



Pontificia Universidad
Católica del Ecuador | Sede
Ambato

OFICINA DE POSTGRADOS

TEMA:

PRINCIPIO *IURA NOVIT CURIA* EN RELACIÓN CON LOS MÉTODOS INTERPRETATIVOS
DENTRO DEL VOTO SALVADO DE LA SENTENCIA N.- 11-18-CN/19

**Proyecto de investigación previo a la obtención del título de Magister en Derecho con
Mención en Argumentación Jurídica y Litigación Oral**

Línea de Investigación:

Política y Derecho para la participación social y el establecimiento de las Relaciones Justas

Autora:

Ab. Silvia del Pilar Arias Damián

Director:

Dr. Luis Andrés Chimborazo Castillo

Ambato – Ecuador

Mayo 2022

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR
SEDE AMBATO
HOJA DE APROBACIÓN

Tema:

PRINCIPIO *IURA NOVIT CURIA* EN RELACIÓN CON LOS MÉTODOS INTERPRETATIVOS DENTRO DEL VOTO SALVADO DE LA SENTENCIA N.- 11-18-CN/19

Línea de Investigación:

Política y derecho para La Participación social y el establecimiento de las relaciones justas.

Autora:

Silvia del Pilar Arias Damián.

Luis Andrés Chimborazo Castillo, Ab. Mg.
CALIFICADOR

f: _____



Danny Fabián Hallo Montesdeoca, Ab. Mg.
CALIFICADOR

f: _____



Christian Danilo Gavilanes Domínguez, Ab. Mg.
CALIFICADOR

f: _____



Padre Juan Carlos Acosta Tenada, PhD.
COORDINADOR DE LA OFICINA DE POSTGRADOS

f: _____



Hugo Rogelio Altamirano Villarroel, Dr.
SECRETARIO GENERAL PUCESA

f: _____



Ambato – Ecuador
Mayo 2022

DECLARACIÓN Y AUTORIZACION

Yo: SILVIA DEL PILAR ARIAS DAMIÁN, con CC 0603836818, autora del trabajo de graduación intitulado: **PRINCIPIO IURA NOVIT CURIA EN RELACIÓN CON LOS MÉTODOS INTERPRETATIVOS DENTRO DEL VOTO SALVADO DE LA SENTENCIA N.- 11-18-CN/19**, previa a la obtención del título profesional de **MAGISTER EN DERECHO CON MENCIÓN EN ARGUMENTACIÓN JURÍDICA Y LITIGACIÓN ORAL, EN LA ESCUELA DE POSTGRADOS.**

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través de sitio web de la Biblioteca de la PUCE Ambato, el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de Universidad

Ambato, mayo 2022



SILVIA DEL PILAR ARIAS DAMIÁN

C.I 0603836818

DEDICATORIA

Dedico este trabajo a mis amados hijos Melissa Miller, John Michael y Alejandro Leonel Guadalupe Arias, quienes son el motor de mis proyectos, combustible creador de mis realidades, energía de mi vida, dueños de mi alma, de cada uno de mis logros, energía de cada esfuerzo y proyectores de mis logros.

AGRADECIMIENTO

A la Pontificia Universidad Católica Del Ecuador Sede AMBATO por permitirme seguir ahondando y preparándome en el estudio del Derecho.

A mis señores padres María Manuela Damián Sagñay y Nelson Augusto Arias Pillajo, motivadores de mis anhelos, sueños, los que me enseñaron con amor, paciencia y esmero a crear senderos que llevan hacia la cúspide de las alturas inimaginables sin limitantes, aunque parecieran inaccesibles, mismas que con esfuerzo, perseverancia, muchas ganas se las consiguen y se hacen propias.

Al Dr. Rodrigo Alonso Viteri Andrade, maestro, colega y amigo entrañable, que con su experiencia de vida y de profesión, incentivó el amor más sublime a la profesión de Abogado al servicio de la sociedad.

RESUMEN

La presente investigación establece cual, de los métodos de interpretación fue el que aplicaron los Jueces de la Corte Constitucional a fin de resolver la problemática jurídico-social en cuanto a el matrimonio igualitario, se toma en consideración que dentro de la legislación ecuatoriana, específicamente en el Art.- 3 de Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en adelante LOGJCC, establecen los siguientes métodos de interpretación, literal, evolutivo, sistemático y teleológico. En tanto a lo que doctrinariamente se establece, se encuentran los métodos históricos y gramaticales, los cuales, tienen relación con el principio *iura novit curia* de la misma ley. Por otro lado, es importante determinar cómo los Jueces Constitucionales emitieron la sentencia N.- 11-18-CN/19 con el uso del principio *iura novit curia*, a fin de reconocer garantías a derechos no establecidos en la Constitución de la República. El objetivo del presente estudio ha sido establecer la relación que existe entre el principio *iura novit curia* y los métodos interpretativos dentro del voto salvado de la sentencia N.- 11-18-CN/19 (Matrimonio igualitario). En la cual, la metodología a emplearse en esta investigación posee un enfoque cualitativo, de alcance para correlacionar y aplicar la modalidad: bibliográfica documental (normativa e informes de rendición de cuentas). Se aplicó métodos de investigación teóricos y prácticos que permitieron tener como resultado de esta investigación, la resolución por parte de los jueces Constitucionales se resuelve los procesos por medio del empleo y aplicación del principio *iura novit curia* en correlación con los respectivos métodos de interpretación.

Palabras claves: Métodos de interpretación, principio *iura novit curia*, Constitución de la Republica.

ABSTRACT

The present investigation is necessary to establish which of the interpretation methods was the one applied by the Judges of the Constitutional Court in order to resolve the legal-social problem this in terms of equal marriage, taking into consideration that within Ecuadorian legislation, specifically in Article 3 of the Organic Law of Jurisdictional Guarantees and Constitutional Control from now on (LOGJCC), establish the following methods of interpretation, literal, evolutionary, systematic and teleological. As far as what is doctrinally established, there are the historical and grammatical methods which are related to the *iura novit curia* principle of the same law. On the other hand, it is important to determine how the Constitutional Judges issued judgment N.- 11-18-CN / 19 (Equal marriage) using the principle *iura novit curia*, in order to recognize guarantees for rights not established in the Constitution of the Republic, without endangering the rights that are recognized in it. The objective of this study has been to establish the relationship that exists between the *iura novit curia* principle and the interpretive methods within the saved vote of judgment N.- 11-18-CN / 19. In which the methodology to be used in this research has a qualitative approach, scope to correlate and apply the modality: documentary bibliography (regulations and accountability reports). Thus, theoretical and practical research methods were applied that allowed to have as a result of this research, the resolution by the Constitutional judges resolving the processes through the use and application of the *iura novit curia* principle in correlation with the respective interpretation methods.

Keywords: Interpretation methods, *iura novit curia* principle, Constitution of the Republic.

ÍNDICE

DECLARACIÓN Y AUTORIZACION	iii
DEDICATORIA.....	iv
AGRADECIMIENTO	v
RESUMEN	vii
ABSTRACT	viii
Índice de tablas	ix
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA.....	5
1.1. Concepto de interpretación	5
1.2. Métodos de Interpretación	6
1.3. Origen y evolución histórica de los métodos de interpretación jurídica.	7
1.4. Clases de Métodos de Interpretación Jurídica	11
1.3. Que son los principios de interpretación.	16
1.5. El principio <i>iura novit curia</i>	18
1.6. El principio <i>iura novit curia</i> en la legislación ecuatoriana.....	20
1.7. Límites del <i>iura novit curia</i>	22
1.8. El principio <i>iura novit curia</i> en correlación con los métodos de interpretación	23
1.9. Los métodos de interpretación en la legislación ecuatoriana	23
CAPÍTULO II. DISEÑO METODOLÓGICO.....	27
2.1. Metodología de la investigación	27
2.2. Técnicas e instrumentos de recolección	28
2.3. Población y Muestra.....	28
2.5. Análisis de la información en base a las entrevistas	31
CAPÍTULO III. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	36
3.1. Análisis del voto salvado de la Sentencia N.-11-18-CN/19 (matrimonio igualitario)..	36
3.2. Análisis de la sentencia de la Sentencia N.-11-18-CN/19 (matrimonio igualitario) ...	40
CONCLUSIONES	41
RECOMENDACIONES	44
BIBLIOGRAFÍA	45
ANEXOS	48

Índice de tablas

Tabla 1. Abogados especializados en materia Constitucional	29
Tabla 2. Profesionales de la Administración de Justicia.....	29
Tabla 3. Entrevista aplicada a diferentes Jueces.....	31
Tabla 4. Entrevista aplicada Abogados especializados en materia constitucional	33

Índice de gráficos

Imagen 1. Voto Salvado del Juez Hernán Salgado Pesantes.....	36
--	----

Índice de ilustraciones

Ilustración 1. Cuestionario Jueces de la Función Judicial.....	48
Ilustración 2. Cuestionario entrevista abogados especializados.....	49
Ilustración 3. Sentencia Y Voto Salvado	50
Ilustración 4. Voto Salvado	58

INTRODUCCIÓN

Los jueces constitucionales para resolver cada uno de los casos, que se ponen en consideración, hacen uso de los métodos y principios de interpretación debidamente reconocidos en la ley; entonces de acuerdo a lo ordenado por la Constitución de la República, se les permite resolver al tenor del principio *iura novit curia* estipulado claramente en el numeral 13 del Art 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, mismo que le da al constitucional el poder de aplicar una norma distinta a la invocada por las partes en su petición.

Se precisa, establece o modifica de conformidad a los hechos expuestos sin querer aducir que esta facultad le permita al Juez Constitucional ir por sobre la Carta Magna; así que el actuar del Constitucional estará direccionado a validar derechos reconocidos, obligatoriamente a través de la utilización de la ley, los méritos del proceso, los precedentes jurisprudenciales obligatorios y los principios de la justicia universal, se evita pretensiones que vulneran derechos, y que vayan en contra de la seguridad jurídica, tutela judicial efectiva y la supremacía de la Máxima ley del Estado.

De lo anunciado anteriormente se establece que el problema científico de este trabajo estará encaminado en puntualizar si existe una correlación entre el principio *iura novit curia* y los métodos de interpretación dentro del voto salvado de la sentencia N.- 11-18-CN/19 de la Acción Extraordinaria de Protección.

Solución, que se establecerá al dar respuesta a las siguientes interrogantes:

- ¿Cuáles son los fundamentos teóricos y jurídicos del principio *IURA NOVIT CURIA* en relación a los métodos interpretativos de un voto salvado?
- ¿Qué aspectos de los métodos interpretativos dentro del voto salvado de la sentencia N.- 11-18-CN/19 están en relación al principio *IURA NOVIT CURIA*?
- ¿Cuál es la relación que existe entre el principio *IURA NOVIT CURIA* en los métodos interpretativos dentro del voto salvado de la sentencia N.- 11-18-CN/19?

El objetivo general de este proyecto: Establecer la relación que existe entre el principio *iura novit curia* y los métodos interpretativos dentro del voto salvado de la sentencia N.- 11-18-CN/19 (Matrimonio igualitario)

A través de las siguientes tareas a desarrollar:

- Fundamentación teórica y jurídica del principio *IURA NOVIT CURIA* en relación a los métodos interpretativos de un voto salvado.
- Identificación de los métodos interpretativos dentro del voto salvado de la sentencia N.- 11-18-CN/19 en relación al principio *IURA NOVIT CURIA*.
- Establecimiento de la relación entre el principio *IURA NOVIT CURIA* y los métodos interpretativos dentro del voto salvado de la sentencia N.- 11-18-CN/19.

Situación problemática

En las sentencias emitidas por la Corte Constitucional, los jueces invocan diferentes métodos de interpretación que están debidamente tipificados en la ley; como lo es en el Art.- 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, estos métodos son aplicados por el juez competente para resolver los distintos casos puesto en su conocimiento; así como también, hacen referencia al uso del principio *iura novit curia* dentro de las resoluciones emitidas que correspondan dentro de las competencias de los Jueces Constitucionales en virtud al Art.- 4 numeral 13 de la Ley mencionada anteriormente.

Es así que dentro de la facultad que tienen los jueces de poder aplicar una norma distinta a las invocadas por las partes en un proceso constitucional; entendiéndose que el Juez constitucional interpretaría, precisaría el derecho aplicable y si es el caso modificaría el mismo de acuerdo con los hechos expuestos, y así establecer la frase “las partes dan, los hechos el Juez otorga el derecho”, vistose así siempre y cuando esto no vulnere o vaya en contra de lo establecido por la Carta Magna, o cambien los hechos pretendidos.

De esta manera se comprende que dentro de la problemática encontrada se relaciona que para esto los jueces constitucionales para ciertos casos resolverán y considerarán de forma obligatoria la ley, los méritos del proceso, los precedentes jurisprudenciales obligatorios y

los principios de la justicia universal, se evita pretensiones que vulneran derechos, vayan en contra de la seguridad jurídica, tutela judicial efectiva y otros debidamente reconocidos por la Constitución de la República.

Es con el análisis interpretativo realizado, que se establece que el problema científico de este trabajo esté relacionado con puntualizar la correlación existente entre el principio iura novit curia y los métodos de interpretación dentro del voto salvado de la sentencia N.- 11-18-CN/19 de la Acción Extraordinaria de Protección.

Hipótesis, idea a defender o pregunta científica.

Pregunta científica

¿Existe una correlación entre el principio iura novit curia y los métodos de interpretación dentro del voto salvado de la sentencia N.- 11-18-CN/19 de la Acción Extraordinaria de Protección.?

Solución, que se establecerá al dar respuesta a las siguientes interrogantes:

- ¿Cuáles son los fundamentos teóricos y jurídicos del principio IURA NOVIT CURIA en relación a los métodos interpretativos de un voto salvado?
- ¿Qué aspectos de los métodos interpretativos dentro del voto salvado de la sentencia N.- 11-18-CN/19 están en relación al principio IURA NOVIT CURIA?
- ¿Cuál es la relación que existe entre el principio IURA NOVIT CURIA en los métodos interpretativos dentro del voto salvado de la sentencia N.- 11-18-CN/19?

Objetivos

Objetivo General

Establecer la relación que existe entre el principio iura novit curia y los métodos interpretativos dentro del voto salvado de la sentencia N.- 11-18-CN/19 (Matrimonio igualitario)

Objetivos específicos

1. Fundamentar teórica y jurídicamente el principio IURA NOVIT CURIA en relación a los métodos interpretativos de un voto salvado.
2. Identificar los métodos interpretativos dentro del voto salvado de la sentencia N.- 11-18-CN/19 en relación al principio IURA NOVIT CURIA.
3. Establecer la relación entre el principio IURA NOVIT CURIA y los métodos interpretativos dentro del voto salvado de la sentencia N.- 11-18-CN/19

Justificación

La presente investigación se proyecta de tal manera que corresponde a los lineamientos, que se han propuesto como objetivos para identificar la relación que existe entre el principio iura novit curia y los métodos interpretativos dentro del voto salvado, es importante determinar qué aporte se desarrolla en base a la aplicación de las sentencias, sobre todo con un enfoque en una herramienta muy importante como lo es la aplicación de la misma.

De esta manera se propone que para el desarrollo de esta propuesta de investigación se base en la identificación que existe entre estas dos circunstancias, la iura novit curia y los métodos interpretativos se utiliza una metodología teórico practica para desarrollar las capacidades de los jueces, que dan respuesta y solución a los juicios planteados para obtener una serie de beneficios tales como la adaptación metodológica de cada uno de ellos, de acuerdo a la introspección de cada juez pues el contenido estará basado en la leyes estipuladas en la Constitución de la República del Ecuador

Es de esta forma que la presente investigación se basa en la evidente necesidad de incursionarse en la globalizada idea de innovar procesos jurisdiccionales distintos a los tradicionales, y así cubrir las demandas jurídicas actuales.

CA ÍTULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA

1.1. Concepto de interpretación

Interpretación es la acción de dar sentido determinado a las cosas; cuando las mismas son poco claras. Para (Cabanellas, 1994) “La Interpretación jurídica por excelencia es la que pretende descubrir para sí mismo (comprender) o para los demás (revelar) el verdadero pensamiento del legislador o explicar el sentido de una disposición.” (p. 472). Indica que interpretar es entender y hacer entender a otros lo que el creador de las normas plasmo en las disposiciones, donde se contribuye verdaderamente al pensamiento de la persona que va a legislar o de quien explica las disposiciones a darse.

Se manifiesta que: “Es la técnica que conduce a la comprensión del sentido de la norma jurídica.”(Alvares Gardiol, 1979) De conformidad a lo establecido es necesario interpretar que la interpretación es el camino que lleva al entendimiento de lo que la norma jurídica establece e indica. (p. 289)

También menciona que: “La teoría de la interpretación jurídica, es la parte de la Teoría General del Derecho destinada a desentrañar el significado último del contenido de las normas jurídicas cuando su sentido normativo no queda claro a partir del análisis lógico-jurídico interno de la norma.” (Rubio, 1984, p. 235) (sic). Es así el descubrir el contenido, lo que quiere decir cada una de las normas jurídicas, cuando las mismas no son claras, se utiliza para ello el intérprete con su razonamiento lógico, y así analizar la misma para hacer entender a los demás su contenido.

(Leon Bastos, 2010, págs. 20-25) por su lado dice que la: “Interpretación significa en términos generales, la acción efecto de interpretar; es decir, declarar, explicar o aclarar el sentido de una cosa o de un texto incompleto obscuro o dudoso; entonces interpretación jurídica es atribuir un significado a las normas, clarificar que es lo que quieren decir, delimitar su campo de aplicación en determinados hechos y situaciones en que cada norma es relevante. De conformidad al criterio del autor antes citado indica que interpretar, no es más que dar sentido a las cosas, cuando las mismas de forma textual no reflejan, o no transmiten un orden lógico.

La interpretación no solamente indaga el sentido de una norma, sino la relación sistemática de las normas, sus antecedentes históricos, los fines sociales las consecuencias, etc. De esta forma interpretar no es nada más que dar sentido a las cosas, es reconocer, descubrir el sentido y el alcance de las normas jurídicas, esto siempre en beneficio del conglomerado social, pues por naturaleza si fuese contradictorio o perjudicial no sería necesario. (Leon Bastos, 2010, p. 25). De conformidad a lo establecido cada norma tiene un fin, se toma en consideración la concordancia lógica con las demás normas del sistema general, en favor del conglomerado social.

¿Hermenéutica e interpretación son lo mismo?,” la palabra hermenéutica pareciera sinónimo de explicar, interpretar; sin embargo, técnicamente se entiende que la hermenéutica es la teoría científica del arte de explicar los diferentes elementos o textos, en consecuencia, la interpretación jurídica apela a la hermenéutica, pero esto no significa, que se trate de términos idénticos pues interpretar es captar subjetivamente el estado de las cosas. La interpretación jurídica sería entonces, el asignar significado a expresiones del lenguaje jurídico”. (Leon Bastos, 2010, p. 25). Es por ello que de lo anunciado en líneas anteriores por varios autores se llega a concluir, que interpretar no es nada más que entender de conformidad a lo que cada ente tiene intrínsecamente sobre la realidad de las cosas, como el presume son las mismas realmente.

1.2. Métodos de Interpretación

Es el conjunto de pasos a seguir con el fin de alcanzar un determinado fin; es entonces el camino, que se traza para lograrlo.

“Los métodos de interpretación sirven de apoyo al operador jurídico al instante de interpretar las normas, son criterios de interpretación dentro de las formas de argumentación” Según (Dueñas Ruiz O, 2005, p. 40-45).

Método Jurídico. - La suma de procedimientos lógicos para la investigación de las causas y de los fines del Derecho, para el conocimiento e interpretación de sus fuentes, para la

estructura de sus textos positivos y técnicos y para la enseñanza y difusión del mismo, principio rector y obligatorio de la convivencia social en sus categorías fundamentales.

Según el autor anteriormente citado nos establece que los métodos de interpretación son única y exclusivamente herramientas que le sirven al intérprete (operador de Justicia) para descifrar lo que establecen en su contenido las normas jurídicas. De esta manera el método jurídico las instrucciones que tiene el intérprete para encontrar, cual es la razón del derecho con el fin de mantener una convivencia acorde entre todos los individuos.

“Se denominan métodos de interpretación a ciertas normas recogidas por el propio derecho o utilizadas de facto por los juristas cuyo objeto es ayudar a la interpretación de las normas, esto es, ayudar a resolver problemas interpretativos. Que las normas se interpretan de según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que se aplicaran, y es fundamental al espíritu y la finalidad de aquellas.” (Prieto Sanchis, 1996, p. 25-28). Según el maestro Prieto Sanchis los métodos de interpretación son parte del derecho general que el intérprete hace uso en los casos en que las normas no son claras para resolver problemas determinados que afectan al conglomerado social acorde con el tiempo y la realidad actual determinada.

“Los métodos de interpretación se refieren a los variados argumentos que utilizan los juristas para realizar una interpretación y sobre todo para justificar la decisión interpretativa escogida.” (Leon Bastos, 2010, p. 20-25). El método de interpretación es el camino utilizado por el intérprete, quien es el que daría solución al problema que aqueja a las partes procesales poniéndoles en conocimiento, siempre que esta solución sea en beneficio y aporte social

1.3. Origen y evolución histórica de los métodos de interpretación jurídica

Interpretar es darle sentido a las cosas, pues los hechos son tan variados y de diversos significados que han llevado a los seres humanos desde el inicio de su existencia a tratar de entenderlos a través de darle nombre a las cosas, de relacionarse socialmente y de diferenciarse de los demás seres, se obliga, a crear el lenguaje como medio de comunicación, se desarrolla poco a poco las palabras, los conceptos, la lógica y el pensamiento lógico jurídico; que con el pasar del tiempo fue evolucionó de conformidad a las necesidades, se considera de tal forma al lenguaje dentro del ámbito jurídico como elemento principal.

Con el progreso y desarrollo de la sociedad se crea la figura denominada Estado, como régimen de orden social en la, que se procura la convivencia pacífica de entes; pero para lograr este fin se debió crear normas permisivas, impositivas y prohibitivas de cumplimiento general obligatorio, cuyo incumplimiento era vetado por grupos elites (sabios-maestros-ancianos) concedores estrictos de las normas, quienes juzgaban de forma literal (lo que la norma establece es ley) sin alterar en mínimo la misma.

Este método es conocido como el método de interpretación y es el más antiguo; que se conoce, mismo que fue utilizado en la antigua Roma, es en sus principales precursores y defensores la escuela de las glosas; este método consistía en atenerse a la letra exacta de la ley o la doctrina; método utilizado también, por los franceses quienes lo conocían como el método gramatical difundido por la Escuela de la Exegesis al interpretar los Códigos y normas, que se encontraban escritas este método fue rápidamente difundido y utilizado en el mundo, es de tal forma que cada país que incursionaba en el Derecho Codificado lo utilizó.

Este tipo de método de interpretación conllevó un sinnúmero de irregularidades e injusticias; por lo que los sabios, doctrinarios y juristas buscaron incursionar en un nuevo tipo de método con horizontes más amplios que el estricto sentido de la ley; es así como aparece la escuela histórica de Savigny, la misma que en su doctrina como manifiesto principal establece que la ley es expresión del derecho popular y el legislador es el representante de la nación, y como métodos de interpretación se consideran los siguientes: gramatical, histórico, lógico y sistemático, es la existencia de estos, los que rijan la interpretación de la ley realizada por el Juez y plasmada en sus decisiones con el fin de que prevalezca claramente la razón, el sentido y espíritu de la norma en beneficio de los comunes.

Basados en estos antecedentes varios eruditos juristas convencidos de la importancia del estudio de los métodos interpretativos empiezan a denominar a la ciencia que los abarca y estudia como hermenéutica jurídica ; se irrumpe en su relevante importancia y en medio de una lucha intelectual agresiva en contra de la escuela de la exegesis, proponen e incursionan varios métodos de interpretación que conjuntamente con los ya existentes se consideran por el Administrador de Justicia al momento de interpretar la norma jurídica; es de esta forma como aparece la escuela de (Francois, 1900, p. 127) quien aporta como método interpretativo el de la libre interpretación científica también, llamada simplemente “Científica”. Indica que

la interpretación depende de la voluntad del legislador, en caso de lagunas o vacíos en la legislación, el experto utilizaría otras fuentes, entre ellas la costumbre, la moral, la ciencia y otras técnicas razón por la que se, le denomina la “libre investigación científica”.

El método de la libre investigación científica se clarifica en los siguientes términos: “El método se denomina libre porque se sustrae a la autoridad de toda norma positiva y científica, debido a que no puede encontrar bases sólidas más que elementos objetivos que sólo la ciencia puede revelar”. En si este método consiste en que cuando no existe norma o ley aplicable en el caso específico el juzgador obligatoriamente moldea una regla para resolver. Tal como su denominación lo sugiere, esta teoría propugna la total libertad del juez en la interpretación del derecho que aplicaría, a tal punto de hacer a un lado el derecho contenido en la norma jurídica (derecho positivo, ley). Entendiéndose entonces que los intérpretes son autónomos y sus decisiones no están sujetas a las leyes. El propósito que conlleva el proponer a favor de los jueces estas atribuciones de total libertad e independencia respecto de la ley está dado por el anhelo de llegar a la Justicia que muchas veces se pierde en varios de los casos.

La escuela de Hans Kelsen también, llamada como la escuela de la teoría pura del derecho, con el método de la subsunción, inspirado en la pirámide del ordenamiento jurídico, indica que el aplicador (Juez-operador de justicia) siempre tendrá una norma superior para resolver, en el sentido de que esta indica el procedimiento y el resultado de la norma a producirse. (Kelsen, 1881-1973, p. 126). El Jurista Hans Kelsen en su obra “teoría pura del derecho” trata sobre la interpretación en el Capítulo X, se hace referencia no sólo se interpreta cuando el juez va a aplicar la ley, así la norma individual referida al caso concreto que viene a ser su sentencia, sino también cuando el poder legislativo legisla, para lo cual, tiene que aplicar la constitución y para cuyo efecto no se deja de interpretar. Toda norma es interpretada en la medida en que se desciende un grado en la jerarquía del orden jurídico para su aplicación.

Posteriormente la escuela de Cossío, presenta como método de interpretación el de la Teoría Crítica Ecológica, mismo que a decir de este no es la ley la que se interpreta sino la conducta humana a través de la ley. Este paradigma, se sustenta en la afirmación de que las leyes simplemente se integren debido a su calidad de conceptos “los jueces no interpretan las leyes o normas, sino que interpretan o comprenden conductas a través de ciertos esquemas de

interpretación–tipos, estándares- llamados leyes”. (Cossío 1964, p. 129). Este autor a través de su teoría enseña de manera clara que el intérprete emite sus decisiones analiza las conductas humanas y para ello hace uso de la ley creada para esta clase de actuaciones, da así una explicación a lo que no es entendible por el conglomerado común.

Finalmente, la ponderación de Robert Alexy, como método de interpretación de la norma jurídica, donde los jueces para realizar la interpretación necesaria aplicarían la fórmula de peso, el cual sopesa valores de los bienes jurídicamente protegidos, mediante el principio de adecuación, de proporcionalidad y de necesidad a fin de precautelar de forma adecuada los derechos de los iguales. (Alexy, 1997, p. 86-87). De lo anteriormente indicado se establecería entonces que la ponderación, es el método de interpretación, que permite a los magistrados-intérpretes de las normas; resolver, de conformidad a lo que se ha realizado dentro de las posibilidades jurídicas y reales demostradas de acuerdo a su valor o peso que incidan en beneficio de todos.

“los Derechos Constitucionales como principios, y los principios como mandatos de optimización, que ordenan que algo se realizase en la mayor medida posible (de acuerdo con las posibilidades fácticas y normativas existentes). Cuando existen divergencias entre derechos legalmente reconocidos serían resueltos mediante la prueba de proporcionalidad en sentido estricto o a lo que según lo llama ponderación, mismo que consta, a su vez, de tres subprincipios: el de idoneidad, el de necesidad y el de proporcionalidad. Los dos primeros se refieren a la optimización en relación con las posibilidades fácticas. Significa que una medida (una ley, una sentencia, etc.) que limita un derecho (un bien de considerable importancia) para satisfacer otro, sería idónea para obtener esa finalidad y necesaria o sea, no ocurriría que la misma finalidad pudiera alcanzarse con un coste menor. El tercer subprincipio por el contrario, tiene que ver con la optimización en relación con las posibilidades normativas” (Amado, 2018, p. 16-17).

El autor citado hace alusión a lo que Alexy establece como ponderación, misma que es utilizada por los intérpretes cuando se encuentran con una colisión entre derechos de igual magnitud, y fin de resolver la misma sin vulnerar de ninguna forma en el mínimo el derecho,

que se considerara como de menor importancia de acuerdo a la fórmula de peso, una vez que se determine cuál de los dos derechos en contraposición es de mayor beneficio de la sociedad.

“cuando dos principios se encuentran en disputa debe realizarse esta forma de interpretación, a través de la evaluación del valor de uno y de otro, para hallar el equilibrio apropiado entre los dos en cada caso concreto” se lleva a cabo un cuidadoso análisis de los aspectos fácticos y jurídicos que permitan encontrar exactamente donde se produce la colisión y evite sacrificar un valor u otro, así mismo, se establece cuál de los dos principios en colisión es más digno de protección, a fin de encontrar un punto justo de equilibrio entre los dos valores opuestos. (Bastos, 2010, p. 54). Si bien es cierto los principios dentro del marco jurídico representan y tienen valores de igual magnitud, y cuando el intérprete se encuentra con la ingrata tarea de que dos colisionan, se ve en la obligación de tasar a cada uno con el fin de localizar, mediante el uso de aspectos distintos, que reflejen como resultado el máximo de valor entre el uno y el otro, a fin de que se determine cuál de los dos merece sobresalir y sea digno de emitir su protección, sin sacrificar el equilibrio.

A pesar de que los métodos de interpretación existentes han resultado efectivos en casos determinados, aún continúa la búsqueda del método adecuado para hallar el sentido, la finalidad y alcance de la norma jurídica, que precautele y haga respetar el derecho de las partes, siendo de esta manera el derecho puramente concebido y determinado que conlleve impreso derechos y obligaciones de todos dentro del conglomerado social, en busca de la convivencia pacífica, tranquila de los totales.

1.4. Clases de Métodos de Interpretación Jurídica

Se tiene como métodos clásicos de interpretación los establecidos por (Savigny, 2004) quien los enumera de la siguiente forma: gramatical, lógico, sistemático e histórico, aunque también, se anexa a estos el método teleológico. (p. 245)

Gramatical o literal. - Esta clase de interpretación es la más ligera y rápida, comienza con el sentido literal que el legislador difunde a través de las palabras escritas se toma muy en cuenta las normas gramaticales: se configura así el lenguaje general empleado por los miembros de la comunidad en concordancia con el lenguaje técnico que utiliza la norma jurídica, con el fin de encontrar el sentido de la norma a través del significado de las palabras.

Este tipo de interpretación no siempre se reduce a otorgar un significado a partir de lo que se encuentra escrito, pues la necesidad de interpretar nace de la ambigüedad o confusión que presenta esa redacción o simplemente sobre la divergencia que su alcance plantea.

Debido a la abundancia de significados, que se obtiene en un texto su interpretación presenta como variantes la interpretación restrictiva y la interpretación extensiva.

Interpretación literal restrictiva. - caracterizada por delimitar pocas situaciones jurídicas, donde la aplicación de la norma a casos específicos y limitados. (Ej.: “El nacimiento de una persona fija el principio de su existencia legal (...)” Art. 60 (Código Civil, 2005)

Interpretación literal extensiva. - extiende sus límites más allá de las situaciones, que se encuentran taxativamente expresadas en una norma toda vez, que se extiende el significado natural que se da a una palabra u oración jurídica, sin salirse del texto que va a interpretar.

1. **El método lógico:** Prevalece la pluralidad de los juicios, pues se requiere de razonamientos que han sido adquiridos con anterioridad, consiste en tomar afirmaciones como un punto de partida para llegar a otras que prosiguen o derivan de estas.

Se partiría siempre de los razonamientos lógicos para que el intérprete mediante la descomposición del pensamiento y de cada uno de los elementos que trae consigo la norma logre encontrar un significado de verdad de la norma en cada caso concreto y aplicarlo para un mejor desarrollo de los trabajos investigativos.

En la utilización del método lógico, dice (Picazo, 1933, pág. 89) que de la existencia de una serie de reglas como: el argumento “el que puede lo más puede lo menos”, “quien no puede lo menos tampoco puede lo más”, “la inclusión de un caso supone la exclusión de los demás”, “la inclusión de un caso supone también la de un caso similar”.

Se cita así, algunas sentencias antiguas del (Tribunal Supremo Español, 1989), sobre otras tantas reglas interpretativas obtenidas de la Jurisprudencia, comentado: “es principio de derecho que toda interpretación o inteligencia que conduzca al absurdo debe rechazarse”, “según principio de derecho sancionado por constante jurisprudencia, donde la ley no distingue no cabe hacer distinción”, “existiendo un precepto general y otro especial, este ha de prevalecer sobre aquel.”

Lo que nos quiere decir con esto es que la lógica jurídica postula a, que se rechazaría toda interpretación que conduzca a lo absurdo y optar por la decisión más racional; es decir, convertir a un derecho general abstracto a un derecho concreto. Este derecho concreto lo emite el Juez de una sentencia y por ello es necesario hacer un análisis lógico jurídico, una labor de interpretación, aplicar la ley y analizar esa ley dentro del sistema jurídico.

- a) **Método Sistemático.** – Toda norma forma parte de un sistema que cuenta con similares preceptos legales, es así que para realizar un análisis jurídico se realiza en conjunto con otras normas, siempre presente que un mandato normativo no necesariamente va a demostrar todos los pilares que un ordenamiento jurídico posee. Ejemplo: Los abogados se conforman única y exclusivamente con leer un Artículo del Código Orgánico Integral Penal además, acuden al Código Civil a la Constitución y a la Jurisprudencia fin de tener noción de cómo hacer una defensa efectiva a favor de su cliente en un caso determinado.

Por lo tanto, el método sistemático aplicado al derecho está basado en la relación entre una ley concreta con el resto del ordenamiento jurídico del país, especialmente con el resto de las normas sobre el mismo tema. Así, los seguidores de este método de interpretación jurídica afirman que las leyes forman parte de un todo mayor.

“Este método parte de la idea de que el Derecho es un sistema compuesto de varios subsistemas, dotados cada uno de ellos de principios y valores propios, razón por la que para interpretar las normas siempre se debe considerar su contexto, es decir, el subsistema del cual es parte, se busca así la relación de las normas con sus principios y valores.” (Prieto Sanchis, Introducción al Derecho, 1996, p. 25-28). En términos generales, este método consiste en relacionar ideas o hechos supuestamente aislados para extraer una teoría unificadora. Tanto en el derecho como en otros campos, la teoría formulada parte del descubrimiento de los patrones presentes en los hechos individuales. El resultado permite una mayor comprensión del sistema.

Esta interpretación es la que busca extraer del texto de la norma un enunciado cuyo sentido sea acorde con el contenido general del ordenamiento al que pertenece, la razón es que el sentido de una norma no solo está dado por los términos que la expresan o por su articulación

sintáctica, sino por su relación con las otras normas. (Anchondo Paredes, 2012, p. 41-45). Este método forma parte de la clasificación efectuada por Friedrich Karl Von Savigny, un jurista alemán que fundó la escuela histórica de derecho a principios del siglo XIX, sobre los sistemas existentes para interpretar las leyes. Los otros tres son el gramatical, el lógico y el histórico. Fue otro jurista alemán, Zacharias, quien aplicó el método sistemático al derecho. Además, se promulga la importancia de agrupar las normas depende de la temática que trataba, también incluyó a las instituciones dentro del ámbito del derecho.

Con respecto a este método opina que las normas jurídicas no serían comprendidas fuera del contexto al que pertenecen; en el sentido de un enunciado normativo muchas veces se ve completado por otros enunciados pertenecientes al mismo ordenamiento o a uno distinto, por lo que la interpretación de las normas jurídicas no se harían sobre la base del aislamiento de los enunciados, por regla de derecho es necesario hacer un recorrido constructivo por muchas normas, con el fin de dar solución en cada caso concreto. (Bastos, 2010)

- b) **Método Histórico.** - Este método se concentra en examinar el contenido de las disposiciones jurídicas anteriores, puesto que las mismas podrán influir el conocimiento y entendimiento de las actuales, así verificar que es lo que quiso decir el legislador y sobre todo con que objeto fue escrita la norma.

Es decir, sintetiza la relación entre formación histórica, ciencia jurídica y modos de actuación del jurista, a la vez que contiene la secuenciación de los procedimientos generales que desde el dominio de los contenidos históricos permite solucionar problemas profesionales.

Este método estudia los contextos anteriores que influirán en el entendimiento actual de las normas. Pues así, se presenta de forma estática o dinámica:

Interpretación estática. - establece que por más que la norma haya sufrido reformas jamás se altera el objeto o el espíritu para el cual fue creada, se interpreta tal cual.

Interpretación dinámica. - la evolución y los cambios que sufre la sociedad son la causa suficiente para cambiar el objeto o sentido de la norma con tendencia hacia el futuro siempre, que se considere los antecedentes históricos y se asocien en cada caso concreto. (Anchondo Paredes, 2012, p. 41-45)

Con este método de interpretación, se busca evitar consecuencias jurídicas indeseadas con ayuda de la experiencia que aportan los criterios de interpretación de la misma ley y que se han adoptado durante su vigencia en la misma jurisdicción a la que dicha ley pertenece. (Rojas Amandi, 2010, p. 48)

Se establece que toda situación existente actual es producto de acontecimientos anteriores, es por ello que el intérprete tendría que tener en cuenta que para cada caso concreto la significación que ha alcanzado en la evolución la norma, se adaptado a todas las circunstancias existentes ya sean estas sociales, económicas, u otras que requieran de la interpretación, entendiéndose que se realizara de conformidad con los casos resueltos con anterioridad en base a las mismas consideraciones.

- c) **Método Teleológico.** Este método de interpretación supone la búsqueda del sentido de la norma, que va más allá del simple texto; misma que exige encontrar la finalidad propuesta con su creación es decir, es hallar el propósito perseguido por la misma.

En este sentido, este método en su denominación tiene el prefijo "tele", el cual significa fin. El método teleológico es, entonces, el que pretende llegar a la interpretación de la norma a través del fin de la misma o sea, la razón de ser de la norma o ratio legis, que va más allá del simple texto.

Por su lado (Anchondo Paredes, 2012) manifiesta que el método teleológico consiste en atribuirle el significado a una norma o a una cláusula con la finalidad del precepto o del pacto. (p. 41-45). Este tipo de interpretación se pretende que el intérprete busque el sentido de la norma que va más allá del simple texto, encuentra la finalidad propuesta para su creación y halle el propósito perseguido por la misma en el sentido a la norma, mediante el análisis de su finalidad.

1.5. Otros métodos

(Ley Organica de Garantias Jurisdiccionales y Control Control Constitucional, 2009), en su artículo 3, numeral 8, indica otros métodos de interpretación de las normas jurídicas, a los cuales los denomina como métodos accesorios, puesto que el intérprete acude a los principios generales del derecho y la equidad, así como los principios de unidad, concordancia práctica, eficacia integradora, fuerza normativa y adaptación. Cuando requiere de un fundamento

doctrinario, positivo, natural, que le permita justificar la legitimidad de sus actos al emitir alguna resolución o sentencia.

En el ejercicio de la función jurisdiccional, generalmente los jueces ordinarios, se han referido a la sana crítica, fórmula leal del saber y entender, como el instrumento idóneo para la valoración conjunta de las pruebas aportadas al proceso y la formación del correspondiente criterio jurídico.

La Jurisprudencia de la Ex – Corte Suprema de Justicia, en múltiples fallos de triple reiteración, acoge con beneplácito el principio de la sana crítica, porque coadyuva a la fundamentación racional de las decisiones judiciales. Para concluir, la Constitución de la República del Ecuador, 2008, comprende un cúmulo de disposiciones (dogmáticas – orgánicas) relacionadas entre sí, consecuentemente, el ejercicio hermenéutico jurídico, constitucional, se acercaría hacia la consideración integral, coherente, concordante de las normas del ordenamiento jurídico vigente, junto a la observancia del principio de justicia social.

1.6. Que son los principios de interpretación

Principios de interpretación. – Una vez que se dieron un sinnúmero de enfrentamientos intelectuales entre positivistas y naturalistas

Se expone que los principios, en tanto objetos de la ponderación, no son entonces mandatos de optimización sino mandatos, que se optimizan o mandatos a optimizar. Como tales contienen un deber ser ideal, todavía no contienen el ser relativo a las posibilidades fácticas y jurídicas sin embargo, tiene todo el sentido referirse a los principios como mandatos de optimización, esta manera de hablar expresada de la forma más simple.

Para (Bechara LLanos , 2019) dice que nace como noción de principio jurídico la idea que tiene que ver con algo ideal, absoluto, pragmático y que constituye una especie de puertas que comunican el derecho con la moral, a partir de invocaciones genéricas a la equidad y a la justicia. Esto lleva a que el intérprete haga una distinción entre principios y reglas como dos tipos de imposiciones completamente diferentes, pero agrupadas en el concepto de norma, que conjuntamente dan el valor necesario a los derechos primordiales, utiliza para interpretar las normas nacionales, internacionales, normas de derechos humanos contenidas

en los tratados formalmente reconocidos por los Estados de los cuales son parte debidamente, para de esta manera proteger de mejor forma a los integrantes de la sociedad. (pág. 76)

Robert Alexi Define por su lado que: “A los principios como mandatos de optimización, afirma que estas normas disponen una obligación que deberá cumplirse en la mayor medida posible, atendiendo las condiciones jurídicas y reales del caso concreto.” Es así que, los principios permiten una amplia variedad de opciones, que se valorarán en cada circunstancia, por eso serán aplicados e interpretados en la medida que, en conjunto con el resto de los principios y normas, se brinda una solución eficaz y armónica. (Alexi, 2008, p. 45)

Guastini hace mención de que: “los principios son enunciados que otorgan sustento o justificación a otras normas como por ejemplo, las reglas y los principios son la base material sobre lo cual, se produce las reglas estos poseen una estructura indeterminada o abierta, a diferencia de las reglas que caracterizan por la presencia de una hipótesis o condición y al verificarse produce una consecuencia jurídica específica. (Guastini, 2014). Es así como, los principios son normas jurídicas fundamentales, indeterminadas, que carecen de una estructura hipotética, y ofrecen un amplio margen de posibilidades para satisfacer el objeto por el cual fueron creados. Su aplicación e interpretación en ocasiones no es sencilla en razón de que las consecuencias jurídicas no están expresamente individualizadas, por lo que es indispensable comprender su naturaleza jurídica, características y el objeto de los principios, así el intérprete delimitara de mejor manera el contenido de los mismos en función de cada caso.

“El principio es una norma ambigua, general y abstracta. Ambigua porque requiere ser interpretada y recreada, no da soluciones determinantes, sino que da parámetros de comprensión; ambigua también, porque en su estructura, no tiene hipótesis de hecho como tampoco determina obligaciones o soluciones.” (Avila Santamaria , 2012, p. 82). Las soluciones, que se desprendería de un caso son múltiples y solo se determinan en el caso concreto, por esto Alexy afirma anteriormente que los principios proporcionan un haz de posibilidades para la persona que interpreta o aplica el derecho. La ambigüedad es una característica esencial del principio. El principio es general porque rige para todas las personas o colectivos, públicos o privados. Finalmente, es una norma abstracta porque

iluminaría o serviría como parámetro de interpretación para cualquier norma jurídica y para cualquier situación fáctica, carece de concreción.

Los principios no son reglas técnicas, son imperativos que guían el procedimiento de jueces y abogados. Por eso, se presenta como garantías procesales debidamente establecidos en la Constitución, en el resto del sistema jurídico, en normas internacionales y en normas infra constitucionales. Por los principios el intérprete identifica normas contradictorias (antinomias) y también lagunas del sistema jurídico (anomias). Los principios son normas que orientan el accionar de los entes, establecen o prohíben algo. Por lo que el intérprete minuciosamente considerara a la par con las demás normas nacionales, internacionales y tratados internacionales debidamente reconocidos para llegar a una solución adecuada y razonada en beneficio social.

1.7. El principio *iura novit curia*

En un inicio el *iura novit curia* no fue considerado como tal, era más bien un aforismo, pero siempre utilizado por los administradores de justicia hasta, que se le dio la importancia de principio y se le reconoció como tal, aunque no se precisa de forma exacta cuando surgió el mismo para ser utilizado, se lo encuentra en la mayoría de los sistemas jurídicos se lo manipula al punto que en los últimos tiempos su dogmática y enunciado se ha hecho común. Se indica que para tener una noción aproximada y como antecedente entre las primeras manifestaciones de utilización del *iura novit curia*, se lo establece en el derecho romano antiguo, especialmente en el derecho pretoriano cuando el magistrado aplicaba, completaba y corregía las peticiones en derecho que hacían los peticionarios, de ahí poco a poco se presentó en cada una de las legislaciones a nivel mundial como una forma de dar solución a los derechos y normas no invocadas por las partes pero que, se sobre entendían dentro de las peticiones presentadas a los magistrados se considera además, que los magistrados administradores de justicia eran quienes conocían y entendía de las normas de derecho y suplían en derecho.

De esta manera entonteces, se concibe que al decir *iura novit curia* se traduce: *iura*=derechos; *novit*=que ya es conocido; *curia*=la iglesia, el rey y la comitiva del rey, a fin de enfrascarlo como el juez es el conecedor del derecho. El Juez tiene la facultad oficiosa de aplicar el derecho que corresponda al proceso aunque no haya sido invocado por las partes o haya sido

erróneamente invocado, con la finalidad de resolver de forma adecuada el caso concreto llegado a su conocimiento, esto no quiere decir que el Juez tiene la facultad de hacer y deshacer a su antojo y arbitrio bajo la máxima que conoce de derecho, es más bien una herramienta utilizada por el operador jurídico llegada a él, a través de las alegaciones dentro del debate de los contendientes o cargas procesales de las partes, a fin de otorgar el derecho que pertenece.

En varias legislaciones este principio, se utiliza mayormente en materia constitucional, pero eso no quiere decir que en las otras materias esté prohibido su utilización, en el Ecuador, se hace referencia más a la Corte Constitucional que es el organismo al cual acuden los peticionarios y en la cual, se presume que el derecho no requiere prueba pues se sobre entiende que es el Juez quien respondería las partes bajo el rigor de la ley y del ordenamiento jurídico. El principio *iura novit curia* autoriza al juez a aplicar las normas jurídicas que estime procedentes; así como a modificar el fundamento jurídico en, que se basan las pretensiones de las partes, siempre y cuando la decisión sea acorde con la cuestiones de hecho y de derecho que los litigantes hayan sometido al conocimiento del órgano jurisdiccional sin alterar la causa de pedir esgrimida en el proceso, ni transformar el problema en otro distinto (Tribunal Supremo, Sala 1, 1996). De la misma manera tratadistas, doctrinarios, estudiosos y especializados en derecho, jurisprudencia y justicia lo definen de la siguiente forma:

Para García Falconí “el *iura novit curia*, establece que los jueces están facultados para enmendar el derecho mal invocado y suplir el omitido, y esto hace que sea necesario pronunciarse acerca de cuál es la ley aplicable al caso.” Ello es sin infracción al principio de congruencia y defensa en juicio, puesto que es a los jueces a quienes corresponde calificar jurídicamente las circunstancias fácticas con independencia del derecho que hubieren invocado las partes. (Garcia Falconi, 2011, p. 76)

También (Trujillo, 2015) menciona que el *Iura Novit Curia*: Constituye un principio en virtud del cual, se le permite a los Jueces resolver los litigios con aplicación de las normas jurídicas que consideren adecuadas al caso concreto e inclusive utilizar normas distintas de las invocadas por los litigantes en los casos que a su juicio, no sean las idóneas para el caso en cuestión. (p. 46). Es por lo que, se interpreta que los autores antes mencionados manifiestan que en el *iura novit curia* el juez hace valer sus preferencias valorativas donde

violan el principio de imparcialidad, ya sea porque decide conforme a una predisposición favorable o desfavorable a una de las partes, ya sea porque decide desde sus propias y subjetivas convicciones morales, religiosas o políticas.

Su pretexto del *iura novit curia* y de las indeterminaciones normativas y el recurso a principios constitucionales conllevan el peligro de la utilización de los criterios propios del juez al resolver. Por eso sí, no se quiere caer en posturas en donde cualquier idea de certeza se estime como carente de referencia sólida y rebajada a puro mito, pura ideología (que el único método sea la libérrima conciencia decisoria, el juez dueño y señor del derecho) se asume una metodología que permita reconocer al razonamiento jurídico como intersubjetivo, dialógico.

Bórquez Hernández dentro de su comentario, hace mención a que: “El *iura novit curia* esta correlacionado con el axioma “dadme los hechos, os entregare el derecho”, se implica la presunción de que el derecho no requiere prueba, sino más bien la facultad del juez frente a las partes de sometimiento a la ley y así resolver el caso planteado. (Bohòrquez Hernandez , 2013).

El principio *iura novit curia* es por el cual, corresponde al juez la aplicación del derecho con prescindencia del invocado por las partes, se construye tal prerrogativa, una obligación para el juzgador, a quien incumbe la determinación correcta del derecho, es discernir los conflictos litigiosos y dirimirlos según el derecho vigente, se califica autónomamente, la realidad del hecho y subsumiéndolo en las normas jurídicas que lo rigen. (Corte Constitucional, sentencia T-851 de 2010, magistrado ponente Humberto Sierra Porto, 28 de octubre de 2010) (Corte Constitucional Colombia, 2010).

1.8. El principio *iura novit curia* en la legislación ecuatoriana

En el sistema jurídico el principio *iura novit curia* es considerado y acogido en todas las ramas del ordenamiento jurídico y utilizado por los operadores de justicia puesto, que se encuentra garantizada su utilización.

En la legislación ecuatoriana aparece:

El Art. 426. que: “Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. Los jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

De esta manera los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No se alejaría a la falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos.

En el Art. 427.- Las normas constitucionales, se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional.”

Iura novit curia, el juez conoce el derecho aplicable y, por tanto, no es necesario que las partes prueben en un litigio lo que dicen las normas.

La (Ley Organica de Garantias Jurisdiccionales y Control Control Constitucional, 2009) en su Artículo. 4.- Principios Procesales. - La justicia constitucional se sustenta en los siguientes principios procesales: 13. *Iura Novit Curia*. - La jueza o juez podrán aplicar una norma distinta a la invocada por los participantes en un proceso constitucional”

Lo que nos permite como doctrinarios de la materia hacer la respectiva aplicación en cuanto a los principios procesales, si en el caso fuera necesario de aplicarlo, se sustentara en la base legal para aplicarlo.

El (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009) en su “Art. 140.- Omisiones Sobre Puntos De Derecho. - La jueza o el juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente.” Sin embargo, no se irá más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes. Esta última disposición no es aplicable cuando en esta forma, se vulneren

derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

De esta forma en el (Còdigo Orgànico General de Procesos, 2015) “Art. 91.- Omisiones sobre puntos de derecho. La o el juzgador debe corregir las omisiones o errores de derecho en que hayan incurrido las personas que intervienen en el proceso. Sin embargo, no podrá otorgar o declarar mayores o diferentes derechos a los pretendidos en la demanda, ni fundar su decisión en hechos distintos a los alegados por las partes.”

Es así, la aplicación de la o los juzgadores posibilitaran a una intervención correcta dentro de cada proceso, se declara mayores o diferentes derechos como se manifiesta en la ley, se sustentó la decisión tomada ante los diferentes hechos y sus alegatos presentados.

1.9. Límites del *iura novit curia*

A pesar de que el principio *iura novit curia*, se encuentra debidamente garantizado como principio jurídico, esto no quiere decir que sea un principio absoluto pues como lo menciona:

La máxima limitación de la regla *iura novit curia* es la pretensión de las partes, que: “son los litigantes quienes deben traer al proceso el material fáctico que identifica, configura y fundamenta sus respectivas pretensiones, no es el órgano jurisdiccional llevar a cabo ninguna actividad tendente a investigar o aportar hechos no alegados por las partes, ni fallar alterándolos, su pena de incurrir en la sentencia en un vicio de congruencia”. (Calvinho, 2016). Es decir, sólo se aplicaría el *Iura Novit Curia* por ausencia de mención de las normas pertinentes o mención de normas incorrectas; más nunca cambiar el sentido de la demanda por reemplazo de las normas mencionadas.

El *iura novit curia* además, tiene como límites de su aplicación otros principios que serían respetados y considerados a la par, con el fin de garantizar derechos como por ejemplo, no ir por encima del principio de contradicción pues esto conllevaría vulnerar el derecho a la defensa de las partes contendientes; no violentar el principio de imparcialidad del juez al resolver el caso concreto, a fin de que no exista favoritismo o intereses creados; no se violentaría el principio de congruencia del que estaría investido el fallo, el juez no tendría

pretexto del *iura novit curia* plasmar en su sentencia un objeto distinto al invocado por las partes en su pretensión cambia hechos actuados por los mismos.

1.10. El principio *iura novit curia* en correlación con los métodos de interpretación

Métodos y principios actúan conjuntamente en la interpretación constitucional, puesto que las normas constitucionales tienen características especiales son esquemáticas, abstractas, indeterminadas y elásticas; la interpretación constitucional va más allá de la gramática de la norma, alcanza sin duda la determinación no solo de la trascendencia de los términos empleados por el legislador constituyente, llegan a esclarecer su alcance y sentido determinado en un caso en concreto es decir, va más allá del análisis de las palabras empleadas en la redacción de la norma constitucional. Es por ello que, el intérprete en cada caso concreto decide utilizar principios y métodos de interpretación a fin de dar solución adecuada a las interrogantes puestas en su conocimiento, es entonces que en determinados casos utilizará el *iura novit curia* y los métodos de interpretación necesarios, se da de esta manera una correlación entre los mismos.

1.11. Los métodos de interpretación en la legislación ecuatoriana

El intérprete para realizarlo adecuadamente se ceñiría a determinadas reglas o métodos que le son de ayuda extrema para emprender su camino al análisis y resolución del ordenamiento no es la excepción, también los tiene estipulados y reconocidos.

Dentro de la legislación ecuatoriana aparecen:

(Constitución de la República del Ecuador, 2008) Art. 427.- Las normas constitucionales, se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional.

Es así que la (Ley Organica de Garantías Jurisdiccionales y Control Control Constitucional, 2009) en su Art. 3.- Métodos y reglas de interpretación constitucional, manifiesta que: “ Las normas constitucionales, se interpretarán en el sentido que más se ajuste a la Constitución en

su integralidad, en caso de duda, se interpretará en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos reconocidos en la Constitución y que mejor respete la voluntad del constituyente.”

Como ello, se tendrán en cuenta los siguientes métodos y reglas de interpretación jurídica constitucional y ordinaria para resolver las causas, que se sometan a su conocimiento, sin perjuicio de que en un caso se utilicen uno o varios de ellos:

1. Reglas de solución de antinomias. - Cuando existan contradicciones entre normas jurídicas, se aplicará la competente, la jerárquicamente superior, la especial, o la posterior.

2. Principio de proporcionalidad. - Cuando existan contradicciones entre principios o normas, y no sea posible resolverlas a través de las reglas de solución de antinomias, se aplicará el principio de proporcionalidad. Para tal efecto, se verificará que la medida en cuestión proteja un fin constitucionalmente válido, que sea idónea, necesaria para garantizarlo, y que exista un debido equilibrio entre la protección y la restricción constitucional.

3. Ponderación. - Se establece una relación de preferencia entre los principios y normas, condicionada a las circunstancias del caso concreto, para determinar la decisión adecuada. Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o de afectación de un derecho o principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro.

4. Interpretación evolutiva o dinámica. - Las normas, se entenderán a partir de las cambiantes situaciones que ellas regulan, con el objeto de no hacerlas inoperantes o ineficientes o de tornarlas contrarias a otras reglas o principios constitucionales.

5. Interpretación sistemática. - Las normas jurídicas serán interpretadas a partir del contexto general del texto normativo, para lograr entre todas las disposiciones la debida coexistencia, correspondencia y armonía.

6. Interpretación teleológica. - Las normas jurídicas, se entenderán a partir de los fines que persigue el texto normativo.

7. Interpretación literal. - Cuando el sentido de la norma es claro, se atenderá su tenor literal, sin perjuicio de que, para lograr un resultado justo en el caso, se utilizaría otros métodos de interpretación.

8. Otros métodos de interpretación. - La interpretación de las normas jurídicas, cuando fuere necesario, se realizará en base a los principios generales del derecho y la equidad, así como los principios de unidad, concordancia práctica, eficacia integradora, fuerza normativa y adaptación.

Mismos métodos que en base al (Còdigo Orgànico de la Funciòn Judicial, 2009) en su Art. 6.- Interpretación integral de la norma constitucional. – “Los jueces aplicarán la norma constitucional por el tenor que más se ajuste a la Constitución en su integralidad.” En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos garantizados por la norma, de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional.

También, se correlaciona a lo aplicado en el (Còdigo Civil, 2005) Art. 18.- que “Los jueces no suspenden, ni niegan la administración de justicia por oscuridad o falta de ley.” En tales casos juzgarán las reglas siguientes:

1. Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu. Pero bien, para interpretar una expresión oscura de la ley, el recurrir a su intención o espíritu claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento;
2. Las palabras de la ley, se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal;
3. Las palabras técnicas de toda ciencia o arte, se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte, a menos que aparezca claramente, que se han tomado en sentido diverso;
4. El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía. Los pasajes oscuros de una ley se obtienen para ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto;

5. Lo favorable u odioso de una disposición, no se tomará en cuenta para ampliar o restringir su interpretación. La extensión que deba darse a toda ley se determinará por su genuino sentido y según las reglas de interpretación precedentes;
6. En los casos a que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación precedentes, se interpretarán los pasajes oscuros o contradictorios del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural; y,
7. A falta de ley, se aplicarán las que existan sobre casos análogos; y no habiéndolas, se ocurrirá a los principios del derecho universal.

Considerados en el ordenamiento jurídico y de cumplimiento obligatorio a fin de que, se interpreta dentro de la ley los sustentos que jurídicamente se habla, sobre la aplicabilidad de las normas para los casos que sean designados con mayor sustentación cuando, se vea violentados algunos de sus Derechos Constitucionales.

CAPÍTULO II. DISEÑO METODOLÓGICO.

2.1. Metodología de la investigación

Esta investigación tiene un enfoque cualitativo mismo que (Hernández, Fernández, & Baptista, 2014, p. 45) señalan que esta investigación:

“Se guía por áreas o temas significativos de investigación. Sin embargo, en lugar de que la claridad sobre las preguntas de investigación e hipótesis preceda a la recolección y el análisis de los datos (como en la mayoría de los estudios cuantitativos), en los estudios cualitativos se desarrollan preguntas e hipótesis antes, durante o después de la recolección y el análisis de los datos”

Se basaría en el análisis concreto del voto salvado de la sentencia N.- 11-18-CN/19, y su relación aplicativa de los métodos de interpretación y el principio *iura novit curia*, dentro de la doctrina nacional e internacional, con el fin de que sirva para correlacionar; se aplicará las modalidades.

Por esta razón también, se utilizarán métodos:

- Bibliográficos o Documentales

Según (Tancara, 2020) define a:

La investigación bibliográfica o documental, como una serie de métodos y técnicas de búsqueda, procesamiento y almacenamiento de la información contenida en los documentos, en primera instancia, y la presentación sistemática, coherente y suficientemente argumentada de nueva información en un documento científico, en segunda instancia. De este modo, no debe entenderse, ni agotarse la investigación documental como la simple búsqueda de documentos relativos a un tema. (p. 23)

Lo que implica recurrir a artículos bibliográficos, tales como; libros doctrinarios, revistas y enciclopedias jurídicas, textos normativos, diccionarios jurídicos, diferentes páginas web, documentos en física o digitales, mismos que nos ayudaran a contribuir con la recopilación de información para sustento y base teórica práctica.

- Teóricos y prácticos

Según (Ortiz, 2012) menciona que:

La concepción teórica y práctica es sinónimo de teoría es decir, un sistema de saber generalizado que explica científicamente la realidad, una elaboración mental de carácter orgánico, con una estructura interna compleja integrada por categorías, principios y leyes para interpretar su esencia, que emana de la actividad cognoscitiva (científica) y que encuentra en la práctica su criterio de verdad y aplicabilidad en el proceso de transformación de la realidad. (pág. 48).

Como resultado de esto, se entiende que en base a los apoyos teóricos y prácticos sustentan la utilización del mismo por parte de la aplicabilidad en los juicios Constitucionales al resolver procesos por medio del empleo y aplicación del principio *iura novit curia* en correlación con los respectivos métodos de interpretación.

2.2 Técnicas e instrumentos de recolección

En este trabajo investigativo, se empleará la técnica de la entrevista, que para (Díaz & Torruco, 2013)

“La entrevista se define como “una conversación que se propone con un fin determinado distinto al simple hecho de conversar”. Es un instrumento técnico de gran utilidad en la investigación cualitativa, para recabar datos.” (p. 56)

De esta manera previamente, se establecerá un cuestionario con interrogantes mismas que se absuelva por Abogados especializados en la materia constitucional, así como por dos Jueces, uno de la Unidad Judicial Civil del cantón Riobamba y el otro Juez de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, quienes a través de un conversatorio en merito a las preguntas formuladas y a las réplicas expondrán sus puntos de vistas con respecto al tema a desarrollar en el presente trabajo.

2.3. Población y Muestra

En esta investigación, por ser de carácter cualitativo, se recabo información a través de la herramienta de la entrevista efectuada a dos Abogados especializados en la materia constitucional, así como a dos Jueces, uno de la Unidad Judicial Civil del cantón Riobamba

y el otro Juez de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, con la finalidad de fortalecer el criterio sobre la aplicación del principio *iura novit curia* en correlación a los métodos de interpretación dentro del voto salvado de una sentencia.

Tabla 1. Abogados especializados en materia Constitucional

Abogados especializados en materia Constitucional		
Nombre	Dr. Harry Santiago López Contreras.	Dr. Jenny Alexandra Romero Bersosa.
Cargo	Abogado en libre ejercicio	Abogado en libre ejercicio
Especialidad	Magister en Derecho constitucional	Magister en Derecho constitucional
Total: 2 entrevistas		

Fuente: Elaboración propia

Tabla 2. Profesionales de la Administración de Justicia.

Profesionales de la Administración de Justicia		
Nombre	Dr. Nelson Oswaldo Moreno Ortiz	Dr. Carlos Fernando Cabrera Espinoza
Cargo	Juez uno de la Unidad Judicial Civil del cantón Riobamba	Juez de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo
Especialidad	Doctor en Jurisprudencia	Magister en Derecho Constitucional
Total: 2 entrevistas		

Fuente: Elaboración propia

2.4. Procesamiento y análisis de la información sobre el diagnóstico realizado

Para la investigación, selección y análisis de la sentencia, se consideró una variedad de fallos dictados por diferentes órganos de justicia nacionales e internacionales, como la Corte Nacional de Justicia a través de sus salas especializadas, la Corte Constitucional; el rango de búsqueda para la elección de la sentencia fue durante los años del 2018 al 2019.

De esta manera, se da a conocer el análisis de resultados expuestos en base a la aplicación de entrevistas a profesionales de la administración de justicia y abogados especializados en materia constitucional.

2.5. Análisis de la información en base a las entrevistas

Tabla 3. Entrevista aplicada a diferentes Jueces

NOMBRE	Dr. Nelson Oswaldo Moreno Ortiz	Dr. Carlos Fernando Cabrera Espinoza
CARGO QUE DESEMPEÑA	Juez de la Unidad Judicial Civil del Cantón Riobamba	Juez de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo
DIRECTRIZ	El principio <i>iura novit curia</i> en relación con los métodos interpretativos.	
PREGUNTAS	RESPUESTAS	
ANÁLISIS		
1. ¿Qué son los métodos de interpretación?	Sistemáticamente son aquellos que el administrador de justicia utiliza a fin de dar una razón viable cuando una norma resulta oscura, análoga, o insuficiente dentro de un caso concreto.	Son aquellos métodos que el legislador utiliza al momento de realizar una interpretación de la ley, cuando esta resulta insuficiente, oscura, análoga o inexistente para fundamentar de manera razonada una sentencia.
2. ¿Cuáles son los métodos de interpretación?	Los más conocidos y utilizados son los otorgados por Savigny; el método gramatical, lógico, histórico y sistemático.	Existen varios métodos de interpretación, pero los más conocidos son: gramatical o literal, sistemático, histórico, genético, teleológico.
3. ¿Que son los principios constitucionales?	Son conocimientos de naturaleza técnica que recogen el contenido de las normas que aunque, no se encuentren	Son las premisas supremas que consideraría el Juez, pues son los que claramente ordena la Constitución para
		Dentro de un proceso judicial son los Jueces los encargados de interpretar las normas jurídicas en caso de ser necesario para lo cual, se utilizará métodos de interpretación que son el camino para dar solución a las diferentes contiendas legales presentadas por las partes.
		Aunque en la actualidad existen varios métodos de interpretación jurídica los administradores de justicia prevalecen aún, se los enunciados por Savigny, el gramatical o literal, el lógico, el sistemático y el histórico.
		Son conceptos indeterminados que pese a no estar escritos, se reconocen en la constitución de la Republica y prevalecen sobre cualquier norma

	estrictamente limitados a escrito son obligatorios.	que prevalezcan dentro de un proceso judicial.	puesto que son enunciados normativos generales integrados en los ordenamientos jurídicos.
4. ¿Qué es el principio <i>iura novit curia</i>?	A este principio, se lo encuentra específicamente en materia constitucional, la aplicación del mismo depende de la sana crítica del administrador de justicia, quien no tendría que irse fuera de las peticiones de los procesables.	Se encuentra en el marco jurídico ecuatoriano, dentro de los principios procesales, se aplica más en el derecho constitucional, pues es la Corte Constitucional la que, de comprobar la vulneración de uno o varios derechos, ordenar su inmediata reparación integral.	Al referirse a este principio y entender con el mismo que el Juez sabe y conoce de derecho entonces le da la facultad de extenderse hasta donde el magistrado considere necesario sin límite dentro del derecho, puesto que su deber es subsanar los errores cometidos por los justiciables al no invocar las normas.
5. ¿Qué es un voto salvado dentro de una sentencia?	Se nota su presencia cuando hay desacuerdos en el tribunal sobre el sentido y el contenido de la sentencia, es el decir y sentir del magistrado de acuerdo a su conocimiento, sana crítica y experiencia, aunque no sea el de la mayoría.	Se lo denomina también, como voto disidente es el desacuerdo, que se da en la Sala o el Tribunal al resolver o emitir una sentencia.	Es el desacuerdo claro que existe entre los miembros del tribunal al momento de emitir una sentencia.
6. ¿Desde su perspectiva se puede aplicar los mismos métodos de interpretación tanto en la sentencia como en el voto salvado de la misma?	Los métodos de interpretación son de conocimiento general de los magistrados por lo tanto; es factible, que se utilicen tanto en la sentencia como en el voto salvado pues son distintos los sujetos que emiten su enfoque para resolver la controversia, pero los métodos son generales.	No se aplicará los mismos métodos de interpretación pues quienes emiten la sentencia y quienes emiten el voto salvado discrepan en criterios en razón de la resolución por lo que no es factible, que se apliquen los mismos métodos pues de existir acuerdo no habría voto salvado.	Son indispensable que en los casos necesarios el Juez utilice los métodos de interpretación cualquiera que sea el indicado al caso concreto, a fin de que no exista ningún tipo de error de cualquier índole al resolver, aunque no siempre van a coincidir el mismo método en la sentencia como en el voto salvado siempre es necesario su existencia.

<p>7. ¿Debería existir correlación entre el principio <i>iura novit curia</i> y los métodos interpretativos en la sentencia y en el voto salvado de la misma?</p>	<p>Claro que existiría una correlación, aunque no solo con el <i>iura novit curia</i> sino con todos los métodos interpretativos y principios en caso que hubiese alguna divergencia, analogía u oscuridad de la norma invocada por las partes.</p>	<p>No es necesaria la correlación entre el <i>iura novit curia</i> y los métodos de interpretación utilizados, lo necesario es que el administrador de justicia motive y sustente su fallo acorde a la Constitución y al ordenamiento jurídico.</p>	<p>La sentencia como el voto salvado son dos opiniones fundamentadas y motivadas de forma distinta en las cuales, se considerarían tantos métodos de interpretación como principios en general, por lo que no es necesario que en todas exista correlación entre el <i>iura novit curia</i> con los métodos interpretativos.</p>
--	---	---	--

Fuente: Entrevistas Dr. Nelson Oswaldo Moreno y Dr. Fernando Cabrera

Elaborado por: Silvia Arias

Tabla 4. Entrevista aplicada Abogados especializados en materia constitucional

NOMBRE	Dr. Harry Santiago López Contreras	Dra. Jenny Alexandra Romero Bersoja.
CARGO QUE DESEMPEÑA	Abogado en libre ejercicio, Magíster en Derecho Constitucional.	Secretaria de la Sala Especializada de lo Penal del Guayas, Magister en Derecho Constitucional
DIRECTRIZ	El principio <i>iura novit curia</i> en relación con los métodos interpretativos.	
PREGUNTAS	RESPUESTAS	ANALISIS
<p>1. ¿Qué son los métodos de interpretación?</p>	<p>Son medios de los cuales, se disponen para establecer el alcance de la ley interpretada sin, que se suspendiera o</p>	<p>Son métodos científicos que tienden a dar una explicación o alcance a una norma que resulta oscura o</p> <p>El juez o interprete es el encargado de encontrar el camino más adecuado para dar solución a los problemas que suscitan con las normas y leyes por lo</p>

	denegara justicia por obscuridad o falta de ley. Medios que usa el intérprete a fin de dar una explicación o solución a ciertas normas que se encuentran oscuras o inexistentes.	insuficiente, para cumplir con el silogismo jurídico.	que se, utilizaría los medios adecuados a fin de dar la mejor solución y utiliza los caminos idóneos creados estos son los métodos de interpretación.
2. ¿Cuáles son los métodos de interpretación?	Son todos aquellos aceptados por la doctrina y consagrados por el ordenamiento jurídico, entre los más aceptados se encuentra al método histórico, lógico, gramatical, sistemático y teleológico.	Los métodos conocidos son: gramatical, histórico, teleológico, restrictivo, extensivo, lógico, antagónico, evolutivo y otros.	Aunque en la actualidad existen varios métodos de interpretación jurídica los administradores de justicia prevalecen aún, de los enunciados por Savigny el gramatical o literal, el lógico, el sistemático y el histórico.
3. ¿Que son los principios constitucionales	Son normas generales del derecho que, no se encuentran formalmente introducidas en los ordenamientos jurídicos, pero son los que recogen de manera abstracta el contenido de un grupo de derechos.	Son las directrices generales que delimitan el alcance axiológico y político de un orden jurídico determinado, vienen a ser normas verdaderas que son parte del ordenamiento jurídico constitucional que regulan el sistema procesal y su correcta aplicación en el marco judicial del país, misma que guarda concordancia con la normativa legal vigente con respeto siempre a lo que establece la Constitución de la Republica.	Son conceptos indeterminados que pese a no estar escritos, se reconocen en la constitución de la Republica y prevalecen sobre cualquier norma puesto que son enunciados normativos generales integrados en los ordenamientos jurídicos.
4. ¿Qué es el principio <i>iura novit curia</i>?	El juez está facultado a aplicar de oficio el derecho correspondiente, aunque las partes no lo hayan alegado.	Es la facultad que la ley otorga al Juez como conocedor de derecho, por lo que no es necesario que las partes prueben en un litigio lo que dicen las normas, a través de este principio el Juez utilizaría las normas que crea procedentes sin que esto conlleve a que salga el magistrado, del derecho	Al referirse a este principio y entender con el mismo que el Juez sabe y conoce de derecho entonces, se da la facultad de extenderse hasta donde el magistrado considere necesario sin límite dentro del derecho, su trabajo es subsanar los errores cometidos por los justiciables al no invocar las normas.

		invocado y de los hechos, que se ventilan.	
5. ¿Qué es un voto salvado dentro de una sentencia?	Es el desacuerdo de los miembros del tribunal al momento de emitir una sentencia sin que este influencie en el contenido del fallo.	Es un voto divergente a la mayoría. Es la resolución que dicta el juez de una sala o tribunal, que se contrapone a la mayoría en parte en su totalidad.	Es el desacuerdo claro que existe entre los miembros del tribunal al momento de emitir una sentencia.
6. ¿Desde su perspectiva se puede aplicar los mismos métodos de interpretación tanto en la sentencia como en el voto salvado de la misma?	Se aplicaría los mismos métodos de interpretación en la sentencia como en el voto salvado de la misma pues cada juez da su perspectiva, opina diferente y emite su resolución de conformidad a su conocimiento y criterio.	Claro, que se conseguiría aplicar, pues tanta en la sentencia como en el voto salvado, los juzgadores de acuerdo a su experiencia, conocimiento y a la sana crítica fallan.	Son indispensable que en los casos necesarios el Juez utilice los métodos de interpretación, cualquiera que sea el indicado al caso concreto, a fin de que no exista ningún tipo de error de cualquier índole al resolver, aunque no siempre van a coincidir el mismo método en la sentencia como en el voto salvado siempre es necesario su existencia.
7. ¿Debería existir correlación entre el principio <i>iura novit curia</i> y los métodos interpretativos en la sentencia y en el voto salvado de la misma?	Si el caso lo requiere es indispensable y necesario que exista una correlación entre la regla <i>iura novit curia</i> con los métodos de interpretación utilizados en cada caso, tanto en la sentencia como en el voto salvado pero siempre, se considera lo que se resuelve.	No tendría que existir una correlación específica sobre el <i>iura novit curia</i> nada más sino entre todos los principios que requiera utilizar el juzgador al momento de resolver.	La sentencia como el voto salvado son dos opiniones fundamentadas y motivadas de forma distinta en las cuales, se considerarían tantos métodos de interpretación como principios en general, por lo que no es necesario que en todas exista correlación entre el <i>iura novit curia</i> con los métodos interpretativo

Fuente: Entrevistas Dr. Santiago López y Dra. Jenny Romero

Elaborado por: Silvia Arias

CAPÍTULO III. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.

3.1. Análisis del voto salvado de la Sentencia N.-11-18-CN/19 (matrimonio igualitario)

Imagen 1. Voto Salvado del Juez Hernán Salgado Pesantes



Voto Salvado
Caso No. 11-18-CN

Caso No. 11-18-CN

Voto Salvado del Juez Hernán Salgado Pesantes

Jueces adherentes: Carmen Corral Ponce
Enrique Herrería Bonnet
Teresa Nuques Martínez

1. Me aparto del voto del Juez Ramiro Ávila Santamaría, por varias razones que se irán analizando a continuación. Primero, considero que el análisis desarrollado en su ponencia no se enmarca dentro de la naturaleza jurídica de la consulta de norma, mecanismo de control constitucional que tiene por objeto garantizar la **supremacía** de la Constitución.
2. Punto básico de mi disidencia con el Juez ponente y con las demás Juezas y Jueces tiene que ver con el uso y abuso de la interpretación constitucional, llevada al extremo de hacer desaparecer la oposición de la Ley Suprema al denominado "matrimonio igualitario". ¿Será una nueva forma de ilusionismo constitucional? Para mí es un proceso de **mutación arbitraria** que destruye la supremacía de la Ley Fundamental.¹
3. El raciocinio jurídico o lógica jurídica nos conduce a sostener que no puede existir una interpretación *ad infinitum*, que trastoque la claridad y concisión del lenguaje formal.² Consideremos que si cualquier disposición constitucional de la parte dogmática u orgánica, especialmente en la primera, puede ser cambiada bajo la argumentación que existe una duda, sin importar la claridad del texto, entraríamos en ese proceso de mutación arbitraria.

Fuente: Tomado a partir de la Sentencia Caso No. 11 - 18-CN

En un Estado de Derecho como lo es el Ecuador los administradores de justicia tiene como labor obligatoria, velar y garantizar la Supremacía de la Constitución de la República como norma suprema del ordenamiento jurídico nacional, donde prevalece siempre el disfrute y goce de los derechos previamente establecidos y reconocidos en ella para todos los ciudadanos, se garantiza los mismos a través de políticas públicas y sobre todo se prevalece los principios constitucionales plasmados democráticamente.

De esta manera surge el voto salvado de la sentencia N.- 11-18-CN/19:

El Tribunal de la Sala de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Pichincha, conformado por los jueces Dilza Virginia Muños Moreno, Santiago Martin Acurio del Pino y Miguel Ángel Narváez Carvajal, en una Acción de Protección de derechos humanos, si es que la Opinión Consultiva OC24/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, reconoce el matrimonio de parejas del mismo sexo, es compatible con el Art. 67 de la Constitución, que establece que el matrimonio es entre hombre y mujer, causa que fue sorteada, admitida a trámite y correspondió sustanciar al señor Juez Ramiro Ávila Santamaría.

La Corte Constitucional después de corroborar que es competente para dictar sentencia en este tipo de casos, realiza un análisis exhaustivo sobre la situación de las personas consideradas como LGBTI, si esta opinión consultiva infringe los principios constitucionales como son la Supremacía de la Constitución y el principio pro homine, entrara con base en un instrumento internacional de derechos humanos conforme lo reconoce la Constitución por lo tanto, sería directa e inmediatamente aplicada en el Ecuador, o si es necesario una reforma al Art. 67 de la Constitución.

El Juez constitucional mediante el análisis y la utilización de los métodos de interpretación emite su decisión: donde determina que la Opinión Consultiva OC24/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, forma parte del bloque de Constitucionalidad para reconocer derechos o determinar el alcance de derechos en el Ecuador, se establece que no existe contradicción entre el texto constitucional con el convencional sino más bien complementariedad es decir, se reconoce el matrimonio entre parejas heterosexuales y parejas del mismo sexo dispone además, que el Tribunal consultante interprete el sistema normativo a la luz de la sentencia y ordena al

Registro Civil, registre el matrimonio de los accionantes, toda vez que no es necesaria una reforma constitucional del Art. 67 de la Constitución de la República del Ecuador y otras normas inferiores que estipulan el matrimonio.

Sin embargo, el Juez Hernán Salgado Pesantes, dentro de la misma consulta realizada por el Tribunal de la Sala de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Pichincha emite su voto salvado donde, se aparta del voto del Juez Ramiro Ávila Santamaría mismo que a su consideración, no se enmarca dentro de los parámetros necesarios de la naturaleza jurídica de la consulta de norma y mucho menos la indicada sentencia donde se garantiza la Supremacía de la Constitución, siendo obligación primordial del Juez Constitucional.

La sentencia de Ramiro Ávila en este caso concreto, es un claro ejemplo del uso y el abuso de la interpretación constitucional, pues minimiza el valor supremo de la Carta Magna donde, se la degrada como una simple ley inferior; se considera también, como un mero enunciado y a pretexto de que sería cambiado existe una duda en lo que quiso decir el espíritu del Constituyente, se sepulta con esta sentencia la Norma Suprema a excusa de que es necesario proteger los derechos de unos cuantos sin considerar los derechos de la totalidad que fueron reconocidos democráticamente cuando se impregnaron en la Carta Suprema.

A esto, se tendría que sumar que el Juez Constitucional no es legislador y mucho menos legislador Constituyente para que en base a su criterio emita normas diferentes a las establecidas en la Constitución; al desconocer la literalidad del Art. 67 y darle un sentido que no tiene, modifica por completo esta norma Constitucional y se utiliza un camino no idóneo pese a estar debidamente establecida la guía para realizarlo; la norma del Art, 67 es clara y concisa al establecer en su inciso segundo “el matrimonio es la unión entre hombre y mujer...” por lo tanto, el constitucional creyó que es necesario realizar una interpretación del mismo para resolver la consulta subida a conocimiento, de manera adecuada debió hacer una interpretación literal del artículo indicado, pues esta norma no admite otro tipo de interpretación; se garantiza así la Supremacía Constitucional.

Finalmente, en la misma sentencia, se debió proponer se realice una reforma al indicado a fin de que se garantice él o los derechos, que creyeren omitidos y por los cuales se generó la

consulta, puesto que la misma Carta Magna detalla los mecanismos aplicables para la interpretación en casos necesarios. Sin embargo, en la sentencia N.- 11-18-CN/19 el expositor hace uso de los métodos de interpretación, la acomoda a su antojo y se realiza una interpretación forzada, se hace una extralimitación de los métodos, se vulnera con esto otra norma constitucional; el Art. 427 de la : (Constitución de la Republica del Ecuador, 2008) donde textualmente indica que: “Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad.” En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional.

Se indica también, que además que la sentencia hace mención inclusive anula los mecanismos de reforma constitucional; a esto se sumaría que la Opinión Consultiva OC24-17 no constituye un instrumento internacional, por lo tanto, no es de aplicación obligatoria y al no considerar esto en Ecuador no contraviene ninguna norma de derecho internacional y mucho menos a los derechos humanos.

Por esta razón el autor del Voto Salvado al emitir jurídicamente sus argumentos como parte principal de su defensa, considera que jamás el juez constitucional olvidaría el valor primordial de la Supremacía de la Constitución y su contenido siempre prevalecerá dentro del ordenamiento jurídico, la supremacía de precautelar por intermedio del control constitucional y los órganos que tienen potestad normativa, se enmarcan con actuación en los preceptos constitucionales por su condición suprema y jerárquica superior.

La Corte Constitucional por su lado actúa en el marco de sus competencias y de ningún modo ejercería atribuciones que no le han sido asignadas y cuando un enunciado normativo es claro y su sentido es no obtener ninguna complejidad no es necesario ser erudito, vidente o adivino para entender, que se debió realizar una interpretación literal, no existe en la norma elevada a consulta, vaguedad, ambigüedad u oscuridad de naturaleza alguna. Por lo tanto, la Corte Constitucional no actúa investido de poder constituyente para sustituir o reformar el texto constitucional, sino más bien su facultad suprema de precautelar el texto constitucional, y el órgano competente para realizar cualquier reforma en la Asamblea Nacional.

El Juez Hernán Salgado, hace referencia a que es necesario una reforma legislativa respecto a las normativas internas relativas al matrimonio pues no cabe ningún tipo de interpretación del Art. 67 inciso segundo de la Constitución porque esta norma es muy clara no presenta confusión de ninguna naturaleza a fin de que los LGBTI contraigan matrimonio civil, pues la forma constitucional establecería lo indicado en el mismo artículo o en una adicional.

En este caso concreto los accionantes al querer contraer matrimonio civil y encontrarse con la limitación de que la ley no estipula o detalla que iniciarían acciones legales para lograr ese objetivo, se sube en grado inclusive a consulta de norma a la Corte Constitucional, donde fue resuelto aunque a decir de este ente social de manera errónea, la sentencia no vulnera a lo estipulado en la Constitución, sino por el contrario, garantiza derechos de las partes y de un grupo social determinado, de tal manera el análisis de la misma, se corrobora que los jueces Constitucionales hicieron uso de los métodos de interpretación aunque, se extralimita en la interpretación sin hacer uso del *iura novit curia*, pero en este principio que a decir del mismo, el Juez es el concededor del derecho.

3.2. Análisis de la sentencia de la Sentencia N.-11-18-CN/19 (matrimonio igualitario)

Los administradores de justicia en la legislación están obligados a cumplir con todas y cada una de las facultades que le otorga la Constitución y los cuerpos legales respectivos, por lo que necesariamente al emitir sus resoluciones en todas las ramas de la justicia, se tendría que hacer de conformidad a los métodos de interpretación reconocidos; y, principios jurídicos y constitucionales que rigen en el ordenamiento jurídico, en busca del aforismo, el bienestar común, donde se garantice de esta manera los derechos del conglomerado social general, con el fin de emitir soluciones efectivas a los conflictos y limitaciones jurídicas que los aquejan.

De esta forma prevalece la protección libre de todas y cada una de las garantías a través de la tutela judicial y constitucional efectiva, al hacerlo de esta manera los usuarios de la Función Judicial recuperaran la confianza en el sistema de justicia, que se ha visto ensombrecido durante años; pues si bien es cierto la confianza en los órganos judiciales se ha quebrantado al punto, de que no se busque el uso de la misma para solución de conflictos.

Se establece que en los últimos años los jueces hacen uso de métodos y reglas de interpretación en acciones de protección y consultas de normas legadas a conocimiento de la Corte Constitucional, se deja en tela de duda las normas establecidas en la Constitución vigente desde el 2008, más aún cuando las normas son claras y no necesitan de interpretación alguna, o simplemente para resolver la incógnita problemática, se utilizaría el método de interpretación literal al tenor de lo que establece la norma.

Sin embargo, se buscan los parámetros pertinentes en cuanto a la ley que les faculta se ha propiciado a una aplicación de la misma, de manera conveniente según el juicio de valor del juez a cargo, se nota si conviene o no la aplicación del principio *iura novit curia*, mismo que permite que el juez aplique una norma que el abogado no haya pronunciado anteriormente en el caso de manera concreta cuando, se ve afectados los derechos constitucionales incluso al ir más allá de lo que en derecho, se permite inclusive el cambio en el texto natural y formal de la Constitución de la República, donde se irrespeta la misma al darle el valor de norma supletoria y no al principio defensor por parte del abogado.

Es así que la opinión consultiva, se fundamentó en base a la consideración como norma suprema dentro de la aprobación de la sentencia, en base a un derecho establecido en la constitución, viéndose vulnerado el mismo, como propuesta a una reforma en la constitución en el artículo, referente al matrimonio entre hombre y mujer mismo, que se daría sin violentar este derecho a ninguno de los ciudadanos.

CONCLUSIONES

Del presente trabajo resultan las siguientes conclusiones:

- Se concluye, que se estableció la relación que existe entre el principio *iura novit curia* y los métodos interpretativos dentro del voto salvado de la sentencia referente al matrimonio igualitario pues *el iura novit curia* garantiza a las partes el acceso a la administración de justicia, en razón de que este principio permite que el juzgador sea quien resuelva de conformidad a derecho, a pesar de que las partes por error involuntario o desconocimiento no hayan invocado normas aplicables al caso concreto.
- Se concluye por otro lado que esta investigación, se fundamentó en bases teóricas y jurídicamente en el principio *iura novit curia* en relación a los métodos interpretativos en donde, se sustentó por medio de artículos, leyes, acuerdos y demás; las conceptualizaciones teóricas de todo el proceso dentro de la sentencia estudiada.
- Se concluye también, que se pudo identificar los métodos interpretativos dentro del voto salvado comprendido dentro del ordenamiento jurídico o en la Constitución donde, se provoca con esto un conflicto al momento de aplicarse, pues el mismo ordenamiento jurídico contempla métodos y reglas de interpretación constitucional y legal que serán utilizados por el juez siempre que no cambie los hechos presentados por las partes, y resuelva conflicto.
- Por último se concluye, que se establece una relación entre el principio *iura novit curia* y los métodos interpretativos dentro del voto salvado de la sentencia en la cual, se comprende que como la máxima ley y el supremo Codex de protección de todos los entes que conforman el Estado, cada una de las letras impresas en ella son mandatos de orden y de cumplimiento obligatorio general, por lo que en caso de encontrarse en desacuerdo con lo plasmado o si el constitucional omitió agregar un derecho necesario, ella misma tiene plasmada la forma y

manera, indicada y adecuada para realizar una reforma, cambio de acuerdo a los avances sociales u otro tipo de acción siempre que garantice derechos constitucionales aplicados en esta, y se considere no como una simple regla facultativa del Juez para determinados casos, sino el de ser considerado como un principio imprescindible en todos los casos, pues al ser el juez el conocedor de derecho, garantizaría el acceso correcto a la administración de justicia.

RECOMENDACIONES

- Se recomienda, que se realice establecer relaciones existentes entre los diferentes principios y los métodos interpretativos jurídicos dentro del voto salvado de sentencias que hagan referencia a la aplicabilidad de los mismo donde, se garantiza a las partes el acceso a la administración de justicia, en razón de que estos principio permiten que sea el juzgador quien resuelva de conformidad a los derechos ciudadanos que todos tienen, a pesar de que las partes por error involuntario o desconocimiento no hayan invocado normas no aplicables al caso concreto.
- Se recomienda por otro lado que toda investigación, se fundamente en bases teóricas y jurídicamente aceptadas se relaciona los principios y métodos interpretativos, en donde se sustenten por medio de artículos, leyes, acuerdos y demás; las conceptualizaciones teóricas de todo proceso dentro de la recopilación de información.
- Se recomienda también, que se identifique los métodos interpretativos exactos dentro de las sentencias que se vaya a revisar en cuanto al ordenamiento jurídico y la Constitución, se reduzca conflictos al momento de aplicarse, pues los mismos ordenamientos jurídicos contemplan métodos y reglas de interpretación constitucional y legal que serían utilizados por el juez siempre que no cambie los hechos presentados por las partes y de esta manera, se resolvería los conflictos.
- Por último se recomienda, que se establezca una relación entre los principios y los métodos interpretativos dentro de sentencia relacionadas con el voto salvado en las cuales, se comprenda que como la máxima ley y el supremo Codex de protección de todos los entes que conforman el Estado, sea la Constitución de la República de Ecuador en base a un orden y cumplimiento obligatorio de manera indicada y adecuada, se realicen reformas y cambios de acuerdo a los avances sociales u otro tipo de acciones siempre que se garantice los Derechos Constitucionales.

BIBLIOGRAFÍA

- Alexi, R. (2008). Teoría de los derechos Fundamentales. En R. Alexi, *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Madrid: Centro de estudios Políticos y Constitucionales .
- Alexy, R. (1997). *Teoría de los derechos fundamentales*. (E. G. Valdez, Trad.) Madrid-España: Centro de estudios políticos y constitucionales.
- Alvares Gardiol, A. (1979). Manual de Filosofía del Derecho. En A. Alvares Gardiol, *Manual de Filosofía del Derecho* (pág. 289). Buenos Aires Argentina: Astrea.
- Amado, M. A. (2018). Un debate sobre la Ponderación. En M. A. Amado, *Un debate sobre la Ponderación* (pág. 152). Sucre-Bolivia.
- Anchondo Paredes, V. E. (2012). Métodos de Interpretación Jurídica. En V. E. Anchondo Paredes, *Métodos de Interpretación Jurídica* (págs. 41-45).
- Avila Santamaria , R. (2012). Los derechos y sus garantías. En R. Avila Santamaria, *Los Derechos y sus garantías* (págs. 63-64). Quito-Ecuador.
- Bastos, C. L. (2010). La interpretación de los derechos fundamentales según los tratados internacionales sobre Derechos Humanos. En C. L. Bastos, *La Interpretación de derechos fundamentales según los tratados internacionales sobre Derechos Humanos* (págs. 52,53,54). Madrid.
- Bechara Llanos , A. Z. (2019). Jurisprudencia de principios. En A. Z. Bechara Llanos , *Jurisprudencia de Principios. Metodología para la interpretación judicial de los derechos fundamentales*. Barranquilla: Universidad del Norte.
- Bohórquez Hernández , V. E. (2013). *El iura novit curia en la aplicación del derecho*. Medellín-Colombia: Universidad de Antioquia.
- Cabanellas, G. (1994). Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Buenos Aires-Argentina: Heliasta.
- Calvinho, G. (s.f.). *ius 360*. Obtenido de la-pretension-como-limite-del-iura-novit-curia-y-su-aplicacion-practica/: <https://ius360.com/>
- Código Civil*. (2005). Quito-Ecuador: Lexis Finder.

- Còdigo Orgànico de la Funciòn Judicial.* (2009). Quito-Ecuador: Lexis.
- Còdigo Orgànico General de Procesos.* (2015). Quito-Ecuador: Lexis.
- Constituciòn de la República del Ecuador.* (2008). Quito-Ecuador: Lexis.
- Constituciòn de la Republica del Ecuador. (2008). *Constituciòn de la Republica del Ecuador.* Montecristi: lexis.
- Corte Constitucional Colombia, Sentencia T-851 (Magistrado ponente Humberto Sierra Porto 28 de Octubre de 2010).
- Cossío, C. (1964). *La Teoría Ecológica del Derecho y el concepto jurídico de libertad.* Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Díaz, L., & Torruco, U. (2013). *La entrevista, recurso flexible y dinámico.* ELSEVIER.
- Dueñas Ruiz, O. (2005). *Lecciones de Hermeneutica Juridica* (Tercera ediciòn ed.). Bogota-Colombia: Universidad del Rosario.
- Dueñas Ruiz, O. (2005). *Lecciones de Hermeneutica Juridica* (Segunda Ediciòn ed.). Bogota-Colombia: Universidad del Rosario.
- Dueñas Ruiz, O. (2005). *Lecciones de Hermeneutica Juridica.* Bogota-Colombia: Universidad del Rosario.
- Dueñas Ruiz, O. J. (2005). *Lecciones de Hermeneutica Juridica.* Bogota-Colombia: Universidad del Rosario.
- Francois, G. (1900). *Método de interpretación y fuentes del derecho positivo privad.* México.
- Garcia Amado, J. A. (1988). *Teorias de la Topica Juridica.* Madrid-España: Civitas.
- Garcia Falconi, J. (2011). *Los nuevos paradigmas en materia constitucional en el ordenamiento juridico ecuatoriano.* Rodin.
- Guastini, R. (2014). Interpretar y Argumentar. En R. Guastini, *Interpretar y Argumentar* (págs. 184-189). Madrid: Centro de Estudios Políticos y Cosntitucionales.
- Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, P. (2014). DEFINICIONES DE LOS ENFOQUES CUANTITATIVO Y CUALITATIVO, SUS SIMILITUDES Y DIFERENCIAS. *ACADEMIA, Accelerating the world's research.*, 23.

- Kelsen, H. (1881-1973). La teoría jurídico-política. Argentina .
- Leon Bastos, C. (2010). La interpretación de los derechos fundamentales según los tratados internacionales sobre derechos humanos. En C. Leon Bastos, *La interpretación de los derechos fundamentales según los tratados internacionales sobre derechos humanos* (págs. 20-25). Madrid-España: Reus.
- Ley Organica de Garantias Jurisdiccionales y Control Control Constitucional.* (2009). Quito-Ecuador.
- Ortiz, E. (2012). Los Niveles Teóricos y Metodológicos en la Investigación Educativa. *Scielo*.
- Picazo, L. (1933). Una revolución en la lógica del Derecho. Barcelona.
- Polo Pazmiño, E. J. (2018). LOS PRINCIPIOS DE APLICACIÓN DE LOS DERECHOS. En E. J. Polo Pazmiño, *LOS PRINCIPIOS DE APLICACIÓN DE LOS DERECHOS*. Dialnet.
- Prieto Sanchis, L. (1996). *introduccion al Derecho*. Cuenca- Ecuador: Servicios de publicaciones .
- Prieto Sanchis, L. (1996). Introduccion al Derecho. En L. Prieto Sanchis, *Introduccion al Derecho* (págs. 25-28). Cuenca: Servicios de publicaciones de la Universidad de Castilla- La Mancha.
- Rojas Amandi, V. M. (2010). *Argumentación Juridica*. Mexico-Mexico: oxford.
- Rubio, M. (1984). El Sistema Juridico (Introduccion al Derecho). En M. Rubio Correa , *El Sistema Juridico (Introduccion al Derecho)* (pág. 235). Lima-Perú: PUCP.
- Savigny, V. (2004). el análisis de la legislación educativa: un estudio de casos sobre el currículo de Primaria. País Vazco.
- Tancara, C. (2020). LA INVESTIGACION DOCUMENTAL. *Scielo*.
- Tribunal Supremo Español. (Septiembre de 1989). *Poder Judicial de España*. Obtenido de <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/>
- Tribunal Supremo, Sala 1. (1996). *Sentencia del Tribunal Supremo*. Rec 251/1993 y STS .
- Trujillo, J. C. (27 de Diciembre de 2015). Obtenido de <https://blog.handbook.es/principio-iura-novitcuria/>

ANEXOS

Anexo 1.

Cuestionario para aplicar a jueces de la Función Judicial del Cantón, Riobamba, Provincia de Chimborazo.

Ilustración 1. Cuestionario Jueces de la Función Judicial



**CUESTIONARIO PARA APLICAR LA ENTREVISTA A JUECES DE LA
FUNCIÓN JUDICIAL DEL CANTÓN RIOBAMBA, PROVINCIA DE
CHIMBORAZO.**

1. ¿Qué son los métodos de interpretación?
2. ¿Cuáles son los métodos de interpretación?
3. ¿Que son los principios constitucionales?
4. ¿Qué es el principio <i>iura novit curia</i> ?
5. ¿Qué es un voto salvado dentro de una sentencia?
6. ¿Desde su perspectiva se puede aplicar los mismos métodos de interpretación tanto en la sentencia como en el voto salvado de la misma?
7. ¿Debería existir correlación entre el principio <i>iura novit curia</i> y los métodos interpretativos en la sentencia y en el voto salvado de la misma?

Fuente: Elaboración propia

Anexo 2.

Cuestionario para aplicar la entrevista a profesionales en derecho especializados en la materia constitucional del Cantón Guayaquil, provincia del Guayas.

Ilustración 2. Cuestionario entrevista abogados especializados



Cuestionario para aplicar la entrevista a abogados/as especializados en materia constitucional que laboran el libre ejercicio profesional en el cantón Guayaquil, provincia del Guayas.

1.- ¿Qué son los métodos de interpretación?
2.- ¿Cuáles son los métodos de interpretación?
3.- ¿Que son los principios constitucionales?
4.- ¿Qué es el principio <i>iura novit curia</i> ?
5.- ¿Qué es un voto salvado dentro de una sentencia?
6.- ¿Desde su perspectiva se pueden aplicar los mismos métodos de interpretación en una sentencia como en el voto salvado de la misma?
7.- ¿Debería existir correlación entre el principio <i>iura novit curia</i> y los métodos interpretativos en la sentencia y en el voto salvado de la misma?

Fuente: Elaboración propia

Anexo 3.

Sentencia Y Voto Salvado dentro Del Caso 11-18-Cn/19 emitida por La Corte Constitucional.

Ilustración 3. Sentencia Y Voto Salvado

 **CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

Sentencia No. 11-18-CN/19 (matrimonio igualitario)
Juez ponente: Ramiro Avila Santamaría

Quito, D.M., 12 de junio de 2019

CASO No. 11-18-CN (matrimonio igualitario)

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

Sentencia

El Tribunal de la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Pichincha consulta, en una acción de protección de derechos humanos, si es que la Opinión Consultiva OC24/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que reconoce el matrimonio de parejas del mismo sexo, es compatible con el artículo 67 de la Constitución, que establece que el matrimonio es entre hombre y mujer. La Corte Constitucional analiza el valor jurídico de la Opinión Consultiva, interpreta la norma constitucional y establece los efectos jurídicos de la esta interpretación constitucional.

Contenido

I. Antecedentes y procedimiento	3
II. Competencia	5
III. Consideración previa: la situación de las personas con identidades sexo-géneras diversas	5
IV. La consulta de norma	8
V. Delimitación del objeto de la consulta	9
VI. Argumentos y fundamentación	9
1. ¿La Opinión Consultiva OC 24/17 es un instrumento internacional de derechos humanos, conforme reconoce la Constitución, y directa e inmediatamente aplicable en Ecuador?	9
2. ¿El contenido de la Opinión Consultiva OC-24/17, que reconoce el derecho al matrimonio de las parejas del mismo sexo, contradice el artículo 67 de la Constitución, en el que se dispone que "el matrimonio es la unión entre hombre y mujer"?	12
2.1. El derecho a la familia y el derecho al matrimonio	14
2.2. Interpretación literal del derecho al matrimonio en la Constitución	15
a. Interpretación literal y aislada: restrictiva	15
b. Interpretación literal y sistemática: favorable a los derechos	16
2.3. La igualdad, la prohibición de discriminación y la razonabilidad de la diferencia entre parejas heterosexuales y parejas del mismo sexo	17
a. Fin constitucionalmente válido	20

www.corteconstitucional.gob.ec

Av. 12 de Octubre 119-114 y pasaje Nicolás Arango
Punto al parque El Arbolito • Telf. (0032) 384-1800
email: comunicacion@ccgo.gob.ec
Quito - Ecuador

Sentencia No. 11-18-CN/19 (matrimonio igualitario)
Juez ponente: Ramiro Avila Santamaria

b.	La idoneidad	23
c.	La necesidad	24
d.	La proporcionalidad propiamente dicha	25
2.4.	La interpretación más favorable a los derechos	27
2.5.	El bloque de constitucionalidad	29
2.6.	La interpretación evolutiva y como instrumentos vivos	31
2.7.	El derecho al libre desarrollo de la personalidad	34
2.8.	El derecho a la intimidad personal y familiar y el rol del Estado	36
2.9.	El derecho a la identidad y a sus manifestaciones	38
2.10.	El derecho a la libre contratación y el contrato matrimonial	39
2.11.	El matrimonio y la unión de hecho	40
2.12.	Conclusión	44
3.	¿Si la Opinión Consultiva OC-24/17 es aplicable en el sistema jurídico ecuatoriano, cuáles son los efectos jurídicos en relación con los operadores de justicia y los funcionarios públicos?	44
3.1.	El deber de adecuar el sistema jurídico a los derechos	44
a.	El deber de adecuar en el sistema nacional de protección de derechos	44
Autoridades obligadas a adecuar	44	
Contenido de la adecuación normativa	45	
Normas a adecuarse	45	
Las normas a las que hay que adecuar el sistema jurídico	46	
El límite intangible de la adecuación normativa	46	
b.	El deber de adecuar los derechos en el sistema interamericano de protección de derechos	46
Las obligaciones internacionales y la adecuación	47	
Las autoridades estatales obligadas a adecuar	47	
Los mecanismos jurídicos que los Estados deben utilizar para adecuar	48	
La oportunidad para adecuar	49	
El fin de la adecuación	53	
3.2.	El control de convencionalidad	54
a.	El control de constitucionalidad se complementa con el de convencionalidad y hay que hacerlos de oficio	55
b.	El control de convencionalidad lo hacen las autoridades públicas en el marco de sus competencias	56
c.	El control de convencionalidad es de instrumentos internacionales de derechos humanos y de las interpretaciones de sus órganos	56
d.	El control de convencionalidad es complementario y subsidiario	57



e. El control de convencionalidad derivado de las opiniones consultivas.....	57
33. La responsabilidad internacional si se incurre la Opinión Consultiva OC244/16	
34. El reto de la adecuación en las prácticas.....	61
DECISIÓN.....	62

I. Antecedentes y procedimiento

1. El 13 de abril de 2018, Efraín Enrique Soria Alba y Ricardo Javier Benabájar Tello (en adelante "los accionantes") solicitaron la celebración y la inscripción de su matrimonio al Registro Civil.
2. El 7 de mayo de 2018, el Registro Civil regó el matrimonio a los accionantes, "alegando que en el ordenamiento jurídico interno el matrimonio existe solamente entre un hombre y una mujer".
3. El 9 de julio de 2018, los accionantes, considerando que se vulneró sus derechos a la igualdad y no discriminación, a la libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la protección de la familia y el derecho a la seguridad jurídica, presentaron acción de protección, en la que "los legitimados activos exigen que se aplique la Opinión Consultiva OC-24/17", y solicitaron reparación integral.
4. El 14 de agosto de 2018, el Juez de la Unidad Judicial de Tránsito con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, Pichincha, en sentencia concluyó que "no existió vulneración de derecho constitucional alguno" (fs. 84) y declaró improcedente la acción de protección propuesta por los accionantes. En la misma audiencia, los accionantes interpusieron el recurso de apelación.
5. El 18 de octubre de 2018, mediante oficio N. 5086-SUPC-OS, el Tribunal de la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Pichincha, conformada por Dilia Virginia Muñoz Moreno, Santiago Martín Acario Del Rizo y Miguel Ángel Navárez Carvajal, suspendió el procedimiento de acción de protección y remitió a la Corte Constitucional la consulta.
6. El 20 de febrero de 2019 se sortó la causa, que correspondió sustanciar al juez Ramiro Ávila Santamaría. El 6 de marzo de 2019 se admitió a trámite. El 21 de marzo de 2019 avocó conocimiento de la causa y se inició la sustanciación de la misma.
7. El 29 de marzo de 2019 tuvo lugar la audiencia pública y se escuchó a 38 personas representantes de instituciones del Estado, de organizaciones de la sociedad civil y personas naturales. De las instituciones del Estado comparecieron: Alex Bravo Bajulla, en representación del Director General del Registro Civil, Identificación y Cedulación del Ecuador; Marco Rivaldo Durán, director nacional de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado; Gina Benavides y Javier Arceales de la Defensoría del Pueblo; Germán Jordán Narajo, en representación del Defensor Público General. De universidades y de organizaciones de la sociedad civil comparecieron: María Dolores Miño, en representación del Observatorio de Derechos y Justicia; Sylvia Bonilla Bolaños, presidenta de la Comisión Ecuatuneca de Derechos Humanos CEDHE; integrante del Colectivo Jurídico Feminista; Pamela Chiriboga y Michelle Enxoa, en representación de INREDH; Marco Rualco, en representación de la fundación PAKTA; Gabriela Flores Villacís, en representación del Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito; Mauricio Maldonado, integrante del Estudio Jurídico "Strategia"; Alba Guevas, en

e.	El control de constitucionalidad derivado de las opiniones consultivas.....	57
33.	La responsabilidad internacional si se incurren la Opinión Consultiva OC24/17	
34.	El reto de la adecuación en las prácticas.....	61
DECISIÓN.....		62

I. Antecedentes y procedimiento

1. El 13 de abril de 2018, Efraín Enrique Soria Alba y Ricardo Javier Benabayar Tello (en adelante "los accionantes") solicitaron la celebración y la inscripción de su matrimonio al Registro Civil.

2. El 7 de mayo de 2018, el Registro Civil registró el matrimonio a los accionantes, "alegando que en el ordenamiento jurídico interno el matrimonio existe solamente entre un hombre y una mujer".

3. El 9 de julio de 2018, los accionantes, considerando que se vulneró sus derechos a la igualdad y no discriminación, a la libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la protección de la familia y el derecho a la seguridad jurídica, presentaron acción de protección, en la que "los legitimados activos exigen que se aplique la Opinión Consultiva OC-24/17", y solicitaron reparación integral.

4. El 14 de agosto de 2018, el Juez de la Unidad Judicial de Tránsito con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, Pichincha, en sentencia concluyó que "no existió vulneración de derecho constitucional alguno" (fs. 84) y declaró improcedente la acción de protección propuesta por los accionantes. En la misma audiencia, los accionantes interpusieron el recurso de apelación.

5. El 18 de octubre de 2018, mediante oficio N. 3086-SUPC-OS, el Tribunal de la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Pichincha, conformada por Dña Virginia Muñoz Moreno, Santiago Martín Acuña Del Pino y Miguel Ángel Navárez Carvajal, suspendió el procedimiento de acción de protección y remitió a la Corte Constitucional la consulta.

6. El 20 de febrero de 2019 se sortó la causa, que correspondió sustanciar al juez Ramiro Ávila Santamaría. El 6 de marzo de 2019 se admitió a trámite. El 21 de marzo de 2019 avocó conocimiento de la causa y se inició la sustanciación de la misma.

7. El 29 de marzo de 2019 tuvo lugar la audiencia pública y se escuchó a 38 personas representantes de instituciones del Estado, de organizaciones de la sociedad civil y personas naturales. De las instituciones del Estado comparecieron: Alex Bravo Bajajá, en representación del Director General del Registro Civil, Identificación y Cedulación del Ecuador; Marco Proaño Durán, director nacional de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado; Gina Benavides y Javier Arceñales de la Defensoría del Pueblo; Germán Jordán Naranjo, en representación del Defensor Público General. De universidades y de organizaciones de la sociedad civil comparecieron: María Dolores Milto, en representación del Observatorio de Derechos y Justicia; Sylvia Borilla Bolaños, presidenta de la Comisión Ecuatécnica de Derechos Humanos CEDRE; integrante del Colectivo Jurídico Feminista; Pamela Chiriboga y Michelle Eraso, en representación de INREDH; Marco Rualco, en representación de la fundación PAKTA; Gabriela Flores Villacís, en representación del Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito; Mauricio Maldonado, integrante del Estudio Jurídico "Strategia"; Alba Guevara, en

**Sentencia No. 11-18-CN/19 (matrimonio igualitario)
Juez ponente: Ramiro Avila Santamaría**

la Constitución, e inspiradas en los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos más favorables.

DECISIÓN

300. En mérito de lo expuesto, de conformidad con el artículo 428 de la Constitución y 143 de la LOGJCC, la Corte Constitucional resuelve:

1. Determinar que la Opinión Consultiva OC24/17, "Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1, 1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)", expedida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 24 de noviembre de 2017, es una interpretación auténtica y vinculante de las normas de la CADH, que forma parte del bloque de constitucionalidad para reconocer derechos o determinar el alcance de derechos en Ecuador.

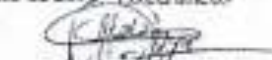
2. Establecer que no existe contradicción entre el texto constitucional con el convencional sino más bien complementariedad. Por la interpretación más favorable de los derechos, el derecho al matrimonio reconocido a parejas heterosexuales se complementa con el derecho de parejas del mismo sexo a contraer matrimonio. La Constitución, de acuerdo al artículo 67, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de acuerdo a los artículos 1, 1, 2, 11.2, 17 y 24 de la Convención, interpretada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos mediante la Opinión Consultiva OC24/17, reconocen el derecho al matrimonio entre hombre y mujer y el derecho al matrimonio entre parejas del mismo sexo.

3. Disponer que el Tribunal consultante interprete el sistema normativo a la luz de esta sentencia y ordene que el Registro Civil registre el matrimonio de los accionantes, toda vez que no es necesaria una reforma constitucional al artículo 67 de la Constitución de la República del Ecuador. Tampoco son necesarias reformas previas, para el caso concreto, a los artículos 52 de la Ley Orgánica de Gestión de Identidad y Datos Civiles, y 81 del Código Civil.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.


Dr. Hernán Salgado Pesantes
PRESIDENTE

RAZÓN: Siento por tal que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con cinco votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Agustín Crijaña Jiménez, Ali Lozada Prado (voto concurrente), Daniela Salazar Marín, y, cuatro votos salvados de los Jueces Constitucionales Carmen Corral Pozo, Enrique Herrera Bómet, Teresa Nuñez Martínez y Hernán Salgado Pesantes, en sesión ordinaria del miércoles 12 de junio de 2019. Lo certifico.


Dra. Karla Berni
SECRETARIA GENERAL



Caso Nro. 0011-18-CN

RAZÓN.- Siento portal, que el texto de la sentencia que antecede fue suscrita el día jueves 13 de junio del dos mil diecinueve, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en el Acta de la sesión respectiva. - Lo certifico.



Dr. Aldo Cruzón Herri
SECRETARIA GENERAL

AGB

Ilustración 4. Voto Salvado



Voto Salvado
Caso No. 11-18-CN

Caso No. 11-18-CN

Voto Salvado del Juez Hernán Salgado Pesantes

Jueces adherentes: Carmen Corral Ponce
Enrique Herrera Bonnet
Teresa Nuques Martínez

1. Me aparto del voto del Juez Ramiro Ávila Santamaría, por varias razones que se irán analizando a continuación. Primero, considero que el análisis desarrollado en su ponencia no se enmarca dentro de la naturaleza jurídica de la consulta de norma, mecanismo de control constitucional que tiene por objeto garantizar la supremacía de la Constitución.
2. Punto básico de mi disidencia con el Juez ponente y con las demás Juezas y Jueces tiene que ver con el uso y abuso de la interpretación constitucional, llevada al extremo de hacer desaparecer la oposición de la Ley Suprema al denominado "matrimonio igualitario". ¿Será una nueva forma de ilusionismo constitucional? Para mí es un proceso de **mutación arbitraria** que destruye la supremacía de la Ley Fundamental.¹
3. El *radocinio* jurídico o *lógica jurídica* nos conduce a sostener que no puede existir una interpretación *ad infinitum*, que trastoque la claridad y concisión del lenguaje formal.² Consideremos que si cualquier disposición constitucional de la parte dogmática u orgánica, especialmente en la primera, puede ser cambiada bajo la argumentación que existe una duda, sin importar la claridad del texto, entraríamos en ese proceso de **mutación arbitraria**.

¹ Los argumentos jurídicos que sustentó se fundamentan en mis conocimientos y experiencia (más de cincuenta años de constitucionalista, diez años de juez de la Corte IDH, de los cuales 3 de vicepresidente y 2 de presidente).

² Para el juez constitucional que piensa que ya no estamos en la época de la interpretación *esegética* debo recordarle que, este método preconizado por la respectiva Escuela, se dio en los años posteriores a la codificación francesa (1804), para la mitad del siglo XIX el método *esegético* cayó en desuso frente a los aportes del doctrinario alemán Savigny, de los profesores franceses Saleilles y especialmente Gény y padre de la interpretación moderna. Ver un breve resumen en "Introducción al Derecho" del autor: CEP cuarta edición, 2019, pp. 183 y ss.

ES

Voto Salvado
Caso No. 11-18-CN

4. Como juez constitucional afirmo que ni siquiera para proteger un derecho humano debemos convertirnos en sepultureros de la Constitución. ¡Estamos en el Siglo XXI! Para la vigencia de los derechos el Estado Constitucional siempre contó con la institución de la reforma constitucional que permite modificar la Carta Fundamental. Hay que tener presente que el juez constitucional no es un legislador y menos todavía legislador constituyente.
5. Por otro lado, Constitución de 2008 detalla los mecanismos aplicables para su interpretación cuando esta es necesaria frente a una norma oscura o ambigua, si la disposición no lo es no habría nada que interpretar y sería un contrasentido invocar la interpretación, cosa explicable sólo por razones ideológicas o políticas. En el presente caso, el artículo 67, inciso segundo, de la Constitución es claro y conciso: *"El matrimonio es la unión entre hombre y mujer..."*²
6. Además, el artículo 427 establece como primera herramienta hermenéutica la literalidad del texto normativo, en el sentido que más se ajuste a la Constitución en su integralidad, por lo cual, la Constitución ordena que para interpretar sus disposiciones se aplicarán, inicialmente, los métodos literal y sistemático.
7. Como fue dicho, al ser el artículo 67 de la Constitución un precepto jurídico con una estructura de un alto grado de concreción, esta norma no admite interpretaciones contrarias a la literalidad de su texto. Uno de los principios de la hermenéutica jurídica es que no procede otorgar un sentido diverso a una norma cuyo contenido y alcance es claro y preciso.
8. El método sistemático, según lo define la propia Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, es aquel que busca la comprensión del sentido de la norma *"...a partir del contexto general del texto normativo, para lograr entre todas las disposiciones la debida coexistencia, correspondencia y armonía"*. En tal virtud, según este método, las disposiciones constitucionales deberán ser examinadas en conjunto con el contexto general del cuerpo normativo, es decir, sin excluir la integralidad de sus disposiciones para garantizar su coexistencia y armonía. Y, en este caso, el siguiente artículo 68 en su inciso final con similar claridad ratifica *"La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo."*
9. La forzada interpretación que promueve el texto del juez ponente, no se ajusta al artículo 427 de la Constitución. En primer lugar, desconoce la literalidad del artículo 67 de la Ley Fundamental al otorgarle un sentido que no tiene, que lo

² El juez que promueve que se abra la interpretación porque la norma no incluyó la palabra "exclusivamente" para referirse al hombre y mujer -en el citado- debe realizar un curso de hermenéutica constitucional y general.



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Voto Salvado
Caso No. 11-18-ON

modifica por completo. Y, en segundo lugar, no se precautela la integralidad del texto constitucional, porque se realiza una interpretación que desconoce y anula otras disposiciones constitucionales, como pueden ser el artículo 68 de la adopción, también el 69 que se refiere a los padres y madres (paternidad y maternidad). E incluso anula los mecanismos de reforma constitucional.

10. En síntesis, se interpretó un texto constitucional ignorando su clar o inequívoco tenor literal, lo cual provocó un menoscabo sistemático de otras normas constitucionales, concretamente, aquellas que establecen las formas en que un artículo de la Constitución puede ser modificado (mediante enmienda o reforma parcial).
11. Finalmente, debo recordar que la consulta de norma permite verificar la compatibilidad de las normas infra constitucionales con la Constitución o con instrumentos internacionales de derechos humanos. Sin embargo, la **Opinión Consultiva OC 24-17 no constituye un instrumento internacional**, inclusive, ésta no conlleva una obligación que genere efectos directos y mediatos en un Estado, pues su propio texto "...*insta a esos Estados a que impulsen realmente y de buena fe las reformas legislativas, administrativas y judiciales necesarias para adecuar sus ordenamientos, interpretaciones y prácticas internos...*". (Énfasis mío).

A continuación desarrollaré mis argumentos jurídicos:

I. Supremacía y control constitucional

12. La Constitución ocupa un nivel normativo superior en el ordenamiento jurídico, pues sus contenidos prevalecen respecto del resto de disposiciones y, además, otorgan las condiciones de validez de las normas, las mismas que deberán guardar conformidad formal y material con el texto constitucional.
13. En este orden de ideas, el artículo 424 de la Constitución de la República establece, que:

"La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica."

14. A efectos de garantizar la supremacía constitucional, se contemplan distintos mecanismos y herramientas jurídicas. Dentro de éstas, se prevé la garantía normativa de la Constitución, la cual se precautela por intermedio del control

Voto Salvado
Caso No. 11-18-CN

constitucional, cuyo propósito esencial es que todo órgano con potestad normativa, enmarque su actuación en los preceptos constitucionales, por su condición suprema y jerárquica superior en el ordenamiento jurídico.

15. La Constitución reconoce varios mecanismos de control constitucional, uno de ellos se ejerce a través de la denominada consulta de norma.

II. La consulta de norma como un mecanismo del control concreto de constitucionalidad

16. El artículo 428 de la Constitución de la República, dispone:

"Art. 428. - Cuando una jueza o juez, de oficio o a petición de parte, considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional, que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días, resolverá sobre la constitucionalidad de la norma."

17. En tal virtud, en el sistema ecuatoriano, la consulta de norma surge en el evento en que un operador de justicia considera que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos cuando estos establecen derechos más favorables. De elevarse la consulta a la Corte Constitucional y al admitirse a trámite, este Organismo está en la obligación de analizar la norma invocada, con la finalidad de verificar su compatibilidad con el texto constitucional para garantizar su supremacía.
18. En cuanto al tipo de disposiciones susceptibles de ser consultadas por los operadores de justicia, se aprecia que el artículo 428 de la Constitución se refiere, de manera general, a cualquier "...norma jurídica...".
19. Sin embargo, esta prescripción debe ser leída en la integralidad del texto constitucional, esto es, atendiendo a la finalidad de la consulta de norma. Entonces, si el objeto del control constitucional es garantizar la supremacía de la Constitución, es claro que sus disposiciones no son susceptibles de ser controladas, pues ésta constituye su propio canon o parámetro de constitucionalidad.
20. En nuestro ordenamiento jurídico, la Corte Constitucional está facultada para examinar la compatibilidad de normas constitucionales únicamente en un caso



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Voto Salvado
Caso No 11-18-CN

puntual: el artículo 106 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece el control de enmiendas, reformas y cambios constitucionales, una vez que han sido aprobadas, en cuyo caso podrá cuestionarse solamente vicios de procedimiento ocurridos en la tramitación de dichas modificaciones.

21. Es decir, la única modalidad de control de constitucionalidad respecto de la propia Constitución, es el que opera respecto de disposiciones que han sido enmendadas, reformadas o incluidas mediante un cambio de Constitución; sin embargo, este tipo de control es abstracto y eminentemente formal, por lo que nada tiene que ver con la consulta de norma.
22. En consecuencia, no cabe que dentro del control de constitucionalidad, el objeto de análisis sea un precepto contenido en la propia Norma Fundamental desde su promulgación, pues entre normas que ostentan el mismo rango – en este caso constitucional⁴, no se podría solventar una diferencia bajo el criterio de la supremacía jerárquica de un precepto sobre otro⁴, aspecto que constituye un fundamento esencial del control de constitucionalidad.
23. Muy distinta es la tarea hermenéutica que poseen los jueces en la resolución de casos concretos, en cuya circunstancia podrán privilegiar cierta disposición constitucional por sobre otra, atendiendo a las particularidades específicas, pues, por ejemplo, algún emendado permitirá un mejor ejercicio de derechos en la resolución de un caso concreto. Pero este ejercicio es distinto en el control de constitucionalidad, que confronta dos disposiciones de distinto rango para determinar la adecuación de la inferior respecto de la superior.
24. Por estas razones, no puedo estar de acuerdo con el argumento que consta en el párrafo 10 de la ponencia del Juez Ramiro Ávila, que constituye la base de su análisis, pues sostiene que: “La Constitución ni la ley excluyen la posibilidad de que esta norma jurídica [la consultada] pueda ser una norma de la misma Constitución”. Aspecto que, por las consideraciones apuntadas, es incompatible con la naturaleza del control de constitucionalidad.

⁴ Sobre la dificultad de aplicar un criterio jerárquico respecto de normas del mismo rango, específicamente disposiciones constitucionales, la doctrina advierte que: “Lo dicho ha de aceptarse salvo que se compare lo talis de que las normas de ciertos documentos, singularmente de las Constituciones, tienen dicho jerarquía, de manera que, entre otras cosas, cabría hablar de normas constitucionales inconstitucionales. Pero aquí dejaremos de lado esta tesis.” PRIETO SANCHÍS, Luis, *Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales*, Madrid, Editorial Trotta, 2014, pág. 177.

30/11

Voto Salvado
Caso No. 11-18-CN

III. Objeto de la consulta de norma No. 11-18-CN

25. La lectura de la consulta efectuada por los jueces de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, permite concluir que los consultantes incurren en varios equívocos dentro de su petición. En ciertos pasajes pretenden que se examine la constitucionalidad de una Opinión Consultiva emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, o incluso cuestionan la constitucionalidad de contenidos previstos en la propia Constitución.
26. No obstante, la Sala de Admisión de este Organismo, examinó aquellos argumentos y circunscribió el cuestionamiento dentro del ámbito de control compatible con la naturaleza jurídica de la consulta de norma, como mecanismo de control constitucional.
27. Como se aprecia del auto expedido el 6 de marzo de 2019 por la Sala de Admisión de la Corte Constitucional, la relevancia establecida a partir de la presente consulta radica en el siguiente problema jurídico:

"9. De la consulta de norma presentada, se infiere que la autoridad jurisdiccional considera que existe una antinomia entre el contenido de los artículos 52 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Públicos y el artículo 81 de Código Civil, y el de la Constitución de la República del Ecuador y la Opinión Consultiva OC-24/17." (Énfasis agregado)

28. El objeto de la presente consulta de norma, por consiguiente, radica en determinar la constitucionalidad de los artículos 52 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Públicos y 81 del Código Civil. Para tal efecto, se contrastará su contenido a la luz de la Constitución y de los instrumentos internacionales de derechos humanos.
29. Así planteado el problema por parte de la Sala de Admisión, llama la atención que el voto del juez ponente omita el examen de constitucionalidad de las normas infra constitucionales objeto de la consulta. Por el contrario, en el párrafo 22 de su propuesta, se limita a señalar, que: "22. Esta consulta no trata de forma directa la constitucionalidad de los artículos 52 de la LOGIDAC, 81 del CC y de las demás normas y reglamentos existentes que regulan a nivel infracosteitucional el matrimonio."
30. La Corte Constitucional debe actuar en el marco de sus competencias constitucionales y legales, sin que, de ningún modo, pueda ejercer atribuciones que no le han sido asignadas.

31. La función "pedagógica" de la Corte Constitucional no puede sobrepasar sus atribuciones; es decir, si bien a este Organismo le corresponde expedir jurisprudencia que guíe la actuación de los operadores de justicia, aquello debe ser ejercido en el marco de las competencias constitucionales y legales. No puede, por lo tanto, bajo pretexto de orientar la tarea jurisdiccional, actuar en una consulta de norma atendiendo a aspectos ajenos a la naturaleza jurídica de esta herramienta.

32. Dicho aquello, y en función del artículo 428 de la Constitución de la República, se actuará de acuerdo con el objeto de la consulta de norma y lo señalado por la Sala de Admisión de la Corte Constitucional, esto es, se confrontarán las normas consultadas con el texto constitucional, concretamente, con el artículo 67, y, también se examinará si la Opinión Consultiva OC-24/17 es un instrumento internacional de derechos humanos susceptible de ser contrastado mediante una consulta de norma.

IV. Normas jurídicas objeto de la consulta de norma

33. Las normas cuya constitucionalidad se consulta, disponen:

- Código Civil:

"Art. 81.- Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente."

- Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Públicos:

"Art. 52.- Autoridad ante quien se celebra e inscribe el matrimonio. El matrimonio es la unión entre un hombre y una mujer y se celebra e inscribe ante la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación. Fuera del territorio ecuatoriano, se celebra e inscribe ante el agente diplomático o consular, si al menos uno de los contrayentes es ecuatoriano."

La autoridad competente, antes de la celebración de un matrimonio, deberá verificar el registro personal único de los contrayentes y que estos están legalmente habilitados para contraer matrimonio civil, de lo cual se dejará constancia en el acta respectiva. La falta de esta solemnidad ocasionará la sanción administrativa, civil y penal de la autoridad que celebró el matrimonio, sin perjuicio de la nulidad del matrimonio a la que pueda haber lugar, de conformidad con la Ley." (Énfasis agregado)



Voto Salvado
Caso No. 11-18-CN

V. Disposiciones constitucionales o de instrumentos internacionales de derechos humanos presuntamente vulneradas

34. En el análisis que prosigue, se examinará, inicialmente, el contenido de la disposición constitucional invocada por los operadores consultantes; y, posteriormente, se revisará el estatus jurídico de la Opinión Consultiva OC 24-17, para efectos de establecer si ésta puede ser concebida como un instrumento internacional de derechos humanos.

Norma constitucional invocada por los consultantes

35. El artículo 67 de la Constitución de la República, dispone:

"Art. 67.- Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes.

El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal."

(Énfasis añadido)

36. En este contexto, de la lectura de la norma constitucional, se desprende que ésta versa sobre dos aspectos: i. La familia; y, ii. La institución del matrimonio.

37. Respecto de la familia, se observa que el constituyente la reconoce en sus diversos tipos, que podrán constituirse por vínculos jurídicos o de hecho. Adicionalmente, la norma se refiere acerca de la institución del matrimonio, que constituye una de las formas de configurar una familia, sin que ésta sea la única.

38. En el supuesto caso que sea necesario aplicar los métodos de interpretación reconocidos en la propia Ley Suprema para comprender el sentido del inciso segundo del artículo 67 de la Constitución, acudimos - como fue dicho - al artículo 427 de la Norma Fundamental que establece:

"Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los



Voto Salvado
Caso No. 11-18-CN

derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional"

39. De esta manera, el artículo 427 de la Constitución dispone que para interpretar las normas constitucionales se deberá acudir necesariamente al tenor literal que más se ajuste a la integralidad del texto supremo; y, únicamente, en caso de duda, se podrán aplicar otros mecanismos de interpretación. A continuación se aplicarán estos métodos para comprender el sentido del precepto constitucional objeto de análisis.

a) Método literal de interpretación constitucional

40. La Constitución de la República, con meridiana claridad, establece que el matrimonio es la unión entre el hombre y la mujer. Al respecto, es fácil colegir que dicha disposición no admite otra interpretación que la establecida en su texto, pues conlleva una norma jurídica con un alto grado de concreción y especificidad.

41. En efecto, el artículo 67, en su segundo inciso, conceptualiza la figura del matrimonio y, para tal efecto, detalla con suficiente determinación cuáles son los elementos indispensables que lo configuran: i. Unión entre hombre y mujer; ii. Libre consentimiento de las personas contrayentes; y, iii. La igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal.

42. Esto descarta que su configuración responda a la de un principio constitucional, norma jurídica que se caracteriza por tener un amplio grado de indeterminación⁵ y que, por tal motivo, requiere otros mecanismos hermenéuticos para establecer su sentido.

43. Por el contrario, el inciso segundo del artículo 67 de la Constitución de la República, posee claridad conceptual, que facilita su comprensión ya que no existe duda sobre su alcance. Bajo estas características de la norma, es evidente que su interpretación debe ser efectuada siguiendo su literalidad pero sin descuidar la integralidad del texto constitucional.

44. Si un enunciado normativo es claro y su sentido puede obtenerse sin ninguna complejidad hermenéutica, el método literal es idóneo para comprender el alcance del precepto. Por el contrario, si una disposición posee un elevado nivel de ambigüedad, vaguedad e indeterminación, se exigirá, para una adecuada

⁵GUILLÉN, Ricardo. *Interpretar y argumentar*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014, pág. 187.

Handwritten signature or initials.

Voto Salvado
Caso No. 11-18 CN

interpretación, acudir a otros mecanismos diversos y adecuados según el tipo de norma.

45. Por lo tanto, si no existe duda sobre el alcance de una norma constitucional, es idóneo, conforme con la propia Constitución, seguir su sentido gramatical y sistemático.
46. En el caso que nos ocupa, la interpretación gramatical es el medio apropiado para analizar una disposición como la prevista en el inciso segundo del artículo 67 de la Constitución de la República, porque aquella prescripción está estructurada con la inclusión de todos los elementos que componen la figura del matrimonio, definido como la unión entre un hombre y una mujer.

b) Método sistemático de interpretación constitucional

47. Adicionalmente, la interpretación de preceptos constitucionales también debe sustentarse en una mirada sistemática del texto constitucional, pues el sentido y alcance de las normas de la Constitución tendrá que ajustarse a la integralidad de su texto.
48. Este método de interpretación parte de la premisa de que el ordenamiento jurídico concebido constituye una unidad sistemática, lo cual provoca que las normas deberán guardar un orden y armonía externa e interna, es decir, los distintos cuerpos de normas deberán mantener coherencia entre sí, pero además, sus disposiciones estarán concatenadas y, solo en ese contexto integral, deberán ser entendidas.
49. Al respecto es oportuno recordar lo dicho por Norberto Bobbio:

"Entendemos por sistema una totalidad ordenada, o sea un conjunto de antes, entre las cuales existe cierto orden. Para poder hablar de orden es necesario que las antes constitutivas no estén tan solo en relación con el todo, sino que estén también en relación de coherencia entre sí."
(Énfasis añadido)⁴

50. Por este motivo, con acierto, el artículo 3 numeral 5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional define a la interpretación sistemática como el método que busca la comprensión del sentido de la norma "...a partir del contexto general del texto normativo, para lograr entre todas las disposiciones la debida coexistencia, correspondencia y armonía."

⁴ BOBBIO, Norberto. *Teoría General del Derecho*. Bogotá: Editorial Temes, cuarta edición, 2013, pág. 180.



Voto Salvado
Caso No. 11-18 CN

51. En consecuencia, la interpretación sistemática exige estudiar el sentido y el alcance de una norma en su contexto general, lo cual incluye la obligación de examinar todas las normas y su finalidad según la Constitución, a fin de resguardar la coexistencia de las disposiciones jurídicas que la integran.

52. Por lo tanto, en aplicación de este método hermenéutico, la Constitución es un cuerpo normativo que contiene en un orden sistemático prescripciones que deben ser leídas integralmente, esto es, en un contexto general, por lo que es inadmisibles cualquier interpretación que anule ciertas normas constitucionales, desconociendo su texto en su integralidad.

53. La interpretación que otorga el Juez proponente no es armónica como lo exige la Constitución, pues otorga un alcance que la norma no tiene, desconociendo que un cambio de esta magnitud solo puede ser efectuado a través de un procedimiento de reforma o modificación constitucional, en los términos previstos en las mismas normas de la Constitución.

54. Al respecto, la Constitución de la República prevé en su texto las reglas aplicables para su modificación. Los artículos 441, 442 y 444 de la Norma Suprema, establecen a la enmienda, reforma parcial o cambio de Constitución, como únicas modalidades para efectuar una modificación a sus preceptos. Efectuar una interpretación de una norma constitucional, en desmedro de las prescripciones aplicables para modificar la Constitución, implica dar una interpretación asistemática, que ignora el contexto general de la Norma Suprema.

55. Por todas las razones antes expuestas, el artículo 67 de la Constitución, en lo concerniente al matrimonio, no admite otra interpretación plausible, pues su texto es claro y permite vislumbrar su real sentido y alcance a partir de una lectura gramatical que se ajusta a la integralidad de la Constitución, como lo ordena su artículo 427.

c) Sobre la improcedencia de emplear el método evolutivo en este caso

56. En la doctrina especializada, se conceptualiza a este mecanismo de interpretación, de la siguiente manera:

"El Derecho envejece a vista desde otra perspectiva, el cambio social se muestra más rápido que el cambio normativo. Por eso, este argumento ordena que los enunciados jurídicos se interpreten teniendo en cuenta no la realidad que contempló el autor de la norma, sino la realidad del tiempo en que ha de ser aplicada y, por tanto, dando relevancia a los

Voto Salvado
Caso No. 11-18-CN

*cambios culturales, políticos, tecnológicos, etc., que hayan podido producirse. En ocasiones, esos cambios pueden ser de tal entidad que la norma resulte obsoleta y calga en desusa, pero, en principio, lo que supone este argumento es que la norma se aplique, si bien atendiendo a la nueva realidad.*⁷⁷ (Énfasis añadido)

57. La interpretación evolutiva, consecuentemente, busca adecuar un precepto normativo a una realidad no prevista o conocida al momento en que fue instituida la norma, "...con el objeto de no hacerlos inoperantes o ineficientes..."⁷⁸. No cabe acudir injustificadamente a este mecanismo de interpretación a menos que se evidencie que, al momento en que se expidió la norma, no se preveían determinadas circunstancias sociales, culturales o de cualquier otra índole.

58. Lo contrario, esto es, pretender modificar totalmente el sentido del texto de una norma bajo el pretexto del método evolutivo, sin que medie ningún tipo de justificación, podría derivar en un fraude a la Constitución, pues supondría una reforma a su texto a través de un mecanismo -interpretación- no previsto para tal efecto, desconociendo las herramientas propias para la modificación de la Constitución.

59. Respecto del mal uso del método evolutivo para interpretar preceptos constitucionales, corresponde indicar que la doctrina especializada ha señalado que:

"...la doctrina en cuestión supone una notable estabilidad de los documentos constitucionales: no tiene sentido cuando el texto que debe interpretarse sea nuevo, y pierde toda fuerza de persuasión cuando el texto es reciente.

*(...) este punto de vista conlleva un grave problema. Comúnmente, las Constituciones son reformables. La reforma constitucional sirve para adaptar el texto normativo a las cambiantes circunstancias. Pero la reforma constitucional es competencia exclusiva de ciertos órganos que operan de acuerdo con ciertos procedimientos (...). Bien visto, esta constituye una violación a la propia Constitución (a aquellas de sus normas que regulan la reforma constitucional)"*⁷⁹. (Énfasis añadido)

⁷⁷ PRIETO SANCHÍS, Luis. *Apuntes de Teoría del Derecho*. Madrid: Editorial Trotta, octava edición, 2014, pág. 272.

⁷⁸ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Artículo 3 numeral 4.

⁷⁹ CIGASTINI, Riccardo. *La Interpretación de las Normas Jurídicas*. Quito: Centro de Estudios Carbonell, Ovalles Editora Jurídica, 2015, pág. 86.

60. En tal virtud, si lo que se pretende es sustituir o modificar un precepto constitucional, el método evolutivo no puede ser empleado en reemplazo de la reforma de la Constitución, puesto que, esta herramienta hermenéutica únicamente procederá si el significado actual de un texto constitucional es distinto que en el momento de su creación, debido a una nueva realidad social imperante.
61. De no mediar ningún supuesto que justifique una nueva interpretación de carácter evolutiva, corresponde modificar la Constitución por intermedio de la reforma de su texto, ya que se requerirá que sus incorporaciones o cambios tengan la misma legitimidad de origen, es decir, que provengan del poder constituyente derivado o llamado también constituyente constituido.
62. No corresponde acudir a una interpretación evolutiva si no se justifica que la realidad en la cual se pretende aplicar la norma constitucional, ha sufrido una modificación de tal magnitud que hace necesario otorgar una nueva interpretación. Por el contrario, si lo que se busca es modificar el texto constitucional, se debe necesariamente aplicar los mecanismos de reforma.
63. Por lo tanto, el artículo 67 de la Constitución de la República, aprobado mediante referéndum en el año 2008, no requiere ser interpretado a través del método evolutivo, pues: i. Su contenido es claro; ii. No existe duda sobre su sentido y alcance; y, iii. No se justifica ninguna causa por la que corresponda efectuar una interpretación evolutiva, pues la figura del matrimonio fue discutida y establecida de esta manera en el año 2008, sin que en la actualidad, exista una nueva realidad que justifiquen tal interpretación.
64. Dicho esto, y en aplicación de los métodos interpretativos previstos en el artículo 427, es fácil colegir que el matrimonio, tal como está concebido en este momento en la Constitución, supone la unión entre un hombre y una mujer.
65. En función de aquello, las normas objeto de la presente consulta no contravienen el texto constitucional invocado por los jueces de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, pues en plena armonía con la Constitución, reconocen el matrimonio como una figura entre un hombre y una mujer.
66. La Corte Constitucional, a través de la consulta de norma, ejerce control de constitucionalidad, es decir, este Organismo no puede actuar investido de poder constituyente para sustituir o reformar el texto constitucional, pues la Constitución dispone claramente cuáles son las vías para su modificación y los órganos competentes.

12/05

Voto Salvado
Caso No. 11-18-CN

Naturaleza de las opiniones consultivas

67. Una vez descartada la contradicción entre la Constitución y las normas secundarias, corresponde examinar si las opiniones consultivas (OC) son instrumentos internacionales de derechos humanos, pues, como se indicó, el argumento de los consultantes es que los preceptos legales contravienen la Opinión Consultiva OC 24/17 expedida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH).
68. El artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)¹⁰, otorga a la Corte IDH la potestad consultiva.
69. La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados define el término "tratado" como "...un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular..."¹¹
70. De acuerdo a la doctrina, una de las características esenciales de la existencia de los tratados es la existencia de una "...manifestación de voluntad común de dos o más sujetos de derecho internacional con capacidad suficiente..."¹². En este orden de ideas, los Estados deben declarar su voluntad de someterse a los acuerdos que derivan de los tratados e instrumentos internacionales.
71. Ahora bien, los tratados pueden tener diferentes denominaciones, así, por ejemplo, "convención", "protocolo", "pacto", "convenio" entre otros. De igual forma, el término instrumento internacional resulta una referencia genérica aplicable a diferentes formas de voluntad de los Estados, las cuales pueden o no generar obligaciones jurídicamente vinculantes para los mismos.
72. Este es el caso de las "declaraciones", que si bien contienen una expresión de voluntad de los Estados suscriptores, no poseen la fuerza vinculante de un tratado. En cualquier caso, lo que se debe resaltar es que un instrumento internacional consiste en un medio para la manifestación del acuerdo de voluntades de dos o varios Estados.

¹⁰ Artículo 64

1 Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo II de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires. 2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darfe opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y las mencionados instrumentos internacionales.

¹¹ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 23 de mayo de 1969, Art. 1.

¹² BARBERIS, Julio A. El Concepto de Tratado Internacional, <http://www.corsidh.or.cr/julias/r15461.pdf> p. 14

73. Como recoge la doctrina especializada "...por su naturaleza convencional, nacida del acuerdo de voluntad de dos o varios Estados (el *negotium*) como por su carácter escrito (el *instrumentum*), los tratados ofrecen un marco preciso a las *instrumentas internacionales*..."¹³.
74. En este sentido, el denominado "*Instrumentum*" o "instrumento" viene a ser "el elemento formal de un tratado, por oposición al "*negotium*" que corresponde al contenido del acuerdo."¹⁴ Asimismo, cabe agregar que según enseña la doctrina, el término "tratado" designa a la vez el contenido del acuerdo construido entre las partes, es decir, el acuerdo *per se*, y al instrumento en el que se formaliza el acuerdo. La Convención de Viena precisa que un mismo tratado puede comprender "dos o más instrumentos."¹⁵
75. Por consiguiente, es indispensable hacer una clara distinción entre lo que el Derecho Internacional Público considera como "instrumento", de aquello que vendrían a ser opiniones consultivas. De allí que las OC, al ser un pronunciamiento de la Corte IDH dentro de procedimientos no contentiosos, **no pueden ser consideradas como "instrumentos"** según los artículos 424 y 425 de la Constitución del Ecuador. Esto por cuanto las OC carecen del elemento consensual (*negotium*), en razón de que no nacen de la voluntad de los Estados, sino de la declaración unilateral (y, por añadidura, no vinculante) de un Tribunal internacional.
76. En tal virtud, la OC tendría que considerarse como "...un medio auxiliar para la determinación de las reglas del derecho..."¹⁶, o también como medios de "...contexto, guía y apoyo, pero no como fuente principal."¹⁷
77. Cabe advertir en este sentido que, en la parte considerativa de sus sentencias en casos contentiosos, la Corte IDH emplea indistintamente los criterios emitidos en sentencias previas o en OC, con lo que se puede concluir que para la Corte sus OC constituyen una especie de jurisprudencia, no siendo vistos como instrumentos internacionales en el sentido de los artículos 424 y 425 de la Constitución del Ecuador.

¹³ DEJARIÉ, Emmanuel & de FRAUVILLE, Olivier. *Droit International Public*. Paris: Dalloz, 2008, p. 40 (traducción del juez ponente).

¹⁴ *Ibid.*, p. 60.

¹⁵ QUOC D., N., DALLIER, Patrick & PELLET, Alain. *Droit International Public*. Paris, LGDJ, 1992, p. 118 (traducción del juez ponente).

¹⁶ Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, artículo 38 numeral 1, letra d.

¹⁷ BENAVIDES-CASALS, María Angélica. *El efecto erga omnes de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, *International Law, Revista Colombiana*.

18/3

Finalidad de las opiniones consultivas

78. La Corte IDH ha abordado reiteradamente la finalidad del ejercicio de su competencia consultiva. En este sentido, se pueden identificar tres formas de actuar de las OC. En primer lugar, se establece que éstas permiten a la Corte interpretar la normativa en materia de derechos humanos. Al respecto, en la OC-25/18 de 30 de mayo de 2018, se señala lo siguiente:

“El propósito central de dicha función consultiva es que la Corte Interamericana emita una opinión acerca de la interpretación de la Convención Americana o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos, fijando de este modo su ámbito de competencia. En esta línea, la Corte ha considerado que el artículo 64.1 de la Convención, al referirse a la facultad de la Corte de emitir una opinión sobre “otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos”, es amplio y no restrictivo”¹⁸. (Énfasis añadido).

79. Desde ya, se puede afirmar que el objeto de la OC no es ordenar a los Estados medidas concretas para cumplir con sus obligaciones sino establecer una guía para que ellos tomen decisiones en esta materia que sean respetuosas de los derechos humanos.

80. En segundo lugar, y en conexión con la forma de actuar que se acaba de mencionar, la OC-22 de 26 de febrero de 2016 resalta que las opiniones consultivas permiten realizar control de convencionalidad preventivo:

“El propósito central de la función consultiva es obtener una interpretación judicial sobre una o varias disposiciones de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. En este orden de ideas, las Opiniones Consultivas cumplen, en alguna medida, la función propia de un control de convencionalidad preventivo.”¹⁹ (Énfasis añadido).

¹⁸ Corte IDH. La institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el Sistema Interamericano de Protección, OC-25/18 (30-05-2018), párr. 15. Véase también: Restricciones a la Pena de Muerte, OC-3/83 (8-9-1983), Serie A, No. 3, párr. 22; OC-24/17, párr. 54; Corte IDH. Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, OC-22/16 (26-02-2016), párr. 26.

¹⁹ Corte IDH. Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el Sistema Interamericano de Protección, OC-25/18 (30-05-2018), párr. 30.



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Voto Salvado
Caso No. 11-18-CN

81. En tercer lugar y en directa relación con lo anterior, la emisión de OC ha sido abordada como una vía que facilita la plena protección y efectividad de los derechos humanos dentro del ámbito doméstico de los Estados.²⁰

82. Finalmente, la Corte IDH ha resaltado en su jurisprudencia la importancia jurídica de las OC, dado que las mismas constituyen *"un servicio que la Corte está en capacidad de prestar a todas las integrantes del sistema interamericano, con el propósito de coadyuvar al cumplimiento de sus compromisos internacionales sobre derechos humanos"*²¹. Por otro lado, su efecto útil es *"auxiliar(r) a los Estados y órganos en la aplicación de tratados relativos a derechos humanos, sin someterlos al formalismo y a las sanciones inherentes al proceso contencioso"*²². (Énfasis añadido).

83. En el mismo orden de ideas, la jurisprudencia de la Corte ha reiterado²³ que, a través de esta vía se puede *"...coadyuvar a los Estados Miembros y a los órganos de la OEA para que cumplan de manera cabal y efectiva sus obligaciones internacionales en materia y definan y desarrollen políticas públicas en derechos humanos"*²⁴. (Énfasis añadido).

84. Dentro de lo mencionado, si se observa el término "coadyuvar", el sentido jurídico definido por la Corte IDH promueve que los Estados *"...definan y desarrollen políticas públicas de derechos humanos"*; y *"la búsqueda de la determinación de medidas que resulten adecuadas y pertinentes"*; se puede afirmar que son los propios Estados los entes encargados de determinar la forma en que se cumplirán sus obligaciones en materia de derechos humanos.

²⁰ Véase OC 21/14 párr. 31; OC 24/17, párr. 27M; OC-1/82, Párr. 21 y punto decisivo primero; Corte IDH, La institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el Sistema Interamericano de Protección, OC-25/18 (30-05-2018), párr. 30.

²¹ Corte IDH, Control de legalidad del ejercicio de las atribuciones de la CIDH, OC-19/05 (28-11-2005), párr. 38; Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, párr. 64; Condición Jurídica y DDHH del Niño, párr. 34 y el Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal, párr. 64.

²² Corte IDH, Control de legalidad del ejercicio de las atribuciones de la CIDH, OC-19/05 (28-11-2005), párr. 38; Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, párr. 64; Condición Jurídica y DDHH del Niño, párr. 34 y el Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal, párr. 64.

²³ Véase OC-1/82, párr. 25; OC-21/14, párr. 29; OC-22/16, párr. 21.

²⁴ Corte IDH, "Otros tratados" objeto de la función consultiva de la Corte (Art. 64 de la CADH), OC-1/82 (24-09-1982), Serie A No. 1, párr. 25; Corte IDH, Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo: obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo, OC 24/17 (24-11-2017), párr. 22.

Voto Salvado
Caso No. 11-18-CN

Efectos de las opiniones consultivas

85. La Corte IDH ha señalado que las OC pueden considerarse jurisprudencia interamericana, no obstante, no es posible atribuir a ellas el carácter de vinculante inter partes que poseen las sentencias derivadas de los casos contenciosos. Aun así, la Corte IDH, les atribuye "efectos jurídicos innegables."²⁵

86. No ha sido posible identificar dentro de la jurisprudencia interamericana una definición de "vinculante". Según lo sostenido por una parte de la doctrina, dicho término se puede relacionar con la obligatoriedad de los fallos de la Corte. En este sentido, la CADH establece que "...los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes..."²⁶ (énfasis añadido).

87. La anterior disposición se refiere a la obligatoriedad de cumplir con lo decidido por la Corte IDH dentro de un caso sometido a su jurisdicción y es de la propia competencia contenciosa a la que se refiere a "casos" y "partes". Esta reflexión sería concordante con el estándar interamericano ya mencionado de que las opiniones consultivas no tienen el efecto vinculante de las sentencias.

88. Como ya se indicó anteriormente, las OC tienen por objeto establecer una guía para que los Estados adopten medidas de cumplimiento de sus obligaciones que sean respetuosas con los derechos humanos. En este sentido, como explica Néstor Pedro Sagüés:

"El Estado local puede válidamente adonar, en su legislación constitucional o infraconstitucional, recetas jurídicas diferentes a las gestadas por la Corte interamericana que cuando -cabe repetir- resultan más generosas para el individuo, prevalecerán sobre la Opinión Consultiva"²⁷.

89. En vista de la ausencia de explicaciones acerca del significado de la expresión "efectos jurídicos innegables", dentro de la doctrina se han dado intensos debates acerca de si las opiniones consultivas son vinculantes o no. Así, por ejemplo, Hitters manifiesta que:

"...en síntesis puede sostenerse que esta específica función interpretativa que cumple (la Corte IDH), si bien no es vinculante en sentido propio, su fuerza... se apuntala en la autoridad científica y moral de la Corte, y tienen

²⁵ Corte IDH, Informe de la CIDH, OC-15/97 (14-11-1997), párr. 26.

²⁶ CADH, Art. 68 numeral 1.

²⁷ SAGÜÉS, Néstor Pedro: *Las opiniones consultivas de la Corte Interamericana, en el control de convencionalidad*, Pensamiento Constitucional, No. 20, 2015, pág. 281.



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Voto Salvado
Caso No. 11-18 CN

efectos jurídicos innegables para todo el modelo regional y en particular para el Estado que lo solicitó..”⁹⁰

90. Desde una perspectiva similar, Ventura y Zavatto sostienen que:

“...no debe en efecto, olvidarse que las opiniones consultivas de la Corte, como las de otros tribunales internacionales, por su propia naturaleza, no tienen el mismo efecto vinculante que se reconoce para sus sentencias en materia contenciosa en el Artículo 68 de la Convención...”⁹¹

91. Por otro lado, Faúndez Ledesma considera que las OC de la Corte IDH sí deberían tener un pleno carácter vinculante, sin embargo de lo cual no puede dejar de reconocer que *“... las dictámenes que pueda evocar la Corte en respuesta a las consultas que se formulen, si bien son vinculantes para todas las Estados partes de la Convención, no se pueden ejecutar internamente del mismo modo previsto en la Convención respecto a las sentencias.”⁹²*

92. Adicionalmente, a estas referencias y criterios doctrinarios se debe expresar que la opinión consultiva OC 24/17 “insta” a los Estados a efectuar las modificaciones internas correspondientes, lo cual ratifica que no tiene un efecto directo y mediato.

93. En tal virtud, al no tratarse de un instrumento internacional, las OC no constituyen un parámetro de constitucionalidad que sirva para contrastar normas del ordenamiento jurídico a través de la consulta de norma, según lo dispone el artículo 428 de la Constitución.

Consideraciones finales

94. Antes de concluir mi apreciación jurídica sobre el problema planteado en este caso, debo insistir que la finalidad del control de constitucionalidad no es referirse sobre la conveniencia o no de las disposiciones constitucionales, sino precautelarse su texto.

95. En función de aquello, la única manera de establecer una modificación a la figura del matrimonio, diferente a la prevista en el inciso segundo del artículo 67 de la

⁹⁰ HETTERS, Juan Carlos, *Son vinculantes las pronunciamientos de la Corte IDH y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos?* (control de convencionalidad y constitucionalidad), Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, No. 10, 2006, pág. 150.

⁹¹ VENTURA ROBLES, María. *La Naturaleza de la Función Consultiva de la Corte Interamericana*, pág. 150.

⁹² FAÚNDEZ LEDESMA, Héctor. *El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos. Aspectos Institucionales y Procesales*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 2004, pág. 993.

10

Voto Salvado
Caso No. 11-18-CN

Ley Suprema, es a través de un procedimiento de reforma constitucional y no por medio de diversas interpretaciones que a la postre nos llevan a una mutación arbitraria. La Función Legislativa es el órgano competente para dicha reforma, es decir, la Asamblea Nacional.

96. En cuanto a la consulta de norma y en función de todo lo expresado, estimo que no existe incompatibilidad entre las disposiciones consultadas y el artículo 67 de la Constitución de la República. No cabe efectuar un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de la Opinión Consultiva DC 24-17 ni de la propia norma constitucional, por lo que no cabe efectuar un criterio al respecto.



Dr. Hernán Salgado Pesantes
PRESIDENTE

RAZÓN: Siento por tal que el voto salvado que antecede, fue emitido el 12 de junio de 2019 por el Juez Hernán Salgado Pesantes, y cuenta con la adhesión de los Jueces Constitucionales Carmen Corral Ponce, Enrique Herreria Bonnet y Teresa Nuques Martínez.



Dra. María Alejandra Berni
SECRETARÍA GENERAL