

Sistema difuso y concentrado de control de constitucionalidad: nuevamente se abre el debate

Joselyn Viviana Herrera Torres

jvherrerat@utmachala.edu.ec

<https://orcid.org/0009-0000-2594-4452>

José Eduardo Correa Calderon

jecorrea@utmachala.edu.ec

<https://orcid.org/0000-0002-2071-1008>

Machala - El Oro – Ecuador

RESUMEN

La jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional ha sido clara en establecer la imposibilidad de aplicar un control difuso en el sistema de justicia ecuatoriana, ratificándose en que solo le compete a este órgano de justicia constitucional realizar el control constitucional, estableciendo para el efecto que solo puede aplicarse el control concentrado. A la luz de las sentencias N°. 001-13-SCN-C, 010-18-CN/19 nuevamente se pone al debate la aplicación del principio de aplicación directa, y concomitantemente, la aplicación del control difuso, en el se señala la incidencia en la justicia constitucional de aplicar únicamente el control concentrado, lo que podría afectar a tramitación de las garantías jurisdiccionales que por característica deben ser ágiles y eficaces en la protección de los derechos constitucionales.

Palabras clave: *Control difuso, principio de aplicación directa, control concentrado, control abstracto, control de convencionalidad*

Correspondencia: jvherrerat@utmachala.edu.ec

Artículo recibido 25 enero 2023 Aceptado para publicación: 25 febrero 2023

Conflictos de Interés: Ninguna que declarar

Todo el contenido de **Ciencia Latina Revista Científica Multidisciplinar**, publicados en este sitio están disponibles bajo

Licencia [Creative Commons](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/) 

Cómo citar: Herrera Torres, J. V., & Correa Calderon, J. E. (2023). Sistema difuso y concentrado de control de constitucionalidad: nuevamente se abre el debate. *Ciencia Latina Revista Científica Multidisciplinar*, 7(1), 10233-10252. https://doi.org/10.37811/cl_rcm.v7i1.5212

Diffuse and concentrated system of control of constitutionality: the debate opens again

ABSTRACT

The jurisprudence issued by the Constitutional Court has been clear in establishing the impossibility of applying diffuse control in the Ecuadorian justice system, confirming that it is only the responsibility of this constitutional justice body to carry out constitutional control, establishing for this purpose that it can only apply concentrated control. In light of rulings No. 001-13-SCN-C, 010-18-CN/19, the application of the principle of direct application is again debated, and concomitantly, the application of diffuse control, in which the incidence in constitutional justice of applying only concentrated control, which could affect the processing of jurisdictional guarantees that due to their characteristics must be agile and effective in the protection of constitutional rights.

Keywords: *fuzzy control; principle of direct application; concentrated control; abstract control; control of conventionality*

INTRODUCCIÓN

La supremacía es la principal característica de un Estado Constitucional, este principio reconoce a la Constitución como la norma fundamental del Estado, por lo tanto, una norma que prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Dada la relevancia jurídica, es imprescindible de un sistema de control que evite la transgresión a las disposiciones constitucionales por las demás normas del ordenamiento jurídico; entendiendo que tal hecho podría representar una afectación al principio de supremacía, a la vez, una vulneración al Estado Constitucional.

Al referirnos a la validez de las normas jurídicas, nos referimos a la conformidad que deben mantener las normas y los actos del poder público con la Constitución de la República del Ecuador, que de caer en contradicciones carecerían de eficacia jurídica. La supremacía, como principio, mantiene dos garantías que se han establecido en la misma norma fundamental; por una parte, la inviolabilidad de sus disposiciones, que comprende la armonía de las disposiciones infra - constitucionales que pierden validez de ser contrarias a esta; y, por otra parte, la rigidez, virtud a través de la cual no puede reformarse de la misma forma que las leyes, sino únicamente modificada a través de un mecanismo más complejo que garantice el ejercicio pleno del poder constituyente.

La Corte Constitucional en sentencias vinculantes No. 001-13-SCN-C, 010-18-CN/19 y 011-18-CN/19 se ha pronunciado sobre la aplicabilidad del control constitucional a través del control concentrado y el control difuso, sin precisar la prevalencia de su aplicación, o si existe la posibilidad de realizar un control mixto de constitucionalidad. La Constitución de la República en el artículo 428, señala que, si una juez considera que una norma jurídica, indispensable para resolver un caso concreto, podría ser contraria a la Constitución deberá suspender la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional; en mérito de lo expuesto, los administradores de justicia, tendrán la obligación de recurrir ante la Corte Constitucional para que este órgano jurisdiccional resuelva sobre la posible inconstitucionalidad de la norma. Es decir que, mediante sentencia 001-13-SCN-C, adoptada en sesión extraordinaria el 06 de febrero del 2013, en el sistema control constitucional ecuatoriano únicamente existe el Control Concentrado de Constitucionalidad, de hecho, declara expresamente que los jueces están vedados de inaplicar cualquier norma de forma directa.

A *contrario sensu* las sentencias No. 010-18-CN/19 y 011-18-CN/19 en relación con el matrimonio igualitario determinan la prevalencia del control difuso, estableciendo como obligación de los jueces de instancia de aplicar de forma directa la norma constitucional sin la necesidad de suspender para consultar la constitucionalidad de las normas de inferior jerarquía.

La importancia del control constitucional justifica la relevancia del presente estudio, puesto que, en un Estado Constitucional de derecho, todos los órganos con potestad normativa y los que ejercen potestades jurisdiccionales, deben adecuar formal y materialmente sus actuaciones a las disposiciones de la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos. Este control permite establecer límites a los poderes públicos, tanto en la producción de normas, como en la adopción de decisiones, garantizándose de esta forma el control constitucional garantizaría la supremacía constitucional, y a la vez la certeza de los ciudadanos al respecto del pleno ejercicio de sus derechos constitucionales.

La presente investigación permitirá identificar el sistema de control constitucional vigente en Ecuador, a través del análisis de las sentencias No. 001-13-SCN-C , 010-18-CN/19, 011-18-CN/19, y 1116-13-EP/20, emitidas por la Corte Constitucional del Ecuador, que permitirá definir qué Control de Constitucionalidad resulta idóneo aplicar. Esta investigación trae consigo conocer los antecedentes históricos que dieron origen a las corrientes constitucionales en los países de América Latina, donde nace el Control Constitucional, y a su vez analizar criterios doctrinarios del control concentrado y difuso de constitucionalidad, que permitirán definir la idoneidad del Control constitucional; por lo tanto, el presente estudio se desarrollado en el campo del derecho constitucional, siendo el control constitucional el objeto de estudio.

METODOLOGÍA

La presente investigación se fundamenta en el estudio documental, puesto que comprende el análisis dogmático, normativo y jurisprudencial de las concepciones jurídicas que complementan el objeto de estudio. En este sentido, el presente trabajo es de tipo cualitativo con alcance explicativo, puesto que comprende la descripción del control constitucional dentro del sistema jurídico ecuatoriano a través del análisis de las diferentes sentencias emitidas por la Corte Constitucional que han regulado la aplicabilidad del control concentrado y el control difuso.

Esta investigación se ha desarrollado en etapas que comprenden la planificación, que abarca la identificación del problema de estudio, los elementos que lo componen y su forma de regulación, su forma de estudio a través de la recolección de información bibliográfica. La segunda etapa comprende el vaciado de la información, a través de la cual se identifica la bibliografía relevante, se identifican los conceptos contrapuestos, y se clasifica la información debido al aporte significativo que puede brindar a este estudio. Para finalizar, se realiza la redacción de los aspectos que de mayor manera aportan a la resolución del problema planteado.

Para lo expuesto, el presente trabajo comprende un proceso de investigación científica a través de la aplicación del método exegético, por medio del cual se realiza la descripción normativa que permita su comprensión lógica. Se aplica el método inductivo – deductivo, que permitió la comprensión general del alcance de la aplicación de las disposiciones normativas. Para concluir, se aplica el método de construcciones jurídicas, a través del cual se desarrollan los principales aportes que pretenden dar respuesta a los problemas planteados en el presente estudio.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

El Estado Constitucional de Derecho se ha desarrollado tomando como base la internacionalización de los sistemas jurídicos, toda vez que han tenido que ajustar sus normas los Convenios y Tratados Internacionales de Derechos Humanos, a la vez que han reconocido en ellos verdaderos efectos jurídicos en aplicación del concepto de bloque de constitucionalidad (Cruz, Caballo, Vásquez, & Moreno, 2020). Dada la relevancia del derecho constitucional, como fundamento del ejercicio de los derechos fundamentales de las personas, requiere de protección por parte del propio Estado, tanto de los órganos que administran justicia, como la de las demás funciones del Estado; en este sentido, se reconoce a la Constitución la denominación de norma fundamental del Estado, fundamentado en el principio de supremacía constitucional, entendiéndose que cualquier acto o disposición normativa que sea contraria a Constitución, carecerá de eficacia jurídica. (Vásquez & Barrios, 2018)

El control constitucional se presenta como un proceso indispensable que garantice la plena vigencia de los derechos de las personas, a través del control que se ejerce para establecer la constitucionalidad o no de las normas infra constitucionales; es decir, que

el control constitucional es una consecuencia del principio de supremacía constitucional, coexisten y depende el uno del otro. (Rubio Barboza, 2011)

El control constitucional, puede ser entendido desde diferentes perspectivas; por una parte, puede ser entendido como un proceso social que se origina en la iniciativa del pueblo, entendiendo que esta concepción parte del concepto de contrato social; el control de constitucionalidad también puede entenderse como institucionalizado, cuando el sujeto activo del control corresponde a un órgano de carácter político. Por último, el control puede ser institucional, cuando se han atribuido funciones de control a las personas que ejercen potestades jurisdiccionales. (Bernaes, 2021)

Existen diversas formas de control que pueden ser adoptadas por los sistemas jurídicos, y se diferencian de acuerdo con el órgano de la administración de justicia que realiza este control; desde esta perspectiva, el control constitucional puede ser difuso, concentrado y mixto. A partir de la vigencia de la Constitución de la República del Ecuador en octubre del 2008, se puede identificar la existencia de dos de estas formas de control constitucional, el mixto y el concentrado.

En el derecho anglosajón se da origen al control difuso, sistema jurídico en el que se faculta al juzgador, dentro de la sustanciación de un caso concreto, establecer la constitucionalidad de una norma de inferior rango que la de la norma suprema del Estado, sin que esto puede entenderse como una forma de interferencia entre los poderes del Estado. (Cueva, Uyaguari, & Campoverde, 2019). Sin embargo, es recién en el constitucionalismo inglés en que se incluye el denominado *judicial rew*, como una forma de control constitucional a través del cual los jueces puedan ejercer el control de la correcta aplicación de los principios de la norma suprema a partir de la redacción de las disposiciones legales inferiores.

El conocido caso *Marbury vs Madison*, estableció el *judicial rew* en el derecho norteamericano, como efecto de que la sentencia emitida por John Marshall se desconociera la aplicación de una norma por entenderse como contraria a la Constitución; a partir de esta decisión, la Corte Suprema de los Estados Unidos se entendía facultada para realizar el control constitucional, a través del cual se puede inaplicar las normas contrarias a la Constitución (Fernández, 2020). Es necesario establecer que esta facultad de la Corte, a través de la cual puede incluso anular una ley, no le corresponde como una atribuida a sus funciones, sino una auto asumida

completamente. Lo anterior se desprende de que en ninguna parte de la Constitución existe una autorización expresa para ejercer este tipo de control; sin embargo, de acuerdo con Francisco Fernández (2020), en la misma medida en que no se ha identificado la facultad de la Corte Suprema de anular una ley por vicios de constitucionalidad, tampoco se ha identificado capacidad del legislativo de emitir normas inconstitucionales.

Conforme a lo establecido en el numeral 3 del Art. 11 de la Constitución de la República del Ecuador, que textualmente determina: *“Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte”*, se entiende que el presupuesto normativo citado, establece que el ejercicio de los derechos constitucionales se puede requerir *ante* cualquier administrador de justicia, para que sean aplicados de forma directa e inmediata. Así mismo, establece que los derechos constitucionales pueden ser aplicados *por* todos los jueces dentro de un proceso judicial; es decir que, en el Estado ecuatoriano se aplicaría el control difuso de constitucionalidad, y que esta capacidad esta atribuida a todas las personas que ejercen potestades jurisdiccionales, quienes pueden inaplicar una norma con vicios de inconstitucionalidad, y aplicar de forma directa la constitución.

En el mismo sentido que la norma citada, el Art. 425 de la Constitución de la República del Ecuador, establece que, en caso de existir conflicto entre las normas se resolverá a través de la regla de solución de antinomias que comprende la aplicación de la norma de mayor jerarquía. Es decir, que faculta a todos los jueces a aplicar la norma superior cuando identifiquen una contradicción en las normas con la Constitución, obligando a ejercer un control difuso. Sin embargo, al referirnos a lo dispuesto en el numeral del 2 del Art. 436 que determina como atribución de la Corte Constitucional la de *“conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad”*, podemos colegir que el control establecido en el sistema de justicia ecuatoriano es mixto.

Por su parte, la concepción del control concentrado comprende el análisis de constitucionalidad de las disposiciones normativas que realiza un órgano especializado. En el caso ecuatoriano, la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 428, establece que:

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

Lo expuesto, permite entender que existe una correlación entre los dos sistemas, y que los dos podrían ser llegar aplicables en el sistema de justicia. De esta manera, tendríamos un control mixto y un control incidental; el primero, reconoce a todos los jueces de instancia la capacidad para realizar el control de constitucionalidad, pudiendo incluso inaplicar una disposición por encontrarla contraria a la constitución, hecho que no comprendería una expulsión de la norma cuestionada del ordenamiento jurídico; por otra parte, el control incidental estaría atribuido a los tribunales o cortes especializadas, en procesos puestos a sus conocimientos por consulta dentro de una causa que habría suspendida como consecuencia de la consulta que realiza el juez de instancia a la Corte con relación a la constitucionalidad de una norma; el carácter incidental se desprende del incidente en el proceso, y que debe suspenderse hasta que este sea resuelto. (Díaz-Bravo, 2016)

Se denomina control mixto, cuando el control constitucional lo pueden ejercer los jueces de instancia y los órganos especializados de control constitucional; la primera forma lo realizan los jueces, inaplicando una norma que se considera contraria a la Constitución; la segunda, comprende el control constitucional en abstracto, es decir, el análisis normativo que permita garantizar la coherencia y armonía de las normas a las disposiciones constitucionales.

Es precisamente la Corte Constitucional del Ecuador, a través de Sentencia No. 018-15-SIN-CC que desarrolla el concepto de control abstracto de constitucionalidad, estableciendo que esta: *“tiene como finalidad garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico a través de la identificación y eliminación de las incompatibilidades normativas, por razones de fondo o de forma, entre las normas constitucionales y las demás disposiciones que integran el sistema jurídico”*, en lo principal, este tipo de control no requiere de forma obligatoria que haya un hecho concreto que motive su activación, puesto que comprende una competencia de la Corte Constitucional que puede ejercerse en cualquier momento en el que se entienda que una norma es contraria a la

Constitución, por lo tanto, este tipo de control generaría efectos erga omnes. (Ferreira Leony, 2013)

En lo que corresponde al control concreto, la Corte Constitucional del Ecuador, mediante sentencia No. 001-13-SCN-CC, desarrollo este concepto señalando que:

(...) tiene por finalidad garantizar la constitucionalidad de la aplicación de las disposiciones jurídicas dentro de los procesos judiciales. El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia, por lo que la jueza o juez deberá tener siempre en cuenta que el objetivo de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos. De manera general, las juezas y jueces aplicarán las normas constitucionales de modo directo y sin necesidad de que se encuentren desarrolladas. Sin embargo, en caso de que el juez en el conocimiento de un caso concreto considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución, debe suspender la causa y remitir la consulta a la Corte Constitucional.

En el mismo sentido, en la Sentencia No. 005-13-SCN-CC, la corte constitucional estableció que:

En el Ecuador existe únicamente el control concentrado de constitucionalidad, por lo que le corresponde sólo a la Corte Constitucional la declaratoria de inconstitucionalidad de una norma y su consecuente expulsión del ordenamiento jurídico. De este modo, si bien las juezas y jueces tienen la obligación de advertir la existencia de disposiciones normativas contrarias a la Constitución, siempre deben consultar a la Corte Constitucional para que sea ésta la que se pronuncie respecto a su constitucionalidad.

Contrario a lo descrito en el control abstracto, el control concreto se genera a partir del conocimiento de un caso específico en el que, un juez de instancia detecta una contradicción en el desarrollo normativo constitucional con la norma suprema del Estado. Al desarrollar el concepto la misma Corte Constitucional abre el abanico hacia el control mixto de constitucionalidad, estableciendo que al aplicar de forma directa y sin necesidad de desarrollo infra constitucional, se puede aplicar la Constitución, produciendo de esta forma efectos *inter partes*; por otra parte, si detecta una norma inconstitucional, deberá

suspender la causa y remitir a la Corte Constitucional, que al determinar la constitucionalidad, o no, de una disposición, su decisión tendrá efectos *erga omnes*. (Ferreira Leoncy, 2013)

Las formas de control constitucional expuestas permiten entender que, dependiendo de quien realice el control constitucional generará efectos jurídicos distintos; así, en el control ejercido por los jueces de instancia, las sentencias emitidas en los casos concretos solo generarían efectos *Inter partes*. Por lo tanto, para producir efectos jurídicos vinculantes se requiere de otro instrumento que genere sobre el criterio constitucionalidad efectos generales; esto será viable a través de la remisión que realiza el juez de instancia se la sentencia a la Corte Constitucional, para que este, a través del control abstracto, emita la decisión que le de fuerza vinculante, a través de una sentencia con efectos *erga omnes*, declarando la nulidad de la norma jurídica, o bien estableciendo una interpretación que permita garantizar su eficacia jurídica y su armonía con la Constitución, y de esta forma garantizar también la seguridad jurídica.

En el mismo sentido, y de conformidad con lo establecido en el numeral 6 del Art. 436 de la Constitución de la República del Ecuador, son los jueces de garantías constitucionales que, al momento de resolver una causa, aplique en el control difuso, y posteriormente remitan la sentencia a conocimiento de la Corte Constitucional, para que se está quien en ejercicio de sus competencias armonice el ordenamiento jurídico. Por lo tanto, el Art. 428, en lo que corresponde al control concentrado, correspondería a los jueces de instancia en la tramitación de causas ordinarias quienes puedan suspender el proceso para realizar la consulta.

Sin embargo, al instrumentarse la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se genera otra concepción de la forma en que debe aplicarse el control constitucional; así, el Art. 142 de la norma citada establece:

Las juezas y jueces, las autoridades administrativas y servidoras y servidores de la Función Judicial aplicarán las disposiciones constitucionales, sin necesidad que se encuentren desarrolladas en otras normas de menor jerarquía. (...) En consecuencia, cualquier jueza o juez, de oficio o a petición de parte, solo si tiene duda razonable y motivada de que una norma jurídica es contraria a la Constitución (...), suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional.

De esta forma, lejos de solucionar las problemáticas antes descritas, se plantea un nuevo problema derivado de la existencia de la duda o la certeza, sobre la constitucionalidad o no de una norma, que deben tener los jueces al momento de resolver. Esta nueva incongruencia de la regulación normativa al respecto de la forma de control constitucional, requirió la intervención de la Corte Constitucional, que ya se ha pronunciado, pero su aporte no ha logrado resolver de forma definitiva el problema, ya que su actuación ha sido también contradictoria.

Al reconocerse a la Constitución el máximo orden jerárquico normativo, y esta a la vez establecer que los derechos constitucionales son plenamente justiciables incluso a la falta de norma, se refuerza el principio de aplicación directa que permite invocar de forma directa la norma constitucional sin que se requiera de norma infra constitucional; podría colegirse que la Corte separa al principio de aplicación directa del control constitucional, entendiendo que la primera se aplica ante la falta de norma infra constitucional como garantía de justiciabilidad de los derechos establecido en el inciso tercero del numeral 3) del Art. 11 de la Constitución de la República.

La Corte Constitucional en relación con el principio de aplicación directa, mediante Sentencia No. 1116-13-EP/20 señaló que:

El principio de supremacía constitucional y el principio de aplicabilidad directa de la Constitución están esencialmente aparejados pues a través de ellos se consigue no sólo que la norma suprema prevalezca sobre cualquier otra norma del ordenamiento jurídico, sino también que la norma suprema realmente tenga un efecto útil y se aplique a casos concretos.

Se observa que la interpretación realizada por la Corte Constitucional se aleja de la concepción de aplicación ante la ausencia de norma, y reforzando la concepción de que la Constitución, como norma suprema, pueda aplicarse de forma directa ante normas infraconstitucionales que contengan disposiciones contrarias a esta. En este sentido, dentro de la misma sentencia, la Corte Constitucional estableció que:

Lo anterior no debe interpretarse en el sentido de que los jueces y juezas están facultados para invalidar o expulsar del ordenamiento jurídico normas contrarias a la Constitución. Es claro que esta facultad ha sido atribuida de manera exclusiva a la Corte Constitucional. Pero la existencia de esta facultad no puede interpretarse en el sentido de que los jueces y juezas están vedados

de aplicar directamente la Constitución, por ejemplo, para resolver una antinomia atendiendo a la supremacía constitucional en casos como el que se analiza, en el que cualquier otra interpretación hubiera implicado desconocer abiertamente la regla establecida en el artículo 68 de la Constitución, lo que evidencia que sí existen supuestos en los cuales los jueces y juezas pueden inaplicar una norma infraconstitucional.

En este sentido, el principio de aplicación directa comprendería en si mismo un control constitucional a través del cual se propende la armonización del ordenamiento jurídico con la Constitución de la República, entendiendo que esta no solo se aplica ante ausencia de normas infraconstitucionales, sino que se realizaría de forma obligatoria ante evidentes contradicciones normativas, o antinomias, para garantizar la eficacia constitucional y la justiciabilidad de los derechos. Es importante destacar que la norma constitucional no establece un mecanismo para que la Corte Constitucional pueda conocer los casos en los que se aplique de forma directa la constitución por la identificación de antinomias; por lo tanto, la única forma en que el máximo interprete de la Constitución pueda conocer estos casos es a través de la acción extraordinaria de protección, o en la selección de casos que se deriven de las garantías jurisdiccionales.

A diferencia de la Constitución vigente, la Constitución Política del Ecuador de 1998, expresamente reconocía la existencia de un control mixto de constitucionalidad; para el efecto, estableció la facultad del ese entonces Tribunal Constitucional para realizar el control abstracto de los actos normativos, control que tendría efectos generales; paralelamente reconoció la facultad de los jueces de instancia de inaplicar una disposición que resulten contrarios a la Constitución, y a los tratados internacionales de derechos humanos, con la obligación de informar a la máxima instancia constitucional para que sea esta la que resuelva con carácter general; es decir, que los jueces de instancia únicamente podrían resolver con efectos *inter partes*, y el Tribunal Constitucional con efectos *erga omnes*.

En esta misma sentencia, en la fundamentación del voto concurrente, el Juez Hernán Salgado señala que:

En conclusión, el principio de aplicación directa, como su nombre lo sugiere, tiene lugar ante la ausencia de regulación secundaria; pero no en caso de contradicción, en cuyo escenario corresponde observar lo atinente al control

de constitucionalidad que, en el caso ecuatoriano, como quedó expresado en la sección precedente, se caracteriza por ser un sistema concentrado.

Lo expuesto por el Dr. Hernán Salgado, corresponde a la adopción de un control constitucional único, el concentrado, que corresponde a una línea jurisprudencial adoptada por la Corte Constitucional del Ecuador, desde el 2010, en la que explícitamente se establece la prohibición de los jueces de instancia de inaplicar una disposición normativa por considerarla contraria a la constitución; es decir, que se encuentran prohibidos de realizar el control constitucional, y a la vez, de aplicar de forma directa de la constitución cuando exista norma expresa.

La línea jurisprudencial es amplia cuando se trata de identificar el modelo de control constitucional, puesto que la misma Corte Constitucional en reiteradas sentencias, como se ha citado en líneas anteriores, es clara en establecer que en Ecuador solo existe el modelo de control concentrado; incluso, ha establecido en sentencia No. 055-10-SEP-CC que los jueces de instancia están prohibidos de inaplicar una norma por considerarla inconstitucional, es decir, de realizar control constitucional. En la misma sentencia, en el voto concurrente emitido por la Jueza Nina Pacari, se señala que la prohibición de inaplicar una norma por considerarse inconstitucional no aplica en las garantías jurisdiccionales que por característica deben aplicarse con celeridad; es decir, la suspensión de una acción constitucional acarrearía la desnaturalización de la misma, y en consecuencia, una vulneración a los derechos constitucionales.

En posteriores sentencias emitidas por la Corte Constitucional, no se hace referencia ni se acerca al criterio emitido por la Jueza Constitucional Nina Pacari, en la sentencia No. 055-10-SEP-CC. Por el contrario, se refuerza la precisión de que en el Estado ecuatoriano únicamente existe el control concentrado, así se establece en la sentencia 001-13-SNC-CC; sin embargo, al reforzar la precisión de la forma de control constitucional, se establecen algunas consideraciones que impedirían suspensión innecesaria de procesos ordinarios o constitucionales.

En la referida sentencia se establecen parámetros para la presentación de las consultas, precisando que los jueces deben sustanciar los procesos, sin generar una suspensión con fines de consulta, hasta que la aplicación de una disposición de la que sea duda sobre su constitucionalidad sea indispensable o necesaria para la tramitación del procedimiento o para resolver el mismo.

Bajo las premisas expuestas por la Corte Constitucional en esta sentencia, y en aplicación del Art. 142 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se puede aplicar la Constitución de forma directa cuando no existe desarrollo normativo infraconstitucional; por lo tanto, la consulta normativa se realiza cuando se tiene duda razonable y motivada de que la norma infraconstitucional existente es contraria a la Constitución. En consecuencia, la duda sobre la constitucionalidad no es suficiente para suspender una causa, puesto que esto solo correspondería si la norma fuera necesaria para la tramitación o resolución de la misma, además de que previamente podrá resolverse el conflicto normativa bajo las reglas de solución de antinomias.

Las sentencias emitidas por la Corte Constitucional, especialmente la 055-10-SEP-CC y la 001-13-SCN-CC, desarrollan con claridad el concepto de control constitucional y en su interpretación determinan que en el derecho constitucional ecuatoriano únicamente se puede realizar el control concentrado. La imposibilidad de realizar un control difuso, o mixto, no disipa la forma correcta de aplicación del principio de aplicación directa, estableciéndose una grave contradicción que no se ha resuelto a través de las sentencias antes descritas. Sin embargo, a partir de la emisión de las sentencias No. 010-18-CN/19 y 011-18-CN/19, nuevamente se pone en el debate al control difuso como un instrumento de control constitucional.

El nuevo análisis que realiza la Corte Constitucional plantea la problemática relacionada a la existencia del control concentrado como única forma de control constitucional, y como esta única forma quebrantaría la supremacía constitucional a partir de la imposibilidad de aplicar sus disposiciones de forma directa. Esta contradicción jurisprudencial se evidencia a partir del análisis de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la opinión consultiva No. OC-24//17 que interpreta al Pacto de San José y determina que el matrimonio es un derecho en el que no puede existir ningún tipo de discriminación, por lo que se estableció que no pueden existir limitaciones a parejas del mismo sexo. Lo expuesto por la Corte IDH presentó una antinomia con relación al derecho interno ecuatoriano, mismo que determinaba que al matrimonio solo puede acceder parejas de diferente sexo.

El análisis de esta antinomia se realiza a partir de la revisión de sentencias de acciones de protección que se presentaron a partir de la negativa del Registro Civil de celebrar matrimonios entre parejas del mismo sexo, entendiendo que la norma infra

constitucional expresamente establecía esta limitación de acceso; de igual forma la Constitución expresamente determinaba que el matrimonio es la unión de un hombre y una mujer; por otra parte, el Pacto de San José que, bajo la interpretación de la Corte IDH si lo permitiría; y, por último, la imposibilidad de hacer control difuso en aplicación de los criterios jurisprudenciales que había emitido la Corte Constitucional hasta ese momento. Estos escenarios impulsaron a que los jueces de instancia, para resolver, realizaran consultas a la Corte Constitucional al respecto de la constitucionalidad de las disposiciones legales.

La primera consulta es absuelta mediante sentencia No. 010-18-CN/19 a través de la cual, la Corte Constitucional, además ratificarse en el modelo de control concentrado, declara la inconstitucionalidad de las normas, ordenando la reforma del Art. 81 del Código Civil y el del Art. 52 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles, estableciendo en dichas normas que el matrimonio es la unión de dos personas, sin establecer relaciones o limitaciones con relación al sexo. Por su parte, en la Sentencia No. 11-18-CN, la Corte Constitucional establece que, no existe contradicción normativa, estableciendo que, en función del control de convencionalidad, que puede ser ejercido por todos los órganos y funcionarios del Estado, los funcionarios del Registro Civil debieron aplicar la opinión consultiva puesto que forma parte del bloque de constitucionalidad, entendiéndose que no contradice a la Constitución, sino que la complementa, por lo que no requiere reforma alguna para su aplicación.

En esta misma sentencia, específicamente los párrafos 284, 287 y 290, establece que los juzgadores deberán aplicar la Constitución, en este caso el bloque de constitucionalidad exista o no norma infra – constitucional; además resalta que su aplicación es inmediata, por lo que la suspensión de su aplicación no puede justificarse o condicionarse sobre razones de ausencia normativa o revisión de un superior. En el mismo hilo de ideas, establece que los jueces de instancia pueden realizar control convencional, concretando la coexistencia del control difuso y control concentrado en el Estado ecuatoriano, estableciendo que no se puede impedir la aplicación directa de la Constitución, puesto que vulneraría al principio de supremacía constitucional y de la propia fuerza normativa de las normas constitucionales.

La aplicación directa quiere decir que la Constitución, como cualquier otra norma, si tiene relación con el caso, debe ser aplicada, exista o no regulación normativa. Cuando hay una

ley que regula la Constitución, no significa que sus normas se suspenden, siguen teniendo validez y vigencia y, junto con las leyes, cuando fuere necesario, deben ser aplicables. El juzgador debe tratar de armonizar el sistema jurídico a través de una interpretación constitucional o, si no es posible cuando hay antinomias, de la aplicación directa de la Constitución. 285. La aplicación inmediata quiere decir que siempre que la Constitución deba ser aplicada, no debe suspenderse su aplicación ni tampoco condicionarse a otros factores del tipo reglamentación, falta de ley o revisión superior.³⁷

Con esto la CCE reafirmaba la existencia de un control que permita aplicar directamente la Constitución, incluso frente a la existencia de normativa infraconstitucional, entendiendo con ello una especie de control difuso de constitucionalidad que convive con un sistema de control concentrado.

En este sentido, la existencia del control difuso permite a los jueces de instancia realizar el control de constitucionalidad, e incluso, se determina que limitar el ejercicio de esta competencia comprendería desconocer la supremacía constitucional que establece, entre otras cosas, la interpretación bajo el principio *pro homine*, que corresponde a la interpretación que sea mas favorable a la plena vigencia de los derechos constitucionales. En este contexto, no solo los jueces pueden realizar el control difuso, sino toda autoridad, en el ámbito de sus competencias. Lo que no implica el desconocimiento a la Corte Constitucional como máximo intérprete de la Constitución, puesto que solo esta interpretación es de carácter vinculante, y sola la interpretación de la Corte puede generar efectos *erga omnes*. La precisión de que la Corte Constitucional es el máximo intérprete de la constitución es lo que permite establecer que no es el único interprete, y que en tal sentido, también los jueces de instancia se encuentran facultados para realizar el control de constitucional.

CONCLUSIONES

La vigencia de la Constitución de la República del Ecuador en el año 2008, ya permitía asumir que en el Estado ecuatoriano se había configurado la convergencia de un control constitucional concentrado y el control constitucional difuso; incluso se asumió la existencia de un control mixto cuando se tratara de procesos de garantías jurisdiccionales. La Corte Constitucional, a través de su desarrollo jurisprudencial, lejos de dilucidar las confusiones que existen en la aplicación del control de constitucionalidad,

estableció en sus sentencias que el control concentrado es el único tipo de control que existe en el sistema de justicia constitucional nacional.

Debe resaltarse que la idea un control mixto no resultaría prudente, si es que se pretende ejercer fuera del contexto de las garantías jurisdiccionales; lo expuesto, se desprende de que las decisiones que se adoptan en los procesos ordinarios no forman parte del proceso de control de la corte a través de la selección de sentencias. En este sentido, se afirma que la Corte Constitucional no ha solucionado, a través de sus sentencias, el conflicto de aplicación del control constitucional.

Tampoco se puede entender que a través de la sentencia No. 11-18-CN/19 se resuelve problema; por el contrario, profundiza la problemática que impide tener certeza con relación al principio de aplicación directa, el control difuso, y la correcta aplicación del control concentrado que se sostiene en criterios que no han sido modificados. En la actualidad, en el derecho constitucional ecuatoriano subsisten dos sistemas de control constitucional, puesto que las sentencias que establecieron las directrices de aplicación del control concentrado no han sido modulados o modificadas.

La Corte Constitucional de forma urgente debe atender la actual problemática y emitir un criterio uniforme que module, o en su defecto, ratifique las sentencias que establecieron al control concentrado como el único sistema de control constitucional; y, a la vez, resolver de forma clara la incidencia del principio de aplicación jurídica en el sistema de justicia ordinario, las problemáticas relativas a su no aplicación en las garantías jurisdiccionales que generarían la suspensión de causas, el retardo en su sustanciación y resolución, y, en consecuencia, su desnaturalización.

En el sistema jurídico ecuatoriano, resulta pertinente la coexistencia del control concentrado y el control difuso, mas no el control mixto de constitucionalidad. De esta forma, en el sistema de justicia ordinario, en el que la Corte Constitucional no mantiene un proceso de revisión a través de la selección de sentencias, correspondería la aplicación del control concentrado, mismo que implicaría la suspensión de causas para elevar a consulta la constitucionalidad de una norma, bajo los parámetros ya establecidos en las referidas sentencias.

Por su parte, en la sustanciación de las garantías jurisdiccionales podrá aplicarse el control difuso, en los casos en los que no exista norma infraconstitucional, como en los casos en los que exista y sea contraria a la Constitución. La facultad de selección y revisión de

sentencias en garantías jurisdiccionales permitirá realizar el control abstracto a la Corte Constitucional, y está a la vez, permitirá armonizar el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

001-13-SCN-CC (Corte Constitucional 6 de 02 de 2003).

1116-13-EP/20 (Corte Constitucional del Ecuador 18 de 11 de 2020).

Abreu, J. L. (2014). El Método de la Investigación. *International Journal of Good Conscience*.

Amancha Chiluisa, L. D. (2021). El Control de Convencionalidad frente al Control Concentrado Constitucional en El Ecuador. *Derecho UNED*.

Andrés, C. P. (2002). Sobre la Metodología Cualitativa. *Revista Española de Salud Pública*. Subdirección General de Promoción de la Salud y Consumo, 76.

Bernales, E. (2021). El control constitucional en Perú. *Anuario iberoamericano de justicia constitucional*, ISSN 1138-4824, Nº. 5, p. 45-66.

Cabra, M. G. (2002). *La interpretación Constitucional*. Bogotá: Librería del Profesional.

Carbonell, M. (s.f.). *Marbury vs Madison: regreso a la leyenda*. Obtenido de <http://www.miguelcarbonell.com>.

Cruz Cadena, K. Y., Caballo Palomino, S. A., Vásquez Gualdrón, L., & Moreno Ortiz, M. (2020). Alcance del control difuso de convencionalidad en las provincias judiciales en Colombia. *Advocatus*, 37-46.

Cruz, K., Caballo, S., Vásquez, L., & Moreno, M. (2020). Alcance del control difuso de convencionalidad en las provincias judiciales en Colombia. *Advocatus*, 37-46.

Cueva, C., Uyaguari, B., & Campoverde, J. (2019). Influencia de los modelos de control anglosajón y civilista en el desarrollo del control constitucional en el Ecuador. *Revista Científica de la Universidad de Cienfuegos | ISSN: 2218-3620 Volumen 11 | Número 5 | Octubre - Diciembre, 2019, p. 206 -2016*.

Cumba Narváez, C. (2022). INTEGRACIÓN DEL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN LATINOAMÉRICA. *Revista Científica*.

Díaz-Bravo, E. (2016). Análisis y reflexiones sobre el control de constitucionalidad de las leyes. *Opinión jurídica*. vol.15 no.30 Medellín julio/dic. 2016, p. 25-46.

Ern, J., & Roa Roa, J. E. (2020). Control de constitucionalidad deliberativo: El ciudadano ante la justicia.

- Estrada Murillo, E. R. (2022). El control difuso de convencionalidad en el Ecuador: aproximaciones, desafíos e incertidumbre. *Revista Científica*.
- Fernández, F. (2020). Los orígenes del judicial review. *Revista de las cortes generales*, p. 103 - 134.
- Ferreira Leancy, L. (2013). Control abstracto de constitucionalidad estatal: notas sobre la experiencia brasileña. *Memoria de la VII Mesa Redonda sobre Justicia Constitucional en las Entidades Federativas*, ISBN 978-607-708-159-3, , p. 223-235.
- Lagi, S. (2021). Hans Kelsen y el Tribunal Constitucional Austriaco. *Derechos Fundamentales y Democracia*.
- López Hidalgo, S. (2018). El control de constitucionalidad: La apuesta por una opción judicialista en la constitución ecuatoriana de 2008. *Revista IURIS*, 2(16), 121, 122.
- Martínez Lazcano, A. J. (2020). Control difuso de convencionalidad: transición de la cultura jurídica en América Latina. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*.
- Monge Cevallos, K. R. (2019). La argumentación jurídica como ámbito de la interpretación auténtica. *Revista de Derecho*.
- Pérez Unzueta, K. (2020). El control difuso de la constitucionalidad de las normas jurídicas. *Lex - Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*.
- Rubio Barboza, E. (2011). Control constitucional: El sistema difuso de constitucionalidad. *Derecho y Cambio Social*, ISSN-e 2224-4131, Año 8, Nº. 25, p. 1 - 24.
- Storini, C., Masapanta Gallegos, C. R., & Guerra Coronel, M. A. (2022). Control de constitucionalidad en Ecuador: muchas alfojas para tan corto viaje. *Revista de Derecho*.
- Vallejo Vásquez, S., & Yugsi Quianaucho, C. X. (2022). El control mixto de constitucionalidad en el sistema de control constitucional ecuatoriano. *Revista de Derecho*.
- Vanegas Maingón, A., & Hernández Muñoz, V. (2019). Análisis de los límites del Poder Constituyente. *Derecho Global. Estudios sobre Derecho y Justicia*.
- Vargas Murillo, A. R. (2018). UN ACERCAMIENTO AL PROBLEMA DE LA LEGITIMIDAD DEL CONTROL JUDICIAL DE CONSTITUCIONALIDAD DESDE LA TEORÍA DE LA DEMOCRACIA DELIBERATIVA. *Derecho Público*.

Vásquez, G., & Barrios, A. (2018). Supremacia constitucional: Enfoque teórico del conflicto de jerarquía, jurisdicción y competencia . Revista Científica de la Universidad de Cienfuegos | ISSN: 2218-3620 Volumen 10 | Número 1 | Enero-Marzo, p. 158 - 166.