuerpos legales, se pone al ser humano como el centro de la actividad del Estado y pregonan la justicia y redistribución de la riqueza como eje de la gestión pública.

De acuerdo a los siguientes artículos de las diferentes:

Constitución de Venezuela

⁴⁰ Constitución de Venezuela [en línea], Venezuela 2007, [consultado 23 de mayo del 2010], Disponible en internet: www.constitucion de Venezuela.

⁴¹ Constitución de Ecuador, [en línea], Ecuador 2008[consultado el 23 de mayo del 2010], Disponible www.constitucion de Ecuador.

“Capítulo VII

De los Derechos Económicos

Artículo 112. Todas las personas pueden dedicarse libremente a la actividad económica de su preferencia, sin más limitaciones que las previstas en esta Constitución y las que establezcan las leyes, por razones de desarrollo humano, seguridad, sanidad, protección del ambiente u otras de interés social. El Estado promoverá la iniciativa privada, garantizando la creación y justa distribución de la riqueza, así como la producción de bienes y servicios que satisfagan las necesidades de la población, la libertad de trabajo, empresa, comercio, industria, sin perjuicio de su facultad para dictar medidas para planificar, racionalizar y regular la economía e impulsar el desarrollo integral del país”⁴².

Constitución de Bolivia en lo concerniente a la Economía

“En el nuevo texto se establece un modelo económico social y comunitario constituido por organizaciones estatales, privadas y sociales cooperativas, que garantiza la iniciativa privada y la libertad de empresa y establece como uno de los roles de las organizaciones estatales administrar los recursos naturales y sus procesos asociados, junto con los servicios públicos que la Constitución establece como derechos.

Respecto a la inversión privada, se pasa a privilegiar la nacional frente a la extranjera, y promueve en la economía cooperativa la participación de cooperativas y grupos sin fines de lucro”⁴³.

Constitución de Ecuador

“Sección primera

Sistema económico y política económica

Art. 283.- El sistema económico es social y solidario; reconoce al ser humano como sujeto y fin; propende a una relación dinámica y equilibrada entre sociedad, Estado y mercado, en armonía con la naturaleza; y tiene por objetivo garantizar la producción y reproducción de las condiciones materiales e inmateriales que posibiliten el buen vivir.

⁴² Constitución de Venezuela [en línea], Venezuela 2007, [consultado 23 de mayo del 2010], Disponible en internet: www.constitucion de Venezuela.

⁴³ Constitución de Bolivia,[en línea][consultado 23 de mayo del 2010]Disponible en internet: www.constitucion de Bolivia.

El sistema económico se integrará por las formas de organización económica pública, privada, mixta, popular y solidaria, y las demás que la Constitución determine. La economía popular y solidaria se regulará de acuerdo con la ley e incluirá a los sectores cooperativistas, asociativos y comunitarios”⁴⁴.

De esta manera también, coinciden en remarcar el papel del poder de los ciudadanos como garantes y vigilantes de todas las acciones de la administración estatal y asignan la custodia y respeto de las soberanías nacionales en sus pueblos, de manera indelegable.

Es importante recalcar que en ninguna de estas constituciones se elimina el derecho a la propiedad privada, pero se la regula en el marco del cumplimiento de objetivos sociales.

Las tres, asimismo, condenan el monopolio y dicen proteger los derechos colectivos frente a los de las empresas.

También coinciden en proteger sus territorios a la presencia de bases militares de Ejércitos extranjeros y declaran a sus espacios geográficos como territorios de paz

Los antiguos congresos o parlamentos también cambian sus nombres por los de Asamblea Legislativa Plurinacional, en el caso boliviano, y de Asamblea Nacional, en Ecuador y Venezuela, que también consideran la reelección presidencial por una sola vez.

Finalmente como podemos observar estas constituciones son similares en muchos puntos, ya que su principal objetivo es favorecer a los más necesitados además, podemos mencionar que estas constituciones también coinciden en la facultad de revocación de los mandatos de los cargos de elección popular a petición de los ciudadanos, también lo hacen en dejar plasmada la voluntad de sus gobiernos para buscar la unidad latinoamericana y de protección de la naturaleza como base de las relaciones internacionales.

⁴⁴ Constitución de Ecuador, [en línea], Ecuador 2008[consultado el 23 de mayo del 2010], Disponible www.constitucion de Ecuador.

CONCLUSIONES

Luego de la investigación realizada del tema la Modernización Constitucional del estado ecuatoriano hemos arribado a las siguientes conclusiones.

- La Asamblea Nacional Constituyente creó una Constitución con nuevos preceptos legales, que permiten que cambie el panorama político, económico y social de nuestro país buscando que el socialismo sea el camino para destruir los estamentos jurídicos tradicionales que han dado cabida a que no exista justicia social en el Ecuador.
- Los países latinoamericanos tenemos una misma historia y por lo tanto un mismo idioma y un mismo sentimiento social por lo que en sentido general las cartas magnas de cada uno de nuestros países tienen los mismos principios y objetivos pero cada una de ellas se han adaptado a sus principios, costumbres y necesidades lo cual hace que sean únicas.
- La actual Ley Suprema de nuestro país que fue redactada por la Asamblea Nacional Constituyente el pasado 28 de septiembre del año 2008 es considerada como una de las mas extensas de todas las constituciones que se ha dado en nuestro país, ya que dentro de su cuerpo legal se han incorporado nuevos elementos jurídicos como el derecho del buen vivir, la participación ciudadana, el ordenamiento territorial y el rol del Estado.
- Ecuador desde que comenzó su vida republicana en 1830 asta los actuales momentos ha tenido veintiún constituciones situación que refleja la inestabilidad política y por lo tanto social en el transcurso de estos ciento ochenta años

RECOMENDACIONES

De la presente investigación consideramos pertinente recomendar:

- Que se realicen Seminarios Talleres en todas las instituciones para que de esta manera los estudiantes sean portavoces de los nuevos derechos que hoy ampara la Constitución ecuatoriana.
- En determinado tiempo la historia de nuestros países hermanos debemos unirnos y aceptar un cuerpo legal único en Latinoamérica (sueño Bolívar).
- Ecuador fue calificado con un gran porcentaje de corrupción a nivel mundial por esta razón recomendamos que al momento de realizar una nueva restructuración respecto del ordenamiento territorial se haga precisamente con la participación ciudadana con rendición de cuentas y tratando de que el ciudadano sea beneficiado con este proceso.
- Si bien es cierto que la Constitución en vigencia exige una nueva forma de convivencia ciudadana recomendamos que en los actuales momentos el país se mantenga por un tiempo prolongado al amparo de la actual Constitución

BIBLIOGRAFÍA

I. Fuentes doctrinales:

1. Álvarez Conde, Enrique: *Curso de Derecho Constitucional*, Vol. I, El Estado Constitucional, el sistema de fuentes, derechos y libertades, Ed. Tecnos S.A., España, 1992.
2. Álvarez Tabío, F.: *Comentarios a la Constitución socialista*, Pueblo y Educación, La Habana, 1988.
3. Aragón, M.: *El control como elemento inseparable del concepto de Constitución*. Rev. Española de Derecho Constitucional, CEC, Madrid, No.19 de 1987, pgs. 15-52.
4. Asenso Sabater, J.: *Constitucionalismo y Derecho Constitucional. Materiales para una interpretación*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996.
5. Asensi Sabater, José: *Introducción al Derecho Constitucional*, Editorial GANMA, Alicante, España, 1985.
6. Atienza, Manuel: *Introducción al Derecho*, Barca nova, Barcelona, 1985.
7. Cañizares, Fernando Diego: *Teoría del Estado*, Ed. Pueblo y Educación, 1979.
8. De Otto Pardo, Ignacio de: *Derecho Constitucional. Sistema de Fuentes*, Ed. Ariel S.A, Barcelona, 1ra reimpresión, 1989.
9. De Vega, Pedro: *Estudios Políticos Constitucionales*, Instituto De Investigaciones Jurídicas, México 2004,
10. Fernández Bulté, Julio: *Teoría del Estado y del Derecho*. Teoría del Derecho, Ed. Félix Varela, La Habana, 2004.
11. García Pelayo, M.: *Derecho Constitucional comparado*, 6ta de. Manuales de la Rev. de Occidente, Madrid, 1961.
12. Guastini Ricardo: *Estudios de Teoría Constitucional*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2004.
13. Hart, H.L.A.: *The Concept of Law*, Oxford University Press, Oxford, 1961; traducción española: El concepto de Derecho, trad. De Genaro Carrió, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998.
14. Hernández Sampier, Roberto *et al*: *Metodología de la investigación 1*, ed. 2ª, Ed. Félix Varela, La Habana, 2004.

15. Huerta Ochoa, Carla: Conflictos normativos, México, 2003.
16. Infiesta, Ramón: Historia Constitucional de Cuba, Editorial Selecta, La Habana, 1942,
17. Lafuente Balle, José María: *La judicialización de la interpretación constitucional*, Ed. Colex, España, 2000.
18. Loewenstein, K.: *Teoría de la Constitución*, Demos, Ariel, Barcelona, 1979.
19. López Guerra *et al*: *Derecho constitucional*, vol., Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.
20. Martínez Roldán, Luis y Jesús A. Fernández Suárez: *Curso de Teoría del Derecho*, Ed. Ariel, España, 1997.
21. Pavó Acosta, Rolando: *La Investigación Científica del Derecho*, Fondo Editorial de la Universidad Inca Gracilazo de la Vega, Perú, 2010.
22. Peces-Barba Martínez, Gregorio: *Curso de Teoría del Derecho*, 2ª ed., Madrid, 2000.
23. Pérez Carrillo, Juan Ramón y Rolando Pavo Acosta: “*Tesis y trabajos de diploma en las Ciencias Jurídicas: elementos estructurales y requisitos de presentación*”, *Revista Jurídica*, Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales, No. 9, 2005, Buenos Aires, Argentina, pp. 277-301.
24. Pérez Royo, Javier: *Curso de Derecho Constitucional*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A; 10ª ed., Madrid, 2005.
25. Pereira, Carlos. *La Constitución de los Estados Unidos como instrumento de Dominación Plutocrática*, Editorial América, Madrid, España, 1950.
26. Piza Rocafort, Rodolfo: “Influencia de la Constitución de los Estados Unidos en las constituciones de Europa y de América Latina”, *Cuadernos CAPEL #23*, Centro Interamericano de Asesoría y Promoción Electoral, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1987.
27. Prieto Valdés, Martha y Lissette Pérez Hernández: *Temas de Derecho Constitucional Cubano*, Ed. Félix Varela, 2000.
28. Prieto Valdés, Martha: *El Derecho, la Constitución y su interpretación*, Tesis Doctoral, Facultad de Derecho, Universidad de la Habana, 2002.
29. Sánchez Agesta, Luis: *Curso de Derecho Constitucional Comparado*, Editora Artes Gráficas BENZAL. Madrid, España, 1976.
30. Schmitt, K.: *Teoría de la Constitución*, Revista de Der. Privado, Madrid, 1934, (Prol y trad. De F. Ayala).

31. _____: *La defensa de la Constitución*, tecnos. Madrid, 1983.
32. Tamayo y Salmorán, Rolando: *El Derecho y la ciencia del derecho*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1986.
33. _____: *Sobre el Sistema Jurídico y su creación*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1976.
34. Villarroya, Joaquín Tomas: *Breve Historia del Constitucionalismo Español*, Editorial Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, España. 1997.

II. Fuentes normativas:

a) Constituciones y Leyes Fundamentales:

1. Bolivia:
 - a. Constitución de Bolivia, [en línea], Bolivia, 2002, [consultado el 20 de marzo de 2010](http://www.ernestojustiniano.org/2008/10/nueva-constitucion-politica-del-estado-de-bolivia/), disponible en: <http://www.ernestojustiniano.org/2008/10/nueva-constitucion-politica-del-estado-de-bolivia/>
2. Ecuador: Constitución de Ecuador: [en línea], Ecuador, [consultado el 17 de marzo de 2010], disponible en: <http://www.google.com.cu/url?sa=t&source=web&ct=res&cd=3&ved=0CCEQFjAC&url=http%3A%2F%2Fmef.gov.ec%2Fpls%2Fportal%2Furl%2FITEM%2F6322DA862E09F8EFE040007F01000A1B&rct=j&q=constitucion+de+Ecuador&ei=TNz3S9C3JIPGIQfDsY32Cg&usg=AFQjCNFgR00CqjybK3vMcxpMG9H-FbClpg>
3. España: Constitución Española, de 27 de diciembre de 1978, Tribunal Constitucional – Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2003.
4. Venezuela: Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, de 23 de enero de 1961, en *Lexcomp*, [CD-ROOM], Año 2, No. 1 de 2000.

III. Fuentes enciclopédicas y diccionarios:

1. Diccionario Larousse Básico Escolar, Editorial Larousse, Buenos Aires, Argentina, 1963.
2. Diccionario Constitución del País de los Soviets, Progreso, Moscú, 1982.
3. Enciclopedia Ilustrada Universal, número: 18, Bilbao, Madrid, Barcelona, España, 1992.

4. Diccionario de la Lengua Española y de Nombres Propios Océano, Grupo Editorial Océano, Barcelona, 1999.
5. Diccionario Jurídico Espasa, Espasa Calpe S.A., Madrid, 2001.
6. Enciclopedia Autodidacta Interactiva Océano, Grupo Editorial Océano, Barcelona, 2000.
7. Lexcomp, Año 2, No. 1 de 2000, [disponible en CD-ROOM].

IV. Otras fuentes: Webgrafía:

1. S/A: Positivismo jurídico, [en línea], [\[consultado el 24 de marzo de 2010\]](http://www.monografias.com/trabajos28/positivismo-juridico/positivismo-juridico.shtml), disponible en: <http://www.monografias.com/trabajos28/positivismo-juridico/positivismo-juridico.shtml>
2. S/A: Constitución, [en línea], [\[consultado el 24 de marzo de 2010\]](http://www.monografias.com/trabajos12/consti/consti.shtml), disponible en: <http://www.monografias.com/trabajos12/consti/consti.shtml>
3. Huerta Ochoa, Carla: Constitución, reforma constitucional y fuentes del Derecho de México, [en línea], México, [\[consultado el 30 de enero de 2010\]](http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=1657), disponible en: <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=1657>
4. _____: Conflictos normativos, [en línea], [\[consultado el 18 de abril de 2010\]](http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=949), disponible en: <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=949>
5. _____: Teoría del derecho. Cuestiones relevantes, [en línea], [consultado el 3 de abril de 2010], disponible en: <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=2611>

RESUMEN DE LA TESIS TRES HOJAS

AUTORES: Diego Fernando Zumba Albán.

Mariela Natali Valladarez Chango.

TEMA: Modernización Constitucional De Ecuador

ESPECIALIDAD: Abogacía

El tema del presente trabajo de tesis tiene el nombre de modernización Constitucional de Ecuador dentro de lo cual se abarca de manera general el estudio de la Constitución su origen sus diferentes constituciones en el pasar del tiempo en el Ecuador, sus diferentes significados de constitución ya que para un país la constitución es el conjunto de leyes mediante las cuales se establece no solo la forma de gobierno, provenir sino las modalidades o formas para poner a funcionar los poderes públicos.

En este presente trabajo de investigación tiene como objetivo general evaluar las principales innovaciones introducidas al texto constitucional del Ecuador a partir de un análisis teórico, histórico y comparado, y como objetivos específicos tenemos los siguientes profundizar en el estudio de la teoría de la constitución y su relación con el ordenamiento jurídico; caracterizar teórica y doctrinalmente las tendencias sobre el constitucionalismo en Ecuador; determinar las principales innovaciones introducidas en la actual Constitución de Ecuador es así como nuevas innovaciones en la constitución tenemos el derecho *sumak kawsay* o buen vivir, los derechos y sus garantías, la plurinacionalidad, la participación ciudadana, el ordenamiento territorial.

A si también como métodos utilizados para la investigación y desarrollo del trabajo de diplomado hemos empleado los siguientes métodos de investigación que son los siguientes: el análisis teórico- jurídico, histórico- jurídico, jurídico- comparativo y el exegético- jurídico, es así que al estudiar la Constitución ecuatoriana desde un análisis histórico permite conocer que esta ley suprema históricamente ha disputado el carácter

de superioridad ante las demás leyes ya que estas son de carácter inferior ante una constitución por el hecho de ser esta de mayor jerarquía.

El trabajo de diplomado está estructurado en dos capítulos; en el primero abarca cuestiones generales de Derecho Constitucional y la Constitución, en el segundo realizamos un examen sobre la constitución y constitucionalismo en Ecuador, así como el análisis comparado del tema; mostrando los resultados de la investigación.

Uno de los principales resultados está haber identificado las principales innovaciones realizadas en el texto Constitucional de Ecuador del 2008 y su relación con el constitucionalismo latinoamericano del último período como el de Bolivia, Venezuela.

Es así que tenemos diferentes aspectos que conforman el presente trabajo de tesis para su mejor entendimiento tales como , el proceso de su creación aquí se toma en consideración su origen ya que siempre se basa en alguna otra constitución anterior o a su vez de otros países para su creación ya que tiene que tener bases anteriores para su creación, toma en cuenta como mecanismo para su creación a la estructura del sistema jurídico que puede ser concebida estática o dinámicamente, la constitución no puede ser vulnerada por otras leyes de menor jerarquía ya que esta tiene el carácter de ley suprema ante las demás leyes , que la puedan afectar total o parcialmente es por esto que aparecen instrumentos de defensa o mecanismos que la protejan de diferentes problemas que puedan surgir con el pasar del tiempo y que la puedan afectar o vulnerar ,otro aspecto que conforma el trabajo de grado es el de la reforma de constitución ya que una constitución puede ser reformado con el pasar del tiempo es así que puede ser reformada modificada para su mejor aplicación en los diferentes campos, al hablar de reforma estamos tratando de un tema que consiste en innovación, cambio modificación, o a su vez corrección o restauración de algo que ya existe o también puede ser la extinción de un cuerpo administrativo para mejorarlo corregirlo para una mejor interpretación o aplicación , en definitiva y de manera más específica en el segundo capítulo nos referimos al estudio de la Constitución Ecuatoriana 2008, en primer lugar se habla de la historia de su nación, su significado de Ecuador que es el línea de la igualdad, también su ubicación que es la siguiente ubicado en el noroeste de América del Sur. Limita por el Norte con Colombia, al Sur y al Este con Perú y al Oeste con el océano Pacífico, existen 14.000.000 habitantes, vio la luz como República en 1830 cuando abandonó definitivamente la

federación de la Gran Colombia debido a problemas internos, la naciente nación para ese entonces esperaba como presidente al libertador Antonio José de Sucre que venía desde Colombia a Quito, desde 1830 se inicia la evolución constitucional dentro de Ecuador hasta la actualidad, evoluciones mediante las cuales año tras año ha mejorando la estructura de la Constitución acorde a las necesidades del pueblo, se conoce que el actual cuerpo jurídico está conformado por 444 artículos.

La actual Constitución ecuatoriana fue suscrita en base a una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza para alcanzar el buen vivir, el *sumak Kawsay*, una sociedad que respeta en todos sus dimensiones la dignidad de las personas y las colectividades.

En definitiva el presente trabajo de tesis enmarca diferentes aspectos como teoría de la constitución , ordenamientos jurídicos, procesos tanto de creación como de elaboración de la constitución también mecanismos de creación de normas constitucionales ,reforma, control, situaciones excepcionales de constitución y en el segundo capítulo tenemos una semblanza histórica sobre lo que es nación , la evolución constitucional ,característica de la constitución de 2008 , aportes normativos mas relevantes de dicha constitución ,procesos constituyentes de Latinoamérica en derecho comparado como son las de Ecuador , Bolivia y Venezuela.