

# Fundamentos para una estrategia metodológica de aplicación de la jurisprudencia constitucional en el sistema judicial del Ecuador<sup>1</sup>

XAVIER RODAS GARCÉS<sup>2</sup>

## RESUMEN

El presente artículo aborda los fundamentos teóricos del proceso de recepción de la jurisprudencia constitucional por parte de la jurisdicción ordinaria, en el contexto del modelo jurídico político instaurado por la Constitución de 2008 y la incidencia del neo-constitucionalismo y del Estado constitucional de derechos y justicia en la configuración de la nueva estructura del sistema de fuentes del Derecho en el Ecuador. Se examina la forma y condiciones en que debe desenvolverse la aplicación de la jurisprudencia constitucional como fuente formal y directa y el rol que tienen los jueces ordinarios en la concreción de los contenidos, principios y valores de la Constitución para superar la arraigada cultura del positivismo jurídico, el legalismo, el formalismo y la aplicación del literalismo normativo. Se plantea, a partir de determinados fundamentos teóricos, la necesidad de diseñar una estrategia metodológica para la aplicación de la jurisprudencia constitucional en la impartición de justicia en el Ecuador, en correspondencia con los nuevos paradigmas del ordenamiento jurídico nacional.

- 1 Fecha de recepción: 3 de marzo de 2019. Fecha de aceptación: 30 de mayo de 2019. Para citar el artículo: Rodas Garcés, X. (2019). Fundamentos para una estrategia metodológica de aplicación de la jurisprudencia constitucional en el sistema judicial del Ecuador, en *Revista Con-texto*, n.º 51, pp. 67-113. DOI: <https://doi.org/10.18601/01236458.n51.05>
- 2 Docente del área de Derecho Público, Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Guayaquil y de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil. Magíster en D. Constitucional. Doctorando en Ciencias Jurídicas, Universidad de La Habana y en Derecho Administrativo Iberoamericano, Universidad de la Coruña, España. Correo-e: [xavrod7@hotmail.com](mailto:xavrod7@hotmail.com)

**Palabras clave:** Jurisprudencia constitucional; Constitucionalización del ordenamiento jurídico; Nueva estructura del sistema de fuentes del Derecho; Estrategia metodológica.

## FOUNDATIONS FOR A METHODOLOGICAL STRATEGY FOR THE APPLICATION OF CONSTITUTIONAL JURISPRUDENCE IN THE JUDICIAL SYSTEM OF ECUADOR

### ABSTRACT

This article addresses the theoretical foundations of the process of receiving constitutional jurisprudence from the ordinary jurisdiction, in the context of the political legal model established by the Ecuadorian Constitution of 2008; the incidence of neo-constitutionalism and the constitutional State governed by rights and justice in the configuration of the new structure of the system of sources of law in Ecuador. The way and conditions in which the application of constitutional jurisprudence as a formal and direct source and the role of ordinary judges in the concretion of the contents, principles and values of the Constitution are examined, so as to overcome the entrenched culture of legal positivism, legalism, formalism and the application of normative literalism. It arises, based on certain theoretical foundations, the need to design a methodological strategy for the application of constitutional jurisprudence in the delivery of justice in Ecuador, in correspondence with the new paradigms of the national legal system.

**Keywords:** Constitutional jurisprudence; Constitutionalization of the Legal System; New Structure of System of Sources of Law.

### INTRODUCCIÓN

La República del Ecuador ha experimentado un proceso de profundas innovaciones en su institucionalidad jurídico política, a partir del proceso constituyente del que surgió la Carta Fundamental de 2008<sup>[3]</sup>, que consagró un nuevo modelo de Estado, el Estado

- 3 El día 15 de abril de 2007, mediante Consulta Popular, el pueblo ecuatoriano expresó su voluntad de convocar a una Asamblea Constituyente, con el propósito de elaborar una nueva Constitución y transformar el marco institucional del Estado. El 28 de septiembre de 2008, mediante referéndum, se aprobó la Constitución. El 20 de octubre de 2008 entró en vigencia a través de su publicación en el Registro Oficial la Constitución aprobada por el pueblo ecuatoriano (R.O. 451). La Constitución surgida y legitimada por el proceso constituyente iniciado en el año 2007, plantea como objetivo estratégico de Nación, el "buen vivir". Para el efecto, consagra un conjunto de "derechos del buen vivir". Y para que estos tengan cumplida realización, instituye el denominado "régimen del buen vivir" (conjunto articulado y coordinado de sistemas, instituciones, políticas, normas, programas y servicios que aseguran los derechos) y como medio de viabilización, el llamado "régimen de desarrollo para el buen vivir" (conjunto organizado, sostenible y dinámico de los sistemas económicos, políticos, socioculturales y ambientales, que garantizan la realización del buen vivir).

constitucional de derechos y justicia, y un nuevo tipo de Derecho, el Derecho constitucionalizado de los valores, los principios, las reglas, la ponderación y el pluralismo jurídico.

En efecto, la Constitución de 2008 implicó la entrada del Ecuador al neoconstitucionalismo<sup>4</sup>, que asume un modelo de organización denominado Estado constitucional<sup>5</sup>, centrado en el principio de supremacía constitucional, la vigencia de los derechos fundamentales, el principio político democrático de soberanía popular y la creación de un tribunal especializado para la interpretación y control de los preceptos y postulados superiores, la Corte Constitucional, cuyas decisiones tienen carácter vinculante, definitivo e inapelable<sup>6</sup>.

Por su parte, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional prescribe que los parámetros interpretativos de la Constitución fijados por la Corte Constitucional en los casos sometidos a su conocimiento tienen fuerza vinculante, garantizando la progresividad de los derechos y la vigencia del Estado constitucional de derechos y justicia, y únicamente con ocasión del ejercicio de las atribuciones establecidas en la Constitución, la Corte producirá precedente constitucional, que será obligatorio y vinculante<sup>7</sup>.

El nuevo orden fundamental atribuye a la Corte Constitucional la facultad para establecer "jurisprudencia constitucional obligatoria", lo cual implica el posicionamiento de esta como fuente directa del Derecho, trastocando, de este modo, la tradicional identidad ley-Derecho y provocando la transformación de la estructura del sistema de fuentes del ordenamiento jurídico y de la cultura judicial del país.

El modelo jurídico político que instituye la Constitución de 2008 establece la sujeción de los jueces a la jurisprudencia constitucional, es decir, se deberá aplicar el Derecho no solo con arreglo a la ley, sino, fundamentalmente, en consonancia con la Constitución y los precedentes emanados del máximo órgano de control, interpretación y administración de justicia constitucional, la Corte Constitucional, concebida como órgano de cierre del sistema.

En relación con el rol que cumple una Corte Constitucional, Habermas (2018) sostiene que la concretización del Derecho constitucional por una jurisdicción consti-

4 La Corte Constitucional del Ecuador ha enfatizado al respecto que, con la entrada en vigencia de la Constitución, se operó "la adopción del neoconstitucionalismo como ideología de Estado" (sentencia interpretativa 001-08-SI-CC, R.O 479, 02-10-2008, p. 15).

5 El Estado Constitucional, según la misma Corte Constitucional del Ecuador, se caracteriza por la existencia de una Constitución no modificable por medio de la ley, el carácter normativo y la fuerza vinculante de toda la Constitución, el control judicial de la constitucionalidad, a través de la existencia de garantías jurisdiccionales que permiten vigilar la conformidad de las normas infra constitucionales respecto de la Constitución, la directa aplicación de la Constitución para resolver todos los conflictos jurídicos que se presentan en la sociedad y la facultad de interpretar todo el ordenamiento, a la luz de la Constitución, a través de un órgano especializado del poder público, la Corte Constitucional (sentencia interpretativa 001-08-SI-CC, R.O 479, 02-10-2008, p. 14).

6 Constitución de la República del Ecuador, R.O. n.º 449, 20-X-2008, art. 436.

7 Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, R.O. n.º 52, 22-10-2009, art. 187.

tucional encargada de decidir en última instancia, "sirve a la clarificación del derecho y al mantenimiento de un orden jurídico coherente" (p. 316).

La comprensión de la nueva estructura del sistema de fuentes del Derecho plantea la necesidad de definir las funciones de la teoría de las fuentes y de la argumentación judicial, a fin de dotar a los jueces de los aspectos esenciales que orienten su actividad de impartición de justicia, mediante la aplicación de la jurisprudencia constitucional, en el marco de la constitucionalización integral del Derecho y del conjunto de paradigmas que fundamentan al orden jurídico ecuatoriano a partir de la Constitución de 2008<sup>[8]</sup>.

A los jueces les corresponde expresar el contenido y concretar los principios y valores de la Constitución<sup>9</sup>, por lo que requieren de estrategias metodológicas que definan y orienten las condiciones en que debe desenvolverse la recepción de la jurisprudencia constitucional, hacer frente a la insuficiencia del tradicional método jurídico en la aplicación del Derecho para resolver eventuales colisiones entre preceptos legales y jurisprudenciales, resguardando siempre aquellos postulados esenciales del Texto Fundamental.

Las estrategias metodológicas son tanto más necesarias cuanto más urgentes son las exigencias históricas para superar la arraigada cultura del positivismo jurídico, el legalismo y el formalismo imperantes, que se expresa en una argumentación judicial apegada al literalismo normativo, que ha caracterizado al sistema de impartición de justicia en el Ecuador.

Es imprescindible, por tanto, construir una cultura judicial compatible con el canon neoconstitucional en la que los jueces argumenten desde los hechos relevantes y aprendan la aplicación de las normas jurisprudenciales, reglas y subreglas dictadas por la Corte Constitucional, que no tienen la misma estructura que las normas legales, por lo que resulta comprensible que se presenten dificultades a la hora de su instrumentación. Por ello precisan de una vía para interpretar y aplicar precedentes constitucionales y determinar el peso y el estatus de estos en la argumentación jurídica práctica.

Así, la hermenéutica del sistema jurídico ecuatoriano está vinculada ya no solo al texto constitucional y a la ley, sino también a la jurisprudencia constitucional y concretamente a los precedentes vinculantes emanados de la Corte Constitucional, con el consecuente abandono de la teoría de fuentes propia del sistema romano germánico, según el cual los jueces debían proferir sentencias con exclusiva sujeción a los preceptos legales.

Frente a estas realidades que presenta el nuevo orden constitucional ecuatoriano, es necesario fundamentar, a partir de la teoría jurídica y del análisis respecto a los intereses en juego en la configuración de la nueva estructura del sistema de fuentes del Derecho, la función que cumple la jurisprudencia constitucional como elemento innovador en el

8 Una importante arista del proceso de constitucionalización del Derecho constituye justamente la utilización de la jurisprudencia constitucional, a fin de institucionalizar gradualmente la nueva juridicidad proyectada por la Constitución.

9 La constitucionalización de la administración de justicia es uno de los paradigmas establecidos por la Carta Fundamental de 2008, fenómeno que implica el rol esencial del sistema de justicia como instrumento para alcanzar los propósitos constitucionales.

modelo jurídico político ecuatoriano y su sentido de congruencia con los postulados esenciales que preconiza la Carta Fundamental.

Pero, al mismo tiempo, es necesario dilucidar la relación dialogal de la jurisprudencia constitucional con la ley, en la dinámica sistémica de las fuentes del Derecho, que ha sido creada; y, fundamentar jurídicamente criterios hermenéuticos para enfrentar eventuales colisiones de preceptos aplicables al momento de impartir justicia.

En un más amplio contexto, es preciso analizar los fundamentos que subyacen en la transición que plantea la Constitución: del Estado legislativo de Derecho, al Estado constitucional de Derecho; de la prevalencia del principio de legalidad como criterio exclusivo de existencia y validez del Derecho, al principio de constitucionalidad como criterio rector de la juridicidad; de la reducción del Derecho a la ley y el predominio de esta sobre las restantes fuentes del Derecho, al reconocimiento de la fuerza normativa de la Constitución y el carácter obligatorio de la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Esta transición que plantea la Constitución comporta una ruptura, un punto de quiebre en la estructura del sistema de fuentes del Derecho y en la función del juez en el Ecuador, ya que la Constitución asumió una posición antiformalista, rompió con la concepción normativista tradicional, la ley ya no es más la exclusiva fundamentación de las decisiones judiciales, sino que junto a esta, se halla la jurisprudencia constitucional, que asume una función esencial en el sistema jurídico, adquiere fuerza vinculante y expansiva y forma parte del conjunto de normas que componen el Derecho ecuatoriano.

A este respecto, Gustavo Zagrebelsky (2009) orienta la comprensión de la funcionalidad de la jurisprudencia constitucional al establecer que esta ha asumido la altísima tarea de adecuar el Derecho a las exigencias de la nueva sociedad en transformación y que "los jueces, más que defender una legalidad decrepita, deben orientarse a crear gradualmente la nueva juridicidad prometida por la Constitución" (p. 42).

El cuerpo doctrinal interpretativo, de control y de justicia constitucional, construido por la Corte Constitucional, se impone a los tribunales ordinarios en todo tipo de procesos, y de allí la relevancia e impacto que tiene la jurisprudencia constitucional para la configuración, instrumentación y evaluación de la nueva estructura del sistema de fuentes del Derecho.

Por otro lado, es necesario analizar, caracterizar y contextualizar el proceso de transformaciones jurídicas en general y de la cultura judicial en particular, como consecuencia de la innovación del sistema de fuentes e identificar los posicionamientos teóricos que sustentan estos cambios fundamentales del ordenamiento jurídico del país.

Para comprender esta transición en el sistema de fuentes, hay que examinar las nociones básicas que corresponden a los dos paradigmas fundamentales receptados por la Constitución de Montecristi: el neoconstitucionalismo y el Estado constitucional, en cuyas matrices teóricas y prácticas se contextualizan los cambios analizados en el presente texto.

La Constitución declara al Ecuador como "Estado constitucional de derechos y justicia", postulado con el que se plasma, según criterio de la propia Corte Constitucional, un tránsito institucional que ubica al país dentro del "paradigma del neoconstitucionalismo".

lismo latinoamericano"<sup>10</sup>, lo cual presupone "la adopción del neoconstitucionalismo como ideología de Estado"<sup>11</sup>.

El neoconstitucionalismo como ideología significa poner en primer plano el objetivo de garantizar los derechos fundamentales, subraya la importancia de los mecanismos institucionales de tutela de los derechos, destaca la exigencia de que las actividades del legislativo y del judicial estén directamente encaminadas a la concreción, la actuación y la garantía de los derechos previstos en la Constitución, y adopta el modelo axiológico de Constitución como norma (Comanducci, 2010, p. 179).

Ese tránsito institucional ha implicado toda una revolución conceptual y doctrinaria, una reformulación, desde sus bases hasta sus objetivos más elevados y determinantes de lo que es el Derecho en su naturaleza y génesis, en su interpretación y aplicación, incluyendo las fuentes, la hermenéutica, el rol del Estado en el ordenamiento jurídico, las conexiones con la sociedad civil en democracia, la interpretación del orden jurídico con el internacional y otros vectores de semejante importancia<sup>12</sup>.

En el ámbito de las transformaciones constitucionales señaladas y los marcos conceptuales que las orientan, el presente artículo pretende explicar el estadio transicional que surge de la ruptura acaecida en la estructura del sistema de fuentes del ordenamiento jurídico ecuatoriano, en el contexto de los nuevos paradigmas del Estado constitucional y del neoconstitucionalismo adoptados por la Constitución del año 2008.

La pretensión esencial de este aporte es fundamentar la necesidad del diseño de estrategias metodológicas de carácter hermenéutico, para la aplicación de la jurisprudencia constitucional, a fin de incidir en el mejoramiento cualitativo del sistema de impartición de justicia en el Ecuador, sobre la base de los principios de certeza, igualdad jurídica, coherencia, legitimidad y eficacia.

La pertinencia e impacto de la problemática que se examina tienen su explicación desde perspectivas diversas en lo jurídico, político, sociológico, ideológico, axiológico

10 El nuevo constitucionalismo latinoamericano expresado en las nuevas constituciones de América Latina defiende que el contenido de la Constitución debe ser coherente con su fundamentación democrática, es decir, que debe generar mecanismos para la directa participación política de la ciudadanía, garantizar la totalidad de los derechos fundamentales incluidos los sociales y los económicos, establecer procedimientos de control de la constitucionalidad que pueden ser activados por la ciudadanía y generar reglas limitativas del poder político pero también de los poderes sociales, económicos o culturales que, producto de la historia, también limitan el fundamento democrático de la vida social y los derechos y libertades de la ciudadanía (Viciano y Martínez, 2010, p. 19). El nuevo constitucionalismo se caracteriza por ser un proceso de renovación y fortalecimiento del constitucionalismo, de dinamismo creativo y de autenticidad democrática de los supuestos constituyentes; acentuación progresiva de la normatividad, especialmente significativa en un ámbito propenso al desorden constitucional del poder y de la vida política que autorizaba a considerarlo como constitucionalismo semántico; eficacia y fuerza creciente de la defensa de la Constitución, potenciada por la conciencia generalizada de su relevancia para realizar el programa social de las mayorías (Del Cabo Martín, 2010, p. 142).

11 Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia Interpretativa 001-08-SI-CC, R.O., 479-S-, 2-XII-2008, p. 14.

12 Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia Interpretativa 001-08-SI-CC, R.O., 479-S-, 2-XII-2008, p. 14.

y cultural; la relevancia que la jurisprudencia constitucional tiene en la construcción de la nueva cultura judicial bajo los postulados del neoconstitucionalismo y su expresión, el modelo organizativo del Estado constitucional; la aplicación directa de la Constitución y de la jurisprudencia constitucional y sus derivaciones en la consolidación de la nueva institucionalidad, el rol protagónico de la Corte Constitucional y la constitucionalización del sistema de justicia, así como el proceso de la constitucionalización del ordenamiento jurídico en su conjunto, todo lo cual guarda estrecha vinculación con el sistema de fuentes e influye en la forma como debemos entender y practicar el Derecho, bajo la perspectiva de una nueva soberanía jurídica que proclama la Constitución.

Se plantea también la necesidad de reformular la teoría de las fuentes del Derecho, a fin de que esta resulte más funcional, explicativa y orientadora de la nueva realidad jurídica nacional, haciendo posible la construcción de conceptos, categorías y postulados que exige el nuevo horizonte jurídico concebido por la Constitución; la necesidad de definir las funciones de la teoría de la interpretación, aplicación y argumentación del Derecho para dotar a los jueces de una apropiada concepción que respalde su actuación profesional y les permita responder y operar bajo las exigencias que plantean los paradigmas emanados de la Constitución.

La institucionalización del nuevo modelo de Estado y de Derecho que postula la Constitución de Montecristi plantea la necesidad de articular dialécticamente la ley y la jurisprudencia constitucional, como fuentes del Derecho, a fin de guiar el desempeño de los jueces en su función de precautelar los principios constitucionales que informan al actual sistema jurídico ecuatoriano: unidad de la Constitución, eficacia integradora, fuerza normativa y concordancia práctica, así como la igualdad en la aplicación de la norma, la seguridad jurídica y la justicia sustancial.

En este marco de análisis, se parte de una contradicción esencial: por un lado, la incorporación de la jurisprudencia constitucional como fuente directa del Derecho en el Ecuador, a partir de la Constitución de 2008; y, por otro, la carencia de vías teóricas y metodológicas para instrumentar la aplicación de la jurisprudencia constitucional en la impartición de justicia en el Ecuador.

Y, a partir de esa contradicción, se formula la siguiente pregunta para su dilucidación: ¿cómo instrumentar la aplicación de la jurisprudencia constitucional en el sistema judicial ecuatoriano, en correspondencia con la constitucionalización de la administración de justicia y los nuevos paradigmas del ordenamiento jurídico ecuatoriano?

Complementariamente, se plantean las siguientes cuestiones para su explicación: ¿cuáles son los fundamentos teóricos y metodológicos que permiten sustentar la implementación de la jurisprudencia constitucional en la impartición de justicia en el Ecuador?, ¿cuál es el estado actual de la implementación de la jurisprudencia constitucional en la impartición de justicia en el Ecuador?, y ¿cuáles son los componentes esenciales que deben tener las estrategias metodológicas elaboradas para la implementación de la jurisprudencia constitucional en la impartición de justicia?

Se parte de la premisa según la cual el modelo teórico jurídico basado en el nuevo giro hermenéutico y argumentativo del Derecho permitirá la elaboración de estrategias

metodológicas para instrumentar la aplicación de la jurisprudencia constitucional en el sistema judicial, en correspondencia con la constitucionalización de la administración de justicia y los nuevos paradigmas del ordenamiento jurídico, a partir de la Constitución de 2008 en el Ecuador.

#### SISTEMATIZACIÓN DE LOS FUNDAMENTOS TEÓRICOS Y METODOLÓGICOS PARA LA APLICACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL EN LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA EN EL ECUADOR

**El Estado constitucional, expresión del neoconstitucionalismo.** La Constitución determinó la entrada del Ecuador al neoconstitucionalismo y, con ello, el modelo de Estado Constitucional, la fuerza normativa y la eficacia directa del Texto Fundamental, la constitucionalización del ordenamiento jurídico en su conjunto, la constitucionalización de la justicia y el rol protagónico de la Corte Constitucional como máximo órgano de control, interpretación y administración de justicia en materia constitucional con capacidad para producir jurisprudencia vinculante, lo que implica la transformación de la estructura del sistema de fuentes, los procedimientos metodológicos y los contenidos esenciales en torno a la aplicación judicial del Derecho.

En efecto, la irrupción de la jurisprudencia constitucional como fuente directa del Derecho es parte del proceso de transformaciones fundamentales del ordenamiento jurídico ecuatoriano a partir de la nueva Constitución, en el marco más amplio de la recepción de los postulados del neoconstitucionalismo y la instauración de su modelo jurídico político, el Estado constitucional.

El neoconstitucionalismo es la concepción jurídica que orienta al nuevo Derecho en el Ecuador, pues según la propia Corte Constitucional, con la entrada en vigencia de la Constitución, se operó "la adopción del neoconstitucionalismo como ideología de Estado"<sup>13</sup>. Esta corriente del pensamiento *iusfilosófico* comporta un modelo de organización jurídico-política denominado Estado Constitucional, cuyas características esenciales se centran en el principio de supremacía constitucional, la vigencia de los derechos fundamentales y el principio democrático de soberanía popular.

El modelo creado instituye un tribunal especializado para la interpretación y concreción de los principios y valores de la Constitución, la Corte Constitucional, cuyas decisiones son vinculantes, erigiéndose en órgano facultado para la producción de normas jurídicas, a través de los precedentes constitucionales, de obligatoria aplicación en el ámbito de la impartición de justicia ordinaria.

El Texto Fundamental, al definir al Ecuador como Estado constitucional de derechos y justicia, se provoca, en criterio de la propia Corte, un tránsito institucional que ubica al país dentro del "paradigma del neoconstitucionalismo latinoamericano", proceso de renovación y fortalecimiento del constitucionalismo, de dinamismo creativo y de autenticidad democrática de los supuestos constituyentes, eficacia y fuerza creciente de la

13 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia interpretativa 001-08-SI-CC, R.O 479, 02-10-2008, p. 15.

defensa de la Constitución, potenciada por la conciencia generalizada de su relevancia para realizar el programa social de las mayorías (Del Cabo Martín, 2010, p. 142).

El Texto Fundamental ecuatoriano hace parte de las nuevas constituciones de América Latina que preconizan que el contenido de la Constitución debe ser coherente con su fundamentación democrática, es decir, que debe generar mecanismos para la directa participación política de la ciudadanía, garantizar la totalidad de los derechos incluidos, los sociales y los económicos, establecer procedimientos de control de la constitucionalidad que pueden ser activados por la ciudadanía y generar reglas limitativas del poder político pero también de los poderes sociales, económicos o culturales que, producto de la historia, también limitan el fundamento democrático de la vida social y los derechos y libertades de la ciudadanía (Viciano y Martínez, 2010, p. 19).

La adopción del neoconstitucionalismo por el Derecho ecuatoriano ha implicado, conforme lo expresa la Corte, "toda una revolución conceptual y doctrinaria" y el Estado constitucional implica para esta misma tesis institucional una reformulación, desde sus bases hasta sus objetivos más elevados y determinantes de lo que es el Derecho en su naturaleza y génesis, en su interpretación y aplicación, incluyendo las fuentes, la hermenéutica, el rol del Estado en el ordenamiento jurídico, las conexiones con la sociedad civil en democracia, la interpretación del orden jurídico con el internacional y otros vectores de semejante importancia<sup>14</sup>.

Es necesario, en este punto, hacer un recorrido por la doctrina especializada para destacar los principales componentes teóricos que subyacen en las nuevas categorías receptadas por el régimen constitucional ecuatoriano, a fin de comprender, en ese contexto, la esencial innovación operada en la estructura del sistema de fuentes del Derecho, con ocasión de la incorporación de la jurisprudencia constitucional como fuente directa del ordenamiento jurídico.

**El neoconstitucionalismo.** Para caracterizar y explicar los rasgos que definen y fundamentan el perfil neoconstitucionalista del ordenamiento jurídico surgido con la nueva Constitución del Ecuador<sup>15</sup>, es pertinente, en primer lugar, destacar el criterio sistematizador de Miguel Carbonell, quien plantea tres distintos niveles de análisis en torno al tema. En primer lugar, el neoconstitucionalismo pretende explicar un conjunto de textos constitucionales que comienzan a surgir después de la Segunda Guerra Mundial y sobre todo a partir de los años setenta del siglo XX; se trata de constituciones que no se limitan a establecer competencias o a separar a los poderes públicos, sino que contienen altos niveles de normas "materiales" o sustantivas que condicionan la actuación

14 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia interpretativa 001-08-si-cc, r.o 479, de 02-10-2008, p. 12.

15 El ordenamiento jurídico ecuatoriano, desde sus orígenes, fue influenciado por el paradigma del legicentrismo, de origen romano francés, al amparo de dos conceptos básicos: el Estado de Derecho y la primacía de la ley frente a la administración, la jurisdicción y los propios ciudadanos. Todo ha girado alrededor de la ley como acto supremo e irresistible, al que no se le opone un Derecho más fuerte, cualquiera sea su forma o fundamento, y la fuente principal de producción de Derecho ha sido el parlamento, a través del procedimiento legislativo, y la ley como encarnación paradigmática de la voluntad general, la manifestación de la normatividad por antonomasia (Montaña, 2012, tomo 1, p. 91).

del Estado por medio de la ordenación de ciertos fines y objetivos alrededor de amplios catálogos de derechos fundamentales.

En segundo lugar, la práctica jurisprudencial de muchos tribunales y cortes constitucionales ha ido cambiando de forma relevante; los jueces constitucionales han tenido que aprender a realizar su función bajo parámetros interpretativos nuevos, a partir de los cuales el razonamiento judicial se hace más complejo, puesto que entran en juego las técnicas interpretativas propias de los principios constitucionales, la ponderación, la proporcionalidad, la razonabilidad, la maximización de los efectos normativos de los derechos fundamentales, el efecto irradiación, la proyección horizontal de los derechos, el principio *pro personae*, etc.; los jueces tienen que trabajar con "valores" que están constitucionalizados y que requieren de una tarea hermenéutica que sea capaz de aplicarlos a los casos concretos de forma justificada y razonable, dotándolos de esa manera de contenidos normativos concretos

En tercer lugar, los desarrollos teóricos novedosos que parten de los textos constitucionales fuertemente sustantivos y de la práctica jurisprudencial marcadamente activista, pero también aportaciones de frontera que contribuyen en ocasiones no solo a explicar un fenómeno jurídico, sino incluso a crearlo: son importantes a este respecto, los desarrollos teóricos de Ronald Dworkin, Robert Alexy, Gustavo Zagrebelsky, Carlos Nino, Luis Prieto Sanchís, Manuel Atienza y Luigi Ferrajoli, entre otros (Carbonell, 2007, pp. 9 y ss.).

Por su parte, Luis Prieto Sanchís (2013) caracteriza al neoconstitucionalismo a partir de la defensa simultánea de las siguientes tesis atinentes a la Constitución y a su interpretación: la Constitución es material, garantizada, omnipresente, establece una regulación principialista, se aplica mediante la ponderación y presupone un modelo argumentativo de relaciones entre la Constitución y la legislación.

Prieto Sanchís analiza al neoconstitucionalismo a través de tres dimensiones: como filosofía política o doctrina del Estado justo, como una profunda renovación de la teoría del Derecho positivista, y como una propuesta de posible conexión entre Derecho y moral.

Y en esa misma línea de pensamiento, Carlos Bernal Pulido (2007) precisa como núcleo de aquello que se presenta como neoconstitucionalismo, lo siguiente: los derechos fundamentales de la Constitución son principios que se aplican judicialmente mediante la ponderación (p. 32).

Para Paolo Comanducci (2009), el neoconstitucionalismo es el modelo constitucional que recoge un conjunto de mecanismos normativos e institucionales integrados en un sistema jurídico político históricamente determinado, que limitan los poderes del Estado y protegen los derechos fundamentales y es analizado como teoría, ideología y metodología del Derecho.

Como teoría del Derecho, preconiza un modelo de sistema jurídico caracterizado por una Constitución invasora ("constitucionalización del Derecho"), la positivización de un catálogo de derechos fundamentales, la omnipresencia en la Constitución de principios y reglas y por algunas peculiaridades de la interpretación y de la aplicación de las normas constitucionales respecto a la interpretación y a la aplicación de la Ley; representa una

alternativa respecto a la teoría iuspositivista tradicional basada en el legiscentrismo y el formalismo interpretativo y destaca la fuerza normativa de la Constitución.

Los rasgos sobresalientes del neoconstitucionalismo como teoría del Derecho son: más principios que reglas, más ponderación que subsunción, omnipresencia de la Constitución en todas las áreas jurídicas y en todos los conflictos mínimamente relevantes, omnipotencia judicial en lugar de autonomía del legislador ordinario y coexistencia de una constelación plural de valores.

Como ideología, el neoconstitucionalismo pone en primer plano el objetivo de garantizar los derechos fundamentales, a diferencia de la ideología del constitucionalismo clásico, que perseguía como objetivo la limitación del poder estatal; subraya la importancia de los mecanismos institucionales de tutela de los derechos fundamentales exigiendo que las actividades del legislativo y del judicial estén directamente encaminados a concretar, actuar y garantizar los derechos fundamentales previstos en la Constitución.

Como metodología sostiene la tesis de la conexión necesaria, identificativa y justificativa entre Derecho y moral, considera los principios constitucionales como puente entre el Derecho y la moral por lo que, cualquier decisión jurídica y en particular la decisión judicial, estará justificada si se deriva, en última instancia, de una norma moral (Comanducci, 2009, pp. 76 y ss.).

Andrés Gil Domínguez (2009) construye su visión sobre el neoconstitucionalismo como teoría, dogmática, ideología y estilo de vida, al tiempo que presenta una serie de elementos estructurales que lo configuran como paradigma que explican su funcionamiento; lo define como cierto modelo de Estado de Derecho que concibe institucionalmente una determinada forma de organización política; se caracteriza por una Constitución transformadora que pretende condicionar de modo importante las decisiones de la mayoría, donde el protagonismo fundamental ha de seguir correspondiendo al legislador democrático, pero donde irremediablemente la última palabra se encomienda a los jueces (pp. 12 y ss.).

A partir de los referentes y estándares invocados, recogidos de la doctrina especializada y de los criterios institucionales de la Corte Constitucional, es preciso discernir si efectivamente el canon neoconstitucional se ha instaurado en el Derecho ecuatoriano desde la vigencia de la Constitución de 2008, y a este respecto, debe examinarse las siguientes evidencias relativas al modelo constitucional del Ecuador:

- i) El nuevo modelo no se limita a la diagramación del poder sino que contiene un ambicioso catálogo de principios y derechos a los que se reviste del carácter de inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía, al tiempo que sistematiza y articula un amplio espectro de normas materiales o sustantivas que condicionan la actuación del Estado hacia el objetivo estratégico del buen vivir, los derechos del buen vivir, el régimen del buen vivir y el régimen de desarrollo para hacerlos posible, así como establece como el más alto deber del Estado, respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución;

- ii) Establece un conjunto de garantías para asegurar la supremacía de la Constitución y los derechos en ella consagrados: garantías normativas, institucionales, de políticas públicas y jurisdiccionales;
- iii) Define al Ecuador como Estado constitucional de derechos y justicia, social y democrático, por lo que se adhiere a la corriente filosófica, jurídica y política del Estado justo, la tutela fuerte de los derechos, la fuerza normativa de la Constitución y el principio democrático de soberanía popular;
- iv) Está dotado de un conjunto amplio de principios así como de reglas, que articulan valores jurídicos y éticos, en perspectiva identificativa y justificativa, entre Derecho y moral.

Al juzgar por estos rasgos distintivos del nuevo modelo constitucional, es patente que el ordenamiento jurídico del Ecuador se ha alineado en la matriz ideológica del neoconstitucionalismo, y que se ha operado; por tanto, la recepción de sus principios por parte del sistema jurídico nacional, abriendo cauces diferentes para estudiar, comprender, interpretar y vivir el Derecho, superando la tradición positivista que perduró hasta antes de la vigencia del Texto Constitucional de 2008.

**El Estado constitucional de Derecho.** Es el modelo jurídico político que adopta la Constitución para el Ecuador, por lo que corresponde también, con auxilio de la doctrina, desentrañar los rasgos fundamentales que comporta esta organización estatal consustancial al neoconstitucionalismo. Según Antonio M. Peña (1997), el Estado constitucional de Derecho es definido a partir de tres factores relevantes: la supremacía constitucional y la prevalencia de los derechos fundamentales; la consagración del principio de legalidad como sometimiento efectivo al Derecho de todos los poderes públicos, y la funcionalización de todos los poderes del Estado a la garantía del disfrute y a la efectividad de los derechos (p. 59).

El paso del Estado legislativo (sometimiento del poder público a la ley) al Estado constitucional presupone la afirmación del carácter normativo de las constituciones, que pasarán a integrar un plano de juridicidad superior, vinculante e indisponible, en línea de principio, para todos los poderes del Estado. Las normas constitucionales son vinculantes –de modo que queda definitivamente superada la imagen débil de la juridicidad constitucional característica del período liberal– al ser situadas por encima de los poderes del Estado y fuera del campo de acción y pugna política.

Peter Häberle (2008), por su parte, sostiene como elementos constitutivos del Estado constitucional, antes que nada, a los derechos de igualdad y de libertad que se derivan de la dignidad de la persona: garantizan la apertura del ordenamiento y del proceso político desde el ciudadano (p. 765).

Luis Prieto Sanchís (2013) señala como rasgos singulares del Estado constitucional de Derecho y como novedades que aporta este modelo: el reconocimiento de la inquestionable fuerza normativa de la Constitución, la rematerialización constitucional, la garantía judicial, la aplicación directa de la Constitución y la rigidez constitucional.

En el Estado constitucional de Derecho, según Prieto Sanchís (2003), la Constitución no se limita a fijar reglas de juego de la competencia social y política, como pacto de mínimos, sino que es concebida como la encarnación de un proyecto de transformación social y política y condiciona las futuras decisiones colectivas a propósito del modelo económico, de la acción del Estado en la esfera de la educación, de la salud, de las relaciones laborales, etc. (pp. 123 y ss.).

Para Andrés Gil Domínguez (2009), en el modelo de Estado constitucional de Derecho se propone un paradigma distinto al del Estado liberal del siglo XIX y primera mitad del siglo XX, a partir de la reafirmación –mediante la Constitución– del principio de la soberanía popular y la eliminación del principio de la soberanía del Estado, expandiendo su esfera hacia los derechos económicos, sociales y culturales, así como hacia los derechos colectivos. En este paradigma, la Constitución se concibe como un mecanismo dirigido a la protección de los derechos y también se proyecta como una gran norma directiva que compromete solidariamente a todos en la obra dinámica de la eficaz realización de los objetivos constitucionales (p. 18).

El Estado constitucional, según definición de Aguiló (2004), es el sistema jurídico-político que reúne las siguientes características: cuenta con una Constitución rígida o formal, dicha Constitución responde a las pretensiones normativas del constitucionalismo político: la limitación del poder político y la garantía de los derechos, es decir, asume los valores y fines del constitucionalismo como ideología, la Constitución tiene que ser practicada, tiene que haberse consolidado una práctica jurídica y política que permita afirmar que de hecho en torno a la Constitución formal se ha producido la estabilización de las conductas jurídicas y políticas de la comunidad de referencia, de forma que ella pueda ser considerada como norma fundamental y, en consecuencia, desempeña su papel en los problemas de identificación, de unidad y de continuidad del sistema jurídico-político (p. 509).

Ramiro Ávila Santamaría postula que el nuevo modelo de Estado constitucional de derechos y justicia instituido por la Constitución ecuatoriana permite visualizar las innovaciones en dos áreas: la teoría del Derecho y el modelo político de Estado. El Estado constitucional nos ayuda a responder quién es la autoridad, cómo se hacen las normas y qué contenido deben tener estas. El Estado de derechos nos da luces para responder dónde encontramos las normas y para qué se las expide. El Estado de justicia nos resuelve el problema de por qué el Estado (Ávila Santamaría, 2009, pp. 19 y ss.).

El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, al tenor del artículo 1 del Texto Fundamental: constitucional, porque la Constitución es norma jurídicamente aplicable, es material, orgánica y procedimental, determina el contenido de la ley, el acceso y el ejercicio de la autoridad y la estructura del poder; de derechos, por una doble dimensión: la pluralidad jurídica, es decir, el reconocimiento de múltiples sistema jurídicos que coexisten, y la centralidad de los derechos de las personas sobre el Estado y sobre la ley; de justicia, porque este es el fin que persigue la organización social y política, es sinónimo de plasmación práctica de los derechos reconocidos en la Constitución (Ávila Santamaría, 2009, pp. 19 y ss.).

Santiago Andrade Ubidia (2009), al referirse al perfil del Estado constitucional de derechos y justicia que consagra la Constitución del Ecuador, señala que se ha transitado del principio de legalidad al de constitucionalidad, que ha concluido el monopolio del sistema jurídico de la ley escrita estructurado bajo el modelo continental, puesto que junto a este sistema existen otros que tienen igual reconocimiento y validez, el Estado se organiza y funciona a fin de realizar la justicia social, que en definitiva es la justicia para todos y debe garantizar en todo momento la vigencia de los derechos humanos: esto último constituye el eje central del actuar íntegro del Estado (p. 241).

La Corte Constitucional colombiana define al Estado constitucional como la respuesta jurídico política derivada de la actividad intervencionista del Estado, fundada en nuevos valores-derechos consagrados por la segunda y tercera generaciones de derechos humanos, y se manifiesta institucionalmente a través de la creación de mecanismos de democracia participativa, de control político y jurídico en el ejercicio del poder y, sobre todo, a través de la consagración de un catálogo de principios y de derechos fundamentales que inspiran toda la interpretación y el funcionamiento de la organización política<sup>16</sup>.

Por su lado, la Corte Constitucional del Ecuador sistematiza los siguientes rasgos característicos del Estado constitucional de derechos y justicia que proclama el artículo 1 de la Constitución de Montecristi: "la existencia de una Constitución no modificable por medio de la ley; el carácter normativo y la fuerza vinculante de toda la Constitución; el control judicial de la constitucionalidad, a través de la existencia de garantías jurisdiccionales que permiten vigilar la conformidad de las normas infra constitucionales respecto de la Constitución; la directa aplicación de la Constitución para resolver todos los conflictos jurídicos que se presentan en la sociedad; y, la facultad de interpretar todo el ordenamiento, a la luz de la Constitución, a través de un órgano especializado del poder público denominado Tribunal o Corte Constitucional"<sup>17</sup>.

Para la Corte, tres efectos esenciales entraña el nuevo modelo de Estado constitucional de derechos y justicia: el reconocimiento de la Constitución como norma vinculante, valores, principios y reglas constitucionales; el tránsito de un juez mecánico aplicador de reglas a un juez garante de la democracia constitucional y de los contenidos axiológicos previstos en la Constitución; y, la existencia de garantías jurisdiccionales vinculantes, adecuadas y eficaces para la protección de todos los derechos constitucionales<sup>18</sup>.

El Estado Constitucional supone "la aproximación máxima a la que ha llegado en la materialización del ideal jurídico de la civilización occidental, esto es, el ejercicio de los derechos que se imponen a la voluntad de quienes tienen el poder", ha dicho con especial énfasis la Corte Constitucional del Ecuador<sup>19</sup>.

16 Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-406, 1992.

17 Corte Constitucional del Ecuador, *Sentencia interpretativa 001-08-SI-CC*, R.O., 479-S-, 2-XII-2008, p. 14.

18 Corte Constitucional del Ecuador, *Sentencia de jurisprudencia vinculante 001-10-PJO-CC.*, R.O.n.º351-S- de 29-XII-2010, p. 4.

19 Corte Constitucional del Ecuador, *Sentencia Interpretativa 001-08-SI-CC*, R.O., 479-S-, 2-XII-2008, p. 12.

En resumen, son elementos básicos que configuran al Estado Constitucional diseñado por el Texto Fundamental de 2008:

- i) La supremacía de la Constitución o reconocimiento de su carácter normativo superior;
- ii) La aplicación directa de la Constitución como norma jurídica;
- iii) La garantía reforzada de los derechos;
- iv) El funcionamiento de una justicia especializada para los conflictos de orden constitucional, y
- v) El reconocimiento de la jurisprudencia constitucional como fuente directa del Derecho.

Según las vivencias del modelo de Estado constitucional, se advierte que la Constitución ha dejado de ser un programa político y se ha convertido en una norma jurídica de aplicación directa e inmediata y de favorabilidad de la efectiva vigencia de los derechos y sus garantías.

Los derechos son enfocados como sinónimo de pluralismo jurídico y centralidad del ordenamiento jurídico y del sistema de justicia y se ha operado el tránsito del principio de legalidad al principio de constitucionalidad, del monopolio jurídico al pluralismo jurídico.

El Estado se encuentra organizado y funcionando, según el diseño constitucional, para la realización de los derechos humanos, con el específico deber de garantizar, sin discriminación alguna, el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales cumpliendo con su más alto deber: respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución<sup>20</sup>. El rol del juez es el de creador de Derecho y garante de los derechos. La justicia es la plasmación en la práctica de los derechos fundamentales<sup>21</sup>.

**La constitucionalización del ordenamiento jurídico.** Este fenómeno es inherente al neoconstitucionalismo y a su modelo de organización jurídico política, el Estado Constitucional, que según Ricardo Guastini opera como el proceso de transformación de un ordenamiento jurídico, al término del cual, el ordenamiento en cuestión resulta totalmente "impregnado" de las normas constitucionales. Para Guastini, las principales condiciones de constitucionalización son: existencia de una Constitución rígida, que incorpora los derechos fundamentales; garantía jurisdiccional de la Constitución; fuerza vinculante de la Constitución (que no es un conjunto de normas *programáticas* sino *preceptivas*); *sobreinterpretación* de la Constitución (se la interpreta extensivamente y de ella se

20 Constitución de la República del Ecuador, art. 3 num.1; art. 11 núm. 9.

21 Al definir la Constitución al Ecuador como "Estado constitucional de derechos y justicia" (art.1), asume el concepto de justicia como sinónimo de plena vigencia práctica de los derechos, que se operativiza a través del aparato de administración de justicia, por lo que los jueces son tenidos como instrumento para este propósito constitucional.

deducen principios implícitos); aplicación directa de las normas constitucionales, también para regular las relaciones entre particulares; interpretación adecuadora de las leyes.

Un ordenamiento jurídico se encuentra constitucionalizado, según Guastini, en circunstancias que la Ley Fundamental resulta extremadamente invasora, entrometida, capaz de condicionar tanto la legislación como la jurisprudencia y el estilo doctrinal, la acción de los actores políticos, así como las relaciones sociales, por lo que son rasgos característicos del ordenamiento jurídico constitucionalizado: la rigidez y la garantía jurisdiccional de la Constitución, su fuerza vinculante, la sobreinterpretación constitucional, la aplicación directa de las normas constitucionales, la interpretación conforme de las leyes y la influencia de la Constitución sobre las relaciones políticas (Guastini, s/f, pp. 50 y ss.).

En este mismo sentido destaca Luis Prieto Sanchís (2005), bajo la categoría de constitucionalismo fuerte, cuatro rasgos básicos: la Constitución es considerada como norma jurídica y no un catecismo moral o político, que vincula a sus destinatarios; además de norma formal o procedimental, la Constitución incorpora un denso contenido sustantivo formado por principios, valores, derechos fundamentales, directrices, etc., esto es, que la Constitución no solo establece quién manda y cómo se manda, sino que pretende condicionar también en una amplia medida qué puede o debe mandarse; la tutela de las normas constitucionales y, en particular, de los derechos corresponde a la justicia como institución encargada de brindar las correspondientes garantías secundarias para la anulación de los actos inválidos y la condena de los actos ilícitos realizados en violación de cualquier norma primaria, y, la Constitución habla de demasiadas cosas, lo hace en ocasiones con no poca imprecisión, se dirige a todos y no solo a las instituciones.

En esa misma línea de pensamiento, Susanna Pozzolo (2011, p. 69) entiende a la constitucionalización del ordenamiento jurídico como el proceso dirigido a tornar la Constitución particularmente penetrante y capaz de condicionar todo ámbito de la legislación, la administración y la justicia, asumiendo la labor de remodelar las relaciones sociales y no más aquella de preservar el máximo de legalidad.

En el modelo constitucionalista, acota Pozzolo (2011, p. 207), el Derecho es una realidad dinámica, que consiste, sobre todo, en una práctica social compleja, y su validez debe entenderse en términos sustanciales y la jurisdicción tiene entre sus tareas la interpretación adecuadora de la ley a los principios constitucionales.

El fenómeno de la constitucionalización del Derecho comporta, para el profesor Louis Joseph Favoreu (1996, pp. 25 y ss.), un proceso que lleva a la unificación y simplificación del orden jurídico que borra la distinción entre Derecho público y Derecho privado, subordina las distintas ramas del Derecho al Derecho constitucional, las normas constitucionales son de aplicación directa e irrigan a todo el ordenamiento, no necesitan de ley para hacerse operacionales, reconoce la autoridad de cosa juzgada de las decisiones del juez constitucional y los jueces ordinarios siguen la jurisprudencia constitucional.

Con sujeción a los estándares reseñados, puede afirmarse que efectivamente el ordenamiento jurídico ecuatoriano, a partir de la Carta Fundamental de 2008, se encuentra constitucionalizado, en refuerzo de cuyo planteamiento cabe señalar:

- i) La normativa infraconstitucional emanada tanto del órgano parlamentario como de otros órganos de la institucionalidad estatal, durante la vigencia de la Constitución de 2008, recogen, por lo general, de manera sistemática y profusa los postulados esenciales de la Norma Suprema;
- ii) La invocación de preceptos constitucionales es, por regla común, el modo argumentativo y justificativo de todo acto normativo, administrativo o jurisdiccional de los competentes órganos del poder público;
- iii) Se establecen procedimientos especiales para la producción de innovaciones del texto constitucional (enmienda, reforma parcial y asamblea constituyente), por lo que el sistema dota a la Constitución de una rigidez reforzada para garantizar la estabilidad y permanencia de los objetivos esenciales del poder constituyente;
- iv) La Constitución se halla jurisdiccionalmente garantizada, y al efecto se ha diagramado todo un complejo orgánico procesal para la justicia constitucional, orientado a precautelar tanto el principio de supremacía constitucional como la vigencia plena de los derechos fundamentales, otorgando a todo ciudadano la potestad para que, de manera individual o colectiva, ejerza las acciones de inconstitucionalidad o de garantía de los derechos;
- v) Se proclama, de manera expresa, la fuerza vinculante y la aplicación directa de la Constitución, cuyos preceptos obligan a toda persona, autoridad e institución y exigen de jueces y agentes de la administración pública, su inmediata e incondicional ejecución;
- vi) El ámbito dispositivo y normativo de la Constitución alcanza por igual a las relaciones entre particulares, por lo que cabe hablar también de la constitucionalización de Derecho privado;
- vii) La Constitución está poblada de regulaciones que condicionan de uno u otro modo la actuación de la legislación, la jurisprudencia, los desarrollos doctrinales, la acción de los actores políticos y de las relaciones sociales; toda actuación tanto del poder público como de los particulares es evaluada bajo el prisma de los preceptos constitucionales, y
- viii) Se trata de una Constitución actuante y viviente, a diferencia de la vigencia precaria y condicionada que tuvieron las Cartas Políticas anteriores al 2008.

**Fuerza normativa y eficacia directa de la Constitución.** En el neoconstitucionalismo, la Constitución tiene verdadero carácter de norma, por lo que su aplicación directa por parte de legisladores, jueces y administradores, es obligatoria. La eficacia directa significa que todos los llamados a aplicar el Derecho deberán tomar la norma constitucional como una premisa de su decisión.

La Constitución no solo es norma sobre las normas sino norma aplicable, no solo es fuente sobre la producción sino también fuente de Derecho sin más. La Constitución es directamente aplicable por cualquier servidor público, jueces y tribunales sin necesidad de ningún procedimiento previo de recepción por otra fuente del Derecho, y puede ser directamente invocada o alegada por cualquier persona, sin necesidad de hacerla

acompañar de precepto legal alguno. Los derechos que la Constitución reconoce son inmediatamente operativos, aun cuando el legislador no haya procedido a regularlos<sup>22</sup>.

La Corte Constitucional, refiriéndose a la consecuencia jurídica de la transformación a sistema normativo de la Constitución, señala que

... Esta transformación progresiva de la Constitución hasta llegar a ser una norma, implica, por lo menos, en su fórmula pura, que todos los ciudadanos y operadores jurídicos habrán de tomar el texto íntegro de la Constitución como una premisa de decisión, igual que cualquier otra norma. Lo anterior, como bien señala Ignacio de Otto (Derecho Constitucional, sistema de fuentes), trae sustanciales secuelas frente a la interpretación de la Constitución, a saber: a) habrá de interpretarse todo el ordenamiento jurídico conforme al texto constitucional; b) habrán de examinarse, a la luz del texto constitucional, todas las normas del ordenamiento jurídico, para comprobar si son o no conforme con el texto constitucional y con el llamado doctrinariamente bloque de constitucionalidad; c) en la aplicación concreta del Derecho por los diversos operadores jurídicos, deberán aplicar, en primer lugar, la Constitución y las normas que tengan su misma jerarquía, a fin de extraer de ella la solución a cualquier litigio o problema jurídico; y solo si esta no dice nada, se aplicarán las normas secundaria; y, d) la condición normativa de la Constitución tiene un efecto derogatorio general y automático para las normas preconstitucionales (*ipso constitutione*) y en general, previa petición de parte para las normas infraconstitucionales posteriores a la Constitución<sup>23</sup>.

La consecuencia práctica de la adopción de este modelo constitucional es que todos los funcionarios públicos, incluidos los jueces y los propios particulares, deberán respetar la Constitución y desarrollar sus funciones de conformidad con lo que dice el texto de la Carta Fundamental y las sentencias del órgano encargado de ejercer la justicia constitucional<sup>24</sup>.

Congruente con ese desarrollo doctrinal, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido, como precedente vinculante, que “la Constitución de la República del Ecuador, para su validez y eficacia, no requiere de desarrollo legal o reglamentario alguno. Sus disposiciones disfrutan de eficacia directa e inmediata”<sup>25</sup>.

**La constitucionalización de la justicia.** Este paradigma pone de manifiesto el rol esencial del sistema de justicia como instrumento para alcanzar los propósitos constitucionales, en cuya virtud la misión que los jueces están llamados a cumplir en la democracia constitucional<sup>26</sup>, con arreglo a los principios del neoconstitucionalismo y del Estado

22 El Art. 424 de la Constitución de la República establece que: “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia”.

23 Corte Constitucional del Ecuador, *Sentencia Interpretativa 001-08-SI-CC*, R.O., 479, suplemento, 2-XII-2008, p. 14.

24 *Ibidem*, p. 14.

25 *Ibidem*, Decisión 1, p. 18.

26 Respecto a la *democracia constitucional*, en cuya matriz conceptual se alinea el modelo de democracia

constitucional, consiste en la defensa tenaz, eficaz, activa y operante de los derechos humanos, a fin de materializar su plena vigencia práctica.

A este respecto, Luis Fernando Ávila (2009) considera que el Estado constitucional de derechos y justicia abre en el Ecuador un espacio para la pluralidad de sistemas jurídicos, estatales y no estatales, y al reconocimiento sustancial de los derechos; por tanto, a la "constitucionalización de la administración de justicia" y, a través de ella, a la ampliación de las potencialidades democratizadoras de la sociedad ecuatoriana, y hace notar que el énfasis en la justicia posiciona a "los jueces como garantes de los derechos" frente a la decisión prioritaria de conflictos socialmente relevantes y en la materialización de los derechos en los casos concretos, y permite fundamentar la reforma judicial y las políticas judiciales sobre la base de un "acceso a la justicia sustancial" (p. 271).

Ávila (2009) puntualiza que la constitucionalización de la administración de justicia "supera la formalidad" y apunta hacia la "creación de una nueva institucionalidad judicial al servicio de la gente que asegure el acceso sustancial a la justicia: la constitucionalización material" (p. 273).

El Estado Constitucional instituido por el Texto Fundamental del Ecuador, a criterio de Santiago Andrade Ubidia, precisa de un nuevo papel para el juez como garante de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales sobre la materia.

Para este autor, en el Estado legalista, la función judicial se limita a una tarea exclusivamente aplicativa de la ley, el Derecho una vez creado por el legislador, debe ser aplicado de un modo mecánico por el juez (subsunción); y, en el Estado constitucional, en cambio, los jueces asumen un papel esencial en el proceso de creación del Derecho, las prácticas de los tribunales y los principios y reglas no son una operación de subsunción lógica, sino un proceso de interpretación y argumentación racional de las decisiones sobre la base del sentido común, de los valores, del balance de los intereses políticos y de la idea de justicia imperante en la sociedad (Andrade Ubidia, 2009, pp. 240 y ss.).

Así, el Estado constitucional de derechos y justicia implica la superación del Estado legalista o de legalidad. La Constitución deja de ser un mero programa político y se

instituido por la Carta Constitucional del 2008, Luigi Ferrajoli (*Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*, Editorial Trotta, Madrid, 2011, p. 36) apunta que es un modelo de democracia fruto de un cambio radical de paradigma acerca del papel del Derecho, surge cuando se redescubre el significado de la Constitución como límite y vínculo de los poderes públicos, cuando se redescubre el valor de la Constitución como norma dirigida a garantizar la división de poderes y los derechos fundamentales de todos. Ferrajoli enfatiza que la constitucionalización rígida de los derechos fundamentales, propia de un Estado Constitucional –y el Estado ecuatoriano lo es, según definición del Texto Fundamental de Montecristi– ha insertado en la democracia una dimensión sustancial, que permite superar el enfoque formalista o procedimental de democracia en tanto método de formación de las decisiones colectivas o conjunto de reglas que atribuyen al pueblo el poder –directo o a través de sus representantes– de asumir decisiones. La democracia constitucional incluye, junto a la dimensión política o formal, también una dimensión sustancial, dado que se refiere a los contenidos o sustancia de las decisiones en armonía con los derechos fundamentales garantizados por la norma constitucional.

convierte en una verdadera norma, no cualquier norma sino en la "norma suprema" del ordenamiento y, a partir de allí, disciplina a todos los poderes públicos y a los particulares.

La práctica judicial, a la luz de los principios y valores de la Constitución de 2008 deja de ser una operación de subsunción lógica para convertirse en una operación de argumentación y de interpretación. Se establecen garantías reales de los derechos de las personas a través de un sistema de justicia eficaz, independiente, especializada. Los jueces asumen un papel esencial en el proceso de creación del Derecho.

La Constitución, al definir al Estado ecuatoriano como constitucional de derechos y justicia y consagrar como deber primordial del Estado garantizar, sin discriminación alguna, el efectivo goce de los derechos humanos, ha constitucionalizado a la administración de justicia y a la justicia, y ha trazado un nuevo diseño del sistema judicial, donde los jueces son creadores de Derecho y garantes de los derechos a través de una justicia restaurativa y distributiva.

La actual Constitución prescribe un modelo de poder judicial activista que tutele eficazmente los derechos humanos y como instrumento para materializar el ideal de la justicia que proclama el Texto Fundamental, a cuyo efecto la jurisprudencia emanada de la Corte Constitucional, convertida en fuente directa en la nueva estructura del sistema de fuentes del ordenamiento jurídico ecuatoriano, tiene el rol de desarrollar de manera progresiva el contenido de los derechos.

**La nueva teoría de fuentes del Derecho.** En la literatura, el concepto de fuente no es unívoco, como nos recuerda Ricardo Guastini (2016). En ocasiones, se denomina fuente de Derecho todo acto que, de hecho, produzca normas, esté o no autorizado a producirlas. En otras, se denomina fuente toda clase de actos que estén autorizados a producir normas, aun si por casualidad determinado acto de aquella clase carezca de contenido normativo. En ambos casos, entre fuentes y normas existe un estrecho nexo conceptual.

Sin embargo, en ambos casos dicho nexo está construido de dos formas muy distintas, dando lugar a dos conceptos de fuente distintos. El primero es un concepto material (o sustancial) de fuente; el segundo es un concepto formal de fuente. En sentido material, constituye fuente del Derecho todo acto que produzca normas: sea cual fuere su nombre, su procedimiento de formación y el órgano del cual emana (Guastini, 2016, p. 99.).

Según esta perspectiva, los criterios de reconocimiento de las fuentes, por tanto, son *materiales* (o *sustanciales*) en el siguiente sentido: si determinado acto es o no fuente del Derecho no puede ser decidido *a priori* con base en elementos puramente formales, como por ejemplo el nombre oficial (el *nomen iuris*) del acto, el órgano del cual emana o el procedimiento de formación; lo que es necesario determinar es el contenido.

En consecuencia, todo acto que esté provisto de contenido genuinamente normativo (vale decir, de un contenido general y abstracto) constituye fuente del Derecho, sean cuales fueren sus designaciones formales.

Bajo el rótulo de *fuentes del Derecho*, Carlos Santiago Nino (2003) comprende el estudio de las distintas formas de creación de normas jurídicas, bajo dos modalidades: la una, deliberada y, la otra, espontánea. La forma deliberada alude a la sanción de ciertas reglas por medio de actos ejecutados por órganos competentes con la intención de es-

tablecerlas. La legislación –señala Nino– es el arquetipo de esta forma consciente de creación de Derecho; aquí se comprenden las leyes, en sentido estricto, como también las normas dictadas mediante decretos del poder ejecutivo, las ordenanzas municipales, las resoluciones ministeriales, etc.

Los medios espontáneos, como la costumbre y la jurisprudencia o los precedentes judiciales, son también formas para originar normas jurídicas; la forma espontánea más clara en que pueden originarse normas jurídicas, es la costumbre, que surge de un reiterado comportamiento de los miembros de una sociedad; los precedentes judiciales, por su parte, surgen a partir de las razones que determinaron la adopción de cierta decisión (lo que se llama la *ratio decidendi* del fallo) y que son obligatorias en casos análogos para los tribunales inferiores o de igual jerarquía (Nino, 2003, p. 148).

Joseph Aguiló (2008), por su parte, distingue entre fuentes formales y fuentes materiales del Derecho: las primeras refieren a un problema interno al orden jurídico, toman en consideración los factores jurídicos, esto es, los factores suministrados por el propio orden jurídico de los que depende la creación de normas jurídicas; las fuentes materiales se refieren a los factores extrajurídicos que inciden sobre la creación de las normas jurídicas (p. 39).

Norberto Bobbio (2012), partiendo de la definición de fuentes del Derecho como aquellos hechos o aquellos actos de los cuales el ordenamiento jurídico hace depender la producción de normas jurídicas, postula dos tipos de fuentes: originarias y derivadas. Son fuentes originarias del Derecho aquellas más allá de las cuales no existe otro poder sobre el que se pueda justificar el ordenamiento jurídico y fundamentan la unidad del ordenamiento; es la fuente de las fuentes. Son fuentes derivadas del Derecho las que implican la producción normativa por parte de poderes y órganos inferiores (p. 160).

Luis Prieto Sanchís (2009), en el análisis de las fuentes, hace presente que el Derecho es un producto que tiene su origen en la voluntad de los hombres y, por tanto, solo estos son “fuente” del Derecho, y que este es un producto social cuya fuente no está fuera de la sociedad, sino dentro de ella, en la práctica real de los componentes. Por otro lado, en la consideración de fuentes como actos de regulación de la producción normativa, identifica las fuentes-acto y las fuentes de hecho, escritas y no escritas, legales y extra-legales (p. 151).

Prieto Sanchís apunta que la teoría de las fuentes del positivismo fue rotundamente legalista y esta imagen parece hoy insostenible por la sencilla razón de que, en el marco del constitucionalismo, la ley ha dejado de ser la fuente suprema del Derecho. Es casi una obviedad –acota– pero si el positivismo acertaba al ser legalista, el neoconstitucionalismo acierta al mostrarse precisamente constitucionalista.

En un contexto de mayor concreción, el sistema de fuentes del Derecho obedece al modelo jurídico político prevaleciente en un ordenamiento jurídico. Y a este respecto, cabe el análisis diferenciado entre el estado legislativo y el estado constitucional.

La transición del principio de legalidad (Estado legal de Derecho) al principio de constitucionalidad (Estado constitucional de Derecho) entraña una ruptura, un punto de quiebre en el sistema de fuentes del Derecho y la función del juez ordinario en el Ecuador.

La diferencia entre Estado legal y Estado constitucional de Derecho no solo radica en la fuerza del instrumento en que ambos basan su ejercicio, la ley o la Constitución, sino en la manera en que el gobierno reconoce y preserva los derechos de sus habitantes y en la forma de ejercer sus facultades.

Uno de los rasgos esenciales del Estado legal es la influencia de la ley como medio exclusivo para hacer justicia. La fuerza del argumento que identifica justicia con el contenido literal de la ley, se basa en que esta contiene la totalidad del Derecho que la razón humana podía dar. El punto fundamental de ejercicio, en el Estado legal, es el imperio de la ley como máxima expresión del pueblo, pues la Constitución era un mero referente de buenas intenciones más no de uso real.

De ahí el papel preponderante del legislador y la falta de interés en distinguir entre poder constituido y poder constituyente, pues al ser el legislativo considerado superior a los restantes poderes, podía cambiar o derogar el contenido legal o de la Constitución con solo seguir el camino dado por él mismo.

Por otra parte, la característica principal del Estado constitucional consiste en privilegiar la actividad de los jueces y en renovar la función y el perfil del legislador para estar al servicio de la sociedad, de la propia persona y garantizar su entorno y medioambiente a través de acciones o políticas públicas efectivas en ese plano. El Estado constitucional, que principalmente cambia su forma de ver y entender el Derecho y su relación con el ser humano al vigorizar la Norma Base, su naturaleza política y recuperar su potestad jurídica vinculante para autoridades y ciudadanos, permite una actividad legislativa posterior para hacer realidad los derechos humanos pero reconoce que ello no es indispensable debido a la eficacia directa de los mismos y a la defensa que en ese sentido confía a los jueces, autoridades y ciudadanos (Carpizo, 2015, pp. 8 y ss.).

Toda la historia del Derecho, puntualiza Alberto Prediere en su obra *El sistema de fuentes del Derecho*<sup>27</sup>, puede ser analizada desde la óptica de la lucha entre las fuentes del Derecho, consideradas como proyección de las unidades institucionales (gobiernos, cámaras, etc.) en las que y detrás de las que actúan fuerzas políticas, clases, grupos hegemónicos, y como organización de las funciones fundamentales de tales unidades.

Dados los presupuestos teóricos que anteceden, es preciso caracterizar los rasgos que definen la teoría de las fuentes del Derecho en que se inscribe el nuevo ordenamiento jurídico ecuatoriano, a partir de la Constitución de 2008, en que se instituye a la jurisprudencia constitucional como fuente directa.

Con la Constitución de 2008 la estructura del sistema de fuentes del ordenamiento jurídico ecuatoriano ha experimentado un giro de 180 grados: la ley ha dejado lugar a la Constitución y a los instrumentos internacionales de derechos humanos y comparte espacio normativo con la jurisprudencia constitucional que ha pasado a ser fuente formal y directa del Derecho.

Con esta innovación, ha cambiado también la estructura institucional del Estado y las relaciones de poder: la legislatura ya no es el único centro o núcleo del sistema ju-

27 Citado por Pérez Luño (2011, p. 98).

rídico estatal; los jueces dejan de ser la boca muda de la ley y pasan a ser protagonistas del nuevo Estado de justicia y el sistema judicial en su conjunto, instrumento para hacer realidad el modelo constitucional.

La nueva teoría de fuentes del Derecho se nutre, en consecuencia, de los postulados teóricos del neoconstitucionalismo, el Estado constitucional, la constitucionalización del Derecho y la constitucionalización de la justicia y del sistema de justicia.

Una nueva teoría del Derecho se empieza a configurar a partir de la nueva estructura del sistema de fuentes que consagra la Constitución de 2008, que tiende a superar el régimen hegemónico del positivismo jurídico colonial con su reducción normativista en el que han sido formado tradicionalmente los operadores jurídicos en el Ecuador.

Y en la configuración de esa nueva teoría jurídica en construcción, deberá encontrarse respuestas a las preguntas: ¿cuáles son los componentes básicos del Derecho?, ¿qué se entiende por Derecho válido?, ¿cómo se trazan los límites entre el Derecho (normas jurídicas) y el no Derecho (otro tipo de normas)?, ¿qué relación guarda el Derecho con la moral y el poder?, ¿qué funciones cumple el Derecho?, ¿qué objetivos y valores deben –o pueden– alcanzarse con el Derecho?, ¿cómo puede conocerse el Derecho?, ¿de qué manera puede construirse el conocimiento jurídico?, ¿en qué consisten las operaciones de producción, interpretación y aplicación del Derecho?

Con la Constitución de 2008 se atisba la concepción del Derecho como realidad dinámica, como práctica social compleja cuya validez debe entenderse en términos sustanciales, y en este contexto, la jurisprudencia constitucional en sus dimensiones social, política y jurídica tiene un rol esencial para la renovada práctica jurídica ecuatoriana que diseña el Texto Fundamental.

La nueva teoría del Derecho ecuatoriana deberá explicar los efectos sociales y los entramados políticos de la praxis jurídica, orientarse a la aprehensión de las condiciones históricas y las estructuras político sociales que confluyen en el estudio del Derecho, hacer uso de categorías científicas con el fin de penetrar en la comprensión profunda de la naturaleza y del rol del Derecho, demostrar que son las condiciones histórico materiales de la vida social las que explican las formas y funciones de las instituciones jurídicas.

La concepción del Derecho como una práctica social específica que expresa los niveles de acuerdo y de conflicto de los grupos sociales que operan al interior de una formación económica social determinada, práctica de naturaleza discursiva, discurso ideológico y discurso del poder: he allí los elementos para la construcción teórica del Derecho ecuatoriano (Bonetto y Piñero, 1994).

El Derecho expresa, como puntualizan Núñez y Enríquez (2011), "un producto social, al tiempo que actúa como factor social incidiendo sobre la misma sociedad que lo manifiesta" (p. 115). Y en esta misma línea de análisis crítico del Derecho, es pertinente plantear la pregunta: ¿puede el Derecho ser emancipatorio?, y Boaventura de Sousa Santos (2012) somete la cuestión a un análisis crítico a fin de clarificar tanto las posibilidades como los límites del Derecho y sostiene que, a partir de una amplia variedad de luchas, iniciativas, movimientos y organizaciones, tanto a nivel local y nacional como

global, es creíble la tesis de la utilización del Derecho como instrumento para propósitos emancipatorios (p. 143).

**La jurisprudencia constitucional en la nueva estructura del sistema de fuentes del Derecho.** La jurisprudencia constitucional es fuente directa y formal del Derecho, a partir de la vigencia de la Constitución de 2008. La exigencia de respetar la jurisprudencia constitucional es global para todo el sistema jurídico; genera un efecto irradiación respecto a las demás materias. El máximo órgano de control, interpretación y de administración de justicia en materia constitucional produce precedentes obligatorios y vinculantes.

Esta realidad normativa superior amerita una fundamentación teórica que sustente científicamente los elementos esenciales que presupone la incorporación de la jurisprudencia constitucional en la nueva estructura del sistema de fuentes del Derecho en el modelo jurídico político ecuatoriano diseñado en la Carta Fundamental.

A este respecto cabe, en primer lugar, señalar que la jurisprudencia constitucional o doctrina jurisprudencial y los precedentes vinculantes son los medios en virtud de los cuales el intérprete máximo de la Constitución, en un Estado constitucional, fija sus decisiones.

La *jurisprudencia constitucional* es el conjunto de decisiones emanadas con carácter vinculante, por parte del órgano máximo de control, interpretación y justicia en materia constitucional, que en el caso ecuatoriano, es la Corte Constitucional, actividad que cumple a través de dictámenes y sentencias<sup>28</sup>.

El *precedente constitucional vinculante* es la técnica de selección de las reglas jurisprudenciales establecidas por el máximo órgano de resguardo de la constitucionalidad, conformadas por aquellas razones que cumplan con una regla fundamental de la argumentación racional como es la universalización.

El precedente constitucional vinculante es aquella regla jurídica expuesta en un caso particular y concreto que el Tribunal Constitucional decide establecer como regla general; y, que, por ende, "deviene en parámetro normativo para la resolución de futuros procesos de naturaleza homóloga"<sup>29</sup>.

El precedente constitucional es una herramienta adecuada no solo para dotar de mayor predictibilidad a la justicia constitucional, sino también para optimizar la defensa de los derechos fundamentales, expandiendo los efectos de las sentencias emitidas para otros procesos tutelares de los derechos fundamentales en la misma causa<sup>30</sup>.

César Landa aclara la diferencia entre la doctrina jurisprudencial y el precedente vinculante al reconocer en este efectos normativos de una sentencia que ha pasado en calidad de cosa juzgada constitucional por haber resuelto sobre el fondo un proceso constitucional, mientras que en la doctrina jurisprudencial se requiere de una pluralidad de sentencias constitucionales orientadas en el mismo sentido interpretativo de un derecho fundamental o de una norma, para que sea exigible su cumplimiento.

28 Constitución de la República del Ecuador, Art. 436, núm. 1

29 Tribunal Constitucional de Perú, STC Exp. n.º 0024-2003-AI/TC

30 Tribunal Constitucional de Perú, STC Exp. n.º 3741-2004-AA/TC., FJ 40.

La doctrina jurisprudencial cumple una labor pedagógica o educativa, sin perjuicio del carácter interpretativo vinculante para los jueces, por cuanto el contenido, alcances y límites de los principios y valores constitucionales, así como de los derechos fundamentales, son establecidos a través de sus resoluciones y sentencias, con una finalidad orientadora que se dirige tanto a otros operadores jurídicos como a los ciudadanos en general (Landa, 2007, p. 136.).

Sostiene Landa que el precedente está referido a un caso concreto, que por su trascendencia servirá para establecer reglas jurídicas abstractas y generales que serán de aplicación obligatoria para casos iguales en el futuro; el precedente vinculante es una figura que permite saber cómo el juez constitucional resolverá un caso concreto en el futuro, al mismo tiempo que ordena y da coherencia a la jurisprudencia expedida por el Tribunal Constitucional.

La existencia de un precedente se debe a un afán de lograr predictibilidad y seguridad jurídica, pues los justiciables, al saber cómo se ha resuelto un caso concreto, podrán predecir cómo se resolverá otro caso con las mismas características (Landa, 2013, p. 138).

Tanto la jurisprudencia como el precedente "tienen en común la característica de su efecto vinculante en el sentido de que ninguna autoridad, funcionario o particular puede resistirse a su cumplimiento obligatorio"<sup>31</sup>.

La jurisprudencia constitucional, en tanto doctrina sobre las interpretaciones de los derechos fundamentales previstas en la Constitución o en la ley, vincula a todos los jueces en los fundamentos relevantes que han incidido en la solución del conflicto de derechos (*ratio decidendi*)<sup>32</sup>.

E. Carpio y P. Grández (2007) puntualizan que la distinción entre *precedente vinculante* como técnica de selección de las reglas jurisprudenciales establecidas por el propio Tribunal y *doctrina jurisprudencial*, en cuanto conjunto de decisiones emanadas con el mismo carácter vinculante pero cuyo ámbito normativo debe ser establecido por los propios operadores jurídicos, se traslada a una cuestión meramente accidental: es decir, la distinción dependerá de quién selecciona la *ratio decidendi* o regla vinculante.

En el primer caso, dicha tarea le ha sido confiada al propio Tribunal Constitucional; en el segundo caso, la tarea de distinción entre *ratio* o *holding* y *obiter dictum* ha sido dejada para los operadores jurídicos, y dentro de estos, al juez que deberá utilizar los criterios de selección que proporciona el Derecho comparado (Carpio y Grández, 2007).

Entre jurisprudencia constitucional y precedente vinculante existe una relación de género a especie. La nota distintiva entre género (jurisprudencia constitucional) y especie (precedente vinculante) viene dada por el hecho de que el Tribunal, a través del precedente constitucional, ejerce un poder normativo general, extrayendo una norma a partir de un caso concreto<sup>33</sup>.

31 Tribunal Constitucional de Perú, STC 3741-2004-AA, F.J.43.

32 Tribunal Constitucional de Perú, STC 06167-2005-HC, F.J.2.

33 Tribunal Constitucional de Perú, STC 3741-2004-AA, F.J.43.

En el análisis del nuevo rol instrumental de la jurisprudencia constitucional y su incidencia en la estructura del sistema de fuentes del Derecho ecuatoriano, Juan Montaña (2012) puntualiza que la Corte Constitucional tiene un papel definitivo en la transformación de las fuentes del Derecho, en razón de que la jurisprudencia constitucional está llamada a convertirse en la fuente fundamental de la resolución de los conflictos sociales del país (p. 91).

La Corte Constitucional del Ecuador ha enfatizado que "todos los funcionarios públicos, incluidos los jueces y los propios particulares, deberán respetar la Constitución y desarrollar sus funciones de conformidad con lo que dice el texto de la Carta Fundamental y las sentencias del órgano encargado de ejercer la justicia constitucional"<sup>34</sup>.

Así, la jurisprudencia constitucional, en la nueva estructura del sistema de fuentes, cumple con el rol de dotar al ordenamiento jurídico de coherencia interna y de señalar cauces para la acción judicial, en la perspectiva de materializar la efectiva garantía de los derechos consagrados en la Constitución y la ley.

Sin embargo, Montaña pone de manifiesto algunas dificultades para convertir los fallos de los jueces constitucionales en fuente directa del Derecho: las sentencias no consiguen resumir y sintetizar los hechos adecuadamente; no existen criterios claros y homogéneos para el manejo del precedente horizontal; no hay un lenguaje técnico normalizado de cada una de las acciones; no existe doctrina judicial propia para identificar el pensamiento y el enfoque doctrinario que ha desarrollado la Corte; las sentencias abusan de citas doctrinarias extranjeras; existen fallas de argumentación; no hay cadena de argumentos deductivos ni esfuerzos suficientes para indicar las razones de las decisiones; subsisten problemas de registro de las sentencias que hacen muy difícil encontrarlas y utilizarlas. Lo anterior constituye, entre otros factores, verdaderas limitantes para el adecuado uso de la jurisprudencia y la institucionalización de la cultura del precedente como herramienta para favorecer cambios cualitativos fundamentales en los órdenes sociales, jurídicos y políticos (Montaña, 2012, p. 97).

El reconocimiento del precedente jurisprudencial como norma positiva de carácter general y abstracto se fundamenta en la concepción de la Constitución como norma, tan jurídica como la propia ley, aunque con características jerárquicas y políticas especiales.

Por eso, la Corte Constitucional, en su calidad de organismo jurisdiccional de más alto nivel, rol e impacto político, está en la obligación de encauzar o reencauzar el desenvolvimiento de todo operador público y privado según los valores, principios y objetivos plasmados en el nuevo engranaje constitucional. De ahí que el precedente jurisprudencial adquiere también un valor altamente pedagógico porque es el encargado de establecer las directrices que incumben a todos los elementos del sistema normativo; por eso la jurisprudencia está en la obligación de ser clara, precisa y didáctica para que su acatamiento sea lo más fácil posible (Zambrano, 2012, pp. 251 y ss.).

Luis Fernando Ávila (2023), por su parte, enfatiza en los tres usos que la jurisprudencia constitucional debe tener: político, social y jurídico (pp. 165 y ss.).

34 Corte Constitucional del Ecuador, *Sentencia Interpretativa* 001-08-SI-CC, R.O., 479-S-, 2-XII-2008, p. 14.

Mediante el *uso político*, los jueces otorgan legitimidad a la democracia y hacen posible convertir a la justicia en una herramienta dinámica para la materialización de la Constitución y los límites del poder.

El *uso social* permite conservar las conquistas sociales y asegurar las transformaciones estructurales en una sociedad profundamente inequitativa, posibilita aumentar los niveles de exigibilidad y una ciudadanía volcada a vivir realmente los derechos constitucionales, en un proceso permanente de transformación social basado en una política constitucional y una justicia progresista, que materialice los principios y valores de la Constitución.

El *uso jurídico* convierte a la jurisprudencia constitucional en una herramienta valiosa para garantizar la igualdad procesal, predictibilidad, uniformidad de la actuación de la justicia, la seguridad jurídica, y procura acercar a la justicia a los problemas concretos e intereses sociales de la población. Ávila (2013) postula que

La cultura del precedente constitucional puede ser un arma efectiva para romper los patrones culturales de dominación que imperan en la administración de justicia, que puede procurar que sea una tribuna donde los desiguales se encuentren en un plano de igualdad. Su naturaleza crítica puede empoderar a jueces progresistas y propiciar una nueva generación de abogados y jueces que se conviertan en activistas por el cambio respecto del proceso de transformación que impulsa el proyecto político inserto en la Constitución de 2008. De allí su legitimidad material y de allí la necesidad de defender su texto emancipador, que es parte de un continuo histórico de un derecho social presente en las luchas sociales en nuestra América Latina (p. 199).

El posicionamiento teórico plasmado por la Constitución ecuatoriana de 2008 –acotan Angélica Porras y Johanna Romero (2012)– ha sido precisamente el reconocimiento de la jurisprudencia como fuente creadora del Derecho, particularmente mediante la justicia constitucional, por cuanto la Carta Fundamental otorga a las decisiones del órgano constitucional carácter vinculante (p. 41).

La jurisprudencia constitucional permite asegurar la eficacia de un Derecho dinámico como una fuente viva y efectiva frente a la realidad dialéctica de la sociedad y el precedente constitucional constituye un mecanismo ineludible de aseguramiento de la supremacía constitucional, igualdad procesal material y seguridad jurídica de manera integral.

Del análisis efectuado en el presente capítulo se concluye que, con la entrada en vigencia de la Constitución de 2008, la República del Ecuador se adscribió al neoconstitucionalismo, corriente del pensamiento jurídico que entraña como modelo de organización política, el Estado constitucional, cuya característica esencial es el reconocimiento de la supremacía de la Constitución y de los derechos fundamentales y con ello, la creación de la Corte Constitucional, órgano jurisdiccional especializado en la interpretación y concreción de la Constitución, implicando, a su vez, la modificación en el sistema de fuentes del Derecho, al atribuírsele fuerza vinculante y carácter de fuente del Derecho a la jurisprudencia emanada de la Corte Constitucional.

La modificación de la estructura del sistema de fuentes, como parte de un proceso de más largo alcance de transformaciones institucionales y del ordenamiento jurídico del

Ecuador, se apoya en el paradigma *iusfilosófico* del neoconstitucionalismo y su expresión el Estado constitucional, que demanda para su debida instrumentación, la remoción de obstáculos relacionados con la arraigada cultura judicial legicentrista, que posibilite aplicar de manera generalizada la jurisprudencia constitucional, por parte del común de los jueces, como condición necesaria, aunque no suficiente, para alcanzar mayor eficiencia en la impartición de justicia en el Ecuador.

Y sobre esos factores limitantes respecto de la aplicación de la jurisprudencia constitucional y modos de superarlos versarán los capítulos que se desarrollan a continuación.

**El nuevo giro hermenéutico y argumentativo del Derecho.** La recepción de la jurisprudencia constitucional por parte del sistema de fuentes del Derecho en el Ecuador obliga a un giro radical en materia hermenéutica y argumentativa. La misma adopción del neoconstitucionalismo implica un escenario fecundo para un despliegue amplio de la hermenéutica y la argumentación jurídica, a fin de superar el paradigma legicentrista y consolidar el paradigma constitucional.

En el Estado legal, que la Constitución de 2008 propugna vencer, la función judicial se limita a una tarea exclusivamente aplicativa de la ley; el Derecho, una vez creado por el legislador, es aplicado de un modo mecánico por el juez (subsunción). El razonamiento judicial se construye por vía del silogismo jurídico, en virtud del cual la ley, universal en sus términos, es la premisa mayor; las alegaciones sobre los hechos particulares, son las premisas menores y aquí cada uno de los universales de la ley está ejemplificado en el caso particular; y, la conclusión, es la solución fundada en las alegaciones. Y en esa línea, los términos de la ley aplicable son interpretados en consonancia con los hechos del caso que han de interpretarse y evaluarse para determinar si verdaderamente cuentan, si realmente encajan en la ley. Así, esta operación subsuntiva o deductiva tiene en el silogismo jurídico, el marco de todo el razonamiento jurídico que comporta la aplicación del Derecho.

La transición del principio de legalidad al principio de constitucionalidad entraña una ruptura, un punto de quiebre en el sistema de fuentes del Derecho y de la función del juez ordinario. Con el paradigmático modelo jurídico político del Estado constitucional, se reestructura toda la noción del Derecho y el juez asume el rol de garante y no meramente mecánico aplicador propio de la interpretación formalista.

La hermenéutica, desde el neoconstitucionalismo, está condicionada por el cambio de paradigma en la concepción del Derecho. El Derecho presenta unidad de texto, pero diversidad de lecturas. La argumentación jurídica, como ejercicio discursivo para justificar las decisiones judiciales, conjugando la lógica y la moral. La práctica del Derecho, en definitiva, como ejercicio discursivo apoyado en la hermenéutica y la argumentación, para dotarla de visos de legitimidad.

Y desde la óptica del "Estado de derechos" consagrado en la Constitución ecuatoriana de 2008, son características del actual sistema de fuentes del Derecho ecuatoriano, que demandan un giro radical en lo hermenéutico y argumentativo, la propensión a superar el Estado de Derecho reducido exclusivamente a la ley, la mutación denominativa tradicional de los derechos, la justiciabilidad de todos los derechos fundamentales, la

ampliación del catálogo de derechos de protección, de participación y del buen vivir y la convivencia de una serie de fuentes de Derecho: la ley, el Derecho indígena, la jurisprudencia constitucional, las políticas públicas, el bloque de constitucionalidad, entre otros (Alarcón, 2012, p. 32).

**Estrategia metodológica bajo nuevo enfoque hermenéutico y argumentativo para la aplicación de la jurisprudencia constitucional.** Una estrategia metodológica que defina y oriente la aplicación de la jurisprudencia constitucional a través de la hermenéutica y la argumentación es necesaria para consolidar la nueva estructura del sistema de fuentes, orientando la tarea de impartición de justicia con sujeción al paradigma fundamental de la constitucionalización del Derecho.

Entiéndese por estrategia cierto ordenamiento de las acciones en el curso de la resolución de un problema en el cual cada paso es necesario para el siguiente. Es valorada como la interrelación de un conjunto de tácticas o procedimientos específicos que se aplican o tributan a todo el proceso, a la estrategia en general. Las estrategias se diseñan para resolver problemas de la práctica y vencer dificultades con optimización de tiempo y recursos; permiten proyectar un cambio cualitativo en el sistema a partir de eliminar las contradicciones entre el estado actual y el deseado; implican un proceso de planificación en el que se produce el establecimiento de secuencias de acciones orientadas hacia el fin a alcanzar; interrelacionan dialécticamente en un plan global los objetivos o fines que persiguen y la metodología para alcanzarlos (Rodríguez del Castillo y Rodríguez Palacios, 2011, pp. 24 y ss.).

#### ESTADO ACTUAL DE LA APLICACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL EN EL SISTEMA JUDICIAL ECUATORIANO

La jurisprudencia constitucional es elemento paradigmático del nuevo constitucionalismo ecuatoriano, fuente primaria del Derecho que rompe la hegemonía absoluta de la ley, asegura la constitucionalización del ordenamiento jurídico y garantiza la implementación efectiva del contenido constitucional. Al ser fuente primaria del Derecho, la jurisprudencia constitucional asegura la constitucionalización de la administración de justicia, pues se abandona la interpretación formalista basada en la letra de la ley y el procedimiento subsuntivo y se plantea la necesidad de otras vías metodológicas para instrumentar la aplicación de la jurisprudencia constitucional en la impartición de justicia.

Si bien, por un lado, la Constitución de 2008 incorpora a la jurisprudencia constitucional en la estructura del sistema de fuentes del Derecho en el Ecuador, por otro lado subsiste el viejo modelo interpretativo y argumentativo de carácter judicial basado en la subsunción y el principio de legalidad, lo cual implica la presencia de un elemento disfuncional en el nuevo modelo jurídico instituido por el Texto Fundamental, que debe ser superado. La argumentación judicial sigue anclada al literalismo normativo. La conversión de la jurisprudencia constitucional en fuente directa del Derecho no ha sido automática, ha generado dificultades de todo tipo.

En efecto, supervive una práctica judicial anclada en el paradigma teórico jurídico dominante del positivismo legalista, opuesto a la constitucionalización de la administración de justicia que preconiza el nuevo orden fundamental ecuatoriano. Existen dificultades metodológicas de los jueces para identificar, interpretar y aplicar la jurisprudencia constitucional. No hay criterios para valorar el peso y el estatus de la jurisprudencia constitucional en la argumentación judicial práctica.

Tampoco se ha definido un método para abordar las estructuras, los contenidos y los usos argumentativos de la jurisprudencia constitucional, por lo que son evidentes las dificultades para justificar las resoluciones judiciales y la racionalidad del razonamiento jurídico mediante la aplicación de la jurisprudencia constitucional. Hay dificultades para citar precedentes y ofrecer razones prácticas que permitan sustentar su aplicación a casos concretos.

Por otro lado, es insuficiente la difusión del acervo jurisprudencial producido por la Corte Constitucional. No existe la debida ordenación y sistematización ni se han tomado medidas orientadas a consolidar prácticas sociales e institucionales que favorezcan la implementación de la jurisprudencia constitucional en el sistema judicial ecuatoriano.

#### ASPECTOS ESENCIALES PARA UNA ESTRATEGIA METODOLÓGICA COMO HERRAMIENTA HERMENÉUTICA Y ARGUMENTATIVA EN LA IMPLEMENTACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL EN EL SISTEMA JUDICIAL ECUATORIANO

**Diagnóstico:** dificultades epistemológicas y lógicas, hermenéuticas y argumentativas en la aplicación de la jurisprudencia constitucional, que enfrentan los jueces; dificultades para comprender aspectos básicos relativos a la noción, relevancia, estructura y funcionalidad de la jurisprudencia constitucional.

**Objetivo:** diseñar una vía metodológica para instrumentar la aplicación de la jurisprudencia constitucional en la impartición de justicia en el Ecuador, a fin de superar la contradicción manifestada entre la incorporación de la jurisprudencia constitucional como fuente directa del Derecho en el Ecuador, a partir de la Constitución de 2008 y la carencia de vías teóricas y metodológicas para instrumentar la aplicación de la jurisprudencia constitucional en el sistema de impartición de justicia en el Ecuador.

#### Principios rectores

Los principios que orientan la estrategia metodológica para contribuir a la aplicación de la jurisprudencia constitucional en el sistema judicial ecuatoriano ya fueron examinados en el capítulo I de esta tesis, se derivan en primer lugar del ordenamiento constitucional:

1. Principio *pro homine*.
2. Constitucionalización del Derecho.
3. Constitucionalización de la justicia.
4. Certeza.

5. Igualdad jurídica.
6. Coherencia.
7. Legitimidad jurisdiccional.
8. Eficacia.
9. Igualdad procesal.
10. Predictibilidad.
11. Uniformidad de la actuación de la justicia.
12. Seguridad jurídica.

### Justificación

El diseño de una estrategia metodológica que viabilice la aplicación de la jurisprudencia constitucional en el quehacer cotidiano de los operadores judiciales se justifica por las siguientes razones: a) Los jueces necesitan un método que combine elementos estratégicos y formales para interpretar y aplicar la jurisprudencia constitucional; b) el carácter instrumental de la jurisprudencia constitucional y su uso social, jurídico y político, permite promover procesos de innovación social y desarrollo, favorecer la práctica de los derechos y el modelo de juridicidad consagrados en la Carta Constitucional; c) la necesidad de asegurar la coherencia y consistencia en la aplicación de los preceptos jurisprudenciales de carácter constitucional por parte de los jueces, dado el carácter vinculante y por tanto de obligatoria observación y cumplimiento, dentro del patrón fáctico determinado en el caso concreto, base para la resolución de los casos posteriores, tanto constitucionales como ordinarios, y d) el rol de la jurisprudencia constitucional es trascendental porque a través de ella el ordenamiento jurídico cobra vida, es la fuente dinamizadora de la Constitución y la Ley para el sistema judicial ecuatoriano.

### Elementos metodológicos y argumentales de la estrategia

1. La búsqueda de la jurisprudencia constitucional (sentencias) por temática o conceptos desarrollados (principios, derechos y conceptos específicos relativos a las distintas ramas del Derecho), según requerimiento del caso en análisis.
2. La identificación en la sentencia seleccionada de tres clases de elementos: los hechos, el problema jurídico y la decisión, incluida su motivación, por lo que deberá procederse al análisis de los hechos del caso, los problemas jurídicos generados en vínculo con los mismos y los fundamentos jurídicos argumentativos de la decisión.
3. Citar la jurisprudencia aplicable al caso previo análisis de la estructura casuística y evaluando la relativa indeterminación de la regla jurisprudencial y su ámbito de aplicación concreto.
4. Ante una eventual colisión entre preceptos legales y jurisprudenciales, el juez deberá remitirse a ambos preceptos a fin de justificar su decisión, de acuerdo con criterios de prevalencia entre uno y otro, tomando en cuenta los criterios de validez y justicia

de los preceptos escogidos, que deberán guardar correspondencia con las exigencias del ordenamiento jurídico (que debe ser válido y justo).

5. Citar expresamente el precedente constitucional teniendo en consideración que en la motivación de las decisiones jurisdiccionales es tan obligatoria como la referencia a la Constitución y a la ley.
6. Justificar la decisión judicial del caso actual también desde los hechos relevantes e invocar el argumento que sirvió para la decisión previa articulación hechos-Derecho y formulación del problema jurídico.
7. Encontrar, en el caso, identidad conceptual y fáctica con el caso anterior y reconstruir las estructuras que sirvieron para la decisión anterior.

### Planeación de acciones

1. Difusión suficiente y adecuada, en el ámbito judicial, del conjunto de sentencias proferidas por la Corte Constitucional. Suficiente, para que llegue a todos los operadores judiciales del sistema; y, adecuada, porque las sentencias deben estar sistematizadas, respondiendo a criterios relacionados con las diferentes materias de la conflictividad jurídica y con la especificación de la *ratio decidendi* con clara diferenciación de los *obiter dicta* de cada fallo constitucional.
2. Incorporación de la aplicación de la jurisprudencia constitucional en la construcción argumentativa de los fallos, en el catálogo de estándares e indicadores del desempeño judicial.
3. Coordinación entre el Consejo de la Judicatura y la Corte Constitucional, con el apoyo de la Academia, para los procesos de diagnóstico, seguimiento y valoración permanente de los resultados obtenidos a partir de las anteriores acciones.
4. Programas permanentes de capacitación de los operadores judiciales para el manejo de la jurisprudencia constitucional y su uso en la argumentación jurídica práctica, a fin de asegurar la extensión y profundización de su aplicación como fuente directa del Derecho y la constitucionalización efectiva del ordenamiento jurídico.
5. Desarrollo de cursos de capacitación y actualización de los jueces, eventos científicos nacionales e internacionales, en coordinación con las universidades y otras instituciones que investiguen sobre el tema.
6. Promoción de investigaciones científicas sobre la problemática de la jurisprudencia constitucional y su uso en el sistema judicial.

### Evaluación de la estrategia

La evaluación de la estrategia metodológica deberá ser realizada por los organismos competentes del Estado, de manera periódica, para asegurar su pertinencia y utilidad. Es importante puntualizar que el seguimiento constituye la vía para determinar, de modo permanente, en qué medida resulta efectivo el proceso de aplicación del sistema de acciones elaborado, con el objetivo de avanzar en la solución del problema que se

intenta resolver con la estrategia, lo cual constituye condición necesaria para su perfeccionamiento, a través de una relación lógica y sistémica, dinámica y flexible, en forma de espiral dialéctica ininterrumpida, orientada a plasmar en la práctica la eficaz aplicación de la jurisprudencia constitucional en el sistema judicial ecuatoriano.

## CONCLUSIONES

1. Los fundamentos teóricos y metodológicos que permiten sustentar teóricamente la necesidad de una estrategia metodológica para la aplicación de la jurisprudencia constitucional en el sistema judicial ecuatoriano, están integrados por un conjunto sistémico de paradigmas que se derivan del Texto Fundamental de 2008: el Estado constitucional de derechos y justicia, el neoconstitucionalismo, la constitucionalización del ordenamiento jurídico y la constitucionalización de la administración de justicia.
2. La hermenéutica y la argumentación jurídica toman un nuevo giro en correspondencia con los nuevos paradigmas y la incorporación de la jurisprudencia constitucional como fuente directa del Derecho, puesto que ya las decisiones judiciales no solo estarán vinculadas al Texto Constitucional y a la ley, sino también a la jurisprudencia emanada de la Corte Constitucional.
3. El nuevo giro hermenéutico y argumental en tanto implica el consecuente abandono de la teoría de fuentes del Estado legalista, justifica la necesidad de aplicar estrategias metodológicas para hacer frente a los problemas concretos de la implementación del nuevo sistema de fuentes; identificar, interpretar y aplicar los preceptos jurisprudenciales en la argumentación jurídica práctica, y superar la cultura del positivismo jurídico imperante, expresado en una argumentación judicial apegada al literalismo normativo, incompatible con el modelo jurídico político que prescribe la nueva realidad constitucional.
4. La hermenéutica y la argumentación jurídica están condicionadas por los cambios que entrañan la teoría, la metodología y la ideología del Derecho, ínsitas en los nuevos paradigmas constitucionales; de ahí que la argumentación jurídica, como ejercicio discursivo, deberá servir para justificar las decisiones judiciales, conjugando la lógica, la moral y la práctica del Derecho, para dotarla de legitimidad.
5. La situación actual y la problemática que enfrentan los jueces respecto a la aplicación de la jurisprudencia constitucional en la impartición de justicia en el Ecuador se manifiesta en la escasa significatividad práctica que tiene esta fuente directa del Derecho instituida por la Carta Constitucional, lo que hace necesaria la construcción de vías teóricas y metodológicas para su debida instrumentación por parte de los jueces.

## RECOMENDACIONES

1. Reformular las teorías de las fuentes del Derecho ecuatoriano para tornarlas funcionales, explicativas y orientativas de la nueva realidad marcada por la Constitución

- de 2008, redefiniendo las funciones de la teoría de la argumentación judicial, a fin de dotar a los jueces de criterios científicos que respalden la impartición de justicia, en el marco de los nuevos paradigmas instituidos por la Constitución.
2. Cohesionar de manera integral la aplicación de la jurisprudencia constitucional junto a las otras fuentes del Derecho, a través de pautas metodológicas que configuren una nueva cultura judicial, que garantice la uniformidad en la administración de justicia y el resguardo de los principios de igualdad, seguridad jurídica y legitimidad jurisdiccional, propios del Estado constitucional de derechos y justicia, que preconiza la Constitución ecuatoriana, para promover la consistencia y coherencia sistémicas de la nueva estructura del sistema de fuentes del ordenamiento jurídico ecuatoriano.
  3. Suficiente difusión en los diferentes contextos de la práctica del Derecho, la judicatura, el foro y la academia, en razón de que la conversión de la jurisprudencia constitucional en fuente primaria, pasa por el proceso previo de conocimiento de las decisiones de la Corte Constitucional por parte de los operadores jurídicos.
  4. Fortalecer la nueva cultura de la constitucionalización de la justicia, a cuyo efecto, tanto la Corte Constitucional como el Consejo de la Judicatura, con el apoyo de la Academia, deben diseñar, ejecutar y evaluar políticas públicas orientadas al entrenamiento y desempeño eficaz en el manejo y aplicación adecuada de la jurisprudencia constitucional en el sistema de justicia ecuatoriano.
  5. Diseñar una estrategia metodológica que contribuya a transformar el funcionamiento del sistema judicial, mejorar su eficiencia y productividad, mediante la aplicación de la jurisprudencia constitucional como fuente directa del Derecho, en correspondencia con la nueva estructura del sistema de fuentes y los postulados del orden jurídico fundamental que consagra la Constitución de 2008.

## REFERENCIAS

- Abarca, Luis (2009). *El Estado constitucional de derechos y justicia social y sus instituciones tutelares*. Quito: Universidad San Francisco.
- Abramovich, Víctor y Courtis, Christian (2004). *Los derechos sociales como derechos exigibles* (2ª edic.). Madrid: Editorial Trotta.
- Acosta, A. y Martínez, E. (Comps.) (2009). *El buen vivir: una vía para el desarrollo*. Quito: Ediciones Abya-Yala.
- Agudelo, Martín (2006). *El poder político: su fundamento y sus límites desde los derechos del hombre*. Bogotá: Editorial Temis.
- Agudelo, Martín (2011). *El problema de la fundamentación filosófica de los derechos humanos. Bases ontológicas*. Bogotá: Editorial Temis.
- Aguiló, Josep (2004). *La Constitución del Estado Constitucional*. Bogotá: Editorial Temis.
- Aguiló, Josep (2008). *Teoría general de las fuentes del Derecho (y del orden jurídico)* (2ª ed.). Barcelona: Editorial Ariel.
- Alarcón, Carlos y Vigo, Rodolfo Luis (Coord.) (2011). *Interpretación y argumentación jurídica, problemas y perspectivas actuales*. Buenos Aires: Marcial Pons.

- Aleinikoff, T.A. (2010). *El Derecho Constitucional en la era de la ponderación*. Lima: Palestra Editores.
- Alexy, Robert (1997). *Teoría de la argumentación jurídica*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Alexy, Robert (2005). *La institucionalización de la justicia*. Granada: Editorial Comares.
- Alexy, Robert (2007). *Teoría de la argumentación jurídica: la teoría racional como teoría de la fundamentación jurídica*. Lima: Palestra Editores.
- Alexy, Robert (2008). *El concepto y la naturaleza del Derecho*. Madrid: Editorial Marcial Pons.
- Alexy, Robert (2009). "Los derechos fundamentales en el Estado constitucional democrático", en *Neoconstitucionalismo (s)*. Madrid: Editorial Trotta.
- Altamirano, D.G. (2013). *Diccionario de jurisprudencia constitucional ecuatoriano: Resoluciones 2009-2010*. Quito: Editorial Workhouse Procesal.
- Amicorum, L. y Sagüés, N. (2011). *Horizontes contemporáneos del Derecho Procesal Constitucional (Tomo II)*. Lima: Editorial Adrus.
- Andrade, Santiago (2009). "La Función Judicial en la vigente Constitución de la República", en *La nueva Constitución del Ecuador*. Quito: Corporación Editora Nacional.
- Andrade, Santiago y Ávila, Luis Fernando (Edit.) (2009). *La transformación de la justicia*. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Andrade, S.; Grijalva, A. y Storini, C. (Editores.) (2009). *La nueva Constitución del Ecuador. Estado, derechos e instituciones*. Quito: Corporación Editora Nacional, Universidad Andina Simón Bolívar.
- Ángel, J.; Duarte, R. y González, P. (Coords.) (2010). *Problemas de la Filosofía del Derecho, la política y la argumentación jurídica*. Bogotá: Ediciones Universidad Libre.
- Arango, R. (1999). *¿Hay respuestas correctas en el Derecho?* Bogotá: Universidad de los Andes.
- Arango, Rodolfo (2012). *El concepto de derechos sociales fundamentales (2ª ed.)*. Bogotá: Editorial Legis.
- Asención, Félix (2000). *Sociología Jurídica*. Lima: Universidad Inca Garcilaso de la Vega.
- Atienza, M. y Ruiz, J. (1996). *Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos*. Barcelona: Editorial Ariel.
- Atienza, Manuel (2006). *El Derecho como argumentación. Concepciones de la argumentación*. Barcelona: Editorial Ariel.
- Atienza, Manuel (2006). *Las razones del Derecho: Teorías de la argumentación jurídica (2ª ed.)*. Lima: Palestra Editores.
- Atienza, Manuel y Lozada, Alí (2009). *Cómo analizar una argumentación jurídica*. Quito: Editorial Cevallos.
- Atienza, Manuel (2009). *El sentido del Derecho*. Barcelona: Editorial Ariel.
- Atienza, Manuel y Ruiz, Juan (2009). *Para una teoría postpositivista del Derecho*. Lima: Editorial Palestra.
- Atienza, Manuel (2011). *Introducción al Derecho*. México: Fontamara Ed.
- Atienza, Manuel y García, Juan (2012). *Un debate sobre la ponderación*. Lima Editorial Palestra.
- Atienza, Manuel (2012). *Interpretación constitucional (2ª ed.)*. Bogotá: Universidad Libre.
- Atienza, Manuel (2013). *Podemos hacer más: otra forma de pensar el Derecho*. Madrid: Editorial Pasos perdidos.
- Atienza, Manuel (2017). *Filosofía del Derecho y Transformación Social*. Madrid: Editorial Trotta.
- Ávila, Luis Fernando (2009). "La constitucionalización de la administración de justicia, en la Constitución de 2008" en *Constitución de 2008 en el contexto andino*. Quito: Corte Constitucional.
- Ávila, Luis Fernando (2012). *Repertorio Constitucional 2008-2011*. Quito: Centro de Estudios y Difusión, Corte Constitucional del Ecuador.

- Ávila, Luis Fernando (2013). *El precedente constitucional: teoría y praxis*. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez.
- Ávila, Ramiro (2009). "Caracterización de la Constitución de 2008. Visión panorámica de la Constitución a partir del Estado Constitucional de Derechos y Justicia", en *La Nueva Constitución del Ecuador*. Quito: Corporación Editora Nacional.
- Ávila, Ramiro (2010). *Cultura jurídica, Facultades de Derecho y Función Judicial*. Quito: Corte Constitucional.
- Ávila, Ramiro (2012). *Los derechos y sus garantías, ensayos críticos*. Quito: Centro de Estudios y Difusión, Corte Constitucional del Ecuador.
- Barragán, G. (2007). *El constitucionalismo y la nueva Constitución*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Barranco, Ma. del Carmen (2009). *Teoría del Derecho y Derechos Fundamentales*. Lima: Palestra Editores.
- Barranco, Ma. del Carmen (2011). *Constitucionalismo y función judicial*. Lima: Editorial Grijley.
- Barrero, Juan Antonio (2018). *Jurisprudencia Constitucional. Precedentes de la Humanidad, Casos y materiales*, tercera edición. Bogotá: Editorial Legis
- Barrios, Boris y Barrios, Luris (Coord.) (2016). *El Estado Garantista y la constitucionalización del ordenamiento jurídico*. Ciudad de Panamá: Ediciones Nueva Jurídica.
- Bazán, Víctor (Dir.) (2009). *La judicialización de los derechos humanos*. Lima: Ediciones Legales.
- Bazante, Vladimir (2015). *El precedente constitucional*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar y Corporación Editora Nacional.
- Bellamy, R. (2010). *Constitucionalismo político: una defensa republicana de la constitucionalidad de la democracia*. Madrid: Marcial Pons.
- Benítez, V.F. (2013). *Constitución popular, no judicial: una teoría democrática del control de constitucionalidad de las reformas a la Constitución en Colombia*. Bogotá: Universidad de La Sabana.
- Bernal Pulido, Carlos (2007). "Refutación y defensa del Neoconstitucionalismo, las tesis de Prieto Sanchís", en *Teoría del Neoconstitucionalismo* (Ed. Miguel Carbonell). Madrid: Editorial Trotta.
- Bernal Pulido, Carlos (2008). *El precedente en Colombia*. Bogotá: Revista Derecho del Estado No. 21.
- Bernal Pulido, Carlos (2008). *El neoconstitucionalismo a debate*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Bernal Pulido, Carlos (2008). *El Derecho de los derechos (5ª reimp.)*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Bernal Pulido, Carlos (2009). *El neoconstitucionalismo y la normatividad del Derecho*. Bogotá Editorial Temis.
- Bernal, Carlos (Ed.) (2011). *La doble dimensión del Derecho. Autoridad y razón en la obra de Robert Alexy*. Lima: Palestra Editores.
- Bernal Pulido, Carlos y Bustamante, Thomas (Eds.) (2015). *Fundamentos filosóficos de la teoría del precedente judicial*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Bhrunis, Roberto (2010). *Sentencias Constitucionales: análisis, ponencias y decisiones de un juez*. Quito: Cevallos Editora Jurídica.
- Bhrunis, Roberto (2011). *Jurisprudencia constitucional vinculante –fuente directa del Derecho*. Quito: Cevallos Editora Jurídica.
- Bidart, G. y Risso, G. (Coord.) (2005). *Los derechos humanos del siglo XXI: La revolución inconclusa*. Buenos Aires: Ediar.
- Bidart, Germán (2006). *Teoría general de los derechos humanos*. Buenos Aires: Editorial Astrea.
- Blanco, G. (2010). *De la interpretación legal a la interpretación constitucional*. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez.

- Bobbio, Norberto (2012). *Teoría general del Derecho* (3ª ed.). Bogotá: Editorial Temis.
- Bobbio, Norberto (2015). *Iusnaturalismo y positivismo jurídico*. Madrid: Editorial Trotta.
- Bonetto M. y Piñero, M. (1994). "Teoría Crítica del Derecho", en *Revista del Centro de Estudios Avanzados*, Córdoba: Universidad Nacional.
- Bonilla, Daniel (2006). *La Constitución multicultural*. Bogotá: Universidad de los Andes y Universidad Javeriana.
- Bonorino, Pablo (Ed.) (2010). *El Derecho en acción: ensayos sobre interpretación y aplicación del Derecho*, vol. 6. Lima: Ara Editores.
- Bonorino, Pablo (Ed.) (2010). *Pensar el Derecho: ensayos de teorías jurídicas contemporáneas*, vol. 7. Lima: Ara Editores.
- Botero-Bernal, A. (2014). *El positivismo jurídico en la historia*. Medellín: Universidad de Medellín.
- Bullard, Alfredo y otros (2003). *El Derecho como objeto e instrumento de transformación*. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- Burgos, Nilsa (Coord.) (2006). *Acerca de la democracia y los derechos sociales*. Buenos Aires: Editorial Espacio.
- Bustamante, C. (2011). *Nueva justicia constitucional: neoconstitucionalismo, derechos y garantías*. Teoría y práctica (tomos I y II). Quito: Editorial Jurídica del Ecuador.
- Bustamante, C. (2012). *Nuevo Estado constitucional de derechos y justicia*. Quito: Editorial Jurídica del Ecuador.
- Bustamante, Reynaldo (2001). *Derechos fundamentales y proceso justo*. Lima: Ara Editores.
- Caballero, Ángel (2005). *Constitución y realidad constitucional*. México: Editorial Porrúa.
- Calamandrei, P. (Ed.) (2009). *Fe en el Derecho*. Madrid: Marcial Pons.
- Calvo, M. (2005). *Sociología jurídica y política: transformaciones del Estado y del Derecho*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Capella, Juan Ramón (2004). *Elementos de análisis jurídico* (4ª ed.). Madrid: Editorial Trotta.
- Capella, Juan Ramón (2009). *El aprendizaje del aprendizaje: una introducción al estudio del Derecho* (5ª ed.). Madrid: Editorial Trotta.
- Carbonell, Miguel y Salazar, P. (Eds.) (2005). *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*. Madrid: Editorial Trotta.
- Carbonell, Miguel (Ed.) (2007). *Teoría del neoconstitucionalismo*. Madrid: Editorial Trotta.
- Carbonell, Miguel (Ed.) (2009). *Neoconstitucionalismo (s)*. Madrid: Editorial Trotta.
- Carbonell, M. y Vásquez, R. (Comps.) (2009). *El Estado de Derecho: dilemas para América Latina*. Lima: Palestra Editores.
- Carbonell, Miguel y García, L. (Ed.) (2010). *El Canon Neoconstitucional*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Carbonell, Miguel (2010). *Neoconstitucionalismo y Derechos Fundamentales*. Quito: Editorial Cevallos.
- Carbonell, Miguel (2010). *Para comprender los derechos. Breve historia de sus momentos clave*. Lima: Palestra Editores.
- Carbonell, Miguel y García, L. (Eds.) (2010). *El canon neoconstitucional*. Bogotá Universidad Externado de Colombia.
- Carbonell, Miguel (Edit.) (2012). *El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional*. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

- Carbonell, Miguel (Coord.) (2014). *Argumentación jurídica: el uso de la ponderación y la proporcionalidad*. Quito: Cevallos Librería Jurídica.
- Carbonell, Miguel y Ferrer Mac-Gregor, E. (2014). *Los derechos sociales y su justiciabilidad directa*. Quito: Editorial Cevallos.
- Carbonell, Miguel (Coord.) (2014). *Argumentación Jurídica. El juicio de ponderación y el principio de proporcionalidad* (4<sup>o</sup> edic.). México: Editorial Porrúa.
- Carbonell, Miguel (Coord.) (2016). *Para leer a Luigi Ferrajoli*. Quito: Cevallos Editora Jurídica.
- Cárdenas, Jaime (2010). *La argumentación como Derecho*. México: UNAM.
- Carpio, Édgar y Grández, Pedro (2007). *El precedente constitucional (2005-2006), sentencias, sumillas e índices* (2<sup>a</sup> ed.). Lima: Palestra Editores.
- Carpio, Édgar y Grández, Pedro (2008). *Los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional (2007-2008)*. Lima: Palestra Editores.
- Carpizo, Enrique (2015). *Del Estado legal al constitucional de Derecho. Rasgos esenciales*. México: Editorial Porrúa.
- Carpizo, Jorge y Carbonell, Miguel (2003). *Derecho Constitucional*. México: Editorial Porrúa.
- Castaño, A. (2005). *Teoría dinámica del Derecho*. Medellín: Editorial Legis.
- Castillo Alva, José Luis y Castillo Córdova, Luis (2008). *El precedente judicial y el precedente constitucional*. Lima: Ara Editores.
- Chávez-Fernández, José (2012). *La dignidad como fundamento de los derechos humanos en las sentencias del Tribunal Constitucional peruano. La tensión entre la mera autonomía y la libertad ontológica*. Lima: Editorial Palestra.
- Chinchilla, Tulio (2009). *¿Qué son y cuáles son los derechos fundamentales?* (2<sup>a</sup> edic.). Bogotá: Editorial Temis.
- Cianciardo, Juan (Coord.) (2006). *La interpretación en la era del neoconstitucionalismo. Una aproximación interdisciplinaria*. Buenos Aires: Editorial Ábaco.
- Clérico, L.; Sieckmann, J. y Oliver, D. (Coords) (2011). *Derechos fundamentales, principios y argumentación. Estudios sobre la teoría jurídica de Robert Alexy*. Granada: Editorial Comares.
- Comanducci, Paolo (2009). "Formas de (Neo) Constitucionalismo: un análisis metateórico", en *Neoconstitucionalismo (s)*, Ed. Carbonell. Madrid: Editorial Trotta.
- Comanducci, Paolo (2010). *Democracia, derechos e interpretación jurídica: ensayos de teoría analítica del Derecho*. Lima: Ara Editores.
- Corte Constitucional del Ecuador (2010). *El nuevo constitucionalismo en América Latina. Memorias del encuentro internacional "El nuevo constitucionalismo: desafíos y retos para el siglo XXI"*. Quito: Corte Constitucional.
- Corte Constitucional del Ecuador (2013). *Rendición de cuentas del Proceso de Selección período 2008-2013*. Serie Jurisprudencia Constitucional n.º 4. Quito: Centro de Estudios y Difusión, Corte Constitucional del Ecuador.
- Cortis, C. y Atienza, M. (Coords.) (2006). *Observar la Ley: ensayos sobre metodología de la investigación jurídica*. Madrid: Trotta.
- Cueva, Luis (1993) *Investigaciones jurídicas*. Quito.
- De Armas, N.; González, J. y Perdomo, J. (2003). *Caracterización y diseño de los resultados científicos como aportes de la investigación educativa*. Universidad Pedagógica "Félix Varela", Cuba.
- De Asís, Rafael (2005). *Escritos sobre Derechos Humanos*. Lima: Ara Editores.

- De Cabo, Carlos (2000). *Sobre el concepto de ley*. Madrid: Editorial Trotta.
- De Cabo, Carlos (2010). *Dialéctica del sujeto, dialéctica de la Constitución*. Madrid: Editorial Trotta.
- De Cabo, Antonio y otros (2015). *Investigación Jurídica Comparada*, Proyecto Prometeo. Quito: Centro de Estudios y Difusión de la Corte Constitucional del Ecuador.
- Del Campo, R.; Osorio, R. y Sacoto, R. (2007). *El poder constituyente*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Delgado, Luis (2002). *Constitución, Poder Judicial y responsabilidad*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Denninger, Erhard y Grimm, Dieter (2007). *Derecho constitucional para la sociedad multicultural*. Madrid: Editorial Trotta.
- De Sousa Santos, Boaventura (2009). *Sociología jurídica crítica: para un nuevo sentido común en el Derecho*. Madrid: Editorial Trotta.
- De Sousa Santos, Boaventura (2012). *Derecho y emancipación*. Quito: Centro de Estudios y Difusión, Corte Constitucional del Ecuador.
- Didier Jr., F. (2015). *Sobre la teoría general del proceso, esa desconocida*. Lima: Editorial Científica Peruana.
- Días, Francisco Javier (2013). *Fundamentos para la investigación en Derecho Constitucional*.
- Díaz, Álvaro (2017). *Sentencias de unificación jurisprudencial y mecanismo de extensión*. Bogotá: Universidad del Rosario, Legis.
- Díaz, Luis (Coord.) (2003). *Globalización y derechos humanos*. México: UNAM.
- Díez-Picasso, Luis (2008). *Experiencias jurídicas y Teoría del Derecho* (3ª edición). Barcelona: Editorial Ariel.
- Durango, Gerardo (2006). *Derechos fundamentales y democracia deliberativa*. Bogotá: Editorial Temis.
- Dworkin, Ronald (1986). *El imperio de la justicia*. Barcelona: Editorial Gedisa.
- Dworkin, Ronald (2007). *Los derechos en serio* (6ª reimp.) Barcelona: Editorial Ariel.
- Dworkin, Ronald (2014). *Justicia para erizos*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- Dworkin, Ronald (2015). *Derechos, libertades y jueces*. Centro de Estudios Carbonell. Quito: Editorial Cevallos.
- Dyer Cruzado, E. (2015). *El precedente constitucional: análisis cultural del Derecho*. Lima: Ara Editores.
- Echeverría, J. (2006). *El desafío constitucional: crisis institucional y proceso político en el Ecuador*. Quito: Ediciones Abya-Yala.
- Enríquez, G.; Prado, J. y Rodríguez L. (Coord.) (2011). *Derecho y política*. México: Editorial Novum.
- Escobar, Claudia, (Edit.) (2010). *Teoría y práctica de la justicia constitucional*. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Etxeberria, Xabier (1994) *El reto de los Derechos Humanos*. Madrid: Editorial Bilbao.
- Eto Cruz, Gerardo y otros (2011). *El Tribunal Constitucional reescribe el Derecho. Estudios sobre la incidencia de la jurisprudencia constitucional en las diferentes especialidades del Derecho*. Lima: Edit. El Búho.
- Eyner, Henry (2015). *La constitucionalización del Derecho Internacional de los Derechos Humanos: cambio de paradigmas*. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica.
- Ferrajoli, Luigi (2007). *Los fundamentos de los derechos fundamentales* (3ª edic.). Madrid: Editorial Trotta.
- Ferrajoli, Luigi (2008). *Democracia y garantismo*. Madrid: Editorial Trotta.
- Ferrajoli, Luigi; Moreso, José y Atienza, Manuel (2010). *La teoría del Derecho en el paradigma constitucional*. México: Fontamara.

- Ferrajoli, Luigi (2010). *Cultura jurídica y paradigma constitucional. La experiencia italiana del siglo XX*. Lima: Palestra Editores.
- Ferrajoli, Luigi, y otros (2012). *Un debate sobre el constitucionalismo*. Madrid: Marcial Pons.
- Ferrajoli, Luigi (2014). *La democracia a través de los derechos*. El constitucionalismo como modelo teórico y como proyecto político. Madrid: Editorial Trotta.
- Ferrajoli, Luigi (2015). *Derechos fundamentales y garantismo*. Quito: Editorial Cevallos.
- Ferrer Mac-Gregor y Carbonell, Miguel (2007). *Compendio de Derechos Humanos*. México: Editorial Porrúa.
- Ferrer Mac-Gregor, E. y Zaldívar, Arturo (Coords.) (2009). *La ciencia del Derecho Procesal Constitucional*. Colombia: Editorial Temis.
- Ferrer Mac-Gregor, E.; Martínez, F. y Figueroa, G. (Coords.) (2014). *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional*. México: UNAM.
- Ferrer Mac-Gregor y Molina, C. (Coords.) (2014). *El juez constitucional en el siglo XXI* (tomos I y II). México: UNAM.
- Figueruelo, Ángela (2009). *Ensayos de justicia constitucional sobre derechos y libertades*. México: Editorial Porrúa.
- Fioravanti, Maurizio (2009). *Los derechos fundamentales* (6ª edic.). Madrid: Editorial Trotta.
- Flores, Marcello (Dir.) (2009). *Diccionario básico de derechos humanos: cultura de los derechos en la era de la globalización*. México: Flacso.
- Galgano, F. (2005). *La globalización en el espejo del Derecho*. Santa Fe: Rubinzal- Culsoni Editores.
- García, Eduardo (2013). *Positivism jurídico, realismo sociológico y iusnaturalismo* (9ª edición). México: Editorial Fontamara.
- García, Juan (2015). *Iusmoralismo (s). Dworkin, Alexy, Nino*. Quito: Editorial Cevallos.
- García, Juan (2005). *Los nuevos paradigmas en materia constitucional en el ordenamiento jurídico ecuatoriano: Nuestros derechos constitucionales*. (Tomo I). Quito: Ediciones Rodin.
- García, J.; Zavala, J. y Guim, M. (Coords.) (2010). *Lecturas sobre Derecho Constitucional Contemporáneo*. Guayaquil: Universidad de Especialidades Espíritu Santo.
- García, E. (2006) *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional* (4ta. Edic.) Navarra: Thomson Reuters – Civitas.
- García, Mauricio y Rodríguez, César (Ed.) (2003). *Derecho y sociedad en América Latina: un debate sobre los estudios jurídicos críticos*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.
- García, Víctor (2013). *Derechos Fundamentales* (2ª edic.). Arequipa: Editorial Adrus.
- Garaicoa, Xavier (s/f). *Ontogénesis y hermenéutica en la Constitución en la era de la Globalización*.
- Garaicoa, Xavier (2009). *Perspectivas del régimen constitucional del buen vivir y del empoderamiento ciudadano. El nuevo paradigma jurídico político del Estado constitucional intercivilizador de derechos y justicia*. Guayaquil: Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Guayaquil.
- Garaicoa, Xavier (2010). *Normativismo sistémico de los derechos: El proceso de la constitucionalización del buen vivir*. Quito: Edilex S.A.
- Garaicoa, Xavier (2012). *Normativismo sistémico de los derechos. El proceso de constitucionalización del Buen Vivir*. Guayaquil: Edilex S.A.
- Garaicoa, Xavier (2012). *Los derechos fundamentales y las garantías jurisdiccionales como actividad democrática transformadora del poder para un Estado constitucional de justicia*. Guayaquil: Ediciones Domingo.

- Gascón, Marina y García, Alfonso (2005). *La argumentación en el Derecho*. Lima: Palestra Editores.
- Gavara, Juan Carlos (2010). *La dimensión objetiva de los derechos sociales*. Barcelona: Bosch Editor.
- Gaviria, Carlos (2002). *Sentencias berejías constitucionales*. Bogotá: Fondo de Cultura Económica.
- Gil Domínguez, Andrés (2009). *Escritos sobre neoconstitucionalismo*. Buenos Aires: Editora AR.
- Gómez, Laureano (2008). *Hermenéutica jurídica, la interpretación a la luz de la Constitución*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley.
- Gómez, Rodolfo y Díez, Rodrigo (Coords.) (2012). *Teoría del Derecho y la argumentación jurídica*. México: Editorial Porrúa.
- González, Gorki (2008). *La enseñanza del Derecho o los molinos de viento: cambios, resistencias y continuidades*. Lima: Palestra Editores.
- Grández, Pedro (2010). *Tribunal Constitucional y argumentación jurídica*. Lima: Palestra Editores.
- Grández, Pedro y Morales, Félix (Editores) (2017). *La argumentación jurídica en el Estado Constitucional*. Lima: Palestra Ediciones.
- Grijalva, A. (2012). *Constitucionalismo en Ecuador*. Quito: Corte Constitucional del Ecuador.
- Grimm, Dieter (2006). *Constitucionalismo y derechos fundamentales*. Madrid: Editorial Trotta.
- Guastrini, Ricardo (s.f.). *La constitucionalización del ordenamiento jurídico*, en "Neoconstitucionalismo (s)", Madrid: Editorial Trotta,
- Guastrini, Riccardo (s/f-a). *Interpretación, Estado y Constitución*. Lima: Ara Editores.
- Guastrini, Riccardo (2014). *Interpretar y argumentar* (2da. Edic.) Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Guastrini, Riccardo (2016). *Las fuentes del Derecho: Fundamentos teóricos*. Lima: Editorial Científica Peruana.
- Guastrini, Riccardo (2016). *Lecciones de Derecho Constitucional*. Lima: Ediciones Legales.
- Häberle, Peter (2009). "La jurisdicción constitucional en la sociedad abierta", en *La ciencia del Derecho Procesal Constitucional*. Bogotá: Editorial Temis.
- Habermas, Jürgen (2008). *Facticidad y validez* (5ª ed.). Madrid: Editorial Trotta.
- Hernández, Carlos y Mazabel, Moisés (2010). *Hermenéutica jurídica e interpretación constitucional*. Lima: Ara Editores.
- Hernández, Carlos y Villalba, Jorge (2016). *Argumentación Jurídica*. Bogotá: Universidad Libre.
- Hernández, Miguel (2011) *Justicia Indígena, derechos humanos y pluralismo jurídico: Análisis, doctrina y jurisprudencia*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Hernández, Miguel (2015). *Trabajos constitucionales: Estudios de Derecho constitucional*. Quito: Ediciones Legales EDLE.
- Hernández, Miguel (2016). *El contenido esencial de los derechos. Doctrina y jurisprudencia*. Quito: Editorial Cevallos.
- Hernández, Rubén (2006). *Derechos fundamentales y jurisdicción constitucional*. Lima: Jurista Editores.
- Hernández Sampieri, Roberto (2014). *Metodología de la Investigación* (6ª ed.). México: McGraw-Hill.
- Higa, César (2011). *Litigación, Argumentación y Teoría del caso*. Lima: Ara Editores.
- Hunt, Lynn (2010). *La invención de los derechos humanos*. Buenos Aires: Tusquets Editores.
- Ignatieff, Michael (2003). *Los derechos humanos como política e idolatría*. Barcelona: Editorial Paidós.
- Jalkh, Gustavo (2017). *La transformación de la justicia en el Ecuador: una realidad medible*. Quito: Consejo de la Judicatura.

- Jiménez, J.; Rabell, E. y Nieto, G. (Coords.) (2014). *Ética y justicia*. México: Universidad Autónoma de Querétaro.
- Julio, Alexei (Coord.) (2007). *Teoría constitucional y políticas públicas: bases críticas para una discusión*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Kelsen, Hans (1982). *Teoría pura del Derecho*. México: UNAM.
- Klatt, Matthias (2017). *Hacer el Derecho explícito. Normatividad semántica en la argumentación jurídica*. Madrid: Marcial Pons.
- Landa, César (2007). *Tribunal Constitucional y Estado Democrático*. Lima: Palestra Editores.
- Landa, César (2008). "Justicia Constitucional", en *Revista de Jurisprudencia, Especial: El Juez Constitucional*. Lima: Palestra Editores.
- Landa, César (2010a). *Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima: Palestra Editores.
- Landa, César (2010b) *Los procesos constitucionales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima: Palestra Editores.
- Laporta, Francisco (2007). *El imperio de la ley, una visión actual*. Madrid: Editorial Trotta.
- Liendo, Fernando (2012). *Los precedentes vinculantes y su incorporación en el orden jurídico*. Lima: Ara Editores.
- Lifante, Isabel (Edit.) (2010). *Interpretación jurídica y teoría del Derecho*. Lima: Editorial Palestra.
- Linares, Sebastián (2008). *La (i)legitimidad democrática del control judicial de las leyes*. Madrid: Marcial Pons.
- Londoño, M. (Coord.) (2012). *Constitución y democracia: la cuadratura del círculo*. Medellín: Universidad de Medellín.
- Londoño, Nelson (2013). *Argumentación jurídica* (2ª ed.). Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica.
- López, Luis (2001). *El poder judicial en el Estado Constitucional*. Lima: Palestra Editores.
- López, Diego (2004). *Teoría impura del Derecho: la transformación de la cultura jurídica latinoamericana*. Bogotá: Editorial Legis.
- López, Diego (2008a). *El Derecho de los jueces. Obligatoriedad del precedente constitucional, análisis de sentencias y líneas jurisprudenciales y teoría del Derecho judicial*. Bogotá: Legis Editores.
- López, Diego (2011). *Eslabón del Derecho: el deber de coherencia con el precedente judicial*. Bogotá: Universidad de Los Andes.
- López, Diego (2008b). *La letra y el espíritu de la ley*. Bogotá: Universidad de Los Andes.
- López, Diego (2011a). "La jurisprudencia como fuente del Derecho: visión histórica y comparada", en *Umbral, revista de Derecho Constitucional* n.º 1.
- López, Diego (2011b). *Las fuentes del argumento*. Bogotá: Legis Editores.
- Lorca, María (2014). *Principio de proporcionalidad y neoconstitucionalismo*. Bogotá: Universidad de Medellín.
- Lozada Alí y Ricaurte, Catherine (2017). *Manual de argumentación constitucional. Propuesta de un método*. Quito: Centro de Estudios y Difusión, Corte Constitucional del Ecuador.
- Luzzati, Claudio (2013). *El principio de autoridad y la autoridad de los principios: la generalidad en el Derecho*. Madrid: Marcial Pons.
- Marinoni, Luis (2013). *Precedentes Obligatorios*. Lima: Palestra Editores.
- Mármol, Enrique (2015). *La hermenéutica, los principios, la permanencia de valores constitucionales trascendentes y la teoría de la argumentación (Breves pinceladas desde la Filosofía del Derecho y del Neoconstitucionalismo)*. Lima: Ara Editores.

- Mármol, Enrique (2017). *Filosofía del Derecho. Derechos Humanos, Argumentación Jurídica y Neoconstitucionalismo*, segunda edición. Lima: Editorial Grijley.
- Martín, Arnaud (Dir.) (2014). *Justicia constitucional, derechos humanos y democracia en América Latina*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Martineau, Francois (2008). *Argumentación judicial del abogado*. Barcelona: Ed. Bosch.
- Martínez, David (2010). *Metodología jurídica y argumentación*. Madrid: M. Pons.
- Martínez, Jesús (1985). *La teoría de la justicia de John Rawls*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Massini, Carlos (2011). *Teoría del Derecho y Derechos Humanos*. Lima: Ara Editores.
- Mejía, Óscar (2016). *Teoría consensual del Derecho: el Derecho como deliberación pública*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.
- Merry, S.; Griffiths, J. y Tamanaha, B. (2007). *Pluralismo Jurídico*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes y Pontificia Universidad Javeriana.
- Mesía, Carlos (2010). *Mis decisiones básicas y los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional*. Lima: Jurista Editores.
- Mezzetti, Luca (2016). *Los derechos sociales fundamentales*. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2008). *Constitución del 2008 en el contexto andino*. Quito.
- Montaña, Juan (2012). *Teoría utópica de las fuentes del Derecho ecuatoriano*. Quito: Centro de Estudios y Difusión, Corte Constitucional.
- Montaña, Juan (2012). *El sistema de fuentes del Derecho en el nuevo constitucionalismo latinoamericano*. Quito: Centro de Estudios y Difusión, Corte Constitucional.
- Montealegre, Eduardo (Coord.) (2008). *La ponderación en el Derecho*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Mora, Gabriel (2009). *Justicia constitucional y arbitrariedad de los jueces. Teoría de la legitimidad en la argumentación de las sentencias constitucionales*. Madrid: Marcial Pons.
- Mora, Gabriel y Benítez, Vicente (Coords.) (2013). *Retos del Derecho Constitucional Contemporáneo*. Buenos Aires: Editorial Astrea.
- Narváez, José (2010). *Cultura Jurídica*. México: Editorial Porrúa.
- Nino, Carlos Santiago (2000). *Fundamentos de Derecho constitucional*. Buenos Aires: Editorial Astrea.
- Nino, Carlos Santiago (2003). *Introducción al análisis del Derecho* (12ª ed.). Barcelona: Editorial Ariel.
- Nino, Carlos Santiago (2007). *Ética y derechos humanos* ((2ª edic.). Buenos Aires: Editorial Astrea.
- Nogueira, Humberto (2006). *Justicia y tribunales constitucionales en América del Sur*. Lima: Ediciones Legales.
- Nogueira, Humberto (2009). *La interpretación constitucional de los derechos humanos*. Lima: Ediciones Legales.
- Núñez, M. y Enríquez, P. (2011). *Derecho y Política*.
- Nuñez, María (Coord.) (2016). *Memorias Jurídicas*.
- Ortega, Rubén (2008). *Introducción al Derecho*. Loja: UTPL.
- Ortega, Santiago (Comp.) (2009). *Interpretación y razonamiento jurídico*, vol. 1. Lima: Ara Editores.
- Ortega, S. (Comp.) (2013). *¿Existe el neoconstitucionalismo? Razones, debates y argumentos*. Lima: Jurista Editores.
- Oviedo, Atawallpa (2013). *Buen Vivir vs. Sumak Kawsay. Reforma capitalista y Revolución alter-nativa* (3ª edic.). Buenos Aires: Ediciones Ciccus.

- Pacheco, M. (1999). *Los derechos fundamentales de la persona humana*. Santiago de Chile: Universidad Nacional Andrés Bello.
- Pavlakos, George (Edit.) (2013). *Derecho, derechos y discurso. La filosofía de Robert Alexy*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Pazmiño, P. (2010). *Descifrando caminos: del activismo social a la justicia constitucional*. Quito: FLACSO.
- Peña, Antonio Manuel (1997). *La garantía en el Estado constitucional de Derecho*. España: Editorial Trotta.
- Pérez, A. (1993). *Los derechos fundamentales* (5ª Ed.). Madrid: Editorial Tecnos.
- Pérez, Diego (2009a). *La Constitución ciudadana*. Quito: Editorial Santillana.
- Pérez, Diego (2009b). *La Constitución ciudadana: Doce visiones sobre un documento revolucionario*. Guayaquil: Taurus Ecuador.
- Pérez Lledó, Juan (2006). *La enseñanza del Derecho: dos modelos y una propuesta*. Lima: Palestra Editores.
- Pérez Luño, Antonio (1993). *Los derechos fundamentales* (5 edic.). Madrid: Editorial Tecnos.
- Pérez Luño, Antonio (2011). *El desbordamiento de las Fuentes del Derecho*. Madrid: Editorial La Ley.
- Pérez Luño, Antonio (2011). *Teoría del Derecho: una concepción de la experiencia jurídica* (10ª ed.). Madrid: Editorial Tecnos.
- Pérez, Rogelio y Rodríguez, Julia (Comps.) (2006). *La formación jurídica en América Latina*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Pérez V., Rodolfo (2007). "La jurisprudencia vinculante como norma jurídica", en *Revista Justicia Juris*, Vol. 7. Lima.
- Pinella, Juan Sebastián (1994). *Sistema de fuentes y bloque de constitucionalidad. Encrucijada de competencias*. Barcelona: Editorial Bosch.
- Pisarello, Gerardo (2007). *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*. Madrid: Editorial Trotta.
- Pizzorusso, A. (2007). *Justicia, Constitución y pluralismo* (2ª Ed.). Lima: Palestra Editores.
- Plazas, Mauricio (2003). *Ideas políticas y Teoría del Derecho*. Bogotá: Editorial Temis.
- Plazas, Mauricio (2009). *Del realismo al trialismo jurídico. Reflexiones sobre el contenido del Derecho, la formación de los juristas y el activismo judicial*, segunda edición. Bogotá: Editorial Temis.
- Polo, Luis Felipe (2013). *Fundamentos filosóficos de los derechos humanos* (3ª ed.). Lima: Grández Ediciones.
- Ponce, Juan (2010). *El neoconstitucionalismo en el Ecuador*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Porras, Angélica y Romero, Johanna (2012). *Guía de Jurisprudencia Constitucional Ecuatoriana*. Quito: Centro de Estudios y Difusión, Corte Constitucional del Ecuador.
- Post, R. y Siegel, R. (2013). *Constitucionalismo democrático: por una reconciliación entre Constitución y pueblo*. Buenos Aires: Editores Siglo Veintiuno.
- Pozzolo, Susanna (Edit.) (2011a). *Neoconstitucionalismo, Derecho y derechos*. Lima: Palestra Editores.
- Pozzolo, Susanna (Edit.) (2011b). *Neoconstitucionalismo y positivismo jurídico*. Lima: Palestra Editores.
- Prieto Sanchís, Luis y otros (1997). *Lecciones de Teoría del Derecho*. Madrid: McGraw-Hill.
- Prieto Sanchís, Luis (2005). *Interpretación jurídica y creación judicial del Derecho*. Lima: Palestra Editores.
- Prieto Sanchís, Luis (2009). *Apuntes de Teoría de Derecho* (4ª ed.). Madrid: Editorial Trotta.
- Prieto Sanchís, Luis (2009). *Justicia constitucional y derechos fundamentales* (2ª edic.). Madrid: Editorial Trotta.
- Prieto Sanchís, Luis (2013). *El constitucionalismo de los derechos*. Madrid: Editorial Trotta.

- Prieto Sanchís, Luis (2013a). *Sobre principios y normas: problemas del razonamiento jurídico*. Lima: Palestra Editores.
- Priori, Giovanni (2013). *Proceso y Constitución. Las garantías del justo proceso*. Lima: Palestra Editores.
- Puy, Francisco y Portela, Jorge (Comps.) (2005). *La argumentación de los operadores jurídicos*. Buenos Aires: Editorial de la Universidad Católica Argentina.
- Quinche, Manuel (2014). *El precedente judicial y sus reglas*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, Legis.
- Rabbi-Baldi, R. (Coord.) (2008). *Las razones del Derecho natural: perspectivas teóricas y metodológicas ante la crisis del positivismo jurídico* (2ª Ed.) Buenos Aires: Editorial Ábaco de Rodolfo de Palma.
- Rajland, B.; Benente, M. y Muñoz, K. (Comps.) (2013). *Nuevos procesos constitucionales en América Latina*. Quito: Impresores MYL.
- Ramón, J. (2004) *Elementos de análisis jurídico*. (3ª Ed.) Madrid: Editorial Trotta.
- Raz, J., Alexy, R. y Bulygin, E. (2007). *Una discusión sobre teoría del Derecho*. Madrid: Editorial Marcial Pons.
- Rodas, Xavier (2014). *La jurisprudencia constitucional y su incidencia en las decisiones judiciales, el ejercicio profesional y la enseñanza del Derecho: experiencias y desafíos*. Tesis de la maestría en Derecho Constitucional, Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.
- Rodríguez, Juan (2012). *Creación judicial y derechos fundamentales*. Bogotá: Universidad Libre.
- Romboli, Roberto (2017). *Justicia constitucional, derechos fundamentales y tutela judicial*. Lima: Editorial Palestra.
- Ruiz, Alfonso (2009). *Una filosofía del Derecho en modelos históricos: de la antigüedad a los inicios del constitucionalismo*. (2ª Ed.). Madrid: Editorial Trotta.
- Ruiz, Alfredo (2015). *Aproximación al estudio de las garantías jurisdiccionales*. Guayaquil: Universidad de Guayaquil.
- Rujana, Miguel (2003). *Teoría jurídica. Reflexiones críticas*. Bogotá: Universidad Libre.
- Saba, Roberto (Edit.) (2003). *El Derecho como objeto e instrumento de transformación*. Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- Sagüés, Néstor Pedro (2006). *La interpretación judicial de la Constitución* (2ª edic.). Buenos Aires: LexisNexis.
- Salamanca, Antonio (2009). *Filosofía de la revolución: Filosofía para el Socialismo en el siglo XXI*. San Luis Potosí: Comisión Estatal de Derechos Humanos de San Luis Potosí.
- Salamanca, Antonio (2010). *Teoría socialista del Derecho (Iusmaterialismo)*.
- Salamanca, Antonio (2015). *La investigación jurídica intercultural e interdisciplinar. Metodología, epistemología, gnoseología y ontología*. Quito: IAEN.
- Sánchez Zorrilla, Manuel (2011). *La metodología de la investigación jurídica: características peculiares, pautas generales para investigar en el Derecho*. Revista Telemática de Filosofía del Derecho, n.º 14.
- Sanín, R. (Coord.) (2006). *Justicia constitucional: el rol de la Corte Constitucional en el Estado contemporáneo*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.
- Santiago, Alfonso (2010). *En las fronteras entre el Derecho Constitucional y la Filosofía del Derecho*. Buenos Aires: Marcial Pons.
- Sautu, Ruth y otros (2005). *Manual de metodología. Construcción del marco teórico, formulación de los objetivos y elección de la metodología*. Buenos Aires: CLACSO.

- Sosa, Jorge (2002). *Estudios de Derechos Humanos Fundamentales*. Quito: Editorial Jurídica Míguez Mosquera.
- Squella, Agustín (2004). *Positivismo jurídico, Democracia y Derechos Humanos*. México: Editorial Fontamara.
- Starck, Christian (2011). *Jurisdicción Constitucional y Derechos Fundamentales*. Madrid: Editorial Dykinson.
- Stone, Alec y Matthews, Jud (2013). *Proporcionalidad y constitucionalismo. Un enfoque comparativo global*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Stucka, P. (1974). *La función revolucionaria del Derecho y del Estado* (2ª Ed.). Barcelona: Ediciones Península.
- Talero, Bárbara (2008). *La decisión civil: del silogismo a la argumentación judicial, teoría y práctica*. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez.
- Taruffo, Michelle y Ramírez, Diana (2009). *Conocimiento, prueba, pretensión y oralidad*. Lima: Ara Editores.
- Torres, L. (2009). *Presidencialismo constituyente: La ruta del autoritarismo en el Ecuador*. Quito: Cevallos Editora Jurídica.
- Trujillo, J. (2013). *Constitucionalismo contemporáneo: teorías, procesos, procedimientos y retos*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Tushnet, Mark (2013). *Constitucionalismo y Judicial Review*. Lima: Palestra Editores.
- Umbral. (jun.-dic. 2010). *Revista de Derecho Constitucional: Género y diversidades*. (n.º 2).
- Universidad Andina Simón Bolívar, Programa Andino de Derechos Humanos (Comp.) (2009). *Derechos humanos, democracia y emancipación*. Quito: Ediciones Abya-Yala.
- Varela, J. (Ed.) (2015). *Historia e historiografía constitucionales*. Madrid: Editorial Trotta.
- Velásquez, R. y Bobadilla, H. (Coords.) (2007). *Justicia constitucional, Derecho supranacional e integración en el Derecho latinoamericano*. Santiago de Chile: Universidad Autónoma de Chile.
- Vila, Iván (2011). *Reflexiones constitucionales*. Cúcuta: Universidad Libre.
- Welzel, Hans (2013). *Más allá del Derecho natural y del positivismo jurídico*. Buenos Aires: Editorial B de F.
- Wróblewski, J. (2013). *Sentido y hecho en el Derecho* (2ª Ed.). Lima: Editora y Librería Jurídica Grijley.
- Yépez, Armando (s/f). *Investigación científica en Derecho*. Quito: Pudeleco Editores.
- Zagrebelky, Gustavo (2009). *El Derecho dúctil* (9ª ed.). Madrid: Editorial Trotta.
- Zagrebelky, Gustavo (2010). *Contra la ética de la verdad*. Madrid: Editorial Trotta.
- Zagrebelky, Gustavo (2014). *La ley y su justicia: tres capítulos de justicia constitucional*. Madrid: Editorial Trotta.
- Zaidán, Salim (2012). *Neoconstitucionalismo. Teoría y práctica en el Ecuador*. Quito: Editorial Cevallos.
- Zambrano Pasquel, Alfonso (2011). *Del Estado constitucional al neoconstitucionalismo*. Guayaquil: Edilex Editores.
- Zavala Egas, Jorge (2010). *Derecho constitucional, neoconstitucionalismo y argumentación jurídica*. Guayaquil: Edilex Editores.
- Zavala Egas, Jorge (2011). *Teoría y práctica procesal constitucional*. Guayaquil: Edilex S.A.
- Zela, Aldo (2008). *La tutela preventiva de los derechos (como manifestación de la tutela diferenciada)*. Lima: Editorial Palestra.

## Fuentes normativas

Constitución de la República del Ecuador (R.O. 449, 20-X-2008).

Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (R.O. 52, 22-X-2009).

Código Orgánico de la Función Judicial (R.O. 544, 9-III-2009).

Resoluciones y Sentencias de la Corte Constitucional del Ecuador.

- Resolución de 20 de octubre de 2008, mediante la cual los integrantes del Tribunal Constitucional asumen las atribuciones de la Corte Constitucional creada por la Constitución de Montecristi (R.O. 451-S, 22-X-2008).
- Sentencia Interpretativa 001-08-SI-CC (R.O. 479-S, 2-XII-2008).
- Sentencia 001-009-SIS-CC (bloque de constitucionalidad).
- Sentencia de Jurisprudencia Vinculante 001-10-PJO-CC (R.O. 351-2do.S, 29-XII-2010).
- Sentencia de Jurisprudencia Vinculante 001-12-PJO-CC (R.O.)