

**TEORÍA DE LA DESCENTRALIZACIÓN  
EN EL ECUADOR**  
*Apuntes conceptuales sobre la descentralización en la  
Constitución ecuatoriana de 2008*

*Marco A. Elizalde Jalil<sup>1</sup>*

**RESUMEN:**

El presente trabajo de investigación recorre las diferentes nociones conceptuales que se recogen en la Constitución ecuatoriana con la finalidad de poder extraer ciertos elementos que permitan la elaboración de una base teórica de la autonomía en el Ecuador. En primer lugar, trabajo el recorre los antecedentes históricos inmediatos que dieron origen al texto constitucional. Luego, analiza particularmente las diferentes manifestaciones de la autonomía, empezando por la autonomía de las Administraciones Públicas, la autonomía universitaria y, finalmente, y con especial énfasis, la autonomía territorial de los diversos Gobiernos

---

<sup>1</sup> El autor es, actualmente, Investigador Maria Barbeito, por la Xunta de Galicia, en el área de Derecho Administrativo del Departamento de Derecho Público Especial de la Universidad de la Coruña, España. El proyecto de tesis doctoral que desarrolla en dicha Universidad desde se titula “*El Estado autonómico español y la descentralización en el Ecuador.*” En esa misma universidad recibió el Diplomado en Estudios Avanzados (DEA), dentro del programa “Libertades Públicas y Derechos Fundamentales”. Además, tiene un título de Máster en Derecho de la Energía otorgado por el Instituto Superior de la Energía y Formación Cremades Calvo Sotelo en Madrid. Asimismo, es Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador con mención en Derecho Público por la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil. En la actualidad, es miembro y analista del grupo de investigación “*Ordenamiento del Litoral*”, en La Coruña, que promueve, entre otras cosas, el estudio integrado de los procesos de descentralización a nivel global – [www.observatoriodellitoral.es](http://www.observatoriodellitoral.es) –, del observatorio legal de la *Gertrude Ryan Foundation*, USA – [www.fundaciongertruderyan.org](http://www.fundaciongertruderyan.org) – y del Centro de Estudios Estratégicos SYNTAGMA, en Madrid – [www.syntagma.org](http://www.syntagma.org). Tiene varias publicaciones científicas en el Anuario de la Universidad de la Coruña, Revista de Derecho Público de la Universidad Católica y Revista Iberoamericana de Estudios Autonómicos. Su correo electrónico es [maelizalde@udc.es](mailto:maelizalde@udc.es).

Autónomos Descentralizados, sus diversas manifestaciones y expresiones constitucionales, en sus vertientes positivas y negativas.

**PALABRAS CLAVE:**

Descentralización, autonomía universitaria, autonomía territorial, autonomía política, autonomía administrativa, autonomía financiera, autogobierno, Gobiernos Autónomos Descentralizados, Constitución de la Republica del Ecuador, competencias autonómicas.

**ÍNDICE**

1. Introducción
2. Antecedentes directos al texto constitucional de 2009
  - 2.1. La propuesta del Gobierno Nacional y el proyecto de Constitución de la Comisión Especial de Redacción del CONESUP
    - 2.1.1. La propuesta de la Mesa 4 de Ordenamiento Territorial
3. La naturaleza jurídica de la autonomía en la CRE
  - 3.1. La concepción de la «autonomía» en la Administración Pública Institucional
  - 3.2. La autonomía universitaria
    - 3.2.1. La configuración de la autonomía universitaria como un derecho
    - 3.2.2. El contenido de la autonomía universitaria
    - 3.2.3. La limitación de la autonomía universitaria
  - 3.3. La autonomía territorial de los GAD
    - 3.3.1. La vertiente positiva de la autonomía territorial
      - 3.3.1.1. La autonomía política
        - 3.3.1.1.1. Potestades «legislativas»
        - 3.3.1.1.2. Potestades gubernamentales
      - 3.3.1.2. La autonomía administrativa
        - 3.3.1.2.1. La facultad reglamentaria
        - 3.3.1.2.2. La facultad ejecutiva
        - 3.3.1.2.3. La facultad organizativa
      - 3.3.1.3. La autonomía financiera
        - 3.3.1.3.1. Naturaleza jurídica y contenido
        - 3.3.1.3.2. Límites
    - 3.3.2. La vertiente negativa de la autonomía territorial

## 1. Introducción.-

Mucho se ha dicho en el Ecuador, principalmente en círculos no académicos, sobre una supuesta dualidad entre la teoría y la práctica. Se dice *grosso modo* que la teoría tiene su camino y su lógica particular, alejado del camino real, de la práctica del día a día. En función de esta diferenciación, se ha pretendido establecer, por algunos, un divorcio «conceptual» entre lo teórico y lo práctico. Nada más contraproducente para una sociedad que pretende conseguir objetivos a largo plazo obedeciendo a estructuras y principios básicos que aseguran el bien común.

Una diferenciación de este tipo solamente demuestra el poco grado de seriedad que, en la cultura académica ecuatoriana —y en especial en la jurídica—, se otorga a las investigaciones de carácter teórico. La teoría, necesariamente, debe ser el fundamento de la práctica, no solamente porque se nutre incansablemente de ella, sino, además, porque le otorga un norte, un punto de destino, una hoja de ruta que permite salvaguardar ciertos intereses superiores del ordenamiento jurídico. Si la teoría se desvincula de la práctica se pierde aquella dirección superior sobre objetivos generales para toda la sociedad. Esto tiene como nefasta consecuencia que las prácticas diarias, que obedecen a necesidades coyunturales, se pierdan y difuminen en la consecución de medidas cortoplacistas y no obedezcan a una estructura superior que garantice la funcionalidad de todo el sistema social, en su conjunto.

Este trabajo de investigación nace, en primer lugar, como una expresión de rechazo a esta pretendida dualidad ente la teoría de la práctica. La práctica, como se dijo anteriormente, debe necesariamente fundamentarse en presupuestos teóricos que la dirigen, canalizan y orientan para la consecución de una finalidad superior y común. Por otro lado, este trabajo es una manifestación de esa inexcusable necesidad de profundizar en la concepción y las nociones teóricas que sobre descentralización maneja la actual Constitución de la República del Ecuador —CRE— aprobada en el año 2008.

Para esto, se deberá, antes de entrar en un análisis del texto constitucional, en primer orden, hacer referencia a los antecedentes inmediatos que, de cierto modo, configuraron la idea de descentralización que se plasma en la CRE.

Sin perjuicio de lo dicho, debe apuntarse que las aportaciones originales e inéditas de este trabajo de investigación son producto, en gran medida, de mi estancia como investigador jurídico en la Universidad de la Coruña donde cursé mis estudios de Doctorado y elaboré mi tesis doctoral bajo la dirección del profesor Jaime Rodríguez-Arana Muñoz, a quien debo mucha de mi formación académica. No podría dejar de mencionar a Joffre Campaña Mora, sin cuyo apoyo no hubiera aprendido a amar tanto a las ciencias jurídicas.

## **2. Antecedentes directos al texto constitucional de 2009**

Existieron varios antecedentes que, previamente a la aprobación definitiva del texto constitucional, dieron luces, o intentaron hacerlo, respecto del contenido final de las normas que, en materia de organización territorial del Estado, fueron aprobadas por la Asamblea Constituyente y posteriormente ratificadas en referéndum por el pueblo del Ecuador e integradas en el texto constitucional.

### **2.1. La propuesta del Gobierno Nacional y el proyecto de Constitución de la Comisión Especial de Redacción del CONESUP**

El primer antecedente directo sobre la organización territorial del Estado en la CRE fue la propuesta de Constitución elaborada por la «Comisión Especial de Redacción de Propuesta de Nueva Constitución», integrada en el seno del Consejo Nacional de Educación Superior —CONESUP.<sup>2</sup> Esta Comisión recibió el encargo de elaborar dicha propuesta de Constitución del Presidente de la República el día 29 de enero de 2007 y la entregó el 3 de octubre de 2007 luego de un proceso de recepción de propuestas abierta al público y de un trabajo basado en

---

<sup>2</sup> La Comisión estaba integrada por un representante del Presidente de la República, María Paula ROMO, y un representante por cada una de las Universidades más influyentes del Ecuador. Así, Medardo MORA SOLÓRZANO por la Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí, Gustavo MEDINA LÓPEZ por la Universidad Central del Ecuador, Fernando GUTIÉRREZ VERA por la Universidad de Guayaquil, Patricio CORDERO ORDOÑEZ por las Universidades de Cuenca y del Azuay, Julio Cesar TRUJILLO por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Iván CASTRO PATIÑO por la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, Santiago ANDRADE UBIDIA por la Universidad Andina Simón Bolívar y Xavier TOMALÁ MONTENEGRO por la Universidad Estatal Península de Santa Elena. El texto completo de la propuesta de Constitución de esta Comisión del CONESUP se encuentra disponible en <http://www.conesup.net/infocomision3.php> (accedido en julio de 2009).

reuniones itinerantes en diferentes partes del territorio nacional. Una de las propuestas entregadas a la referida Comisión de mayor calado y envergadura, por su origen y fuente política, fue la presentada por el Gobierno Nacional el 6 de julio de 2007.<sup>3</sup> Esta propuesta de Constitución del Gobierno contenía líneas maestras y principios que, según el Ejecutivo, debían ser las que guíen la propuesta elaborada por el CONESUP y, posteriormente, el nuevo marco constitucional que elaborase una Asamblea Constituyente de plenos poderes cuya instauración, para ese entonces, ya había sido aprobada en referéndum por el pueblo ecuatoriano, así como la convocatoria para la elección de sus representantes por parte del Tribunal Supremo Electoral.

En lo que respecta a la sección quinta de dicha propuesta del Gobierno, referente a la transformación de la organización territorial del Estado, deben hacerse algunas puntualizaciones que, de cierto modo, han influenciado el texto final de la CRE. En primero orden, la referida sección empieza asegurando que “(l)a crisis del Estado centralista tiene su origen en los principales polos de acumulación del capital”.<sup>4</sup> Esta rotunda aseveración podría ser, como mínimo, un poco arriesgada y poco sesuda. Incluso, parecería más coherente sostener que la crisis del estado centralista no proviene de la acumulación de capital en los principales polos de desarrollo sino, por el contrario, es una consecuencia directa de la aplicación de las ineficientes técnicas burocráticas del sistema centralista que ha dominado la organización política del Ecuador. Por ejemplo, uno de los motivos que se arguyó en los intensos y profundos debates constituyentes españoles, para la elaborar el texto constitucional español de 1978, fue la necesidad de multiplicar los polos de desarrollo que se habían concentrado producto del intenso centralismo imperante durante la dictadura franquista.<sup>5</sup> En ese sentido, se puede sostener que los

---

<sup>3</sup> El texto completo de dicha propuesta de Constitución del Gobierno Nacional se lo puede acceder en <http://www.juntacivica.org.ec/pdf/Propuesta%20del%20Gobierno%20 Nacional%20para%20una%20nueva%20Constituci%C3%B3n.pdf> (accedido en julio de 2009).

<sup>4</sup> Sección 5.1 de la referida propuesta. *Vid Supra*

<sup>5</sup> *Ad exemplum*, la intervención del profesor MEILÁN GIL en los debates constituyentes, MEILÁN GIL, J.L., Diario de Sesiones del Congreso, 18 de junio de 1978, núm. 12. P. 4377 y ss. En la doctrina, cfr. i.e. RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J., *Estudios sobre la Constitución*, Ed. La Ley, Madrid, 2002. P.103; y, GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *Estudios sobre Autonomías Territoriales*, Ed. Civitas, Madrid, 1985. p. 48.

sistemas centralizados de organización territorial tienen como consecuencia inexorable la acumulación de riqueza en determinados polos de desarrollo. En un sistema de descentralización política, por su lado, los polos de desarrollo se multiplican, al tener los gobiernos regionales verdaderos mecanismos de toma de decisiones y de implementación de políticas públicas propias. Por esta razón parece equívoco sostener que el Estado centralista entra en crisis por la acumulación de riqueza en ciertos polos de desarrollo. Es más bien lo contrario. La acumulación de riquezas es una consecuencia directa de un sistema centralista de organización territorial del Estado.

Posteriormente, continúa la propuesta gubernamental afirmando que los diversos procesos de descentralización, llevados a cabo en el Ecuador bajo la Constitución de 1998, han fracasado producto de “la discrecionalidad de los gobiernos seccionales en la demanda de competencias”<sup>6</sup>. Aquí cabe detenerse para hacer algunas puntualizaciones. Por un lado, no existe ninguna evidencia técnica que catalogue a los procesos de descentralización administrativa llevados a cabo bajo el paraguas de la Constitución de 1998 como un fracaso. Esta afirmación es, por decir lo menos, apresurada y parece fundamentarse en una determinada ideología o tendencia política más que en evidencias reales de carácter técnico. De ese modo, no parece coherente culpar a los diferentes gobiernos seccionales autónomos de un eventual fracaso de esta descentralización administrativa si la evidencia palpable demuestra, por el contrario, que de los pocos casos que se han realizado procesos de descentralización se tiene como consecuencia administraciones más eficientes que las anteriores estatales. Por otro lado, esa discrecionalidad de la que habla la referida propuesta —que no es otra cosa que el principio de voluntariedad en la asunción competencial que reconocía la Constitución de 1998— no es *per se* una deficiencia del sistema. Es, más bien, quizás, su mayor ventaja, ya que permite a cada una de los gobiernos autónomos asumir la titularidad de las competencias que estén en la real capacidad de asumir y gestionar de manera eficaz. En ese sentido, en el proceso de descentralización administrativa que se estaba gestando y afianzando era necesario dar un margen de actuación a los gobiernos autónomos para que, dentro del marco constitucional que aseguraba la unidad del Estado,

---

<sup>6</sup> *Ibid.*

asumieran las competencias que sean descentralizables. En fin, en el contexto general en que se desarrolló dicha Constitución, y muy probablemente también en el actual, la voluntariedad para asumir la titularidad de ciertas competencias fue y es una herramienta útil para avanzar de manera gradual y cautelosa en el proceso descentralizador del Estado. Como consecuencia de esta crítica a la «discrecionalidad» del proceso descentralizador, la referida propuesta de Constitución del Gobierno Nacional, en su sección 5.2.2.<sup>7</sup> establece que el proceso de regionalización debe ser obligatorio para todo el territorio nacional de acuerdo con un sistema único de competencias. Esta concepción fue posteriormente acogida por la Asamblea Constituyente razón por la cual, el actual art. 239 CRE establece que “el régimen de gobiernos autónomos descentralizados se regirá por la ley correspondiente, que establecerá un sistema nacional de competencias de carácter obligatorio y progresivo”.<sup>8</sup>

Más adelante, la referida propuesta constitucional del Gobierno Nacional, en la sección 5.2.2 recoge una conformación del poder ejecutivo de las regiones autónomas. Decía la preferida propuesta que “(c)ada uno de los niveles de gobierno contará con una entidad ejecutiva...” que estará conformada “por un Consejo Regional, integrado por los prefectos de las provincias que constituyan la región y el delegado presidencial, quien lo presidirá.” Como se puede colegir con facilidad, esta conformación del órgano ejecutivo no responde a los esquemas de una descentralización de carácter político en donde los mandatarios regionales o autonómicos son elegidos democráticamente dentro de su propia circunscripción territorial. Más aún, la presencia de un delegado del Presidente de la República presidiendo dichos órganos de los entes territoriales

---

<sup>7</sup> La referida sección señala que “Las atribuciones y funciones serán transferibles de manera gradual y obligatoria a cada nivel de Gobierno de acuerdo a un único sistema de competencias.” *Vid Supra*

<sup>8</sup> En apoyo a esta postura se ha dicho, desde un enfoque planificador, que de “no partirse de un enfoque globalizante, las medidas de descentralización que se puedan adoptar en forma parcial, significaría necesariamente una mayor profundización de la caótica superposición de funciones o atribuciones existentes y un incremento de la incongruencia estructural que se busca superar.” CASTILLO VIVANCO, J.B., *Descentralización del Estado y articulación del espacio nacional. El caso de la Región Sur del Ecuador*, Tercera Edición, sin editorial, Loja, 2002. P. 50.

asocia de manera peligrosa esta técnica descentralizadora a los esquemas de la desconcentración.

En todo caso, como se ha recogido anteriormente, la referida propuesta del Gobierno Nacional fue entregada a la Comisión Especial de Redacción del CONESUP para que elabore un proyecto de Constitución. Este proyecto constitucional, en materia de organización territorial del Estado, se limitaba a reconocer una mera descentralización administrativa con ligeros cambios formales a la garantizada por la Constitución de 1998. Así, en la referida propuesta se reconoce la capacidad de las Regiones Autónomas para “dictar normas de alcance regional, que no contravengan a las leyes y reglamentos nacionales”<sup>9</sup>. Es decir, los cantones, las provincias y las regiones “para el cumplimiento de sus responsabilidades, en uso de su facultad normativa, podrán dictar ordenanzas y crear, modificar y suprimir tasas y contribuciones especiales de mejoras.”<sup>10</sup>. Como se puede colegir, no existe una diferencia palpable entre dicha propuesta y la anteriormente garantizada en la Constitución de 1998.<sup>11</sup> Las normas regionales son simplemente ordenanzas que pueden ser reformadas o derogadas por cualquier legislación estatal, inclusive cualquier reglamento de alguna autoridad nacional.<sup>12</sup> No existe, por ende, en esta propuesta ningún tipo de poder político que se reconozca a las regiones autónomas.

---

<sup>9</sup> Art. 289 de la propuesta de Constitución del CONESUP. *Vid Supra*.

<sup>10</sup> Art. 274.2 de la propuesta de Constitución del CONESUP. *Vid Supra*.

<sup>11</sup> El texto de la propuesta de Constitución es muy similar el anterior art. 228 de la Constitución de 1998 que establece “Los gobiernos provincial y cantonal gozarán de plena autonomía y, en uso de su facultad legislativa podrán dictar ordenanzas, crear, modificar y suprimir tasas y contribuciones especiales de mejoras”, con lo que se evidencia el poco aporte de la referida propuesta en esta materia.

<sup>12</sup> Se puede formular un ejemplo que, en su día, fue publicado en un Diario de Guayaquil — <http://archivo.eluniverso.com/2007/09/19/0001/21/FE802499BB324E958FF4C65E2F881041.aspx>. Por ejemplo, si una región autónoma asume la competencia sobre ‘Agricultura’ y en uso de esa potestad dicta normas sobre sanidad vegetal de los cultivos que mayoritariamente se producen en su territorio. La legislación autonómica que el parlamento regional dicte para normar estos cultivos autóctonos de la región pueden en cualquier momento ser derogados o reformados por el Ministro de Agricultura e inclusive, si existe una desconcentración estatal, por el Subsecretario respectivo. Es decir, eventualmente un subsecretario de Estado puede dictar normas con mayor jerarquía que un eventual Parlamento Regional.



Por otro lado, en materia de distribución competencial, si existen mayores diferencias con su predecesor, la Constitución de 1998. Esta última, como se ha dicho, dentro de los esquemas de descentralización administrativa, garantizaba un núcleo indisponible del Estado y permitía, mediante la aplicación del principio de voluntariedad, a los entonces gobiernos seccionales autónomos, solicitar al Gobierno la transferencia de la titularidad de determinadas competencias. Ahora bien, específicamente en el caso de las regiones, la propuesta de Constitución del CONESUP aseguraba la titularidad de un mayor número de competencias en el texto constitucional. Así, se estableció que era titularidad de las regiones la potestad para dictar normas regionales —que no contravengan a las leyes ni reglamentos nacionales— y la ejecución de las mismas en las siguientes materias: Ordenación del territorio; Turismo; Agricultura; Cultura; Ambiente, sin que las regiones puedan establecer parámetros menos estrictos que las normas nacionales; Administración de centros de salud de primer y segundo nivel; Administración de puertos marinos, fluviales y lacustres; Sanidad e higiene; Patrimonio cultural de interés regional; Vías de transporte en el ámbito regional; Aguas minerales y termales; Pesca en aguas interiores; Todas aquellas que se le transfieran por ley orgánica.<sup>13</sup> Sin perjuicio de este reconocimiento expreso en el ámbito competencial, parece que el balance final sigue siendo negativo, en tanto que la titularidad de las competencias autonómicas asumibles se veían disminuidas en dicho proyecto constitucional. Es decir, si bien en este proyecto existía un núcleo más dilatado de competencias garantizado a todos los gobiernos autónomos, la posibilidad de futuras transferencias era más limitada que en la Constitución de 1998 y el ámbito de actuación posible de los poderes públicos seccionales era, por ende, más reducido. En ese sentido, si bien se aseguró un contenido competencial a las regiones y otros gobiernos autónomos —que no deja de ser un avance en el autogobierno—, el Estado se reservaba la titularidad del resto de competencias que no sean expresamente atribuidas a las regiones, por

---

<sup>13</sup> Art. 289 de la propuesta de Constitución del CONESUP. *Vid Supra*. Cabe resaltar que el contenido de dichas materias parece ser, en muchos casos, excesivamente superpuestos. Por ejemplo, en materia de administración de centros de salud de primer y segundo nivel; y luego también establece que es titularidad de la región la Sanidad e higiene.

efecto de una cláusula residual reconocida en el art. 278 del referido proyecto de Constitución.<sup>14</sup>

### **2.1.1. La propuesta de la Mesa 4 de Ordenamiento Territorial**

El día 7 de junio de 2008 la Mesa 4, de Ordenamiento Territorial, de la Asamblea Nacional Constituyente envió al Presidente de este órgano constituyente, para su aprobación en el pleno, el informe sobre el articulado de los capítulos I y II del Título V denominado, para ese entonces, como «Del Territorio, su organización y los gobiernos autónomos descentralizados». Esta propuesta de articulado constitucional parte de un supuesto quizás discutible, cual es, el que existe un desarrollo territorial profundamente inequitativo y desequilibrado producto del centralismo, el «bicentralismo», la discrecionalidad en la asignación de recursos y la superposición de competencias. Como se ha comentado anteriormente, por un lado, no parece suficientemente comprobada la existencia de un bicentralismo Guayaquil-Quito. El hecho de que demográficamente sean las ciudades con más habitantes y que, por ende, manejen mayor cantidad de recursos propios no justifica la calificación de un «bicentralismo». Por otro lado, la voluntariedad en la transferencia de competencias, como se ha argumentado, lejos de ser una deficiencia del sistema fue, en realidad, la única vía posible y adecuada en aquel momento y que, además, permitió alcanzar algún tipo de descentralización del Estado, por mínima que esta haya sido. Es ese sentido, el hecho de que no se haya llegado a implementar mayores cuotas de descentralización y que, en esos pocos casos, existiesen posibles superposiciones competenciales no se debe a la «voluntariedad» en las eventuales transferencias competenciales sino más bien a la inercia centralista de la Administración y a una infundada desconfianza hacia los regímenes locales. En definitiva, a pesar de estar de cierta manera regulada, la descentralización, tal como fue concebida en aquellos momentos, simplemente no fue implementada de manera adecuada en el marco constitucional ecuatoriano de 1998. Parece, en ese contexto, que “el problema no radica solamente en el campo de las políticas establecidas o en el de las

---

<sup>14</sup> El referido artículo establece que “Le corresponderán al Estado todas aquellas competencias que no estén expresamente atribuidas por la Constitución o la ley a las administraciones autónomas.”

capacidades de los administradores. Más bien nos inclinamos a pensar que existen barreras cultivadas a lo largo de muchos años, provenientes de una actitud centralista, paternalista y aún prepotente de funcionarios ubicados a niveles medios (más que a niveles altos), de organismos del Estado central, y una actitud dependiente, sumisa y conformista de los líderes que administran el desarrollo local”<sup>15</sup>.

En todo caso, es evidente que los principios sobre los cuales se asienta esta propuesta son diferentes a los que se plasmaron definitivamente en la CRE. En estricto rigor, la referida propuesta debería reconocer una mayor profundidad en los niveles de descentralización al fundamentar su articulado, por un lado, en la estructuración descentralizada de todas las instituciones centrales del Estado y, por otro lado, en el reconocimiento de una autonomía política a los GAD a través de la garantía de una potestad legislativa regional.

Respecto de lo primero, el referido informe de la Mesa 4, reconoce que la finalidad de esta propuesta constitucional es la de multiplicar los centros de decisión política y no solamente la implantación de modelos de administración estatal descentralizada. Al menos, eso parece sostener parte del oficio que se ha citado al inicio de esta sección en la que se explica que la “estructura político institucional no debe residir en un centro sino en un sistema territorialmente articulado, pero a la vez disgregado, que integre a una serie de células funcionales”. Para concluir, acertadamente, que “no es lo mismo sostener que un Estado central se administra a través de una forma descentralizada que señalar con claridad que su carácter es descentralizado.” En efecto, siguiendo esta misma línea doctrinal, la referida propuesta de la Mesa 4 en su artículo 1.1 establece que “De acuerdo con el carácter unitario y descentralizado del Estado se establecen gobiernos seccionales con autonomía política, administrativa y financiera, que se regirán por los principios de solidaridad, subsidiaridad, equidad interterritorial, integración y participación ciudadana”. Esto, como se analizará más adelante, fue cambiado en el texto final de la CRE cuyo art. 1 únicamente reconoce que el Estado se

---

<sup>15</sup> OSORIO, A., Cuaderno de Economía INCAE, 5 (Diciembre de 1994). Citado por AROSEMENA CAMACHO, X., «Factibilidad jurídica de establecer un sistema autonómico en el Estado ecuatoriano», en Cuaderno de Investigación No. 4, Universidad de Especialidades Espíritu Santo, Guayaquil, 2000. P. 1.

«gobierna de manera descentralizada» y no que toda su estructura se fundamenta en la descentralización, tal como, en principio, lo plantea la reseñada propuesta.

Respecto de lo segundo, el referido proyecto parece reconocer una potestad legislativa formal de las regiones autónomas al sostener que “la autonomía es concebida como la potestad plena para ejercer independencia administrativa, política y financiera. La potestad política se ejerce a través de la facultad legislativa.” En ese sentido, el art. 1.4 de la referida propuesta reconoce, sin más, que “(l)os gobiernos autónomos de las regiones, provincias, distritos metropolitanos y cantones tienen facultades legislativas, en el ámbito de sus competencias y jurisdicción.” No establece una limitación de estas facultades legislativas ni las ata a los parámetros de la jerarquía normativa.

Este reconocimiento, unido a la declaración del Estado —en su conjunto— como unitario y descentralizado, hace pensar que quizás se pretendía reconocer un auténtico poder legislativo a los GAD para dictar leyes formales, del mismo rango jerárquico que las estatales. No obstante, parece que de un modo un poco entusiasta o exagerado se le reconoce la misma potestad legislativa a los distritos metropolitanos y los cantones. Ahora bien, como se conoce, el actual articulado constitucional también acota aquí el campo de la propuesta de la Mesa 4. En ese sentido, los arts. 262, 263, 264 y 266 matizan el reconocimiento de una potestad legislativa a los deferentes GAD, al establecer que éstos, en uso de estas potestades, solamente podrán dictar normas regionales u ordenanzas provinciales, cantonales o distritales, respectivamente.

Salvo este aspecto esencial apuntado anteriormente, el resto del texto de la propuesta nutre, en gran medida, al actual texto constitucional y se constituye, muy seguramente, como su principal antecedente directo. La organización territorial, la nomenclatura y estructura de los GAD, entre otras cosas, que contiene la CRE, tal como se verá más adelante, tienen su antecedente más próximo en esta propuesta.

### **3. La naturaleza jurídica de la autonomía en la CRE**

Con todos estos antecedentes se puede tener claro, al menos, una idea. A partir del retorno a la democracia en el año 1978, en el Ecuador

nunca se ha utilizado en el ámbito de la descentralización territorial un concepto de autonomía que integre, como lo hace en España, auténticas potestades legislativas y de dirección política, que permitan a los entes territoriales ejercer un autogobierno con fundamentos políticos dentro del marco constitucional del Estado nacional. La doctrina, la jurisprudencia y los propios funcionarios públicos ecuatorianos de esta generación siempre han manejado una idea sobre «autonomía» que la identifica como un tipo de descentralización administrativa con ciertas «potestades normativas cualificadas» de carácter cuasi-reglamentario. En ese sentido, parece correcto afirmar que “la principal característica de los proyectos de descentralización y de autonomía ecuatorianos es que, independientemente de cómo se autocalifiquen, sus efectos jurídicos constituyen a lo más una desconcentración y una descentralización administrativa con especial énfasis en las rentas fiscales.”<sup>16</sup> Esto tiene como consecuencia, por ejemplo, que en el ideario colectivo ecuatoriano no se ha propuesto y debatido seriamente la idea de integrar parlamentos regionales autonómicos que recojan la voluntad popular regional u otras instituciones regionales afines que permitan reconocer e implementar políticas públicas regionales propias. En definitiva, las diversas interpretaciones sobre el alcance de las potestades de los diferentes regímenes autonómicos en el Ecuador siempre han girado dentro de un espectro que contiene técnicas de descentralización funcional, administrativa y, esporádicamente, reconociendo potestades normativas determinadas, pero nunca ha incorporado seriamente al debate la incorporación de potestades de carácter político.

El concepto de autonomía para los entes territoriales que se ha venido manejando por la doctrina en el Ecuador ha quedado someramente planteado en los breves antecedentes históricos que se han recogido anteriormente. Sin embargo, existen otros ámbitos sobre los cuales también tiene influencia el concepto de autonomía y que se relacionan, aunque no profundamente, con el concepto de autonomía de los entes territoriales.

---

<sup>16</sup> PÉREZ CAMACHO, E., Derecho Administrativo, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2006. Vol. I. P. 207.

### 3.1. La concepción de la «autonomía» en la Administración Pública Institucional

No es, ni por asomo, la intención de este acápite el de abordar por completo el debate en torno a la llamada descentralización funcional — que asombrosamente ha recibido escasísima atención por parte de la doctrina ecuatoriana. Ni siquiera el de explicarlo en su totalidad. Para eso podrá verse la bibliografía autorizada al respecto, que constituye una fuente bastante amplia y certera de información.<sup>17</sup> La intención que aquí se persigue es, más modestamente, la de resumir los postulados de este fenómeno de manera adecuada y suficiente a efectos de que sea identificable y separable de los conceptos de autonomía que se manejan para los entes territoriales. Es decir, se trata de dejar claro que la autonomía que se garantiza a estos entes públicos que integran la Administración Pública Institucional no tiene el mismo origen, ni posee el mismo contenido ni características que aquella que se reconoce y garantiza a los diferentes entes territoriales —regiones, provincias, cantones, DM o juntas parroquiales.

En primer lugar, debe diferenciarse la actividad administrativa que puedan ejercer determinados órganos constitucionales —como lo son la Contraloría General del Estado, la Procuraduría General del Estado, la Fiscalía General del Estado, la Defensoría del Pueblo, entre otros de semejantes características pertenecientes a otras «Funciones» del Estado— y la que realizan aquellos entes que integran la Administración Pública Institucional. Los primeros son órganos de rango constitucional que no se integran directamente a la Administración Pública sino que gozan de personalidad jurídica directamente por atribución de la CRE y se regulan, generalmente, en base a una Ley Orgánica del Estado. No son

---

<sup>17</sup> *Ad exemplum* MEILÁN GIL, J.L., La evolución de los organismos autónomo, DA, 78-79 (1964). Pp. 59 y ss., GARRIDO FALLA, F., Un tema de de seguridad jurídica: La regulación de los entes instrumentales, REDA, 79 (1993). Pp. 389 y ss.; BAENA DEL ALCÁZAR, M., Los entes funcionalmente descentralizados y su relación con la Administración central, RAP, 44 (1964). pp. 59 y ss.; y del mismo autor, Administración central y Administración institucional en el Derecho español, Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1976; GARCÍA DE ENTERRÍA, E., y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., *Curso de Derecho Administrativo*, Decimocuarta Edición, Ed. Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2008. Pp. 405-422; SANTAMARÍA PASTOR, J.A., *Principios de Derecho Administrativo General*, tomo I... *op. cit.* Pp. 679-732. En el ámbito ecuatoriano, se puede recoger a PÉREZ CAMACHO, E., *Derecho Administrativo*, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2006. Vol. I. Pp. 184-196.

parte *strictu sensu* de la Administración Pública sino que se integran directamente al Estado, en su conjunto, por imperativo constitucional. Es decir, la imputación constitucional de personalidad jurídica a estos órganos, que desempeñan funciones constitucionales determinadas, es la que permite una relativa libertad de actuación en materia de decisiones, presupuestos, etc., aun cuando se sujetan a ciertos niveles de control derivados del propio texto constitucional, de la separación de poderes y del sistema de pesos y contrapesos. Como se puede fácilmente colegir, la autonomía que se garantiza a estos órganos constitucionales no es la que se deriva de los esquemas de descentralización territorial.

Por otro lado, los entes que integran la Administración Pública Institucional son, como de modo claro establece el propio art. 2 del ERJAFE, aquellas “personas jurídicas del sector público adscritas a la Presidencia de la República, a la Vicepresidencia de la República o a los ministerios de Estado y las personas jurídicas del sector público autónomas cuyos órganos de dirección estén integrados en la mitad o más por delegados o representantes de organismos, autoridades, funcionarios o servidores que integran la Administración Pública Central.” En esa línea, en el caso ecuatoriano —como muchos en el Derecho comparado— existen múltiples entidades públicas u organismos estatales que son considerados como «autónomos» y que por ende gozan de personalidad jurídica propia diferente de la del Estado *i.e.* Petroecuador, CAE, APG, CTG, Corpecuador, Copefen, Ingala, Cedegé, entre muchos otros. *Grosso modo*, estas instituciones o entidades públicas —que, en su mayoría, conforman la Administración Pública Institucional— gozan de un nivel mayor de libertad para realizar determinadas actuaciones, especialmente de carácter organizativo y presupuestario. En ese sentido, “personalizar entes institucionales es, desde esta perspectiva, una técnica organizativa que persigue crear autonomías funcionales o de gestión”<sup>18</sup> y que se justifica, en la mayoría de los casos, en la “búsqueda de esa llamada «autonomía financiera», que vendría a habilitar la posibilidad de un Presupuesto propio, con gastos e ingresos propios, una caja propia, una cuenta propia.”<sup>19</sup>

Este nivel de libertad que se garantiza, en virtud del reconocimiento de personalidad jurídica, es lo que se conoce también —quizás de manera

---

<sup>18</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., *Curso de Derecho Administrativo*, Decimocuarta Edición, Ed. Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2008. P. 406.

<sup>19</sup> *Ibidem.* p. 407.

técnicamente equivocada— como «autonomía», pero que hace referencia a una descentralización de tipo funcional que mayoritariamente se reduce al estricto campo de la descentralización administrativa. De ese modo, se ha explicado acertadamente, que la descentralización administrativa que recae sobre estos organismos “consiste en la característica de una entidad pública a la cual se han descentralizado competencias determinadas expresamente en una ley, sometida a la tutela del Gobierno central, con objetivos que pueden ser de formulación y de implementación de política públicas, ejecución de obras y prestación de servicios, que realizan sus propio manejo de personal, presupuestario y contractual.”<sup>20</sup> Es evidente que la autonomía que se garantiza a estos entes administrativos no comparte las mismas características que aquella que se protege respecto de los entes territoriales. Tienen fundamentos y expresiones de muy diferente calado y alcance. La autonomía de los diferentes entes de la Administración Pública Institucional responde a los esquemas de los procesos de descentralización funcional del aparato estatal, bajo los criterios de una eficaz gestión de servicios públicos, mientras que la autonomía que se garantiza a los entes territoriales responde a los postulados de una descentralización territorial del poder, basada en criterios de democracia y participación ciudadana. Desgraciadamente, la terminología utilizada en ambos casos coincide, incluso en su propio nombre, razón por la cual se tiende a confundirlas y asociarlas, especialmente a nivel de la opinión pública.

### 3.2. La autonomía universitaria

Singular atención debe prestarse al tema de la autonomía universitaria por su diferente origen, contenido y finalidad.<sup>21</sup> Tal como se ha

---

<sup>20</sup> PÉREZ CAMACHO, E., *Derecho Administrativo*, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2006. Vol. I. P. 184. Esta conclusión se basa en los postulados del art. 51 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva que establece que mediante “la descentralización administrativa se transfieren de manera definitiva funciones que desempeñan órganos de la Administración Central a favor de entidades de Derecho Público de la Administración Pública Institucional (descentralización) o del Régimen Seccional Autónomo (descentralización territorial).” En igual sentido, ZAVALA EGAS, J., *Derecho Administrativo*, Tomo I, Edino, Guayaquil, 2005. P. 216.

<sup>21</sup> Para un análisis doctrinal más detallado sobre este respecto habrá que remitirse al acápite pertinente de esta tesis doctoral donde se hace referencia a la autonomía universitaria en



recogido en el acápite relativo a este tipo autonomía en el régimen español es evidente que la autonomía universitaria no es, en esencia, la misma autonomía que se garantiza a los diversos órganos constitucionales, a los entes públicos de la Administración Pública Institucional y, obviamente, a los GAD. La autonomía de las universidades no responde a un esquema de descentralización territorial del poder<sup>22</sup> ni tampoco a un modelo de descentralización funcional<sup>23</sup>.

La autonomía universitaria tiene una fundamentación totalmente diferente, ya que se constituye como un derecho de las universidades en aras de asegurar un nivel de libertad en la actuación y organización de dichas entidades de educación superior con la finalidad de respetar la libertad científica y, ulteriormente, proteger y fomentar el desarrollo y el avance de todas las ciencias. En ese sentido, la autonomía universitaria se dirige a garantizar la “libertad de los docentes para poner en cuestión la ciencia recibida, para investigar nuevas fronteras de lo cognoscible, para transmitir versiones propias de la ciencia, no reproductivas de versiones establecidas. La autonomía universitaria es, pues, en primer término, libertad de la ciencia e incorporación de esa libertad en el proceso formativo.”<sup>24</sup> Es decir, dicha autonomía se orienta a salvaguardar un núcleo de libertad indisponible e inherente al progreso científico y a la

---

el marco del Estado español. En este acápite cuando se haga referencia a las universidades se deberá entender también incluido a las escuelas politécnicas.

<sup>22</sup> En el mismo sentido, se ha dicho que “las Universidades no son elementos de la organización territorial, no son entes territoriales”. MEILÁN GIL, J.L., *La autonomía universitaria desde una perspectiva constitucional*, Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidade da Coruña, 3 (1997). P. 372. De igual manera, entre otros, NIETO, A., Autonomía política y autonomía universitaria, *Revista del Departamento de Derecho Político, UNED*, 5 (1979-1980). Pp. 77; y FERNÁNDEZ, T. R., *La autonomía universitaria: ámbito y límites*, Ed. Civitas, Madrid, 1982. P. 39.

<sup>23</sup> En el mismo sentido, MEILÁN GIL, J.L., *La autonomía universitaria desde una perspectiva constitucional*, Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidade da Coruña, 3 (1997). P. 385.

<sup>24</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., «La autonomía universitaria», *RAP*, 117 (1988). P. 12. En sentido similar, se ha sostenido que la autonomía universitaria supone, al menos, “la existencia de un núcleo de intereses propios —esencialmente indisponibles— y una garantía constitucional de la institución.” MEILÁN GIL, J.L., *La autonomía universitaria desde una perspectiva constitucional*, Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidade da Coruña, 3 (1997). P. 373.

divulgación del conocimiento, sin el cual el progreso académico podría verse seriamente truncado y manipulado. Para la consecución de esta finalidad es imprescindible el otorgamiento de un nivel de libertad amplio que permita a estas instituciones tomar sus propias decisiones en materia de organización y orientar sus propios planes académicos, entre otras actuaciones. De esa manera la autonomía universitaria se constituye en la manifestación institucional de la libertad científica o académica. Dicha justificación de la autonomía universitaria se reconoce en la propia CRE al establecer en su art. 355 que la referida autonomía “garantiza el ejercicio de la libertad académica y el derecho a la búsqueda de la verdad, sin restricciones; (...) y la producción de ciencia, tecnología, cultura y arte.” Para esto garantizar esto, se hace necesario reconocer una manifestación institucional de esta libertad académica que se concreta, en palabras del mismo texto constitucional, en asegurar “el gobierno y gestión de sí mismas, en consonancias con los principios de alternancia, transparencia y los derechos políticos”.

Aquí cabe resaltar una característica que también se encuentra en la CE, cual es que la autonomía universitaria reconocida en el texto constitucional ecuatoriano es un reconocimiento del legislador constituyente a una realidad preexistente a la propia CRE. Es decir, el reconocimiento constitucional de la autonomía universitaria “se trata de algo que el constituyente consideró existente, inherente a la realidad de la institución universitaria, que no nace en virtud de la decisión legislador constitucional, que le precede cronológicamente”<sup>25</sup>. Esto es importante porque demuestra claramente que este núcleo de libertad universitaria, el cual se reconoce constitucionalmente como autonomía universitaria, tiene un origen individual preexistente y que ha sido inherente al rol moderno que cumplen las universidades dentro de la sociedad contemporánea, como creadoras, descubridoras y propagadoras de las diferentes ciencias.

---

<sup>25</sup> MEILÁN GIL, J.L., *La autonomía universitaria desde una perspectiva constitucional*, Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad da Coruña, 3 (1997). P. 373. En sentido contrario, el profesor SOSA WAGNER, recogiendo una intervención en el Senado del profesor MARTIN-RETORTILLO y apreciaciones del profesor ALZAGA VILLAMIL, sostiene que este reconocimiento es irreal e inexistente, dado que dicha autonomía no existía al momento de esta declaración constitucional. Concluye que este reconocimiento era “una suerte de derecho natural que resultaba extemporáneo y que además no se correspondía con realidad alguna.” SOSA WAGNER, F., *El mito de la autonomía universitaria*, Segunda edición, Ed. Civitas, Madrid, 2005. P. 80.

### 3.2.1. La configuración de la autonomía universitaria como un derecho

A diferencia del relativo debate que suscitó en el derecho español la calificación de la autonomía universitaria como un derecho fundamental o como una garantía institucional, en el Ecuador no ha sucedido lo mismo. La CRE no da lugar a dudas respecto de que la autonomía de las universidades se configura como un auténtico derecho de las universidades que es, evidentemente, completamente exigible ante las autoridades judiciales y administrativas pertinentes. En ese sentido, el art. 353 CRE es claro y tajante en reconocer “a las universidades y escuelas politécnicas el derecho a la autonomía, ejercida y comprendida de manera solidaria y responsable.”<sup>26</sup> Esta declaración, en concordancia con los arts. 11.1 y 11.3 CRE<sup>27</sup>, son suficiente para afirmar la configuración de la

---

<sup>26</sup> Esta concepción parece haberse nutrido de la doctrina constitucional española, especialmente de su TC. Para este máximo órgano de control constitucional español la autonomía universitaria es considerada —aparte de una garantía institucional— principalmente como un derecho fundamental de las Universidades. Así, ha explicado que la autonomía universitaria “se configura en la Constitución como un derecho fundamental por su reconocimiento en la Sección 1.ª del Capítulo Segundo del Título I, por los términos utilizados en la redacción del precepto, por los antecedentes constituyentes del debate parlamentario que llevaron a esa conceptualización y por su fundamento en la libertad académica” STC 26/1987 de 27 febrero, FJ 4a). Reiterada en STC 106/1990, de 6 de junio; STC 26/1987, de 27 de febrero; STC 55/1989, de 14 de marzo; STC 156/1994, de 23 de mayo; y, STC 47/2005, de 3 marzo. FJ 5) y 6). En definitiva, lo más importante de esta calificación es, por un lado, la posibilidad de interponer recursos en vía judicial y administrativa y, por otro lado, al ser considerada como derecho fundamental se le asegura un contenido esencial, un núcleo indisponible mayor, que el legislador estatal no puede vulnerar. En ese sentido, el TC ha reconocido que “lo importante es que mediante esa amplia remisión, el legislador no rebase o desconozca la autonomía universitaria mediante limitaciones o sometimientos que la conviertan en una proclamación teórica, sino que respete «el contenido esencial» que como derecho fundamental preserva el art. 53.1 de la Constitución”. STC 26/1987 de 27 febrero, FJ 4).

<sup>27</sup> Los referidos números del referido art. 11 establecen, respectivamente que “los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual y colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento” y que “Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o

autonomía universitaria como un auténtico derecho de las universidades y escuelas politécnicas, estando éstas legitimadas éstas para utilizar todas las vías judiciales y constitucionales para hacer proteger sus derechos — *i.e.* acción de protección art. 88 CRE o acción extraordinaria de protección art. 94 CRE.

Por otro lado, es de gran importancia el reconocimiento de la autonomía universitaria como un derecho de las universidades, en tanto y cuanto dicha declaración garantiza un contenido esencial de este derecho, que se torna indisponible para la Asamblea Nacional. En ese sentido, el poder legislativo, al regular la autonomía universitaria, no puede vulnerar el contenido esencial de este derecho, vaciándolo de contenido. Su campo de acción se ve disminuido y tiene que, obligatoriamente, respetar este núcleo que corresponde al contenido esencial del derecho. En definitiva, dicha declaración constitucional de la autonomía universitaria como un derecho es un coto a la potestad legislativa de la Asamblea Nacional que ve reducido su margen de actuación para definir las potestades que entiende incluye la autonomía universitaria. Su regulación tiene que respetar siempre aquel contenido esencial garantizado en el art. 11.4 CRE,<sup>28</sup> conocido en la doctrina constitucional y administrativa como el contenido esencial del derecho fundamental.<sup>29</sup> La Corte Constitucional con más amplitud y facilidad podrá declarar como inconstitucionales, previo el proceso constitucional correspondiente, las leyes de la Asamblea Nacional y otras normativas jurídicas que vulneren aquel contenido esencial del derecho a la autonomía de las universidades y escuelas politécnicas y que se reconoce expresamente en el citado art. 11.4 CRE.

---

requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables.”

<sup>28</sup> El referido número del art. 11 dice expresamente que “Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.”

<sup>29</sup> Esta denominación viene recogida expresamente en la CE, según muchos por influencia del profesor GARCÍA DE ENTERRÍA. El art. 53.1 de la CE establece que “Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo II del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por Ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161.1.a.”

Finalmente, otra consecuencia que se deriva de esta calificación de la autonomía universitaria como un derecho es la necesidad de la expedición, por parte de la Asamblea Legislativa, de una Ley Orgánica para regular los contenidos de dicha autonomía universitaria, de conformidad con el art. 133.2 CRE.<sup>30</sup>

### 3.2.2. El contenido de la autonomía universitaria

La autonomía que se reconoce a las universidades y escuelas politécnicas, en cuanto a su contenido, dista también de la que se reconoce a los demás entes públicos ecuatorianos. Así, según el art. 351 CRE a las universidades y escuelas politécnicas —y demás entes que integren el sistema de educación superior— no se les reconoce simplemente una «autonomía», sino que, de modo más limitante, se les reconoce una «autonomía responsable». Además, posteriormente, se articula el ejercicio de su autonomía con el Sistema Nacional de Educación y con el Plan Nacional de Desarrollo.<sup>31</sup> Esta limitación constitucional de la autonomía universitaria se confirma y detalla en el art. 353 CRE cuando ésta reconoce “a las universidades y escuelas politécnicas autonomía académica, administrativa, financiera y orgánica, acorde con los objetivos del régimen de desarrollo y los principios establecidos en la Constitución. Se reconoce a las universidades y escuelas politécnicas el derecho a la autonomía, ejercida y comprendida de manera solidaria y responsable.” Es necesario desentrañar a que se refiere el legislador constituyente cuando limita la autonomía de las universidades y escuelas politécnicas a una «autonomía responsable». Parecería que cualquier autonomía garantizada en la CRE —cualesquiera que sea su origen, contenido o finalidad— deberá ejercerse de manera responsable, como cualquier otro poder público, cualesquiera que sea su naturaleza u origen. En ese sentido, desde un enfoque constitucional, no parece que se aporte algo respecto de la manera de ejercer la autonomía por parte de las universidades y

---

<sup>30</sup> El art. 133.2 CRE establece que “Serán leyes orgánicas: (...) 2. Las que regulen el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.”

<sup>31</sup> El referido art. establece que “El sistema de educación superior estará articulado al sistema nacional de educación y al Plan Nacional de Desarrollo; la ley establecerá los mecanismos de coordinación del sistema de educación superior con la Función Ejecutiva. Este sistema se regirá por los principios de autonomía responsable...”entre otros principios.

escuelas politécnicas, simplemente, por el hecho de calificarla como responsable. Esta cualidad de la autonomía universitaria debe ser también de todos los poderes públicos como consecuencia de la propia finalidad del poder, cual es el bien común. Es decir, el ejercicio de cualquier poder público, autonómico o estatal, siempre debe ser responsable y esta característica no se deriva, en ningún momento, por una calificación de su autonomía como tal sino que proviene de los límites constitucionales establecidos para todas las entidades públicas —principio de legalidad, transparencia, cooperación, eficacia, entre muchos otros— y, por ende, a los controles constitucionales a los que se someten todas las actuaciones de los poderes públicos —control de constitucionalidad, legalidad, desviación del poder, etc.— y, de ser el caso, los mecanismos específicos que prevea la legislación para ciertas entidades públicas. En definitiva, calificar de responsable a la autonomía universitaria, desde un punto de vista constitucional, no tiene ninguna consecuencia respecto de la manera en que ésta es ejercida.

Ahora bien, por imperativo constitucional al contenido esencial de este derecho, la autonomía universitaria debe estar integrada, como mínimo, por aquellas potestades que garanticen una libertad académica o científica. Dentro de ese margen, en teoría, el legislador estatal pudiera moverse libremente para configurar y modular el derecho de las universidades a su autonomía. No obstante, en el caso ecuatoriano, el constituyente ha sido más acucioso y precavido en aras de mantener intacto aquel contenido esencial del derecho que garantiza al momento de Calificarla como tal. En ese sentido, el constituyente ha detallado un contenido de la autonomía universitaria, segmentándola en académica, administrativa, financiera y orgánica. Evidentemente, es necesario tratar de tratar de explicar el contenido de cada una de ellas, a efectos de determinar positivamente el alcance de la autonomía universitaria.

En primer lugar, la autonomía académica es particularmente exclusiva de las universidades y escuelas politécnicas y la que los diferencia, con más notoriedad, de las otras autonomías que garantiza la CRE. Se hace imposible pensar en una autonomía académica para los GAD o para los entes públicos que integran la Administración Pública Institucional. En ese sentido, la peculiaridad de la autonomía académica que se garantiza a las universidades es que se constituye como la expresión de aquella libertad académica y del derecho a la búsqueda de la verdad que

garantiza el art. 355 CRE y, también, de la libertad de cátedra que garantiza el texto constitucional en el art. 29.<sup>32</sup> Además, como se dijo, todas las potestades que integran la autonomía universitaria se justifican, precisamente, en esta libertad académica que se garantiza constitucionalmente. En consecuencia, se entiende que la autonomía académica de las universidades es la piedra angular sobre la cual descansan todas las otras expresiones de la autonomía universitaria.

Por su lado, la autonomía administrativa que se reconoce a las universidades podría, conceptualmente, haber englobado los conceptos de autonomía financiera y orgánica. Sin embargo, el constituyente decidió ser más detallista y recoger más ampliamente todas las expresiones, quizás, con la intención de proteger de mejor manera al referido derecho a la autonomía de las universidades y escuelas politécnicas. Esta autonomía se constituye en la potestad de las universidades para dictaminar su propia normativa interna, regular sus propios procedimientos y las relaciones con los profesores y estudiantes, especialmente, en materia académica. Todo esto, obviamente, de conformidad con el marco constitucional y legal vigente que deberá asegurar el cumplimiento de los principios contemplados en el art. 351 CRE. El contenido de algunos de estos principios es más fácil de concretar que otros. Así, por ejemplo, los principios de «igualdad de oportunidades», «calidad», «pertinencia» e «integralidad» son perfectamente entendibles y adaptables al ejercicio de la actividad administrativa universitaria. En ese sentido, en aplicación de estos principios, por ejemplo, las universidades deberán obligatoriamente implementar mecanismos que aseguren la igualdad de género, realizar auditorías en materia académica, entre muchas otras acciones.

Sin embargo, existen otras manifestaciones constitucionales de principios a las que no se encuentra su sentido práctico ni su aporte real y efectivo al contenido de la autonomía universitaria. En ese sentido, el referido art. 351 CRE establece que el sistema de educación superior se regirá, entre otros principios, por los de «autodeterminación para la producción del pensamiento y conocimiento, en el marco del dialogo de saberes, pensamiento universal y producción científica tecnológica

---

<sup>32</sup> El referido art. 29 CRE establece: “El Estado garantizará la libertad de enseñanza, la libertad de cátedra en la educación superior y el derecho de las personas de aprender en su propia lengua y ámbito cultural.”

global». Lejos de lo difícil y complicado que sería concretar y definir, incluso sólo negativamente, la ambigüedad de los términos contenidos en la frase transcrita, debe recalcarse que parecía suficiente para garantizar la libertad de pensamiento, en todos sus posibles ámbitos, el propio reconocimiento que hace la CRE a la libertad académica. Parece más bien, que en este punto el legislador constituyente pecó de excesivo y simplemente ha introducido un margen de discrecionalidad e incertidumbre impropio a los textos constitucionales. Como se dijo anteriormente, la libertad académica o científica que garantizan la mayoría de textos constitucionales engloba todas las posibles manifestaciones y protecciones respecto de la libertad de pensamiento y, por ende, para la creación de ciencia, motivo fundamental y cardinal de la autonomía universitaria. Incluso, como se ha podido constatar del caso alemán, es posible reconocer una autonomía administrativa para las universidades a partir de una interpretación extensiva del derecho a la libertad de cátedra.

La tan preciada autonomía financiera que se garantiza específicamente en el texto constitucional, evidentemente, está orientada a la elaboración de los presupuestos internos y del destino de los fondos universitarios hacia los fines que sus propios organismos internos decidan. Ninguna institución del Estado puede tener injerencia en el destino de los fondos universitarios, ya que éstos pueden ser utilizados en los campos y de la manera que éstas consideren más adecuado para cumplir sus fines —crear ciencia. Es más, no solamente que no pueden interferir, sino que por ningún concepto pueden dejar de darles los fondos que les corresponden, por mandato expreso del último inciso del art. 355 CRE que establece que la “Función Ejecutiva no podrá privar de sus rentas o asignaciones presupuestarias, o retardar las transferencias a ninguna institución del sistema, ni clausurarlas o reorganizarlas de forma total o parcial.”

Ahora bien, esta autonomía financiera no obsta que exista un control de legalidad por parte de la Contraloría General del Estado o los órganos de control pertinentes respecto de los fondos públicos que estas hayan obtenido y manejado. En ese sentido, el propio texto constitucional, en su art. 355, deja claro que la “autonomía no exime a las instituciones del sistema de ser fiscalizadas, de la responsabilidad social, rendición de cuentas y participación en la planificación nacional.” Sin embargo, es evidente que estos criterios de control no pueden, en ningún momento,



incluir juicios de oportunidad o de valor, deben únicamente remitirse a los criterios de legalidad que sujetan a dichas entidades universitarias.

La autonomía orgánica universitaria parece referirse a la libertad para organizar sus propias instituciones internas en la manera que mejor se adecue a sus propias finalidades y exigencias, siempre dentro del marco y los principios que reconoce la CRE. En ese sentido, esta libertad de organización se ve limitada, de conformidad con el art. 351 CRE, principalmente por el principio de «cogobierno» estudiantil, además de los principios de «igualdad de oportunidades», «calidad», «pertinencia» e «integralidad». Esta expresión de la autonomía universitaria, como se dijo, puede haber sido incluido dentro de la potestad para dictar sus propias normas de administración pero el constituyente decidió ser más cauto y resaltar que las universidades y escuelas politécnicas tienen libertad para organizarse internamente en la manera que mejor se adecua a sus propias necesidades.

Existe, además, una expresión «dominical» de la autonomía universitaria. Ésta viene a garantizar la inviolabilidad de las instalaciones universitarias por parte de cualquier autoridad pública. La garantía de inviolabilidad de las instalaciones universitarias es, evidentemente, una consecuencia directa de las reivindicaciones estudiantiles de los últimos años del siglo pasado, principalmente. En esa línea, el art. 355 CRE expresamente garantiza que los recintos universitarios “son inviolables, no podrán ser allanados sino en los casos y términos en que pueda serlo el domicilio de una persona. La garantía del orden interno será competencia y responsabilidad de sus autoridades. Cuando se necesite el resguardo de la fuerza pública, la máxima autoridad de la entidad solicitará la asistencia pertinente.”

### **3.2.3. La limitación de la autonomía universitaria**

No se puede determinar *a priori* cuales serían las limitaciones al ejercicio de la autonomía universitaria que se deriven de la afirmación constitucional, contenida en el art. 351, de que el “sistema de educación superior estará articulado al sistema nacional de educación y al Plan Nacional de Desarrollo; la ley establecerá los mecanismos de coordinación del sistema de educación superior con la Función Ejecutiva.” En principio, una articulación de este tipo no tiene que ser perjudicial sino

más bien una lógica consecuencia del principio de coordinación y cooperación. Ahora bien, si la articulación de este sistema con las referidas normas de carácter nacional vulneran, en cualquier medida o profundidad, el contenido esencial del derecho de las universidades a su autonomía éstas actuaciones serían, simplemente, inconstitucionales.

Además, cualquier modificación o regulación de dicho derecho deberá hacerse mediante Ley Orgánica del Estado, dictada por la Asamblea Nacional. En consecuencia, cualquier modulación, matización o, en definitiva, regulación del derecho de las universidades a su autonomía deberá constar expresamente en una Ley Orgánica del Estado y no en normativa jurídica secundaria —ni siquiera en una ley ordinaria— so pena de ser declarada como inconstitucional por vulnerar el art. 133.2 CRE.

Por otro lado, cabe recordar alguna limitación a la autonomía universitaria que, en su día, sostuvo el máximo órgano judicial, bajo la Constitución de 1978 y sus reformas. La entonces Corte Suprema de Justicia, de manera muy enredada y confusa, sostuvo que “es menester analizar el alcance de esta autonomía [universitaria], y para ello se debe razonar en el sentido de que el Estado Ecuatoriano como tal es el soberano, y mediante su ordenamiento jurídico en la más alta cúpula está la Constitución Política y luego en segundo orden las leyes vigentes, las cuales en una u otra forma conceden diversas autonomías entre ellas a las universidades y escuelas politécnicas, pero sin lugar a duda tales facultades no les constituyen en organismos soberanos, o sea que pueden imponer sus voluntades al margen de la normatividad vigente en Ecuador. Entonces es indispensable señalar los límites de la autonomía, la cual consiste en la facultad de decidir en última instancia y sin apelación sobre los asuntos que le conciernen. Más, tal facultad de decisión siempre estará sometida al marco legal vigente, y a que no existe en el Estado de derecho institución alguna, por alta que ésta fuera que pueda adoptar decisiones válidas al margen de lo que ordena la ley. Si bien es cierto que el H. Consejo Universitario de la Universidad Central es la máxima autoridad de este organismo autónomo, más por ello de ninguna manera está autorizado para adoptar resoluciones al margen de lo que dispone la ley, a la cual, en ejercicio del principio de legalidad, se halla sometido. En consecuencia jamás puede adoptar decisiones válidas que vulneren los derechos establecidos por la Constitución y las leyes y menos pretender

absurdamente que tales decisiones modifiquen o reformen las disposiciones constitucionales legales y reglamentaria de vigencia obligatoria.”<sup>33</sup> Debe cuestionarse porque se habla de soberanía cuando, de modo absolutamente evidente, el debate en torno a la autonomía de las universidades —y el de los entes territoriales— jamás ha reivindicado un poder semejante, que siempre ha radicado en el pueblo ecuatoriano en su conjunto. Como se ha dicho hasta la saciedad, la autonomía universitaria, como un derecho, se fundamenta y justifica en la libertad académica que garantizan las Constituciones. No se entiende por qué la entonces Corte Suprema de Justicia apeló al argumento de la soberanía cuando, simplemente, podría haber utilizado un argumento más sensato como la ilegalidad o inconstitucionalidad, por falta de competencia, de las actuaciones universitarias que vulnerasen disposiciones legales o reglamentarias del Estado.

### 3.3. La autonomía territorial de los GAD

Como se ha manifestado varias veces, la autonomía que la CRE reconoce a los GAD tiene un origen y un contenido correlativo a los procesos de descentralización territorial del poder y no a esquemas de descentralización funcional del aparato estatal. En ese contexto, la actual CRE no ha innovado en exceso y parece haber mantenido la noción de autonomía que se ha venido manejando en el último siglo en la historia constitucional ecuatoriana. Esto se nota claramente al verificar que la CRE no reconoce un sistema de organización territorial del Estado con descentralización política, al estilo de los federalismos americanos o europeos, del autonomismo español o el regionalismo italiano. En el Ecuador el campo de la descentralización es, mayoritariamente, de carácter administrativo y no pretende otorgar sustancia política a los diferentes entes territoriales —o en jerga constitucional gobiernos autónomos descentralizados, GAD.

Esta afirmación se ve asentada, por un lado, en el hecho de que el art. 1 CRE claramente señala que el Estado “se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada”. Este artículo —fundamental y primordial en la estructuración político-territorial del

---

<sup>33</sup> STCSJ 393, Sala de lo Contencioso Administrativo, publicada en el R.O. No. 49 de 27 de marzo de 2003. FJ. Segundo.

Estado— denota que la intención descentralizadora que recoge la Constitución se limita, en principio, a las funciones de gobierno —de carácter ejecutivas y reglamentarias— y no a todas las estatales —que integran, además, las legislativa y judiciales. De allí a que se haga mención expresa a que el Estado se «gobierna de manera descentralizada» y no, simplemente, a que se «organiza en forma de república y de manera descentralizada». Este artículo hace palpable que, a pesar del reconocimiento constitucional de una autonomía política, financiera y administrativa los GAD —art. 238 CRE—, la finalidad de la CRE es la descentralizar funciones simplemente a un nivel administrativo, tal como lo venían haciendo, en mayor o menor medida, las pasadas Constituciones. Por otro lado, es palpable que el texto constitucional no reconoce una auténtica potestad legislativa a los GAD. Estos entes territoriales no tienen la potestad para dictar leyes, en sentido formal, sino normas regionales u ordenanzas provinciales, cantonales o distritales que, en muchos casos, podrán estar sujetas al principio de jerarquía reconocido en el art. 425 CRE.

Recapitulando un poco, la CRE no reconoce un esquema de descentralización política, a pesar de que se reconozca una «autonomía política» a los GAD. Esto es así porque no se prevé la existencia de parlamentos regionales con potestad legislativa formal, ni la división del poder judicial territorialmente, tampoco, y esto es cardinal, se reconocen ámbitos competenciales sustanciales a los diferentes GAD.<sup>34</sup> Ahora bien,

---

<sup>34</sup> Esto último es para algunos autores lo fundamental para concluir que los GAD no tienen una verdadera integración política. Así, se ha explicado que “la falta en el proyecto [de Constitución, en ese entonces] de un parlamento de las regiones autónomas, está vinculado con el hecho de que las competencias del sistema político autonómico, tal como está diseñado en el proyecto, también son limitadas. Las facultades legislativas del Consejo Regional están limitadas a los campos de su competencia, que son limitados. En cambio, cuando las competencias del sistema político regional son importantes, la división de poderes en el mismo es indispensable para asegurar la democracia política de la región. En el proyecto, no hay un poder legislativo regional de elección popular, sino que la facultad de legislar pertenece al Consejo Regional dentro de unas competencias bastante limitadas.” GUERRERO, R., *Descentralización, autonomía y regionalización*, en AA.VV., *Análisis Nueva Constitución*, Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales ILDIS - Revista La Tendencia, Quito, 2008. P. 233. Acceso electrónico en <http://www.fes.ec/docs/publicaciones/Analisis%20Nueva%20Constitucion.pdf;jsessionid=89E9BDCB6DB7161724E4EA626C3FFCD2> (accedido junio 2009). Como se puede colegir, para esta tendencia doctrinal, si existe una potestad legislativa, aunque ésta se torna irreal

debe hacerse una aclaración respecto de esto último. La falta de reconocimiento de la CRE de una sustancia política a la autonomía no quiere decir, tal como se ha visto con anterioridad, que todas las demandas sociales y ciudadanas que se han dado por implementar esquemas de descentralización no hagan referencia a parámetros de representación política. En efecto, tal como se ha recogido de los antecedentes históricos se puede notar que, los casos de mayor profundidad y relieve, han sido procesos en los que se pretendía algún tipo de representación política regional y, por ende, la implementación de esquemas de descentralización política-territorial del Estado.

Con todo lo apuntado, debe llegarse a una primera conclusión, como claro punto de partida de este análisis, cual es que los diferentes GAD no son entes con sustancia política —al estilo de los entes territoriales españoles, italianos, alemanes o americanos—, principalmente, porque no tienen reconocida una auténtica facultad legislativa para dictar leyes de carácter formal. Estos parecen configurarse como meros entes o circunscripciones administrativas que gozan, a lo sumo, de una «potestad normativa cualificada», a través de su potestad para dictar normas regionales u ordenanzas correspondientes. Esta falta de reconocimiento de una potestad política a los GAD, por su lado, zanja la diferencia que existe, en el caso español, entre las autonomías de las nacionalidades y regiones y la de los entes locales —municipios y provincias. En el Ecuador, todos los entes territoriales gozan, en principio, de un mismo nivel autonómico, salvo las juntas parroquiales; estando sólo diferenciados entre ellos por el ámbito competencial que se les reconoce y, en cierta medida, por la relativa diferencia en la jerarquía normativa de sus normas respectivas, tal como lo estipula el inciso primero del art. 425 CRE.

---

e impracticable en tanto y cuanto no tiene un ámbito competencial de aplicación suficiente. Esta interpretación no parece ser del todo acertada desde un punto de vista jurídico-constitucional. En ese sentido, si se hubiera querido otorgar una auténtica potestad legislativa a las regiones, en cualesquier ámbito competencial, por mínimo que sea, se haría necesaria la creación de un órgano parlamentario con representación democrática para poder dictar la normativa legal pertinente. Caso contrario, simplemente, se estaría vulnerando los postulados esenciales de la representación en los Estados democráticos, como lo es, entre otros, la separación horizontal de poderes.

En todo caso, a pesar de las nociones conceptuales que se han manejado hasta ahora y quizás en razón de la longitud de todo el texto constitucional, debe reconocerse la dificultad a la hora de proponer una definición certera y absoluta de lo que constitucionalmente se entiende por autonomía de los GAD. Esta noción sigue siendo, en el texto constitucional, bastante ambigua y, en ciertos casos, contradictoria.<sup>35</sup> Por un lado, como se ha visto, la CRE deja bastante claro que los GAD no tienen auténticas potestades políticas y que los esquemas de la autonomía se moverán, como lo han venido haciendo hasta ahora, dentro de un marco de descentralización funcional y administrativa. Pero, por otro lado, la propia CRE reconoce una autonomía política, financiera y administrativa a los GAD. Esta afirmación constitucional no puede ser tomada, simplemente, como una contradicción o un despiste del constituyente dándole, en consecuencia, prevalencia en la aplicación al artículo constitucional que se desea enfatizar. Pretender esto sería vulnerar el espíritu constituyente y negarse a realizar una interpretación sistemática requerida en todo texto constitucional. En ese sentido, lo necesario es interpretar los referidos artículos constitucionales de manera que se permita afirmar el reconocimiento de ciertas potestades normativas «cualificadas» a los GAD —a través de la expedición de las respectivas ordenanzas o normativas regionales sujetas, eso sí, al principio de competencia y a la jerarquía normativa— dentro del esquema de organización centralizada que se reconoce en la CRE. Con esto claro, lo importante que debe definirse es el alcance de esta potestad normativa cualificada de los GAD y sus eventuales relaciones con la legislación estatal, lo que se tratará realizar en acápite posteriores de esta tesis doctoral.

---

<sup>35</sup> Sin duda este error técnico en el que ha incurrido la mayoría de la doctrina ecuatoriana y también la actual CRE al hablar de «autonomía» —otorgándole incluso el carácter de política— cuando lo que se hace referencias es a la descentralización administrativa ha sido advertido por cierto sector de la doctrina. En ese sentido parecen esclarecedoras las preguntas y reflexiones que se hace el Dr. Rodrigo BORJA: “¿Queremos ir hacia un Estado federal? ¿Queremos ir hacia un sistema de autonomías semejante al que establece la Constitución española de 1978? Si pretendemos esto, hablemos y planteemos las autonomías (...); pero si lo que deseamos es lograr mayores grados de descentralización administrativa, digámoslo claramente y no utilicemos la palabra «autonomía””. BORJA CEVALLOS, R., Descentralización y autonomía en el Ecuador, Palabras de inauguración del Seminario Internacional “Descentralización y Reforma Constitucional en la Región Andina” realizado el 7 y 8 de agosto de 2007 en la Sede de FLACSO, Ecuador. Pp. 22-23. En [www.flacso.org.ec/biblio/catalog/resGet.php?resId=9445](http://www.flacso.org.ec/biblio/catalog/resGet.php?resId=9445) (acceso 12 de mayo de 2009).

En definitiva, la afirmación del art. 238 CRE, que asegura una autonomía de naturaleza política a los diferentes entes territoriales, debe ser entendida dentro del esquema unitario de organización centralizada en que se maneja el Ecuador. En ese sentido, está claro que la CRE ha reconocido la figura jurídica e institucional de las autonomías pero no lo ha hecho correlativamente respecto de la capacidad intrínseca de un régimen autonómico, cual es el reconocimiento de potestades políticas a los entes territoriales —facultad legislativa y potestad para dictar políticas públicas propias— sobre las materias de su competencia.

Ahora bien, con las nociones conceptuales apuntadas es necesario proceder a un análisis positivo y otro negativo respecto del contenido de la autonomía territorial garantizada a los GAD en la CRE, a efectos de intentar delimitarla y definirla lo más exhaustivamente posible.

### **3.3.1. La vertiente positiva de la autonomía territorial**

Deberá incluirse dentro de esta óptica todas las potestades que conforman la autonomía territorial que se reconoce a los GAD. No se efectúa, en este acápite, un análisis material de las competencias sino, más bien, un análisis del tipo de funciones o potestades que ostentan estos GAD. Por ese motivo se califica al análisis de positivo, en tanto que se explica el contenido de la autonomía territorial de los GAD haciendo referencia al tipo de potestades públicas de las cuales son constitucionalmente titulares. Dentro de esa orientación, la CRE reconoce, en el art. 238, a los GAD una autonomía que califica de política, administrativa y financiera.<sup>36</sup> Habrá que intentar desentrañar el contenido de cada una de estas.

#### **3.3.1.1. La autonomía política**

Como se ha visto en acápites anteriores, en el derecho comparado y en la doctrina *iuspublicista* se entiende que la autonomía política incluye, al menos, la potestad legislativa o de autonormación de los entes autónomos, de manera que puedan dictar su propio ordenamiento jurídico en las materias sobre las que son competentes. En este sentido, la autonomía

---

<sup>36</sup> Específicamente, el artículo referido dice que los “gobiernos autónomos descentralizados gozarán de autonomía política, administrativa y financiera”.

política en la mayoría de los Estados compuestos implica la posibilidad de darse un ordenamiento jurídico propio, diferente del ordenamiento estatal, justificado en la voluntad política de su comunidad territorial, en la medida y con los efectos en que la Constitución respectiva lo permita. Esta potestad se configura como el contenido fundamental de la autonomía política y el elemento esencial para su autogobierno.

Ahora bien, además de esta potestad legislativa formal, la autonomía política también implica potestades de tipo gubernamental que permiten a los diferentes entes territoriales orientar su autogobierno en función de alguna línea política determinada que, obviamente, ha merecido el respaldo popular a través de los procesos electorales regionales respectivos. Esta orientación política regional se concreta, principalmente, a través de la posibilidad de dictar sus propias políticas públicas contenidas en las propias leyes autonómicas o regionales.

En el Ecuador, este no parece ser el contenido que la CRE reconoce a la frase «autonomía política», que garantiza a los GAD en el art. 238. Como se ha visto, éstos no gozan de una potestad legislativa de carácter formal, a pesar de lo que reconoce el art. 240 CRE. Igualmente, tampoco podrán, en la gran mayoría de los casos, orientar su autogobierno en base a sus propias políticas públicas regionales, simplemente, porque no poseen la potestad para expedir los instrumentos normativos necesarios—la ley— para hacerlo. En España y en Alemania, tal como se ha recogido en la parte respectiva, las CCAA y los *Länder* tienen una potestad legislativa formal y, en consecuencia, pueden orientar su autogobierno dentro de unos parámetros constitucionales bastante amplios. Esto les permite, por ende, dictar sus propias políticas públicas, incluso si llegan a ser, en ciertos aspectos, contradictorias a las estatales.<sup>37</sup>

---

<sup>37</sup> Esta potestad de dirección política se la ha entendido por la doctrina española como “la capacidad, constitucionalmente garantizada, de producir, dentro de las competencias estatutarias, normas y actos jurídicos expresivos de una orientación política propia, emanada de la voluntad mayoritaria de los electores de una Comunidad”. LUCAS VERDÚ, P., y LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P., Comentarios al art. 137, La Organización Territorial del Estado, en ALZAGA VILLAMIL, O., Comentarios a la Constitución..., *op. cit.* p. 445. Inclusive esta dirección política de las CCAA puede ser divergente o discrepante a aquella mantenida por el Estado, en virtud del pluralismo político en el que se fundamenta la CE, que permite mantener opciones políticas diferentes. El TC español



### 3.3.1.1.1. Potestades «legislativas»

Desde el punto de vista técnico-jurídico debe resaltarse, en primer lugar, la equívoca dicción del art. 240 CRE que garantiza una «facultad legislativa» a los GAD en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales. Más correcto, se insiste desde el punto de vista técnico, hubiera sido garantizar únicamente una potestad que se hubiese denominado como «normativa», ya que es palpable y evidente que la intención del constituyente no fue, en ningún momento, la de otorgar a los GAD una auténtica facultad legislativa dirigida a posibilitar la expedición de leyes en sentido formal.

Sin perjuicio de este error técnico, lo innegable es que los GAD poseen una potestad normativa que puede considerarse como «cualificada» o «superior». Esta superioridad de la potestad normativa de los GAD se fundamenta en el sustrato democrático-representativo de los entes públicos que la ostentan. Es decir, los GAD son entes públicos que han sido elegidos por votación popular directa y, como tal, ostentan una representación de esa parte de la sociedad; a diferencia, por ejemplo, de ciertas instituciones de las Administración Pública Central que actúan únicamente como entes ejecutivos y cuyas normas no poseen este sustrato democrático. En consecuencia, la legitimación democrática de estas normas territoriales tiene como resultado una especie de superioridad normativa frente a otras normas jurídicas que carezcan de este sustrato.

Ahora bien, la CRE en su art. 425 reconoce directamente el sustrato democrático de las normas regionales y de las ordenanzas distritales al otorgarles explícitamente un mayor nivel jerárquico que los reglamentos y otras normas del Ejecutivo o de la Administración Pública, estando por

---

reconoce que bajo un sistema de pluralismo político, las opciones pueden ser dispares e inclusive contradictorios, pero a su vez, ambas legítimas y constitucionales. Así ha declarado que “En un sistema de pluralismo político (artículo 1 de la Constitución) la función del Tribunal Constitucional es fijar los límites dentro de los cuales pueden plantearse legítimamente las distintas opciones políticas, pues, en términos generales, resulta claro que la existencia de una sola opción es la negación del pluralismo. Aplicado este criterio al principio de autonomía de municipios y provincias, se traduce en que la función del Tribunal consiste en fijar unos límites cuya inobservancia constituiría una negación del principio de autonomía, pero dentro de los cuales las diversas opciones políticas pueden moverse libremente.” STC 4/1981, de 2 febrero FJ 3).

debajo únicamente de la CRE, los tratados internacionales y, en muchos de los casos, de las leyes del Estado. No se entiende, sin embargo, por qué no se reconoció expresamente esta misma superioridad jerárquica, en razón del principio democrático, a las ordenanzas provinciales y cantonales. Esgrimir un argumento de unidad, en el sentido de evitar una atomización del derecho, parece insuficiente desde el momento en que esta relativa superioridad sólo estaría garantizada dentro del reducido ámbito competencial que se garantiza constitucionalmente a las provincias y cantones. Asimismo, una interpretación sistemática del texto constitucional podría llevar a garantizar, dentro de los ámbitos competenciales respectivos, dicha superioridad para todos los GAD. En todo caso, parece que detrás de este precepto constitucional se refugian, todavía, viejos y arcaicos prejuicios en contra de las técnicas descentralizadoras que les impiden concebir la existencia de un Estado efectivamente descentralizado.

El debate sobre el sustrato democrático de este tipo de entes territoriales ha sido abordado ampliamente por la doctrina española. La conclusión a la que han llegado es, en su mayoría, que la fundamentación democrática de los denominados entes locales permite otorgar a éstos el reconocimiento de ciertos tipos de potestades políticas, dentro del marco constitucional — específicamente, para el caso español, del bloque de constitucionalidad. En ese sentido, el debate en el marco de la doctrina y jurisprudencia española se zanjó, principalmente, aceptando que si bien las funciones que cumplen los entes locales son primordialmente de gestión y de carácter ejecutivo, esto no les privaba de su sustrato democrático y, por ende, de su capacidad para gestionar sus propios intereses y de gozar de una identidad política propia.<sup>38</sup>

---

<sup>38</sup> Como se pudo ver en el acápite relativo a España, los entes locales españoles tienen encomendadas mayoritariamente competencias administrativas, de ejecución y gestión. Para ejercer sus competencias cuentan únicamente con un órgano que cumple con todas las funciones, sean estas políticas o administrativas —a diferencia de la dualidad Gobierno y Administración que se encuentra a nivel estatal— y cuyos miembros son elegidos por votación popular, directa y secreta. Al ser estos elegidos por votación popular deben responder a una voluntad política determinada que tiene su origen en las propias elecciones. En ese sentido, si las tareas fueran exclusivamente administrativas no existiría la necesidad de mantener un sustrato democrático sino que se podría sostener, más eficazmente, que los funcionarios se elijan en un concurso de méritos y oposición. Es menester, entonces, separar la idea de las funciones que cumplen los entes locales con su

En el Ecuador, en este punto en particular, parece posible extrapolar las circunstancias españolas, casi en su totalidad. Las competencias que se reconocen en la CRE a los entes territoriales, especialmente a los municipios y provincias, son principalmente de carácter administrativo, ejecutivo y de gestión de servicios públicos. En ese contexto, si parece posible esgrimir los mismos argumentos antes enunciados y sostener que, al existir una legitimación democrática, las normas regionales y ordenanzas respectivas gozan de una especie de superioridad frente a otras normas del Estado con excepción, obviamente, de la CRE, los tratados internacionales y, en muchos casos, las leyes del Estado. En definitiva, lo importante es que la legitimación democrática de las normas regionales y ordenanzas respectivas se constituye como un parámetro a utilizar por la Corte Constitucional al momento de enjuiciar su constitucionalidad y, eventualmente, su preferente aplicación frente a otras normas jurídicas que no ostenten dicha fundamentación democrática-representativa.

Con esto claro, se deberá proseguir a analizar los diferentes tipos de potestades normativas que se reconoce a los GAD. Debe recordarse que las diversas potestades normativas de los GAD no son equiparables a la Ley y, por ende, no se pueden denominar, en sentido estricto, como facultades legislativas, a pesar de lo recogido en el art. 240 CRE. En todo caso, las diversas potestades normativas de los GAD son recogidas en los artículos de la CRE que detallan las competencias de cada uno de ellos. En primer orden, el art. 262 CRE establece que las futuras y posibles regiones autónomas podrán dictar, en el marco de sus competencias, «normas regionales». Equiparable a estas normas regionales, el art. 266 CRE reconoce a los DM la posibilidad de dictar «ordenanzas distritales». Por su lado, y con un rango jerárquico inferior, se encuentran las

---

naturaleza. En definitiva, los entes locales son Administraciones públicas pero no de manera exclusiva. Cfr. MEILÁN GIL, J.L., La defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional, Anuario da Facultade de Dereito, 4 (2000). P. 364; MEILÁN GIL, J.L., «Autonomías y descentralización local», REALA, 243 (julio-septiembre 1989). P. 548; GARCÍA DE ENTERRÍA, E., y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo I, Undécima Edición, Ed. Civitas, Madrid, 2005. P. 390; SOSA WAGNER, F., Aproximación básica a las competencias locales, en PARADA VÁZQUEZ, R., y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, C., (directores), *Las competencias locales*, Marcial Pons, Madrid, 2007. P. 21; RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J., *El marco constitucional de los entes territoriales en España*, Ed. Jurídica venezolana, Caracas, 2006. P. 141.

ordenanzas provinciales —art. 263 CRE— y las ordenanzas cantonales —art. 264 CRE. En el acápite relativo al sistema de fuentes se hará un análisis más extenso y detallado sobre la naturaleza jurídica de estas normas y sus principales características y efectos. No obstante, es imprescindible precisar algunos aspectos puntuales.

Es evidente que los GAD tienen una potestad para dictar normas regionales u ordenanzas respectivas sobre las materias que sean competentes, dentro de sus respectivos territorios. Dentro de estos ámbitos competenciales, su capacidad normativa es materialmente ilimitada pudiendo regular sobre cualquier ámbito de la realidad, dentro de ese marco competencial y ámbito territorial. El propio texto constitucional garantiza esta potestad normativa general, limitada exclusivamente “al ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales”. No obstante, por evidentes razones de unidad del ordenamiento jurídico toda la regulación regional, distrital, provincial o municipal deberá estar conforme a las disposiciones de la CRE y a los Tratados y convenios internacionales ratificados por el Ecuador. Asimismo, en la extensa mayoría de los casos estas normas regionales u ordenanzas distritales, provinciales o cantonales deberán respetar los preceptos enmarcados en las leyes del Estado; salvo que, por aplicación excepcional del inciso final del art. 425 CRE, se encuentra una invasión competencial grosera y evidente por parte de la Ley del Estado que altere el sistema constitucional de distribución de competencias y la referida norma estatal sea declarada inconstitucional por este vicio.

#### **3.3.1.1.2. Potestades gubernamentales**

Otra de las facultades que, generalmente, se integra dentro de lo que se denomina como «autonomía política» son las denominadas potestades gubernamentales. Éstas consisten en la capacidad para dirigir la política interna y externa de los GAD, en base a la consabida fundamentación democrática que éstos ostentan. En otras palabras, las facultades de carácter gubernamental se concretan en la manifestación de una identidad política determinada, dentro del marco permitido por la CRE, y, por ende, en la posibilidad de dictar, a través de su normativa regional o distrital, sus propias políticas públicas.

Sin embargo, como se ha dejado claro respecto de las potestades normativas regionales, esta capacidad de orientar su autogobierno en una

determinada dirección política no puede ser de carácter absoluto sino que siempre debe moverse en el absoluto respeto a los principios constitucionales y al interés general de toda la Nación. Específicamente, en el caso ecuatoriano, el campo de aplicación de esta capacidad es menor que el garantizado para las entidades locales y CCAA en el derecho español. Esto se puede colegir, en primer lugar, por el hecho de que la CRE no reconoce una garantía, de tipo general, sobre la autonomía de los entes territoriales para la gestión de sus respectivos intereses.<sup>39</sup> Esta garantía constitucional de un núcleo de intereses regionales, provinciales o locales sustenta la posibilidad de orientar una identidad política en base al cumplimiento de dichos intereses. Como se puede colegir, esta garantía a un núcleo de intereses regionales, provinciales o cantonales no se encuentra en la CRE que remite en su mayoría a futuras leyes del Estado la definición de éstos. Por otro lado, es palpable que las competencias que se reconocen a los GAD en la CRE no son las de mayor importancia y trascendencia, en el plano político. En ese sentido, se proyecta harto difícil poder concretar una orientación política determinada a través del ejercicio de este tipo de potestades de carácter administrativo sobre materias poco influyentes en el plano político. En definitiva, si bien parece necesario reconocer unas potestades de tipo gubernamental a los GAD, es necesario aclarar que su ámbito de aplicación y contenido, al igual que en el caso de la potestad normativa, dista mucho de ser el mismo del que se reconoce a otros entes territoriales, con autonomía política, que integran comúnmente los denominados Estados compuestos.

### 3.3.1.2. La autonomía administrativa

Este es el nicho principal de la autonomía que se otorga a los diversos GAD en el texto constitucional ecuatoriano. Dentro de este ámbito es donde se insertan la inmensa mayoría de las competencias que se reconoce a cada uno de los GAD. Ahora bien, es verdad que este tipo de autonomía tiene mayores limitaciones a la hora de poder regular ámbitos de la realidad y, en definitiva, de tomar decisiones funda-

---

<sup>39</sup> A diferencia del caso ecuatoriano, en el caso español, el art. 137 reconoce expresamente que el "Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses."

mentales para los ciudadanos de esa región, provincia, DM o cantón. No obstante, sus productos son, quizás, más influyente en la vida diaria de esos ciudadanos desde el enfoque de las múltiples relaciones que éste puede mantener con todas las instituciones del Estado, sean centrales o autonómicas. Es, sin lugar a dudas, el espacio regional, provincial, distrital o municipal en donde se desplazan la mayor cantidad de competencias administrativas y en donde, en definitiva, se produce una relación más directa entre el Estado y los ciudadanos.

La autonomía administrativa —o autonomía de gestión— comprende, de modo general, la potestad para dictar los reglamentos ejecutivos, dentro de los ámbitos de su respectiva competencia, para dictar los reglamentos organizativos internos y para ejecutar toda la normativa que no sea de exclusiva competencia estatal. Desde un enfoque doctrinario, la autonomía administrativa es aquella que engloba todas las potestades reglamentarias, ejecutivas y de organización necesarias para administrar eficientemente a los diversos GAD, de acuerdo con sus propias necesidades y particularidades, dentro del respeto al ámbito competencial reconocido a cada uno de ellos.

#### **3.3.1.2.1. La facultad reglamentaria**

Se puede inferir claramente del art. 240 CRE que las regiones, los DM, las provincias y los cantones son titulares de una facultad reglamentaria, como consecuencia del reconocimiento de una potestad normativa cualificada que la propia CRE tilda de «legislativa». Si tienen una potestad normativa reconocida en la CRE, necesariamente, debe inferirse el reconocimiento de una potestad reglamentaria, de menor nivel, que permite aplicar de manera más coherente y eficaz las normas regionales u ordenanzas respectivas. Incluso, las juntas parroquiales que no poseen potestad «legislativa» alguna, por disposición del art. 240 *in fine* CRE, solamente tendrán facultades reglamentarias.

Esta potestad reglamentaria de los GAD viene limitada, evidentemente, a su ámbito competencial respectivo. Sería absurdo pensar que se podría reglamentar, a nivel parroquial por ejemplo, una ley del Estado sobre materias de su exclusiva competencia. En ese sentido, está claro

que todos los reglamentos que se dicten por parte de cualquiera de los GAD serán dentro de las materias sobre las cuales tienen atribuidas competencias. Ahora bien, otro tema es definir cuáles son los tipos de reglamentos que pueden dictar cada uno de los diferentes GAD y el alcance de cada uno de ellos. Este análisis se efectuará, con más detalle, en la parte respectiva que trate sobre el sistema de fuentes. No obstante deben dejarse apuntadas ciertas nociones que si vienen al caso reseñar.

Además de ceñirse al principio de competencia, la facultad reglamentaria debe regirse también por el principio de territorialidad. Todas las normas reglamentarias que dicten los diversos GAD sólo tendrán efecto dentro de su propio territorio o, como lo llama la CRE, jurisdicción territorial. Esto es cardinal para distinguir cual es la norma vigente en el respectivo territorio ya que, de lo contrario, se estaría ante una turba de normativas superpuestas que haría imposible distinguir la norma a aplicar. Por otro lado, es necesario recordar que los reglamentos que se dictan en ejercicio de una autonomía administrativa son principalmente aquellos que la doctrina administrativista conoce como reglamentos *ad intra*, es decir aquellos que primordialmente tienen efectos dirigidos a regir la propia actividad de la administración pública regional, provincial, distrital, cantonal y parroquial. En ese sentido, estos reglamentos se enfocan mejor en el apartado relativo a la potestad organizativa.

No obstante, la potestad reglamentaria general incluye, también, una potestad para dictar reglamentos *ad extra*, siempre que sean dentro de las materias sobre las cuales es competente el respectivo GAD. Además, estos reglamentos *ad extra* deberán desenvolverse dentro de los parámetros y en la orientación que marca la normativa jurídica que los justifica. Debe notarse que no solamente se pide que el reglamento no contradiga directamente a la normativa jurídica en la cual se inserta y que lo habilita sino que se pide que sus disposiciones reglamentarias se enmarquen dentro del espíritu o la orientación de dicha normativa. En definitiva, este tipo de reglamentos, conocidos como complementarios o ejecutivos, no pueden establecer mecanismos que, de modo indirecto, estén dirigidos a evitar el cumplimiento eficaz o alterar el sentido de la norma jurídica que los justifica, sea esta regional, distrital, provincial o cantonal. Actúan como mecanismos de aplicación o ejecución de la normativa jurídica respectiva que los justifica y engloba enteramente.

### 3.3.1.2.2. La facultad ejecutiva

Esta facultad de la que son titulares los GAD está expresa y directamente reconocida en el inciso segundo del art. 240 CRE. El referido artículo establece tajantemente que “(t)odos los gobiernos autónomos descentralizados ejercerán facultades ejecutivas en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales.”

En primer lugar, debe resaltarse de este artículo la limitación que, de manera acertada, recoge respecto del ámbito de aplicación de dicha facultad. En ese sentido, es evidente que todas las potestades que ejerzan los GAD, incluida la ejecutiva, deberán siempre sujetarse al principio de competencia y al de territorialidad, no pudiendo, por ende, realizar ninguna actuación administrativa que desborde estos ámbitos. En el caso del principio de competencia, es notorio que cualquier acto de la administración sobre materias en las que no es titular de ninguna potestad pública será nulo de pleno derecho al ser expedido por un órgano sin competencia para hacerlos, de conformidad con el art. 94 a) ERJAFE. En el ámbito del principio de territorialidad, también es bastante palpable que un acto administrativo, por ejemplo, del municipio de Durán no podría tener efectos directos sobre bienes o situaciones jurídicas que se llevaron a cabo en el cantón de Samborondón. No obstante, es cierto que existen casos particulares o situaciones específicas excepcionales que obligan exprimir al máximo los conceptos generales aquí reseñados y, en muchos casos, a encontrar soluciones poco ortodoxas, pero esto no es la regla general y, por ende, no es tema a tratarse en profundidad en esta tesis doctoral.

Ahora bien, con esto dicho, se deberá intentar definir el contenido de aquella facultad ejecutiva que reconoce el texto constitucional a todos los GAD. En ese sentido, las potestades expresas que la facultad ejecutiva incluye son las denominadas potestades públicas generales, esto es, aquellas de mayor intensidad y generalidad de cuantas pueden ostentar los entes públicos para ejercer una función ejecutiva. De modo sintético se podría decir que la facultad ejecutiva garantizada constitucionalmente a los GAD incluye, *mutatis mutandi*, todas las potestades ejecutivas que el Derecho Administrativo reconoce a la Administración Pública, pero dentro de su ámbito competencial y jurisdicción territorial respectiva. Son potestades de este tipo, por ejemplo, la potestad de autotutela, la



potestad sancionadora, la potestad expropiatoria, la potestad disciplinaria, la potestad de policía, entre otras de características similares. Todas estas son potestades públicas que poseen los GAD, por el reconocimiento constitucional a un cierto nivel de autonomía territorial. Lo que pasa es que estas potestades se insertan dentro de un sistema de distribución de competencias, por lo que se modulan dependiendo de la titularidad competencial respectiva. Es decir, no se podría invocar una potestad expropiatoria para ejecutar una competencia sobre «autorización, registro y control de organizaciones sociales de carácter regional» —art. 262.5 CRE. Sin embargo una potestad de autotutela es genérica y se podría invocar sobre cualquier acto administrativo dictado por un GAD. En fin, lo que se quiere demostrar es que la autonomía territorial reconocida a los GAD, por tener carácter constitucional, es de las más fuertes y, por ende, incluye todas las potestades públicas que comúnmente se reconocen a todas las Administraciones Públicas.

### 3.3.1.2.3. La facultad organizativa

La autonomía administrativa, que se reconoce a todos los GAD, engloba necesariamente una potestad de autoorganización de los mismos, que les permite organizar su estructura interna y aparato administrativo, de conformidad con los lineamientos recogidos en la CRE y en la futura Ley Orgánica del Estado que contenga el régimen jurídico de las GAD —según lo establecido en el art. 239 CRE.<sup>40</sup> Esta facultad se expresa, como ya se adelantó, primordialmente a través de los denominados reglamentos *ad intra* o de organización que están dirigidos a surtir efectos dentro de la propia administración pública regional, provincial, distrital, cantonal o parroquial y no para regular directamente situaciones jurídicas que afecten a los ciudadanos.<sup>41</sup> Todo esto, evidentemente, dentro de los ámbitos competenciales y territoriales respectivos.

---

<sup>40</sup> El nombre que se dio a este proyecto de ley es el de Código Orgánico de Ordenamiento Territorial, Autonomías y Descentralización —COOTAD— que fue presentado por el Presidente de la República ante la Asamblea Nacional y que, hasta la fecha de redacción, se encontraba en debate dentro de la Comisión de Gobiernos Autónomos, Descentralización y Organización del Territorio.

<sup>41</sup> En este caso en particular, es muy ilustrador la diferencia que recoge el TC español. El máximo órgano de control constitucional de España distingue entre reglamentos ejecutivos que son “aquellos que están directa y concretamente ligados a una ley, a un

La potestad organizativa es indispensable para que los diferentes GAD puedan adaptarse a las necesidades particulares de cada una de sus comunidades o regiones y, por ende, para poder ejercer efectivamente las competencias que asuman. Es por este motivo que el reconocimiento de una autonomía administrativa o de gestión lleva implícito el reconocimiento de una potestad organizativa que permita adaptar el aparato burocrático regional, provincial, distrital, cantonal o parroquial a las exigencias locales. Sin embargo, como se dijo, la CRE y la ley establecen una cierta estructura de los órganos principales que aseguran una cierta homogeneidad en la organización de estos entes territoriales que principalmente está enfocada a garantizar criterios democráticos y de igualdad de derechos en todo el territorio. Estos órganos comunes que establecen la CRE y la Ley Orgánica respectiva —COOTAD— aseguran no solamente el fundamento democrático de todos los GAD, sino también una igualdad básica en todo el territorio nacional que permita mantener una cierta coherencia y uniformidad en las instituciones públicas, específicamente frente a las necesidades de los ciudadanos.

Ahora bien, fuera de estos límites los GAD son libres para organizarse en el manera que más se ajuste a su realidad particular y que permite ejercer de manera más eficiente sus competencias. De ese modo, por ejemplo, los respectivos GAD podrán decidir, dentro de su ámbito competencial, cuántos recaudadores o ventanillas al público tendrían para recaudar el impuesto predial o las diferentes tasas municipales. Lo que no podrán hacer sería, por ejemplo, so pretexto de una autonomía organizativa, modificar la integración del Consejo regional o alterar sus funciones, ya que se estaría directamente vulnerando el art. 251 CRE y seguramente los preceptos de la Ley Orgánica que regule a estos gobiernos.

---

artículo o artículos de una ley o a un conjunto de leyes, de manera que dicha ley —o leyes— es completada, desarrollada, pormenorizada, aplicada y cumplimentada o ejecutada por el reglamento (...) [y reglamentos organizativos] que, todo lo más, alcanzan a normar las relaciones de la Administración con los administrados en la medida en que ello es instrumentalmente necesario por integrarse éstos de una u otra forma en la organización administrativa, pero no en los derechos y obligaciones de éstos en aspectos básicos con carácter general." STC 18/1982, de 4 de mayo. Ponente: D. Ángel Escudero del Corral. FJ 4. De eso se desprende que el reglamento organizativo, que regula internamente la Administración Autónoma —*ad intra*—, no puede afectar a los derechos o deberes de los administrados.

Finalmente, debe apuntarse algo que no deja de ser, a la luz de este análisis, una simple curiosidad. Así, la CRE reconoce, quizás innecesariamente, una autonomía de carácter orgánica a las universidades y escuelas politécnicas, sin embargo, no hace lo mismo respecto de los GAD. Es evidente, que la autonomía que se reconoce a los GAD es de diferente origen y contenido que la de las universidades. No obstante, la autonomía territorial de los GAD es definitivamente más amplia y profunda que la universitaria, principalmente por su fundamento democrático. En ese sentido, si se reconoce esta potestad organizativa a las universidades, en ejercicio de su derecho a la autonomía, parece un poco incongruente no hacer lo mismo respecto de los GAD. En todo caso, está claro que una calificación expresa en este sentido no es necesaria para asegurar una potestad de este tipo que, como se ha recogido anteriormente, se encuentra integrada en la autonomía administrativa que se garantiza a los GAD.

### 3.3.1.3. La autonomía financiera

El varias veces citado art. 238 CRE garantiza también a los GAD una autonomía financiera. Esta afirmación se concreta, entre otros puntos, en los cinco artículos constitucionales que constituyen el capítulo quinto del Título V de la CRE. Desde el punto de vista de este análisis, no se detendrá en pormenorizar los mecanismos para determinar las cantidades o la distribución de los recursos que reciben los diversos GAD.<sup>42</sup> Más específicamente, lo que se persigue en este acápite es determinar, positiva y negativamente, el contenido constitucional de la tan afanada «autonomía financiera» y estudiar la relativa libertad que tienen los GAD para

---

<sup>42</sup> Como se sabe, al final, casi siempre, toda la discusión sobre los postulados autonómicos —especialmente en la escena política— se pueden reducir a tres escenarios o campos de debate: a) las materias sobre las que son competentes los entes descentralizados; b) los poderes o facultades que estos entes pueden ejercer sobre estas materias; y, c) los recursos financieros que disponen y la libertad para utilizarlos. Para determinar exactamente esto último, es notoria la necesidad de un estudio detallado que establezca los montos transferibles, desde un enfoque netamente de las ciencias económicas. Ahora bien, además de lo dicho, al ser los postulados constitucionales extremadamente ambiguos y de gran amplitud, también se hace imprescindible un estudio que, desde el punto de vista constitucional, pueda enfocar las diversas posibilidades de interpretación para los futuros poderes constituidos dándoles a ellos márgenes de actuación acordes con una interpretación sistemática de la CRE.

hacer uso de los fondos públicos que tienen constitucionalmente garantizados.

### 3.3.1.3.1. Naturaleza jurídica y contenido

En términos generales, el reconocimiento de una autonomía financiera asegura que los entes autónomos puedan orientar los recursos que posean en la dirección que más satisfaga a los intereses regionales, provinciales, distritales, cantonales o parroquiales, en cada caso. En ese sentido, se asegura una capacidad para elaborar presupuestos propios, para decidir el destino de los fondos, el momento adecuado para hacerlo y, en definitiva, para organizar internamente todos sus ingresos y gastos, dentro de los límites impuestos por el propio texto constitucional que se derivan, principalmente, de los principios de legalidad y transparencia. En definitiva, la autonomía financiera permite a los GAD gestionar sus propios ingresos y gastos, dentro de su esfera competencial y territorial.

El reconocimiento de esta autonomía financiera —de esta relativa libertad en la gestión de los fondos públicos de los GAD— tiene dos requisitos *sine qua non*. Por un lado, la propia existencia de los fondos públicos descentralizados y, además, la no injerencia de otros estamentos públicos sobre el manejo y destino de estos fondos públicos.

Sobre esto último, es palpable que el reconocimiento de una relativa libertad en la gestión de los «fondos descentralizados» implica que ningún ente público, cualesquiera que sea su calificación o status, podrá exigir directamente que los fondos de los GAD sean destinados a un ámbito en particular o a un proyecto en específico. A lo sumo podrán dar políticas o directrices generales pero no órdenes directas sobre el destino de los recursos públicos de los GAD. Esto se confirma desde el momento en que se ratifica que el punto neurálgico de la autonomía financiera radica en la garantía de la libertad en el uso de estos fondos públicos. Es decir, este reconocimiento constitucional de autonomía financiera —atado al principio de subsidiariedad— se fundamenta en la convicción de que el destino de los fondos públicos está mejor gestionada por los GAD en su parcela territorial respectiva, al estar más cerca de las necesidades y particularidades locales. Por ese motivo, la autonomía financiera garantiza que la distribución interna de los fondos y su destino está en manos de los órganos de gobierno de los entes descentralizados pudiendo emprender los gastos que consideren oportunos, sin que el Estado o cual-

quier otra institución puedan influenciar, directamente, sobre el destino o distribución de éstos.

Ahora bien, sobre el primer y fundamental presupuesto sobre el que se asienta la autonomía financiera se deberán hacer las siguientes apreciaciones. Como se sabe, la autonomía financiera viene apuntalada por lo establecido en el art. 273 CRE que garantiza que “las competencias que asuman los gobiernos autónomos descentralizados serán transferidas con los correspondientes recursos. No habrá transferencia de competencias sin la transferencia de recursos suficientes”. Hasta ahí, el texto es una copia casi textual del antiguo art. 226 de la Constitución de 1998<sup>43</sup> con la diferencia de que en el texto actual se habla de «recursos suficientes» mientras en el texto constitucional derogado se utilizaba la expresión «recursos equivalentes». Esta afirmación era tajante y bastante clara en tanto que aseguraba que todas las transferencias competenciales se harían sobre la base de un reparto del dinero que el Estado utilizaba para ejercerlas. Es decir, conjuntamente con el traspaso de la competencia se aseguraba al menos, también, los fondos estatales que se destinaban para el ejercicio de aquella en la respectiva circunscripción territorial. En la actualidad, el texto constitucional introduce la expresión «recursos suficientes» que, en principio, garantiza solamente una cantidad de dinero determinada, necesaria para ejercer dicha competencia en ese particular territorio, sin perjuicio de los montos que manejaba el Estado para esto último. Es decir, los fondos que se transfieren pueden o no ser suficientes para ejercer dicha competencia, con lo que los montos que manejaba el Estado para ejercerlas se convierten simplemente en un parámetro para la determinación de los recursos y no, como lo era antes, en la medida precisa para determinarlos.

En todo caso, el referido artículo constitucional sigue innovando respecto del cuerpo constitucional anterior y, de modo inmediatamente

---

<sup>43</sup> La parte pertinente de dicho artículo constitucional decía que “no podrá haber transferencia de competencias sin transferencia de recursos equivalentes, ni transferencia de recursos, sin la de competencias.” Cabe recalcar que ambos textos constitucionales caen en el error de establecer que se transfieren competencias, cuando en realidad, como se sabe, lo que se transfieren son potestades sobre determinadas materias. El ente público es competente no tiene competencia. Sin embargo, el extendido uso de este vocablo en el sentido del texto constitucional ha hecho que, incluso dentro de esta misma tesis doctoral, se lo utilice en ese sentido.

posterior, establece una excepción bastante influyente y poderosa, que podría menoscabar seriamente la autonomía financiera garantizada en la propia CRE. Reconoce el texto constitucional que podrán existir transferencias de competencias sin los recursos suficientes para ejercerla, siempre y cuando, medie una “expresa aceptación de la entidad que asuma las competencias.” En otras palabras, los GAD pueden solicitar la transferencia de determinadas potestades y asumir determinadas competencias estatales aún cuando no cuenten con los medios financieros para ejercerla adecuadamente. El único requisito que se pide para transferir dichas competencias, sin los medios financieros necesarios para ejercerlas, es que se expida una aceptación expresa del respectivo GAD. Aquí cabe detenerse un poco y analizar las posibles consecuencias de una facultad de este tipo.

En primer lugar, como se dijo, la autonomía financiera asegura que los entes autónomos puedan orientar los recursos que posean en la dirección que más satisfaga a sus propios intereses. No obstante, es evidente que el requisito previo e imprescindible para esta autonomía es la existencia propia de los fondos. Sin fondos no hay autonomía financiera que sea posible garantizar. En ese sentido, la conclusión a la que se debe llegar es que se debe entender, como parte integrante de la autonomía financiera que se reconoce en la CRE, a un núcleo indisponible de fondos públicos que aseguren el efectivo cumplimiento de las competencias que constitucionalmente tengan garantizadas los respectivos GAD. De ese modo, con el reconocimiento sobre la titularidad competencial tiene que asegurarse el reconocimiento de los fondos públicos destinados para ejercerla. Sin esto no hay autonomía posible, de ningún tipo.

En esa misma línea, la posibilidad constitucional de transferir competencias sin los recursos suficientes es, a lo menos, peligrosa para asegurar el correcto ejercicio de las potestades públicas. Sería una irresponsabilidad, desde cualquier punto de vista, otorgar la titularidad de potestades públicas cuando se sabe de antemano que no se acompaña con esta transferencia los recursos suficientes para ejercerla. El argumento que seguramente se esgrimirá para explicar esta posibilidad constitucional será el que los GAD, en ejercicio de su autonomía, podrán decidir si asumen potestades desprovistas de los fondos correlativos. Y que de hacerlo se estaría confirmando que los GAD poseen los fondos necesarios para ejercer dicha competencia pero provenientes de otra fuente de ingresos. Este argumento es irresponsable y aventurado, como mínimo.

Desde cualquier óptica, lo que se está consagrando constitucionalmente es la posibilidad de que los diversos GAD ostenten competencias sin los fondos respectivos y, por ende, seguramente financiando aventuras políticas y demagógicas de gobiernos locales de turno que crean posible ejercer competencias sin, al menos, los fondos respectivos que el Estado destinaba a ellos, que ya de por sí, seguramente, serán poco.

Es que debe recordarse que la CRE habla de fondos «suficientes» y no «equivalentes» como en el pasado texto constitucional de 1998. Esta misma posibilidad constitucional hubiera tenido más sentido en aquel texto constitucional de 1998 ya que se garantizaba el traspaso de los «recursos equivalentes» que destinaba el Estado para el ejercicio de esa competencia en particular, dentro del correspondiente ámbito territorial. Fuera de considerar que esta fórmula es mucho más clara y certera a la hora de definir los montos transferibles, se entiende que dentro de este esquema se permita la transferencia de competencias sin los recursos equivalentes que destinaba el Estado ya que se podría haber interpretado que aquellos recursos que efectivamente se transferían eran, igualmente, suficientes para ejercer dicha competencia. Por el contrario, en el actual texto constitucional lo que se reconoce es que, mediando expresa aceptación de los GAD, se pueden transferir potestades sin los recursos suficientes. Esto no parece del todo lógico y acertado, sin embargo, sigue siendo una posibilidad real dentro del actual marco constitucional. En ese sentido, la posibilidad de transferir competencias sin los recursos suficientes es muy peligrosa para salvaguardar la integridad de aquella autonomía financiera garantizada en la CRE. En última instancia, los posibles perjudicados de esta aventura constitucional serán los ciudadanos ecuatorianos que verán cómo, en ciertos casos, sus GAD asumen competencias alegremente sin los recursos respectivos, lo que posiblemente tendrá nefastas consecuencias, que redundarán en una administración descentralizada deficiente y en el correlativo desprestigio de los entes de gobierno descentralizados.

#### **3.3.1.3.2. Límites**

Como se recogió anteriormente, existen límites a la autonomía financiera de los GAD que se manifiestan en el texto constitucional y se derivan, principalmente, de los principios de legalidad y transparencia. Estos límites nacen, en primera instancia, desde el momento en que se considera a esta libertad financiera como una autonomía, dentro del

marco constitucional, que reconoce y se asienta absolutamente dentro del respeto y reconocimiento de la Nación ecuatoriana. Es decir, la autonomía financiera que asegura la CRE se mueve dentro de los propios parámetros constitucionales que, como es lógico, modulan cualquier poder de carácter absoluto para entes territoriales que se integran dentro de dicho marco nacional ecuatoriano.

En ese contexto, la autonomía financiera viene limitada por lo que establezcan las leyes estatales respecto de la utilización de fondos públicos, de la misma manera que todos los poderes públicos que manejan fondos de este carácter. Así, la autonomía financiera que se les reconoce a los GAD no los exime de respetar los procesos precontractuales establecidos para suscribir determinados contratos administrativos y que éstos reconozcan los contenidos que se establezcan en la legislación pertinente, entre muchas otras cosas. En ese sentido, es lógico y necesario que todos los fondos públicos —no solamente los manejados por los GAD— tengan una supervisión por parte de un organismo técnico —*i.e.* Contraloría General del Estado— que asegure que estos fondos han sido utilizados de conformidad con las normas jurídicas aplicables. Esta adecuada limitación busca asegurar, en definitiva, la efectiva vigencia del principio de transparencia y legalidad de todos los entes públicos. Eso sí, por el mismo hecho de desplegarse sobre un ente con autonomía financiera, dentro de este control técnico no cabe un juicio de oportunidad respecto de la utilización de los fondos. Solamente se permite que exista un necesarísimo e indispensable juicio de legalidad sobre todo el procedimiento que involucra un desembolso del erario público. Este control o tutela que se ejerce, generalmente, se realiza *a posteriori* a la realización del acto, ya que un ente de control por definición ejerce una tutela, mas no aplica un poder de jerarquía sobre los GAD, como aquel que se ejerce dentro de la Administración Pública Central.

Otra limitación a la autonomía financiera reconocida a los GAD se ejerce a través de la planificación obligatoria. Este mecanismo viene recogido, para los GAD, en el art. 241 CRE, el cual establece específicamente que “la planificación garantizará el ordenamiento territorial y será obligatoria en todos los gobiernos autónomos descentralizados.”<sup>44</sup>

---

<sup>44</sup> Es curioso, por no decir erróneo, que el citado artículo constitucional establezca que la planificación deberá garantizar el ordenamiento territorial. La locución «ordenamiento



Lo primero que deberá aclararse es que esta planificación obligatoria, en principio, no es exclusivamente la estatal, sino también la planificación regional, provincial, distrital o municipal que dicte en ejercicio de sus competencias cada uno de los GAD. Cada una de estas, de manera articulada, será obligatoria dentro de su propio ámbito territorial. Por ejemplo, la planificación regional, dictada por el consejo regional respectivo, será de obligatorio cumplimiento en dicha región.

Ahora bien, es notorio que los arts. 275,<sup>45</sup> 276.6,<sup>46</sup> y, especialmente, el 280 CRE<sup>47</sup> establecen que el Plan Nacional de Desarrollo, elaborado por el Estado, será de obligatorio cumplimiento por parte de todo el sector público, dentro del que, de modo evidente, se encuentran los GAD. La aplicación obligatoria de esta planificación estatal sobre los GAD otorga a las instituciones centrales del Estado un poder para influenciar, quizás de manera indirecta, en el destino de los fondos garantizados a los GAD. En consecuencia, es coherente sostener que se limita a la autonomía financiera reconocida a los GAD, a través de la figura de la planificación obligatoria.

---

territorial» hace referencia, en los textos constitucionales comparados y en el propio ecuatoriano, a un conjunto de funciones o potestades públicas que tienen como finalidad organizar u ordenar el territorio en su conjunto —i.e. las costas, el urbanismo, etc.— Al decir que se garantiza el ordenamiento territorial sería, casi, como decir que se garantiza la agricultura o el comercio exterior. Lo que la planificación nacional garantiza, se entiende, es la existencia de un Plan Nacional de Desarrollo que contenga, en materia de ordenamiento territorial, las pautas generales y finalidades comunes que deberán seguir todas las planificaciones descentralizadas, a saber la regional —art. 262.1 CRE—, la provincial —art. 263.1 CRE—, la municipal —art. 264.1 CRE— y distrital.

<sup>45</sup> El referido artículo establece, en su parte pertinente que “El Estado planificará el desarrollo del país para garantizar el ejercicio de los derechos, la consecución de los objetivos del régimen de desarrollo y los principios consagrados en la Constitución.”

<sup>46</sup> El citado artículo establece, en su parte pertinente que “El régimen de desarrollo tendrá los siguientes objetivos: Promover un ordenamiento territorial equilibrado y equitativo que integre y articule las actividades socioculturales, administrativas, económicas y de gestión, y que coadyuve a la unidad del Estado.”

<sup>47</sup> El referido artículo establece que “El Plan Nacional de Desarrollo es el instrumento al que se sujetarán las políticas, programas y proyectos públicos; la programación y ejecución del presupuesto del Estado; y la inversión y la asignación de los recursos públicos; y coordinar las competencias exclusivas entre el Estado central y los gobiernos autónomos descentralizados. Su observancia será de carácter obligatorio para el sector público e indicativo para los demás sectores.”

No obstante, de un análisis sistemático del texto constitucional, no se puede llegar a concluir que, por aplicación del Plan Nacional de Desarrollo, se vacíe de contenido a la autonomía financiera de los GAD, que viene reconocida dentro del mismo esquema constitucional. En ese sentido, la CRE garantiza una autonomía financiera y ésta, necesariamente, requiere de un núcleo básico que se reduce al reconocimiento de una libertad respecto de la oportunidad en la utilización de los fondos autónomos para, de esa manera, satisfacer los intereses locales respectivos. Esto es fundamental y cardinal respecto de la autonomía, en su conjunto, ya que es a través de esta libertad para destinar fondos que se garantiza que los intereses y necesidades locales, que son apreciables directamente por los respectivos GAD, sean satisfechas de manera más eficaz. En ese contexto, es claro que el destino de los fondos de los GAD deberán enmarcarse dentro de un proyecto nacional común, pero esto no puede implicar un encasillamiento previo y absoluto por parte del Plan Nacional de Desarrollo de los referidos fondos públicos de los GAD.

En este punto, la discusión debe necesariamente orientarse hacia definir el contenido de esta planificación estatal —y no a su obligatoriedad que, como se sabe, es notoria, al igual que las respectivas planificaciones descentralizadas para cada uno de sus territorios— a efectos de delimitar su función dentro del marco constitucional ecuatoriano. En esta línea, parece evidente que la planificación estatal obligatoria no puede ser concebida como un mecanismo para introducir un esquema detallado sobre el destino de los fondos de los GAD sino, más bien, como un instrumento para recoger unas pautas generales, una hoja de ruta, que oriente el destino de los fondos hacia los ámbitos que, desde un punto de vista nacional, requieren más atención para alcanzar aquel buen vivir, o *sumak kawsay*, que el texto constitucional garantiza. Es decir, no se puede concebir a la planificación estatal obligatoria, recogida principalmente en el art. 280 CRE, como una atadura inexorable sobre el destino de los recursos autonómicos a los fines específicos y puntuales contemplados en dicha planificación estatal. Hacerlo sería, como mínimo, vaciar enteramente de contenido a la autonomía financiera, renunciado a una interpretación sistemática de la CRE<sup>48</sup> que permita concebir a ambos preceptos

---

<sup>48</sup> Interpretación que el propio texto constitucional demanda y exige en su art. 427 bajo el lema de una interpretación integral del texto constitucional.

constitucionales como confluente y no excluyentes. Se correría, incluso, el riesgo de una mutación constitucional si se concibe a la planificación como un instrumento para influenciar, de modo particular y específico, sobre el destino de los fondos garantizados a los GAD. Esta planificación tiene que ser concebida, para que se pueda entender dentro del contexto constitucional, como un instrumento que contenga las pautas generales y finalidades comunes que deben seguir las planificaciones regionales, provinciales, distritales o municipales, respectivamente. Todas estas, en conjunto y de manera articulada, constituyen un parámetro de obligatorio cumplimiento para cada uno de los entes que las dictó. No es posible, desde el punto de vista constitucional, que funcionen como instrumentos de injerencia directa sobre el destino de los fondos públicos de los GAD.

En definitiva, no es coherente, desde el punto de vista constitucional, que la existencia de un Plan Nacional de Desarrollo se convierta en la espada de Damocles de la autonomía financiera garantizada a los GAD. El Plan Nacional de Desarrollo, dentro de una interpretación sistemática del texto constitucional, debe concebirse como un Instrumento de dirección general de los fondos públicos estableciendo pautas de acción y de dirección de los fondos, mas no, como un instrumento para definir el destino específico de los mismos.

### **3.3.2. La vertiente negativa de la autonomía territorial**

Al análisis hecho, deberá añadirse un enfoque negativo que pueda sistematizar las expresiones constitucionales que, respecto del ejercicio de la autonomía territorial, establecen límites o prohibiciones a los poderes autónomos o estatales. En suma, una óptica que permita explicar los campos constitucionalmente vedados para los poderes autonómicos como para los estatales. Deberá incluirse, entonces, dentro de esta óptica, todas aquellas limitaciones a los poderes autonómicos y estatales que influyan, directa o indirectamente, en el ejercicio de aquellos poderes autonómicos garantizados constitucionalmente.

En primer lugar, respecto de los poderes autonómicos se puede observar que la CRE establece una clara limitación al ejercicio de éstos. El art. 238 CRE es contundente en establecer que “en ningún caso el ejercicio de la autonomía permitirá la secesión del territorio nacional.” Esta expresión constitucional de unidad nacional lo que parece perseguir es la

delimitación de los ámbitos sobre los cuales la autonomía territorial no puede desplegarse. Es decir, busca establecer los límites de actuación de los denominados poderes autónomos, marcando una clara frontera infranqueable sobre la cual no se pueden desplegar dichos poderes. Busca, en definitiva, asegurar que los poderes autonómicos garantizados en la CRE no se puedan llegar a conceptualizar como una expresión de soberanía permitiendo, por ende, el ejercicio de algún derecho de autoterminación territorial de parte del territorio ecuatoriano.

No obstante la loable intención de dicha expresión constitucional parece que es, por decir lo menos, ociosa y superflua. Perfectamente podría haberse obviado una declaración de este tipo en razón de que la unidad nacional se encuentra perfectamente garantizada en varios preceptos del texto constitucional. En primer orden, la unidad indisoluble del territorio ecuatoriano se asienta en la propia expedición de la Constitución desde un poder constituyente único que nace del ejercicio de la soberanía que recae en el pueblo ecuatoriano, en su conjunto. Por otro lado, esta unidad territorial se encuentra reconocida en la importantísima declaración de los arts. 1 y 4 CRE que reconocen explícita y absolutamente que la soberanía recae sobre todo el pueblo ecuatoriano y de ninguna manera en partes divisibles del territorio o población. Con estas declaraciones constitucionales contundentes parece completamente inviable la posibilidad de que exista la posibilidad de un ejercicio de poder soberano por parte de los poderes autonómicos que permita la secesión de parte del territorio. Por estos motivos, de innecesaria, al menos, se podría calificar a esta delimitación negativa de la autonomía de los GAD, que lo único que demuestra es que dentro del seno constituyente siguen existiendo perjuicios añejos y anacrónicos que impiden considerar a la autonomía como una legítima forma de organización territorial del Estado. Parece que ciertos viejos guardianes intelectuales ecuatorianos, aupados en sentimientos románticos de un jacobinismo hiper-centralista, desconocen a la descentralización política y administrativa —y, por ende, a ciertas expresiones de la autonomía— como mecanismos válidos de organización territorial del Estado, asociándolos inexorablemente con sentimientos secesionistas ajenos a la realidad ecuatoriana y de muchos otros Estados compuestos.

En cuanto a los poderes de las instituciones centrales del Estado, la CRE establece también algunas claras limitaciones al ejercicio de éste

respecto de los poderes autonómicos, orientadas a garantizar un ámbito de ejercicio a la autonomía territorial, sobre el cual dichas instituciones centrales del Estado no puedan interferir. Esta limitación nace, principalmente, por el reconocimiento mismo de unos ámbitos competenciales exclusivos a los GAD sobre los cuales solamente estos pueden actuar. En ese sentido, al garantizar estos ámbitos competenciales exclusivos de los GAD lo que está haciendo la CRE es delimitar un “*status constitucionalmente protegido o garantizado*”<sup>49</sup>, configurando al modelo descentralizado del Estado ecuatoriano, como “un modelo permanente que ha de mantenerse frente a las crecientes tendencias centralizadoras del Estado contemporáneo”<sup>50</sup>. En definitiva, se reconoce la existencia de un Estado organizado de manera descentralizada y cuya esencia no puede ser desvirtuada por interpretaciones o modulaciones de ningún cuerpo legislativo u acto normativo secundario.

El reconocimiento de unos ámbitos exclusivos a los GAD tiene su correlativo con las instituciones centrales del Estado, las que también tienen reservadas constitucionalmente sus parcelas competenciales, que se asocian, en su mayoría, directamente con el ejercicio de la soberanía y el mantenimiento de la unidad del Estado. Este reconocimiento de competencias exclusivas estatales demuestra que los poderes estatales son limitados a estos ámbitos. Es decir, el Estado no tiene una competencia de carácter general —*general clause* o *dictatur kompetenz* al estilo del art. 48.2 de la Constitución de Weimar<sup>51</sup>— que le permita legislar e invadir todos los ámbitos competenciales posibles, desplazando a los poderes autonómicos en sus ámbitos competenciales exclusivos. Su rol es limitado a los ámbitos competenciales que se le reconoce constitucionalmente y, en consecuencia, cualquier ejercicio de poder estatal fuera de estos ámbitos constitucionalmente reconocidos serán nulos por ser dictados sin

---

<sup>49</sup> SANTAMARÍA PASTOR, J.A., Principios de Derecho Administrativo General..., *op. cit.*, I. P. 124.

<sup>50</sup> *Ibid.*

<sup>51</sup> Cfr. CRUZ VILLALÓN, P, *La protección extraordinaria del Estado*, en PREDIERI, A., y GARCÍA DE ENTERRÍA, E., (directores), *La Constitución española de 1978*, Civitas, Madrid. p. 713. La tesis fue desarrollada en Alemania por el Tribunal Constitucional Federal, específicamente en la Sentencia de 25 de octubre de 1932, conocida como la sentencia del «golpe de PAPEN» (*Papenschlag*) o del «golpe de Estado del Reich contra Prusia», la que generó duras críticas por parte de KELSEN, *L'ingiustizia delle leggi*, Milán, 1977. Pp. 165-247.

competencia. En ese sentido, en la CRE se descarta, como se dijo, la teoría de que el Estado maneja una cláusula general de atribución de competencias y que, por ende, no debe respetar *strictu sensu* los ámbitos competenciales reconocidos a los poderes autonómicos.<sup>52</sup>

Ahora bien, del reconocimiento constitucional de un ámbito de autonomía garantizado para los GAD se desprende la lógica idea de que el Estado no puede ejercer controles de oportunidad respecto del ejercicio de los poderes autonómicos sobre sus ámbitos de exclusiva competencia. Hacerlo, significaría menoscabar inconstitucionalmente aquel ámbito de autonomía territorial que la propia CRE reconoce a los GAD. El ejercicio de todos los poderes autonómicos, sobre sus ámbitos competenciales exclusivos, deberá ejercerse de manera libre y sin controles por parte de la entidades estatales, salvo por aquellos mecanismos reconocidos en el propio texto constitucional. Los controles de oportunidad respecto de los

---

<sup>52</sup> Con diferentes presupuestos y ámbitos de despliegue, en España se manejó una teoría de este tipo por parte del ilustre profesor Ignacio DE OTTO, quien explicó que con reconocida brillantez y agudeza, partiendo de la diferenciación de las técnicas utilizadas en el Estado autonómico, de las del Estado federal, y del reconocimiento de una auténtica potestad legislativa de las CCAA que el “ordenamiento general [del Estado] no está limitado materialmente —todo el derecho del Estado es válido cualquiera que sea la materia de la que se ocupa— sino que en aquellas materias que sean de la competencia de la Comunidad Autónoma el ordenamiento general tiene una vigencia disminuida. La técnica utilizada no es la de limitar las materias que el Estado puede normar válidamente, sino la de determinar materias en las que su derecho cederá ante el que hayan dictado las Comunidades Autónomas. *La competencia normadora del Estado no tiene límites, es una competencia general. Los únicos límites se producen en la aplicación de esas normas: allí donde tenga competencia la Comunidad Autónoma, la norma estatal —que es válida— tendrá una vigencia de segundo grado.*” DE OTTO Y PARDO, I., «*La prevalencia del Derecho estatal sobre el Derecho regional*», REDC, 2 (1981). P. 72. Las cursivas son del autor. Posteriormente, el mismo autor afirma, con mayor contundencia, que “el derecho del Estado puede ocuparse de cualquier materia y sólo le está vedado pronunciarse sobre el efecto que han de surtir sus normas sobre el poder normador de las Comunidades Autónomas y sobre el derecho que éstas creen en uso del mismo” Para concluir, de manera enfática, que en “ el Estado que se configura en el título VIII la articulación del ordenamiento general y los particulares se establece combinando el criterio de las materias con el de la validez y la vigencia. En todas las materias será válido el derecho estatal, el ordenamiento general, pero éste será de aplicación supletoria en el territorio de las Comunidades Autónomas en aquellas materias en que éstas hayan hecho uso válido de su competencia normadora.” *Ibidem*. Pp. 75-76.

actos normativos o administrativos de los GAD son muy excepcionales, por no decir inexistentes, a diferencia de los controles de legalidad que se puedan ejercer respecto del ejercicio de los poderes autonómicos por parte de la justicia contencioso-administrativa, la Contraloría General del Estado o la Corte Constitucional, respectivamente pero no por la Administración Pública Central como ente jerárquicamente superior.