



Quito, D.M.; 21 de agosto de 2019

CASO No. 4-19-RC

**EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR,
EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES,
EMITE EL SIGUIENTE**

Dictamen

Respecto del procedimiento de modificación constitucional que busca suprimir el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, reorganizar la Asamblea Nacional en un sistema bicameral y reubicar a la Fiscalía General del Estado fuera de la Función Judicial para darle más autonomía.

I. ANTECEDENTES

1. El 24 de julio del 2019, Lupe Rosalía Arteaga Serrano, Pablo José Dávila Jaramillo, Simón Darío Espinoza Cordero, José Ayala Lasso, Gustavo José Joaquín Noboa Bejarano, Hernán Santiago Pérez Loose y Darwin Enrique Seraquive Abad (en adelante, “los solicitantes”) sometieron al conocimiento de la Corte Constitucional un proyecto de modificación constitucional, compuesto por 82 artículos, con la pretensión de que se dictamine si el procedimiento de reforma (parcial), previsto en el artículo 442 de la Constitución, es idóneo para dicho proyecto normativo (en adelante, “el proyecto examinado”).
2. La sustanciación de esta causa, la N° 0004-19-RC, correspondió por sorteo al juez Alí Lozada Prado, quien avocó conocimiento de la misma el 25 de julio de 2019.

II. COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

3. Conforme a lo dispuesto en el artículo 443 de la Constitución de la República (en adelante, “la Constitución”) y el artículo 99.1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante, “LOGJCC”), la Corte es competente para dictaminar si el procedimiento de modificación constitucional, pretendido por los solicitantes, es apto para el proyecto examinado.

III. PROYECTO DE MODIFICACIÓN CONSTITUCIONAL

4. El proyecto examinado abarca tres temas, a saber: (i) la eliminación del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social; (ii) el rediseño de la Función Legislativa para volverla bicameral; y (iii) la reubicación de la Fiscalía General del Estado fuera de la Función Judicial.
5. **Tema (i), eliminación del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.** De las actuales atribuciones de este, únicamente las que corresponden a la designación de autoridades (artículos 208 —números 9, 10, 11 y 12—, 209 y 210 de la Constitución) se propone que sean

transferidas a otro ente público, concretamente, a la Función Legislativa. Las restantes, relativas a participación, control social, rendición de cuentas (artículo 208, números 1, 2 y 3 de la Constitución), fomento de la transparencia y lucha contra la corrupción (artículo 208, números 4, 5, 6, 7 y 8 *ibidem*) no se asignan a ninguna otra.

6. Tema (ii), rediseño de la Función Legislativa para volverla bicameral. Se plantea modificar todas las disposiciones del capítulo segundo del título cuarto de la Constitución, correspondiente a la Función Legislativa. Principalmente, se prevé:

6.1. La creación de una Cámara del Senado que coexista con la Cámara de Representantes y el Pleno de la Asamblea, conformado por los integrantes de ambas cámaras.

6.2. Existirían 30 senadores nacionales, mientras que los representantes serían electos por los migrantes y por cada provincia en función del número de sus habitantes. En las listas de los candidatos no se incluirían asambleístas suplentes por lo que, en caso de su ausencia definitiva o suspensión, se llamaría al siguiente candidato más votado.

6.3. Los senadores ejercerían sus funciones por 4 años y los representantes por 2 años.

6.4. A los senadores se les exigiría una edad mínima de 35 años, tener título profesional y contar con al menos 10 años de experiencia profesional con notoria probidad, en tanto que para ser electo representante, la edad mínima sería de 21 años y no se les impondrían las otras dos exigencias.

6.5. Se establece una prohibición para que sean representantes o senadores las personas llamadas a juicio por la presunta comisión de un delito o por registrar responsabilidades o deudas establecidas por la Contraloría General del Estado, así como la suspensión de funciones de aquellos por las mismas causales.

6.6. Se establece que el tiempo que dure la inmunidad parlamentaria no debe considerarse a efectos de la prescripción o abandono de los procesos penales.

6.7. Se eliminan las funciones legislativas del Consejo de Administración Legislativa.

6.8. En cuanto al régimen de la legislación orgánica y ordinaria, se prevé un quórum de votación diferenciado entre ellas, un dictamen previo de la Corte Constitucional sobre la categorización como orgánica de una ley y una disminución de las materias propias de legislación orgánica (por ejemplo: si bien las *garantías de los derechos fundamentales* conservan esta calidad, ya no la tendrían las leyes que *regulan el ejercicio de tales derechos*).

6.9. Sobre el proceso de formación de las leyes, se destaca que ambas cámaras tienen iniciativa normativa y que la revisión del proyecto se efectúa por la cámara opuesta, que la formulación de un veto parcial ya no habilitaría al Presidente de la República para que presente un texto alternativo al objetado y que las leyes urgentes (que ya no se limitarían a la materia económica) solo deberían aprobarse por la cámara que elija el Presidente de la República.



6.10. Acerca de la fiscalización, se elimina la muerte cruzada, se asigna a la Cámara de Representantes la función de acusar ante el Senado, se elimina el requisito de un dictamen constitucional para enjuiciar políticamente al presidente y al vicepresidente de la República y se permite el enjuiciamiento de los miembros de las altas cortes del Estado, exclusivamente por delitos de cohecho, concusión, peculado y enriquecimiento ilícito.

6.11. Finalmente, en relación a la designación de autoridades, se prevé una actuación protagónica del Senado, pues, además de la designación propiamente dicha, debe conformar una veeduría por cada proceso (cuyos integrantes deberán cumplir con los mismos requisitos de las autoridades a elegir); emitir los reglamentos de valoración de méritos; conformar una Comisión Técnica de Valoración (integrada por miembros de la Cámara de Representantes y por académicos; estos últimos deberán cumplir los requisitos de las autoridades a elegir); requerir las nominaciones; aprobar el informe de admisibilidad (de las comisiones técnicas de valoración); y, con la puntuación de méritos (efectuado por la correspondiente comisión técnica de valoración) realizar las correspondientes audiencias públicas.

7. **Tema (iii), reubicación de la Fiscalía General del Estado fuera de la Función Judicial** (denominación que se plantea cambiar por la de Fiscalía General de la Nación). Implica la inclusión de esta en el capítulo séptimo del título cuarto de la Constitución, relativo a la Administración Pública, a fin de que goce de mayor autonomía, excluyéndola del alcance competencial del Consejo de la Judicatura.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

A. Objeto del dictamen.

8. Con arreglo a lo prescrito en los artículos 99 y 100 de la LOGJCC, y a lo establecido en el dictamen de la Corte Constitucional No. 4-18-RC/19, existen tres momentos diferenciados en la actuación de esta Corte respecto de las propuestas de modificación constitucional. El primero consiste en un **dictamen de procedimiento** en el que se determine, o bien, si la vía de modificación constitucional sugerida por el solicitante (la que puede consistir en *enmienda* o *reforma*: arts. 441 y 442 de la Constitución) es apta o no para el proyecto normativo propuesto, o bien, si la iniciativa de modificar la Constitución mediante un *cambio* de la misma es jurídicamente procedente (art. 444 de la Constitución). El segundo momento viene dado por una **sentencia de constitucionalidad de la convocatoria a referéndum**, cuando la vía de modificación constitucional de que se trate lo requiera. Y el tercero corresponde a una **sentencia de constitucionalidad de la respectiva modificación de la Constitución**, en la que se ejerza el control posterior de la enmienda, reforma o cambio constitucional.

9. El presente es un dictamen relativo al primero de los momentos descritos, por lo que “[...] *deberá indicar cuál de los procedimientos [de modificación constitucional ya indicados] debe seguirse para tramitar el proyecto normativo, y las razones de derecho que justifican esta decisión [...]*” (art. 101 de la LOGJCC). En consecuencia, no corresponde analizar en este dictamen —para cuya emisión no existe un lapso máximo, en virtud del referido dictamen No. 4-18-RC/19,— las preguntas que los solicitantes adjuntaron al proyecto, pues eso anticiparía el segundo de los momentos ya referidos.

B. Determinación de los problemas jurídicos

10. La pretensión de los solicitantes (*supra* párr. 1) es que esta Corte dictamine que el procedimiento de **reforma** de la Constitución, establecido en su artículo 442, es apto para el proyecto examinado. Según el indicado artículo, este procedimiento es apto para introducir modificaciones parciales en el texto constitucional vigente siempre que la modificación constitucional proyectada cumpla con dos condiciones (individualmente necesarias y conjuntamente suficientes): (i) que no suponga una restricción en los derechos y garantías constitucionales, y que (ii) no modifique el procedimiento de reforma de la Constitución.

11. El contenido del proyecto examinado no se refiere a la temática de la segunda condición, por lo que el problema jurídico *general* que debe resolver la Corte alude únicamente a la primera: ¿el proyecto examinado **restringe** o no algún **derecho** o **garantía fundamental**?

12. Del análisis de las disposiciones normativas que componen el proyecto examinado, cuyos principales temas se resumieron en los párrafos 5 a 7 *supra*, se establece que, en general, no se relacionan con derechos o garantías fundamentales. Por lo que el procedimiento de *reforma* de la Constitución es apto para su expedición. Inclusive, respecto de la eliminación del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, este Pleno de la Corte Constitucional ya se pronunció mediante Dictamen N° 3-19-RC/19, en el sentido de que es pertinente el procedimiento de reforma parcial. Se identifican, sin embargo, las siguientes normas que podrían considerarse restrictivas de derechos o garantías fundamentales:

(1) (1.1) *Si un ciudadano tiene menos de veintiún años de edad, no tiene derecho a ser candidato a representante* y (1.2) *Si un ciudadano tiene menos de treinta y cinco años de edad, no tiene derecho a ser candidato a senador.*

(2) *Si un ciudadano no tiene título de educación superior de tercer nivel o no acredita al menos diez años de experiencia profesional, no tiene derecho a ser candidato a senador.*

(3) (3.1) *Si un ciudadano ha sido llamado a juicio penal, no tiene derecho a ser candidato a asambleísta.* (3.2) *Si un asambleísta ha sido llamado a juicio penal, queda inmediatamente suspendido en el ejercicio de sus funciones.* (3.3) *Si un ciudadano registra responsabilidad o deudas en firme a favor de la Administración Pública determinadas por la Contraloría General del Estado, no tiene derecho a ser candidato a asambleísta.* (3.4) *Si un asambleísta registra responsabilidad o deudas en firme a favor de la Administración Pública determinadas por la Contraloría General del Estado, queda inmediatamente suspendido en el ejercicio de sus funciones.*

(4) *Si la regulación del ejercicio de los derechos fundamentales puede hacerse mediante ley ordinaria.*

(5) *Se suprimen competencias del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.*

13. Las normas identificadas dan origen a problemas jurídicos específicos (en adelante, simplemente “problemas jurídicos”) que serán abordados a continuación.



C. Respuesta a los problemas jurídicos

Consideraciones preliminares

14. La Constitución establece un marco que delimita un margen de configuración o regulación de los derechos y garantías fundamentales propio del legislador orgánico (arts. 132 y 133). Con mayor razón, a través de enmienda, de reforma y de cambio de la Constitución, es posible cambiar el marco constitucional que delimita el referido margen de regulación del legislador. Sin embargo, la Constitución prohíbe tanto al legislador como al constituyente establecer **restricciones**, es decir, limitaciones injustificadas, a los derechos y garantías fundamentales (arts. 11.4, 441 y 442).

15. En este caso interesa considerar las restricciones provenientes de las diversas autoridades constituyentes establecidas en la Constitución, es decir, las relativas a la enmienda, a la reforma o al cambio constitucional. Para identificar tales restricciones, se debe considerar si los derechos y garantías fundamentales están dados por una regla o por un principio. Toda limitación a una regla tal —cuya validez no ha sido cuestionada a partir de principios— constituye siempre una limitación injustificada y, por tanto, una restricción. En cambio, si se trata de un principio, su limitación será injustificada, es decir, habrá restricción, solo si aquella es desproporcionada. Para saber si lo es, resulta apropiado usar el test de proporcionalidad, esquema argumentativo muy difundido en el mundo contemporáneo y descrito por la legislación ecuatoriana de la siguiente forma:

[LOGJCC] Art. 3.- Métodos y reglas de interpretación constitucional.- [...] Se tendrán en cuenta los siguientes métodos y reglas de interpretación jurídica constitucional y ordinaria para resolver las causas que se sometan a su conocimiento [...] 2. Principio de proporcionalidad.- [...] se verificará que la medida en cuestión proteja un fin constitucionalmente válido, que sea idónea, necesaria para garantizarlo, y que exista un debido equilibrio entre la protección y la restricción constitucional [proporcionalidad en sentido estricto].

[Énfasis añadido]

16. Para resolver los problemas jurídicos que este caso plantea, la Corte aplicará en lo que sigue las anteriores consideraciones preliminares.

Problema jurídico (1). ¿Restringen el derecho a la no regresión del derecho a ser elegido (sufragio pasivo) las normas según las cuales: (1.1) si un ciudadano tiene menos de veintiún años de edad, no tiene derecho a ser candidato a representante y (1.2) si un ciudadano tiene menos de treinta y cinco años de edad, no tiene derecho a ser candidato a senador?

17. En principio, el margen de regulación del derecho a ser elegido es amplio; sin embargo, esta Corte observa que en el texto vigente de la Constitución se establece como requisito para ser candidato a la dignidad de asambleísta el haber cumplido dieciocho años de edad. Y el artículo 11.8 de la misma establece la regla que prohíbe al Estado adoptar decisiones que constituyan una regresión de derechos. Ya que las dos reglas objeto de este problema jurídico elevarían la edad requerida para ser candidato a parlamentario (ya para representante, ya para senador), parecería que contravienen la regla constitucional sobre la no regresividad de derechos, toda vez que ciertas franjas poblacionales que ahora pueden acceder a la representación política en la Función

Legislativa quedarían excluidas de ello. Esto constriñe a mantener como edad mínima de dieciocho años para acceder *al menos* a una de las dos cámaras parlamentarias.

18. La razón para el incremento de ese límite de edad sería la importancia de contar con parlamentarios dotados de una experiencia de vida, personal y cívica, suficiente para ejercer a cabalidad sus funciones. Teniendo esto en cuenta, así como el diseño bicameral que el proyecto examinado plantea, es la Cámara de Representantes la que demanda un menor nivel de experiencia de sus miembros; para la cual, de hecho, el proyecto de reforma propone un aumento de la edad mínima bastante menor (de dieciocho a veintiún años) que para la Cámara del Senado (de dieciocho a treinta y cinco años). Consiguientemente, respecto de la primera cámara no cabría elevar el límite de edad.

19. Con esto, en opinión de la Corte, la regla constitucional de no regresión de derechos quedaría satisfecha; regla que, por tanto, no se vería conculcada por el límite de edad previsto en el proyecto para ser candidato a senador.

20. En consecuencia, la regla (1.1) *implicaría una restricción al derecho a la no regresividad del sufragio pasivo en lo atinente a la representación parlamentaria*; mientras que la regla (1.2) *no lo haría*; por ello, la primera no puede ser expedida mediante el procedimiento de *reforma* de la Constitución, pero la segunda sí.

Problema jurídico (2). ¿Restringe el derecho a la igualdad y no discriminación conexamente con el derecho a ser elegido, la norma según la cual, si un ciudadano no tiene título de educación superior de tercer nivel y no acredita al menos diez años de experiencia profesional, no tiene derecho a ser candidato a senador?

21. Para examinar la proporcionalidad de la regla en cuestión, debe aplicarse el test de proporcionalidad en la forma de test de igualdad, por cuanto implican el otorgamiento de trato diferenciado a dos segmentos poblacionales en razón del nivel de instrucción. Tratándose de una modificación constitucional que se busca realizar, específicamente, a través del procedimiento de *reforma*, el test adecuado sería este: el trato desigual se considerará no restrictivo del derecho a la igualdad y no discriminación si y solo si resulta al menos **plausible** —o sea, no es inaceptable pero tampoco seguro— sostener que un determinado **fin** es **legítimo**, que el trato desigual es **idóneo** y **necesario** para satisfacer dicho fin, y que el grado de satisfacción de aquel fin es al menos equivalente a la intensidad de la limitación al derecho a la igualdad y no discriminación conexamente con el principio a ser elegido, es decir, que hay **proporcionalidad en sentido estricto**.

22. La regla materia de este segundo problema jurídico introduciría un trato diferenciado entre quienes reúnen los requisitos en ella establecidos para ser candidato a senador y quienes no los tienen. Es apropiado, entonces, aplicar el descrito test de igualdad.

23. Los fines perseguidos por el trato desigual evaluado se pueden resumir así (según lo afirmado por los solicitantes y constantes en las hojas 36 y 37 del expediente): *mejorar la calidad del servicio público y de la Administración Pública en actividades que requieren conocimientos técnicos y permitir que el ejercicio de los derechos políticos se realice en función de los méritos y capacidades, conforme al artículo 61.7 de la Constitución*. La Corte considera que los declarados por los solicitantes son **fin**es **legítimos** por estar ordenados por la Constitución.



24. Ahora corresponde analizar si el trato desigual en cuestión es adecuado para cumplir los fines señalados. En opinión de la Corte, eso va a depender de si los senadores cumplen funciones técnicas o no. Como escribe Carlos Nino, a veces

[...] se alega la falta de conocimientos técnicos por parte de la gente común para resolver los complejos problemas que la política contemporánea requiere enfrentar. Esto es cierto si tomamos en cuenta la enorme complejidad de las relaciones causales que se dan en ámbitos como la economía, las relaciones internacionales, la educación, la defensa, etc. y similar complejidad de los medios técnicos para actuar en todas esas áreas. Sin embargo, este hecho real no debe hacer obscurecer que, en definitiva, en todas esas esferas de acción política están en juego intereses de los individuos, y que ningún tecnócrata puede sustituir a cada individuo en el conocimiento cabal de sus propios intereses. Por ello, no sólo cuando se discute la participación directa de los ciudadanos sino también la de los políticos que son quienes profesan de manera articulada principios y programas que efectúan diferentes equilibrios entre los intereses en juego, vis à vis, la intervención de expertos, es necesario distinguir entre las cuestiones valorativas y las técnicas. Los expertos deben ofrecer tanto a los políticos como a la ciudadanía en general las opciones relevantes, haciendo explícitos cuales son los presupuestos valorativos distintos de las que esas opciones parten. Es función del proceso democrático, sea directo o indirecto, determinar el balance de intereses que subyace a cualquier decisión sobre cuestiones públicas, y esto no puede ser suplido por un juicio técnico¹.

25. El núcleo de la actividad asamblearia, por tanto, es valorativa (ético-política) y no técnica, ya que el principio que la informa es el de *representación democrática* (propio del parlamento) y no el de *sujeción burocrático-tecnocrática* (propio de la administración). Atribuir al Senado una “representación técnica”, como hace el proyecto examinado (hoja 38 del expediente) es casi una contradicción en los términos. De manera que el trato diferenciado en cuestión **no es idóneo, en general**, para promover los fines declarados por los solicitantes: la tecnificación y la meritocracia en el servicio público y en la Administración Pública. Estos no son atinentes a las dignidades de elección popular, sino a los empleos y funciones públicas que demandan de sus titulares conocimientos técnicos especializados². De hecho, el citado artículo 61 establece como derechos distintos, por un lado, el de “*ser elegido*” (núm. 1), y por otro, el de “*[d]esempeñar empleos y funciones públicas con base en méritos y capacidades, y en un sistema de selección y designación transparente, incluyente, equitativo, pluralista y democrático, que garantice su participación, con criterios de equidad y paridad de género, igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad y participación intergeneracional*” (núm. 7).

26. No obstante, el proyecto examinado establece una atribución del Senado que podría demandar conocimientos técnicos y que no la tiene la Cámara Baja (cuyos integrantes no están sujetos a la limitación bajo estudio): la de dictar las normas técnicas para la valoración de los méritos de los candidatos a ocupar altas funciones públicas. Esta atribución tiene cierta semejanza con las atribuciones propias de los órganos técnicos (o no político-representativos), por lo que las exigencias de tener título de tercer nivel y diez años de experiencia profesional, en alguna medida, podrían ser adecuadas para mejorar la eficacia en el ejercicio de esta atribución. Debido a esto, es plausible considerar a la regla que otorga un trato diferenciado como **idónea** para el cumplimiento

¹ Nino, Carlos. *Fundamentos de derecho constitucional*, Astrea, Buenos Aires, 2017, p. 607.

² Lo que distingue este análisis del constante en el Dictamen N° 1-18-RC/19, relativo a los requisitos exigibles para ser Fiscal General y Contralor.

de los fines declarados por los solicitantes, pero **únicamente respecto de la atribución anotada en este párrafo.**

27. Ahora bien, hay razones que sugieren el carácter no necesario del trato desigual en examen, a saber:

27.1. El ejercicio de la atribución recientemente mencionada no entraña una complejidad técnica superior a otras inherentes a las dos cámaras legislativas; como las relacionadas con la aprobación, por ejemplo, del presupuesto general del Estado, de leyes sobre la explotación de recursos naturales o tributarias.

27.2. Al igual que ocurre con las materias ejemplificadas, para el ejercicio de la atribución en referencia, bien puede optarse por otras medidas; por ejemplo, que el Senado se apoye en funcionarios o asesores de la misma Asamblea Nacional.

28. Hay que preguntarse, no obstante, si acaso es claro que la indicada posible medida alternativa no es idónea para satisfacer el fin perseguido con al menos el mismo nivel de idoneidad que el trato desigual que se enjuicia. La Corte observa que aquello no es claro, por cuanto tiene sentido sostener que hay mayores probabilidades de que un senador con título universitario de tercer nivel y con diez años de experiencia profesional sea más eficaz en las tareas concernientes a la designación de autoridades del Estado que un senador carente de esas cualificaciones aunque asesorado por un profesional que sí las tenga. En consecuencia, es plausible admitir que el escrutado trato desigual **es necesario** para satisfacer los fines declarados por los solicitantes (en lo que atañe exclusivamente, claro está, a la atribución señalada en el párr. 26 *supra*).

29. Así las cosas, corresponde ahora dilucidar si es al menos plausible sostener que el grado de satisfacción de los fines buscados es siquiera equivalente a la intensidad de la afectación al derecho a la igualdad y no discriminación conexamente con el derecho a ser elegido. Para ello, deben ponderarse en el caso concreto: por un lado, (i) el grado de sacrificio del derecho a la igualdad y no discriminación conexamente con el derecho a elegir, si se expidiese la regla que contiene el trato desigual —aquella según la cual, *si un ciudadano no tiene título de educación superior de tercer nivel y no acredita al menos diez años de experiencia profesional, no tiene derecho a ser candidato a senador*—, y por otro lado, (ii) el grado de afectación a los fines declarados por los solicitantes, la tecnificación y la meritocracia en el servicio público y en la Administración Pública, si la regla que contiene el trato desigual no se expidiese.

30. Por lo que respecta a (i):

30.1. La regla en cuestión introduciría un componente *elitista* en la integración del Senado de la República, el que debe ser dimensionado atendiendo a la realidad ecuatoriana. Partiendo del VII Censo de Población y VI de Vivienda – 2010, la limitación al derecho a ser candidato a senador se manifestaría en que, del universo de ciudadanos mayores de treinta y cinco años, no podrían acceder a dicha candidatura más del 91%³.

³ Estos datos han sido elaborados por la Corte a partir de otros más primarios obtenidos en: <http://redatam.inec.gob.ec/egibin/RpWebEngine.exe/PortalAction?&MODE=MAIN&BASE=CPV2010&MAIN=WebServerMain.inl> Los porcentajes corresponden, con exactitud, a las personas ubicadas dentro del rango de edad mencionado que tenían algún título registrado, por lo que esas cifras incluyen también a personas que tenían únicamente títulos *inferiores al tercer nivel*; por eso, en el texto se afirma que la cantidad de personas corresponde a “más” del porcentaje indicado en cada caso.



En ese mismo rango de edad, quedarían excluidos más del 96% de los afroecuatorianos, más del 97% de los montubios y más del 98% de los indígenas.

30.2. Estos datos muestran que la regla proyectada conllevaría una seria limitación al derecho a ser elegidos de un número masivo de ciudadanos que, teniendo la edad prevista para ejercer la dignidad de senador (treinta y cinco años), estarían impedidos de hacerlo. Consecuentemente, se vería severamente afectado el derecho de los ciudadanos aludidos a la igualdad y no discriminación en el disfrute de sus derechos fundamentales (art. 11.2 de la Constitución); lo que tiene una gravedad reforzada en el caso de personas pertenecientes a grupos titulares de derechos colectivos: indígenas, afroecuatorianos y montubios (art. 57.2, en concordancia con los arts. 58 y 59 de la Constitución).

30.3. La señalada discriminación respecto del sufragio pasivo se traduciría en una limitación al sufragio activo pues, en lo que al Senado se refiere, el cuerpo electoral vería drásticamente acotado el perímetro de opciones en el que materializar sus preferencias.

30.4. Dado lo anterior, si mediante un procedimiento de reforma constitucional, democráticamente el pueblo aprobase la regla en cuestión, implicaría una suerte de limitación al autogobierno en lo que al Senado respecta; sería un caso de la paradoja de la democracia: la democracia sería socavada mediante un procedimiento democrático. Para evitar este tipo de paradojas, justamente, están los derechos fundamentales en cuanto precondiciones del proceso político democrático y objeto de tutela por parte de la jurisdicción constitucional.

30.5. Además, por un lado, es dudoso que la sola posesión de un título universitario confiera a un ciudadano los atributos intelectuales para ejercer a cabalidad las funciones de senador. Y, por otro lado, la sabiduría práctica que algunos ciudadanos indígenas alcanzan a partir de los conocimientos ancestrales de su respectiva comunidad (que, sin duda, los capacitaría para desempeñarse como senadores) es imposible de ser acreditada mediante un título universitario.

30.6. Quizá por todo lo anterior, en el derecho constitucional comparado es poco usual la inclusión de requisitos de instrucción para integrar los correspondientes cuerpos legislativos. En América Latina pueden mencionarse dos constituciones: la chilena (aprobada bajo el régimen de Augusto Pinochet), que requiere “haber cursado la enseñanza media o equivalente”, y la salvadoreña (resultante de la Tercera Junta Revolucionaria de Gobierno), que exige “instrucción”. Ejemplos que, en todo caso, distan mucho de la exigencia de titulación universitaria de tercer nivel y diez años de ejercicio profesional.

31. Por lo que respecta a (ii), la afectación al fin de promover la tecnificación y la meritocracia en el servicio público en caso de no expedirse la regla que establecería el trato desigual en cuestión sería *reducida*, considerando que de las muy extensas y variadas facultades que le serían atribuidas al Senado, solo una, la especificada en el párr. 26 *supra*, exigiría tal tecnificación; y que la mejora neta que se obtendría en la calidad del desempeño de esa específica atribución sería escasa, dado que un senador siempre puede contar con funcionarios técnicos y asesores que lo apoyen, como ocurre con las tareas —en algunos casos mucho más complejas— tradicional y típicamente confiadas a los parlamentos.

32. El escrutinio hecho en los dos párrafos precedentes muestra con claridad que el grado de insatisfacción del fin legítimo, en caso de que no se expidiese la regla que introduciría el trato desigual en consideración, no llega a ser siquiera equivalente al sacrificio del derecho a la igualdad y no discriminación (reforzado en el caso de los indígenas, afroecuatorianos y montubios) conexamente con el derecho a ser elegido, en caso de que sí se expidiese. Por tanto, la proyectada limitación al derecho a ser elegido **no es proporcional en sentido estricto**.

33. Consiguientemente, al no haber superado el test, la regla (2) *implicaría una restricción al derecho a la igualdad y no discriminación conexamente con el derecho a ser elegido*; por tanto, ella no puede expedirse mediante el procedimiento de *reforma* de la Constitución.

Problema jurídico (3). ¿Restringe el derecho a la presunción de inocencia (que incluye el de ejercer el cargo para el que se fue elegido) las normas según las cuales: (3.1) si un ciudadano ha sido llamado a juicio penal, no tiene derecho a ser candidato a asambleísta; (3.2), si un asambleísta ha sido llamado a juicio penal, queda inmediatamente suspendido en el ejercicio de sus funciones; (3.3) si un ciudadano registra responsabilidad o deudas en firme a favor de la Administración Pública determinadas por la Contraloría General del Estado, no tiene derecho a ser candidato a asambleísta; y (3.4) si un asambleísta registra responsabilidad o deudas en firme a favor de la Administración Pública determinadas por la Contraloría General del Estado, queda inmediatamente suspendido en el ejercicio de sus funciones?

34. El derecho a la presunción de inocencia es un *principio* del que se deriva la *regla* que define su contenido, según la cual, toda persona debe “ser tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada” (art. 76.2 de la Constitución).

35. En lo que respecta a las reglas (3.3) y (3.4), esta Corte considera que no constituyen una restricción al derecho a la presunción de inocencia porque las resoluciones de la Contraloría que establecieren responsabilidades o deudas son susceptibles de recursos y acciones, cuya eventual desestimación por el órgano administrativo o judicial competente es necesaria para que las mencionadas resoluciones tengan la firmeza requerida por la Constitución, es decir, puedan destruir la presunción de inocencia. Por tanto, el procedimiento de reforma de la Constitución es apto para la expedición de las reglas en referencia.

36. En cuanto a las reglas (3.1) y (3.2), estas contradicen la regla citada, dado que la exclusión de la posibilidad de participar como candidato o seguir ejerciendo la calidad de asambleísta por haber sido llamado a juicio implica que a la persona acusada ya no se la trata como inocente. La citada regla no puede ser excepcionada en este caso, toda vez que se encuentra complementada por la establecida en el artículo 23.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que permite limitar el ejercicio de derechos políticos exclusivamente por ciertas razones, entre ellas, por una condena impuesta por un órgano jurisdiccional dentro de un juicio penal, no por el simple hecho del procesamiento. A este respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el ejercicio efectivo de los derechos políticos es un fin en sí mismo y,



simultáneamente, un medio sustancial para que las democracias garanticen los demás derechos humanos previstos en la Convención⁴.

37. En conclusión, la vigencia de las normas del proyecto examinado que contienen el supuesto del llamamiento a juicio como impedimento para ser candidato a asambleísta o para ser suspendido como tal, *restringirían el derecho a la inocencia*, por lo que no pueden expedirse mediante el procedimiento de *reforma* de la Constitución.

Problema jurídico (4). ¿Restringe una garantía normativa de los derechos fundamentales la norma según la cual, la regulación del ejercicio de los derechos fundamentales puede hacerse mediante ley ordinaria?

38. Conforme se afirmó en el párr. 14 *supra*, el legislador *orgánico* tiene un margen para *regular los derechos y garantías fundamentales*, de acuerdo con el art. 133.2 de la Constitución. Esta regla establece pues, una reserva de *ley orgánica*: ninguna otra autoridad (que no sea el legislador orgánico) pueda introducir limitaciones justificadas en el ordenamiento jurídico, como parte la señalada competencia de configuración o regulación. Lo que constituye una garantía institucional de los derechos y garantías fundamentales.

39. El proyecto examinado pretende eliminar esta garantía y sustituirla por dos: la una, establece la reserva de ley orgánica solamente para “[r]egular el ejercicio de las garantías constitucionales y los mecanismos de protección de derechos constitucionales”; la otra, determina que corresponde al legislador ordinario “[r]egular el ejercicio de los derechos constitucionales”.

40. La única razón que dan los solicitantes para efectuar la modificación indicada parte de un error de interpretación del texto constitucional: se afirma que habría una contradicción en el texto de la Constitución, porque, a su entender, el art. 132 dejaría en manos del legislador ordinario la regulación del ejercicio de derechos y garantías, mientras que el art. 133, como ya se dijo, reserva dicha regulación al legislador orgánico. Lo cual no es exacto, pues el art. 132 establece la reserva de *ley* y no una supuesta “reserva de *ley ordinaria*”. Es perfectamente lógico, por tanto, que la regulación indicada tenga, en general, reserva de ley (art. 132) y, en particular, reserva de *ley orgánica* (133) Por lo tanto, el propósito de esta específica reforma sería corregir un error inexistente.

41. Por consiguiente, *dejar la regulación de los derechos fundamentales y sus garantías y, dentro de ella, las limitaciones para su ejercicio, al legislador ordinario restringe una garantía normativa*; por lo que el procedimiento de *reforma* de la Constitución no es apto para expedir la norma relativa a este problema jurídico.

Problema jurídico (5). ¿Restringe los derechos de participación (no electorales) la eliminación de ciertas atribuciones del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social?

42. Como se manifestó en el párrafo 5 *supra*, la reforma proyectada afecta a las atribuciones del referido Consejo relativas a la participación ciudadana, el control social, la rendición de

⁴ Sentencia de 1 de septiembre de 2011. Caso López Mendoza vs. Venezuela, párr. 108.

cuentas, el fomento de la transparencia y la lucha contra la corrupción, en cuanto no las reasigna a otra entidad pública.

43. Mediante dictamen N° 3-19-RC/19, la Corte consideró que la extinción del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social y, con ello, de las atribuciones que se acaban de indicar no restringe los derechos de participación. Por lo que así debe pronunciarse la Corte en este dictamen, con base, además, en las siguientes consideraciones:

43.1. Ante todo, los derechos de participación (no electorales) radican en la autonomía de las personas y no en la potestad de ningún órgano público.

43.2. Ahora bien, el ejercicio de esas atribuciones ofrece, ciertamente, un contexto institucional favorable para el ejercicio de los derechos de participación de los ciudadanos. Sin embargo, ellas son parte de una red de competencias en la que concurren diversas entidades del Estado, varios ministerios, organismos de la Función de Transparencia (Contraloría General del Estado, Defensoría del Pueblo, etc.), la Función judicial, etc. Por ello, la eliminación del Consejo mencionado no implica la eliminación de la descrita red de competencias.

43.3. Dicha red de competencias, además, se inserta, por imperativo constitucional, en el conjunto de la institucionalidad pública, pues los fines de las señaladas atribuciones del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social atraviesan a todo el Estado. Así, “[l]as instituciones del Estado”, prescribe el artículo 226, tienen “el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución” y, añade el artículo 227, la “administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de [...] participación, transparencia [...]”.

43.4. No se desconoce, desde luego, que la eliminación del Consejo en mención tendría consecuencias en la mencionada red de competencias; pero, los ajustes normativos que se requiriesen los podrían llevar a cabo el legislador e incluso autoridades normativas inferiores a este.

44. La Corte concluye, entonces, que la eliminación del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social *no implica limitación alguna, y menos todavía restricción, a los derechos de participación*; por lo que bien puede expedirse mediante el procedimiento de *reforma* de la Constitución.

V. DICTAMEN

45. En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional dictamina:

45.1. En general, el procedimiento de reforma, establecido en el art. 442 de la Constitución es apto para la expedición de las normas contenidas en el proyecto examinado, cuyos principales temas se resumieron en los párrafos 5 a 7 *supra*, encaminados a la eliminación del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social,



al rediseño de la Función Legislativa para volverla bicameral; y a la reubicación de la Fiscalía General del Estado fuera Función Judicial para darle más autonomía.

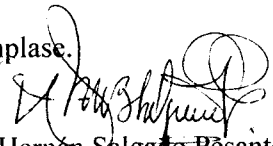
45.2. Sin embargo, el señalado procedimiento de reforma *no* es apto para las normas según las cuales:

- (i) Si un ciudadano tiene menos de veintiún años de edad, no tiene derecho a ser candidato a representante.
- (ii) Si un ciudadano no tiene título de educación superior de tercer nivel y no acredita al menos diez años de experiencia profesional, no tiene derecho a ser candidato a senador.
- (iii) Si un ciudadano ha sido llamado a juicio penal, no tiene derecho a ser candidato a asambleísta.
- (iv) Si un asambleísta ha sido llamado a juicio penal, queda inmediatamente suspendido en el ejercicio de sus funciones.
- (v) La regulación del ejercicio de los derechos fundamentales puede hacerse mediante ley ordinaria.

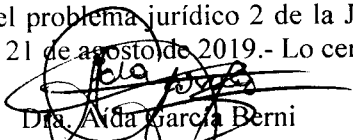
45.3. Con las salvedades que se acaban de precisar, los solicitantes podrán presentar su iniciativa de reforma constitucional ante la Asamblea Nacional con el respaldo de las firmas necesarias para que, una vez recibida, sea remitida al Consejo Nacional Electoral para la verificación de su autenticidad. Recibida su resolución de verificación de los respaldos, la Asamblea Nacional iniciará el trámite legislativo, conforme al artículo 190 de la Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas.

45.4. De este modo, la Corte Constitucional cumple el primer momento de control de constitucionalidad para la tramitación de la iniciativa de modificación constitucional, dejando a salvo su competencia para que, mediante sentencia, realice el control de constitucionalidad cuando fuere pertinente.

46. Notifíquese, publíquese y cúmplase.


Dr. Hernán Salgado Pesantes
PRESIDENTE

RAZÓN: Siento por tal que el Dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, con nueve votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Ávila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes, un voto concurrente en el problema jurídico 2 de la Jueza Carmen Corral Ponce, en sesión extraordinaria del miércoles 21 de agosto de 2019.- Lo certifico.-


Dra. Anda García Berni
SECRETARÍA GENERAL



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso Nro. 0004-19-RC

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto del dictamen que antecede fue suscrito el día jueves veintidós de agosto del dos mil diecinueve, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en el Acta de la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

AGB/MED