

LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL ECUADOR: LA PROBLEMÁTICA DE SU DELIMITACIÓN OJBETIVA

Dr. Carlos Salmon Alvear

- 1.- El Ecuador es un Estado Social de Derecho, tal como lo define el artículo 1 de su Constitución Política (CP, en adelante).-
- 2.- Una de las manifestaciones de tal Estado de Derecho es el contar con una Constitución Política que establece: "las normas fundamentales que amparan los derechos y libertades, organizan el Estado y las instituciones democráticas e impulsan el desarrollo económico y social" (Constitución Política, sexto párrafo de su Preámbulo).
- 3.- Tal instrumento jurídico (la Constitución Política) habla de los derechos que reconoce a las personas que se encuentran en su territorio, y lo hace de diversas maneras, a saber:

Artículo 3.- Son deberes primordiales del Estado: N. 2. "Asegurar la vigencia de los **Derechos Humanos**, las **Libertades Fundamentales** de mujeres y hombres y la seguridad social".

Artículo 13.- "Los extranjeros gozarán de los mismos **derechos** de los ecuatorianos, con las limitaciones establecidas en la Constitución y la Ley".

Artículo 35.- N. 4. "Los **derechos del trabajador son irrenunciables**".

Artículo 66.- "La educación es un derecho **irrenunciable** de las personas (

- 4.- Por lo tanto, la norma jurídica suprema del país (CP) dispone, en ciertas disposiciones suyas de lo que ella llama: Derechos, Derechos Humanos, Libertades Fundamentales y Derechos irrenunciables

- 5.- Aceptamos como criterio válido que cuando un cuerpo jurídico normativo realiza distinciones, éstas tienen una motivación y una finalidad determinada, la cual no puede ser desconocida por los destinatarios de la norma.
- 6.- Desde hace algún tiempo, a nivel mundial hay una corriente normativa, jurisprudencial y doctrinal que, en el Derecho Constitucional, habla de "Derechos Fundamentales".
- 7.- Lamentablemente, nuestra Constitución Política no enlista ni define ni caracteriza tales Derechos Fundamentales.
- 8.- Nuestra Constitución Política reconoce expresamente en su texto la existencia de: a) Derechos Civiles; b) Derechos Políticos; c) Derechos Económicos, Sociales y Culturales y, d) los llamados Derechos Colectivos.
- 9.- Si tratamos de definir y caracterizar a los Derechos Fundamentales como aquellos que son protegidos mediante garantías, tenemos como impedimento a tal deducción el hecho de que **el** Amparo Constitucional, esto es, la garantía constitucional por excelencia en el Ecuador, protege, simplemente, "Derechos" consagrados constitucionalmente o en Tratados o Convenios Internacionales vigentes (Art. 95 de la Constitución Política).
- 10.- No podemos aceptar como criterio definidor que son Derechos Fundamentales aquellos que se encuentran garantizados **en el** ordenamiento jurídico, ya que todo Derecho está siempre protegido de una u otra manera, ya judicial y administrativamente hablando, a través de las correspondientes acciones y recursos.
- 11.- Por otro lado, si pensamos que son Derechos Fundamentales aquellos que son protegidos mediante el Amparo Constitucional, tendríamos que concluir que, como esta figura jurídica sólo tiene muy pocos años de vigencia en nuestro país, (muchísimo menos que una década) antes de su vigencia, en el Ecuador no existían Derechos Fundamentales, lo cual sería totalmente incorrecto.
- 12.- Si buscamos criterios objetivos para definir a estos derechos esenciales en el Ecuador, sin pretender ser dueños de la verdad

absoluta, pensamos que aquellos se pueden extraer de la propia Constitución Política y, concretamente, de:

- a) La regulación constitucional sobre las **Leyes Orgánicas**; y,
- b) La regulación constitucional del Estado **de Emergencia**.

13.- Si partimos que el Constituyente quiso, según el artículo 142, numeral 3 de la CP, "regular las garantías de los Derechos Fundamentales y los procedimientos para su protección" mediante Leyes Orgánicas, tomando en consideración su prevalencia sobre las ordinarias y su reforzado procedimiento de aprobación, reforma, derogación e interpretación (según el artículo 143 de la CP), llegamos a la conclusión que toda Ley Orgánica que establece garantías, al establecerla, determina derechos que, constitucionalmente hablando, serían de carácter fundamental por deducción de la disposición emanada del Constituyente.

Nótese que este criterio definidor es de carácter positivo.

14.- Por lo tanto, y a manera de ejemplo, y en forma bastante superficial y simplista, podríamos decir que la Ley de Control Constitucional al establecer garantías constitucionales define y determina ciertos derechos de rango fundamental; así, serían Derechos Fundamentales: la libertad ambulatoria en el raso del Habeas Corpus; la autodeterminación informativa, **el derecho** al honor, a la buena reputación, a la intimidad y **el respeto a la imagen** propia en el caso del Hábeas Data; la seguridad jurídica en el caso de la Acción de Inconstitucionalidad.

15.- Grave problema de indefinición nos ocasiona el Amparo Constitucional, ya que el mismo, según la propia Constitución Política, protege y garantiza todo tipo de "derecho" -sin mención de característica, calidad o rango alguno- con tal que esté consagrado constitucionalmente o en Tratados Internacionales.

16.- El criterio de las Leyes Orgánicas utilizado inicialmente por nosotros como primera herramienta para acercarnos al concepto de Derecho Fundamental, si bien es cierto nos ayuda en algo, no es menos cierto que presenta un elemento de discusión, cuando en el numeral 2 del

artículo 142 de la Constitución Política se establece que el ejercicio de los Derechos Políticos estará regulado mediante tal clase de Leyes (las Orgánicas).

Nótese que el numeral 3 del mismo Art. 142 de la Constitución Política habla, expresamente, de Derechos Fundamentales, es decir, el Constituyente ha diferenciado los Derechos Políticos de los Derechos Fundamentales, pareciendo que aquel no es de la clase de éstos.

Por lo tanto, habría que concluir que **los Derechos Políticos serían una categoría especial y elevada de Derechos -sin llegar a ser fundamentales-**, ya que *el* Constituyente en su afán de protegerlos ha querido que su ejercicio esté reglamentado a través de la clase más elevada y reforzada de Leyes existente en nuestro ordenamiento jurídico.

El segundo criterio sugerido por nosotros es el que se extrae de la **regulación del Estado de Emergencia**, el mismo que tiene como características y elementos definidores los siguientes:

- a) Frente a tal clase de situación, el Presidente de la República puede disponer, según el artículo 181, numeral 5 (CP), la censura previa en los medios de comunicación social, es decir, **se puede limitar el derecho a la libertad de expresión.**
- b) Dicha autoridad puede, asimismo, de conformidad con el numeral 6 del mismo artículo constitucional, **suspender o limitar alguno de los siguientes derechos civiles: el derecho a la libertad de opinión y expresión del pensamiento; el derecho a la inviolabilidad de domicilio; el derecho a la inviolabilidad y secreto de la correspondencia y cualquier otro tipo y forma de comunicación, el derecho a transitar libremente por el territorio, escoger libremente su residencia y el de salir del país; la libertad de asociación y de reunión con fines pacíficos; y una manifestación o garantía del debido proceso cual es la de no ser obligado a declarar contra su cónyuge, parientes por consaguinidad o afinidad o contra uno mismo, en asuntos que puedan ocasionar responsabilidad penal;**

- c) Asimismo, el máximo funcionario del país puede, de conformidad con el numeral 8 del artículo 181 en cuestión, **disponer las requisiciones que sean necesarias, afectando, de esta manera, el derecho a la propiedad;** y
 - d) Por último, de conformidad con el numeral 9 del preindicado artículo constitucional, la autoridad pública antes referida, puede disponer el cierre de puertos, limitando, **de esta manera, el derecho** a transitar libremente por el país.
- 18.- Como se puede apreciar todos los derechos que pueden ser afectados bajo la vigencia de un Estado de Emergencia son derechos civiles, a excepción del derecho a la propiedad que es económico, por lo que si entendemos como Derechos Fundamentales a aquellos que, **por ser vitales, jamás podrán ser desconocidos, este sistema de exclusión —o de definición negativa— nos permite determinar cuáles derechos constitucionales no tendrían el carácter de fundamental.**
- 19.- Aceptamos como premisa válida, aunque poco nos ayuda a definirlos, el hecho de que **existen Derechos Fundamentales que no tienen el carácter de ser expresos**, situación ésta que se concluye del Art. 19 de la CP que dispone que "los derechos y garantías señalados en esta Constitución y en los instrumentos internacionales, **no** excluyen otros que se deriven de la naturaleza **de la persona y que son necesarios** para su pleno desenvolvimiento moral y material".
- 20.- Aceptamos que **existen valores que sustentan derechos** consagrados constitucional y legalmente hablando; así, tales valores —entendidos por nuestro Constituyente como ideales— fueron determinados en el segundo párrafo del Preámbulo de la CP como: libertad, igualdad, justicia, progreso, solidaridad, equidad y **paz**.
- 21.- Respecto del valor dignidad, consideramos que el mismo se deduce y deriva del Art. 19 de la CP, mencionado anteriormente, por lo que el mismo es plenamente aplicable en la temática que estamos tratando.
- 22.- Por último, respecto del factor histórico y su valor, consideramos que el mismo es reconocido y aceptado por nuestro Constituyente,

cuando en el primer párrafo del Preámbulo de la CP dice que el Pueblo del Ecuador establece esta Constitución "Inspirado en su historia milenaria, en el recuerdo de sus héroes y en el trabajo de hombres y mujeres que, con su sacrificio forjaron la Patria".

- 23.- Como conclusión, consideramos que hablar jurídicamente en el Ecuador de la existencia de Derechos Fundamentales no es imposible, pero sí es harto discutible su "Delimitación Objetiva".

Guayaquil, septiembre 3 del 2003.