

## Supremacía de la Constitución y tratados internacionales

*Juan Larrea Holguín*

El presente artículo presenta de manera resumida la evolución histórica del resguardo de la Constitución Política del Ecuador por medio del control constitucional frente a los tratados internacionales. Incorpora además una reflexión que resalta la importancia del perfeccionamiento del derecho a través de la relación armónica entre la legislación interna e internacional en pos de la unidad del sistema jurídico, y especialmente en la defensa de los derechos humanos protegidos constitucionalmente. Muestra la necesidad de establecer las pautas para la correcta interpretación de la legislación nacional con base en grandes principios como la libertad, la igualdad, y la no discriminación, contenidos en varios instrumentos internacionales.

FORO

Según el art. 272 de la Carta Política vigente, “La Constitución es la ley suprema del Estado. Las normas secundarias y las demás de menor jerarquía deberán mantener conformidad con los preceptos constitucionales. No tienen valor alguno las leyes, decretos, ordenanzas, disposiciones y tratados o acuerdos internacionales que, de cualquier modo, estuvieren en contradicción con la Constitución o alteren sus prescripciones”.

La Constitución de 1998 agrega este importante inciso: “Si hubiere conflicto entre normas de distinta jerarquía, las cortes, tribunales, jueces y autoridades administrativas lo resolverán, mediante la aplicación de la norma jerárquicamente superior”.

La teoría ampliamente difundida bajo la autoridad de Kelsen, de la estructura piramidal del orden jurídico de modo que la Constitución sustenta y da valor a las demás normas, en realidad ha sido vivida mucho tiempo antes en los estados democráticos. En Latinoamérica, la fundación misma de las Repúblicas coincide o se expresa mediante la elaboración de Cartas Constitucionales, cuyo valor primario, por encima de toda otra norma positiva temporal, está fuera de dudas; además, son frecuentes las declaraciones teóricas de esa supremacía constitucional.

Nuestra Primera Carta, la de 1830, estatuye que todo funcionario jurará fidelidad a la Constitución y las leyes (art. 69), y que la persona que no jurare no se reputará como miembro de esta sociedad. Tal disposición se conservó en 1835 (art. 109), agregándose ya en esta remota Carta que “se declaran en vigencia todas las leyes y decretos que rigen al presente, en cuanto no se opongan a la Constitución” (art. 112); esta segunda disposición plantea ya en forma técnica la supremacía constitucional. Iguales términos encontramos en 1843 (arts. 105 y 111); en 1845 (art. 139); en 1850 (art. 135); falta en la Carta de 1852; en la de 1861 solamente se habla del juramento (art. 127); tampoco se encuentra nada en 1869 ni en 1878; la Carta de 1883, vuelve a la fórmula del juramento (art. 132); la de 1896 declara más directa y categóricamente la superioridad de la Constitución: “Es la Suprema Ley de la República y cualquiera ley secundaria, decreto, reglamento, ordenanza, disposición o tratado público que estuviere en contradicción o se apartare de su texto, no surtirá efecto legal alguno” (art. 132); la fórmula se repite infaliblemente en las siguientes Cartas: en 1906 (art. 6), en 1929 (art. 161), en 1945 (art. 163), en 1946 (art. 193) en 1967 (art. 257), en la Nueva de 1978 (art. 137) y en la actual, de 1998, que refuerza la declaración de la supremacía constitucional, en los artículos 272, 273 y 274, asegurando, además, los variados mecanismos para hacer efectivo este principio.

La consecuencia práctica de declarar sin valor toda norma que contraríe a la Ley Suprema debía plasmarse en un procedimiento y la atribución de competencia a algún o algunos organismos para declarar la inconstitucionalidad y la no-vigencia de las leyes, ordenanzas, reglamentos, etc., que se opusieran a la Constitución. Como dice Cerda Medina: “Dentro de la función genérica de jurisdicción política cabe mencionar el control de la constitucionalidad de las leyes como la más alta salvaguardia del Estado de derecho. El contralor jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes obliga a los órganos gubernamentales a realizar sus funciones dentro del área preestablecida por las normas constitucionales, actuando al mismo tiempo, como eficiente garantía de los derechos individuales”.<sup>1</sup>

Tanto los actos de gobierno como las normas legislativas deben, pues, ajustarse a la Constitución; ésta es la Ley Suprema del Estado y se impone a todos los ciudadanos y a las diversas autoridades, de cualquiera de las ra-

---

1. Algunos aspectos del sistema constitucional chileno, *Revista de Derecho*, No. 165, Concepción, 1977, p. 122.

mas o funciones: tanto los funcionarios ejecutivos, como los representantes legislativos o los magistrados del Poder Judicial, deben acatar la Constitución. Ahora bien, para que el control de la constitucionalidad de los actos sea eficaz, se requiere un organismo independiente que cuide de ello, o que las diversas funciones ejerzan un control recíproco. Las dos fórmulas se han intentado en nuestra historia y finalmente parece imponerse una que combina las dos a la vez: el Tribunal Constitucional ejerce unas funciones de vigilancia específicas, y, además, a cada función le toca cumplir y hacer cumplir, a las otras y a los ciudadanos, la Constitución.

La Corte Suprema, por su condición de máxima autoridad en lo jurisdiccional y su independencia política, juega un papel de singular importancia en el resguardo de la constitucionalidad. Ya la Carta de 1869 le concedía especiales atribuciones en este sentido, siguiendo lo que establece la Constitución de los Estados Unidos de América. La Ley Suprema de 1929 volvió a confiar a la Corte Suprema el control constitucional, pero fue sobre todo la Constitución de 1967 la que estableció variadas formas de intervención de la Corte Suprema para asegurar la plena vigencia y acatamiento de la Ley Fundamental; le correspondía informar sobre los proyectos de ley objetados por el Presidente como inconstitucionales; podía suspender la vigencia de leyes que considera contrarias a la Carta Política; le tocaba resolver sobre las reclamaciones de inconstitucionalidad de las ordenanzas (art. 157), además de que, al ejercer la atribución de dictar jurisprudencia obligatoria, de hecho podría interpretar la Constitución o resolver problemas de real o aparente contradicción entre las leyes secundarias y la primera ley.

Mérito grande de la Carta de 1967 fue también el de señalar con energía las responsabilidades del Presidente de la República, de los ministros y más altos funcionarios (art. 220), disponiendo que el Tribunal de Garantías constitucionales resuelva sobre su juzgamiento por violaciones de la Constitución. Del mismo modo, los diputados y senadores se declaraban responsables por un voto favorable a medidas anticonstitucionales (art. 126), lo cual se echa de menos en la Nueva Carta del 78. También los concejales responden por sus votos en resoluciones contrarias a la Suprema Ley (art. 33 de la Ley de Régimen Municipal). Sería conveniente que en la Carta Política se dejara bien sentada esta responsabilidad de los ciudadanos que forman parte de organismos colegiados.

Entre las atribuciones de los ministros y agentes fiscales se enumera la muy importante de velar por el cumplimiento de la Constitución y las leyes, debiendo observar oportunamente la violación de estos preceptos.

La Carta de 1978 ha recogido adecuadamente lo establecido en la de 1967 como fruto de toda una progresiva evolución histórica y confería amplias facultades a la Corte Suprema para intervenir en la guarda de la Constitución. Puede, en efecto, “suspender” los efectos de las leyes que considere inconstitucionales; esta atribución se extiende a la totalidad de ellas o a una parte, según lo juzgue necesario, y puede ejercerla a petición de parte o aún de oficio. La suspensión no es una derogación, sino que consiste en dejar sin efecto o aplicación, hasta que la Cámara Nacional de Representantes resuelva definitivamente si la ley es o no inconstitucional. Tanto los efectos de la suspensión como los de la resolución del legislador que confirme o revoque lo dispuesto por la Corte, no tendrán consecuencias retroactivas; esto es muy razonable y conforme a los sanos principios jurídicos y democráticos, puesto que de otra manera se viviría en una absoluta incertidumbre sobre el contenido y obligatoriedad del Derecho. Como observa Schiessler,<sup>2</sup> este carácter irretroactivo de las medidas legislativas es de definitiva trascendencia para el recto orden jurídico y la debida garantía de los ciudadanos. Muchas constituciones reafirman el principio de la irretroactividad de las normas legislativas, así por ejemplo la de México de 1917, en su artículo 14, contiene una declaración absoluta en este sentido.

Las atribuciones de la Corte Suprema sobre suspensión de las leyes que juzgare inconstitucionales, pasaron al Tribunal de Garantías Constitucionales, en virtud de la reforma del año 1983. Esta misma reforma amplió, en cambio, la facultad de declarar la inconstitucionalidad en los casos particulares a los tribunales de lo Contencioso y Fiscal. La segunda reforma es muy acertada, puesto que esos altos tribunales deben en todo equipararse a la Corte Suprema. En cuanto a lo primero, esto es, el pasar la competencia de la Suprema al Tribunal de Garantías Constitucionales, a mi modo de ver no tiene mayor trascendencia en sí misma; lo que importa es que exista un tribunal verdaderamente imparcial que pueda ejercer el control de la constitucionalidad y que esté provisto de medios eficaces para hacerse respetar. Ahora bien, ese tribunal bien podría ser la Corte Suprema o el Tribunal Constitucional. Lo verdaderamente importante consiste en rodear al organismo que sea de la suficiente independencia e imparcialidad. Esto se logra a través de una adecuada integración de sus miembros, de la estabilidad de los mismos, de desligarlos de otras funciones o representaciones políticas y de asegurarles una adecuada inmunidad, junto a justa remuneración. Estas

---

2. Cfr. Guillermo Schiessler, *Algunos aspectos técnicos de la nueva Constitución*, Concepción, 1977.

medidas no se han asumido precisamente con relación al Tribunal Constitucional, como luego veremos, de modo que habría sido preferible dejar en manos de la Corte Suprema un asunto tan delicado. En todo caso, se puede aún perfeccionar el sistema a través de una buena Ley Orgánica del Tribunal, y, de ser posible, de una reforma en cuanto a su misma organización. Antes de las reformas de 1996 y de la codificación del 98 no había una verdadera paridad de intervención de las tres funciones del Estado en el nombramiento de los miembros, sino que predominaba en absoluto el Congreso, y no había las suficientes exigencias de capacidad para quienes sean nombrados miembros. A este respecto, véase la respetable opinión, en el mismo sentido, del Dr. Hernán Salgado.<sup>3</sup>

Nuevamente se ha modificado el sistema por la reforma de 1996, que crea el Tribunal Constitucional, al cual corresponde decidir en última instancia, mientras que se ha suprimido la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema. En lo demás se recogen los indicados principios en el actual 274 de la Codificación de 1998.

## **LOS TRATADOS INTERNACIONALES Y LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA**

Un punto especialmente delicado es el de la constitucionalidad de los tratados y más instrumentos internacionales. En primer término, es obvio que su negociación, suscripción, ratificación y entrada en vigencia, tienen que seguir las normas constitucionales, pues de otro modo serían formalmente inconstitucionales. Por otra parte, lo mismo que las leyes internas, deben guardar conformidad con las disposiciones materiales de la Carta Política, no oponerse a ellas, pues si se produjere esa anomalía serían materialmente inconstitucionales. Ahora bien, una vez ratificado un tratado y canjeados los instrumentos de ratificación, en el orden internacional el tratado tiene plena validez, y se sustrae a la simple declaración de cualquier autoridad o poder interno de un país, en lo relativo a su validez. Luego, si hay una causa de inconstitucionalidad, sea formal o material, este es un problema que debe resolverse no solo atendiendo a las normas internas del Estado, sino respetando los principios y disposiciones del derecho internacional. El Estado que llegare a la conclusión de que un tratado válidamente celebrado y ratificado resulta inconstitucional, deberá o bien revisar y reformar su de-

---

3. *La reforma de la Constitución*, Quito, 1988, p. 202.

recho interno o acudir a los procedimientos aceptados por el derecho internacional para desahuciar, reformar o llegar a la anulación del tratado, pero no puede unilateralmente hacerse justicia por sí mismo.

A este propósito es interesante considerar lo que dispone la Constitución francesa de 1958: “Los Tratados o Acuerdos regularmente ratificados o aprobados tienen, desde su publicación, una autoridad superior a la de las leyes bajo reserva para cada tratado o acuerdo de su aplicación por la otra parte” (art. 55). Y, aún con mayor precisión, la Constitución de Holanda reformada en 1956 dice: “Las disposiciones legales en vigor en el Reino no serán aplicables cuando dicha aplicación sea incompatible con las disposiciones obligatorias para los ciudadanos contenidas en los Acuerdos concluidos antes o después de la adopción de dichas disposiciones legales” (art. 66), y en el artículo 63, se considera la posibilidad de que un tratado derogue disposiciones “constitucionales” siempre que haya sido aprobado por los dos tercios de los miembros del Parlamento. Se trata, en fin de cuentas, de una manera de reformar la Constitución. La Constitución española de 1978 considera también esta posibilidad de tratados que reformen la Constitución, los mismos que deben ser aprobados por las Cortes.

La codificación de 1998 sigue esta línea, y establece que para la aprobación de un tratado que contiene normas contrarias a la Constitución es preciso proceder a la previa reforma de la Ley Suprema; y una vez perfeccionado el tratado tendrá fuerza obligatoria con una jerarquía superior a la que corresponde a las leyes ordinarias.

Otro asunto que debe considerarse es el de si toda norma constitucional deroga automáticamente toda norma legal inferior, de cualquier género que sea. En principio, las declaraciones de la supremacía constitucional llevan a pensar que la derogación es absoluta, total y sin reservas; pero si se medita mejor las cosas hay que distinguir algunos casos especiales en los que la regla de la derogación automática no puede funcionar. Concretamente, hay reglas constitucionales de carácter muy genérico o programático, que requieren de una nueva actividad legislativa que las especifique para llegar a tener pleno vigor; por ejemplo, el principio de la igualdad de los cónyuges, establecido por la Carta de 1967, requirió de la Ley 256 CLP de 4 de junio de 1970 para reformar disposiciones específicas del Código Civil, que no se coordinaban con el precepto constitucional, pero que podían reformarse de diversas maneras posibles, entre las cuales era necesario escoger una, como efectivamente lo hizo aquella ley 256. Casos parecidos se plantearán ahora con la nueva Constitución, por ejemplo en lo relativo a los efectos civiles a las uniones maritales de facto. En realidad, sucede que en

estas circunstancias no se trata de una radical oposición entre un precepto legal y la ley fundamental, sino del planteamiento de nuevos principios que suponen una revisión y acomodación racional de la legislación secundaria, por tanto, ésta no queda automáticamente modificada, sino que debe ser reformada, cuanto antes, por los caminos legales. Se podría hablar en estos casos de una obligación de legislar, y de una violación de la Constitución por omisión, si el legislador no provee adecuadamente la reforma de leyes secundarias para ponerlas en perfecta armonía con la ley fundamental. Sin embargo, los jueces y tribunales no pueden negar la administración de justicia y han de aplicar las normas en la forma que consideren más ajustada al respeto debido a la Ley Suprema, negándose a obedecer cuanto se oponga a la Constitución.

No hay mayor dificultad teórica en la aplicación del principio de la superioridad jerárquica de la Constitución respecto de las demás leyes del país, pero si se han hecho reparos sobre la relación de la Ley Suprema con los tratados internacionales. Efectivamente, el ejercicio de la soberanía del Estado parece exigir que siempre prevalezca la Constitución, incluso sobre los convenios o tratados internacionales. No admitían muchos autores que de ninguna manera pudiera imponerse una norma no emanada del parlamento, una regla ajena al sistema jurídico interno.

Pero, bien mirado el problema, los tratados implican el mismo ejercicio de la soberanía que las leyes internas. La soberanía consiste en el poder de decidir en última instancia, y nos hallamos ante dos vertientes de aquel poder soberano: la ley ordena las relaciones internas y el tratado se refiere a las relaciones internacionales.

Cuando el legislador aprueba una Ley y ésta es sancionada y promulgada por el Jefe del Estado, dicha norma obliga a los ciudadanos lo mismo que a las autoridades, es vinculante para todos los estamentos del orden interno. Y cuando el Jefe de Estado, dentro del ámbito de sus funciones, suscribe un tratado y muchas veces con la ratificación de la Función Legislativa, entra en vigencia también en el orden interno, al igual que la ley, obliga al sector público y al privado, a todos, pues es el mismo Estado el que se ha comprometido en el orden internacional y no puede el orden interno estar en contradicción con ese acto de soberanía.

Además, hay que considerar el principio “*pacta sunt servanta*”, que se halla en la base misma de las relaciones civilizadas entre los pueblos y sin el cual no sería posible ningún orden jurídico que trascendiera las fronteras nacionales. Al obligarse un Estado por cualquier convenio con otro u otros,

o con toda la comunidad internacional, queda ciertamente vinculado por los compromisos adquiridos, limita de alguna manera su soberanía, pero lo ha hecho precisamente en ejercicio de la misma soberanía; porque puede decidir en última instancia, tanto en el orden interno como en el externo, que el Estado ha contraído las obligaciones que ha juzgado convenientes y debe necesariamente cumplirlas.

Sería absurdo escudarse en disposiciones de leyes nacionales, para incumplir las obligaciones internacionales; el Estado debe proceder, en el uso de su poder soberano, de modo sensato, armonizando las obligaciones que contrae en el orden externo con las posibilidades legales que le da el orden interno.

Si se produce el hecho anómalo e indeseable de un conflicto entre las normas constitucionales y las provenientes de convenciones internacionales, el Estado debe cuanto antes remediar tal desequilibrio, reformando sus leyes y recurriendo a los medios normales de reforma o desahucio de los tratados si no hubiere otro expediente jurídico adecuado.

La interpretación de las leyes y de las normas internacionales de origen convencional se ha de orientar por esos mismos principios: no cabe contradicción entre unas y otras, sino que se ha de buscar el sentido que armonice las disposiciones aún en los casos en que parezcan contradictorias. La correcta interpretación será la que salva la unidad del sistema jurídico.

Sabidamente ha dispuesto la actual codificación de nuestro derecho constitucional que no se puede dejar de aplicar una norma de superior jerarquía por la carencia de disposiciones reglamentarias u otras de inferior grado. Han quedado muchas veces sin eficacia práctica real numerosas disposiciones contractuales de orden internacional, por aducir algunos funcionarios la carencia de leyes o reglamentos internos que las aplicarán; ese falso razonamiento queda proscrito por la actual Carta y ningún funcionario o ciudadano puede escudarse en deficiencias de la legislación interna para dejar de cumplir los compromisos internacionales. Esto tiene enorme importancia, por ejemplo, con relación a los convenios promovidos por la Organización Internacional del Trabajo, y a los cuales se ha adherido el Ecuador.

Igualmente, los grandes principios de libertad, de igualdad, de condena de las discriminaciones, que se contienen en varios instrumentos mundiales o americanos, deben guiar la interpretación racional y progresista de nuestra legislación interna, sin consentir jamás un retroceso en el avance hacia la plena aplicación de los ideales éticos.

En una palabra, la armónica relación entre el orden interno y el externo



se presenta como cuestión de primera importancia para el perfeccionamiento del Derecho y para la garantía de una vida social civilizada. Esto alcanza la máxima trascendencia cuando se trata de los derechos humanos, especialmente resguardados por el art. 18 de la Constitución, que establece que los tratados internacionales que los protejan serán “directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad”, de suerte que la unidad del sistema jurídico impide que, bajo pretexto de falta de leyes o reglamentos, queden sin aplicación estos grandes principios que protegen la vida, la dignidad y la integridad de la persona. Finalmente merece recordarse que también reconoce el texto de la Suprema Ley, en el artículo 19, los derechos que “derivan de la naturaleza de la persona y que son necesarios para su desenvolvimiento moral y material”, con lo cual se da una pauta muy segura para la recta interpretación tanto de la Constitución como de los tratados internacionales.