

Quito, D.M., 30 de noviembre de 2022

CASO No. 5-22-RC

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

DICTAMEN No. 5-22-RC/22

Tema: Dictamen de vía respecto de la propuesta del señor Gabriel Santiago Pereira Gómez que plantea una convocatoria de asamblea constituyente de plenos poderes. La Corte Constitucional niega la iniciativa.

I. Antecedentes

1. El 18 de agosto de 2022, ingresó a la Corte Constitucional una solicitud presentada por Gabriel Santiago Pereira Gómez. En el escrito se solicita a los jueces de la Corte Constitucional que emitan “*el respectivo dictamen de constitucionalidad de la siguiente pregunta única: ¿APRUEBA LA CONVOCATORIA, ELECCION, INSTALACION Y FUNCIONAMIENTO DE UNA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE DE PLENOS PODERES, DE CONFORMIDAD CON EL ESTATUTO ELECTORAL ADJUNTO, PARA QUE SE TRANSFORME EL MARCO INSTITUCIONAL DEL ESTADO Y ELABORE UNA NUEVA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA?*” (sic) (énfasis en el original) para que la ciudadanía se pronuncie sobre “*la convocatoria a Asamblea Constituyente*”¹.
2. En virtud del sorteo electrónico efectuado el 18 de agosto de 2022, correspondió la sustanciación de la presente causa a la jueza constitucional Carmen Corral Ponce, quien avocó conocimiento el 14 de octubre de 2022.
3. En sesión ordinaria del Pleno de esta Corte, llevada a cabo el 19 octubre de 2022, la causa fue resorteada y su sustanciación le correspondió al juez constitucional Enrique Herrería Bonnet.

¹ En su demanda, el señor Gabriel Santiago Pereira Gómez expone que: *Conforme lo establecido en los artículos 104 inciso 7 y 441, 442, 443, 444 de la Constitución de la Republica (sic); Art. 100 numeral 2, 101 numeral 1, 103, 104 y 105 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; Art. 195 y 197 de la Ley Orgánica Electoral, Código de la Democracia; Art. 24 de la Ley Orgánica de Participación Ciudadana y Art. 4 del Reglamento para Consultas Populares, Iniciativa Popular Normativa y Revocatoria del Mandato, solicito con la finalidad que la ciudadanía resuelva mediante consulta popular la convocatoria a Asamblea Constituyente, se sirva emitir el respectivo dictamen de constitucionalidad y calificación de la siguiente pregunta única: "¿APRUEBA LA CONVOCATORIA, ELECCION, INSTALACION (sic) Y FUNCIONAMIENTO DE UNA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE DE PLENOS PODERES, DE CONFORMIDAD CON EL ESTATUTO ELECTORAL ADJUNTO, PARA QUE SE TRANSFORME EL MARCO INSTITUCIONAL DEL ESTADO Y ELABORE UNA NUEVA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA?" (sic) (énfasis en el original).*

4. De conformidad con lo previsto en el artículo 438 numeral 2 de la Constitución de la República y los artículos 194 numeral 3 y 195 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“**LOGJCC**”), el juez constitucional Enrique Herrería Bonnet avocó conocimiento de la causa N°. 5-22-RC mediante providencia de 14 de noviembre de 2022.

II. Competencia

5. Esta Corte Constitucional es competente para emitir el presente Dictamen de conformidad a lo dispuesto en el artículo 443 de la Constitución de la República (“**Constitución**”) y, en el artículo 99 número 1 de la LOGJCC, a fin de determinar el procedimiento o vía que debe darse a la propuesta de modificación constitucional.

III. Legitimación activa y oportunidad

6. De acuerdo a los artículos 441, 442 y 444 de la Constitución, un proyecto de modificación constitucional puede presentarse, entre otros, por “*solicitud de la ciudadanía*”. Por su parte, el artículo 100 número 2 de la LOGJCC dispone que cuando la iniciativa proviene desde la ciudadanía, la propuesta de reforma debe remitirse a esta Corte “*antes de dar inicio a la recolección de las firmas requeridas para la respectiva convocatoria a referendo o para la presentación a la Asamblea Nacional*”.²
7. En el presente caso, el ciudadano Gabriel Santiago Pereira Gómez, por sus propios derechos, ha solicitado el dictamen y lo ha hecho antes de la recolección de firmas, por lo que la propuesta cumple con los requisitos de legitimación y de oportunidad establecidos en la Constitución y la LOGJCC.

IV. Proyecto de modificación constitucional

8. El proyecto examinado abarca una propuesta conformada por una solicitud, con sus respectivos anexos³. El tema comprende la convocatoria, elección, instalación y funcionamiento de una Asamblea Nacional Constituyente de Plenos Poderes con el fin de que se transforme el marco institucional del Estado y se elabore una nueva Constitución.
9. Respecto a este tema, la pregunta que plantea el proponente es la siguiente:

“¿APRUEBA LA CONVOCATORIA, ELECCION, INSTALACION Y FUNCIONAMIENTO DE UNA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE DE PLENOS PODERES, DE CONFORMIDAD CON EL ESTATUTO ELECTORAL ADJUNTO, PARA QUE SE TRANSFORME EL MARCO INSTITUCIONAL DEL ESTADO Y ELABORE UNA NUEVA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA?”

² Véase. Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen 1-19-CP/19 de 16 de abril de 2019.

³ La petición se encuentra acompañada del “*Estatuto de Elección, Instalación y Funcionamiento de la Asamblea Constituyente*”, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 444 de la CRE, que determina que “*La consulta deberá incluir la forma de elección de las representantes y los representantes y las reglas del proceso electoral*”.

V. Análisis Constitucional

5.1. Objeto del dictamen

10. De acuerdo a los artículos 99 y 100 de la LOGJCC y de conformidad con el dictamen N°. 4-18-RC/19 de la Corte Constitucional,⁴ existen tres momentos diferenciados en la actuación de esta Corte respecto de las propuestas de modificación constitucional, en lo que sea aplicable a cada caso.
11. El primero consiste en un **dictamen de procedimiento** en el que se determine el procedimiento o vía que debe darse a la propuesta de modificación constitucional. El segundo momento se produce con la emisión de una **sentencia de constitucionalidad de la convocatoria a referéndum**, cuando la vía de modificación constitucional lo requiera. Y, el tercero, corresponde a una **sentencia de constitucionalidad de la respectiva modificación de la Constitución**, en la que se ejerza el control ex post de la enmienda, reforma o cambio constitucional.
12. El presente es un dictamen relativo al primero de los momentos descritos, por lo que esta Corte únicamente “*deberá indicar cuál de los procedimientos debe seguirse para tramitar el proyecto normativo, y las razones de derecho que justifican esta decisión [...]*” (artículo 101 de la LOGJCC).

5.2. Delimitación de los Problemas Jurídicos

13. De acuerdo a los artículos 441 y 442 de la Constitución, existen tres vías para modificar la Constitución, en el siguiente orden de jerarquía: la competente para expedir *enmiendas*; la competente para expedir *reformas parciales*; y, la competente para realizar *cambios* constitucionales. Esta jerarquización se relaciona con tres aspectos: (i) el grado de rigidez procedimental; (ii) el nivel de deliberación democrática requerido; y, (iii) el alcance de su poder de modificación constitucional. Respecto a este tercer aspecto, esta Corte ha indicado lo siguiente:

*La enmienda constitucional...respeto el espíritu del constituyente al proponer cambios no significativos al texto constitucional... En relación a la reforma parcial... a través de este mecanismo es posible efectuar modificaciones a la estructura de la Constitución o al carácter o elementos constitutivos del Estado, sin que esto pueda implicar una restricción de derechos o garantías... el tercero [y] más riguroso de los mecanismos de modificación de la Constitución, es la Asamblea Constituyente. Este se activa sólo cuando la modificación que se pretende implica una restricción de los derechos o garantías constitucionales, o cuando altera el procedimiento de reforma de la Constitución.*⁵

⁴ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen N°. 4-18-RC/19 de 09 de julio de 2019.

⁵ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen N°. 1-19-RC/19 de 02 de abril de 2019, párrs. 8-11. Cfr. Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen N°. 1-22-RC/22 de 13 de julio de 2022. “(...) 15. En el caso que nos ocupa es evidente que nos encontramos frente al primero de los escenarios descritos ut supra. De tal manera, que en el presente estado de la causa le compete a este Organismo únicamente determinar si el procedimiento señalado por el proponente es apto para tramitar el proyecto de cambio constitucional

14. En el presente caso, el proponente plantea una propuesta sobre una asamblea constituyente de **plenos poderes**. En lo concerniente al problema jurídico, se observa que en su solicitud, el peticionario sugiere que la Asamblea Constituyente sería el procedimiento adecuado para la modificación propuesta. En atención a lo señalado, la Corte centrará su análisis en determinar si la propuesta planteada puede tramitarse a través del cambio constitucional.

5.3. Respuesta al problema jurídico

5.3.1. ¿La propuesta de una Asamblea Constituyente de plenos poderes se puede tramitar por la vía de cambio constitucional?

15. Para esta Corte es notorio que la propuesta esgrimida en el presente caso y la presentada en el N°. 5-20-RC/21 son semejantes. En ambas se pretende lo mismo: una asamblea constituyente de plenos poderes. Por ello, resulta necesario exponer las razones que fueron esenciales en el Dictamen N°. 5-20-RC/21 para llegar a la conclusión de que la asamblea constituyente de plenos poderes no es apta para modificar la Constitución:

1. La asamblea constituyente de plenos poderes supone una propuesta de carácter ilimitado y extraordinario. Esto se contrapone con límites instaurados en la misma Constitución para controlar el poder como son i) los derechos, que de igual forma están reconocidos en instrumentos internacionales de derechos humanos; ii) las funciones que ejercen los órganos del poder constituido; y, iii) las garantías constitucionales.
2. La asamblea constituyente de plenos poderes, al tener poderes ilimitados, resulta contraria a las cualidades que caracterizan al Estado. Particularmente a la organización en forma de república, pues uno de sus principios es la separación de poderes. En caso de que la asamblea constituyente mantenga un poder ilimitado, podría anular el ejercicio de otras funciones del Estado.

presentado. 16. Al respecto, cabe precisar que el dictamen de procedimiento de cambio constitucional difiere del que debe desarrollarse en los casos de enmienda y reforma parcial, puesto que en estos dos últimos eventos la Corte Constitucional debe examinar la naturaleza de la propuesta a fin de determinar el procedimiento pertinente, es decir, observar si el planteamiento altera la estructura fundamental, o el carácter y elementos constitutivos del Estado, establece restricciones a los derechos y garantías, o modifica el procedimiento de reforma de la Constitución. 17. A través del proceso de enmienda no se pueden modificar ninguno de estos presupuestos; mientras que en el proceso de reforma parcial no cabe la restricción de derechos y garantías ni la modificación de los mecanismos de reforma de la Constitución, pero sí se puede alterar la estructura fundamental y el carácter o elementos constitutivos del Estado. 18. Por su parte, en el procedimiento de cambio constitucional (...) se debe considerar que ha sido el propio proponente el que circunscribe su planteamiento al máximo rigor del procedimiento del cambio de Constitución (...). 21. De conformidad con el inciso final del artículo 105 de la LOGJCC, dentro del término establecido para el segundo momento (...) se analizará el contenido de los considerandos, de la pregunta como tal, así como de las disposiciones del anexo denominado 'Estatuto de Elección, Instalación y Funcionamiento de la Asamblea Constituyente' (...).

16. En tal virtud, al observar que la propuesta de ambos casos es similar, corresponde aplicar la misma *ratio decidendi*, por lo que se concluye que la propuesta no es apta para ser tramitada por medio del cambio constitucional. Así, al aplicarse el referido precedente, no se procede a analizar la propuesta ni el contenido del estatuto adjunto por improcedente.

VI. Decisión

En mérito de lo expuesto, esta Corte Constitucional, administrando justicia constitucional por autoridad de la Constitución y la Ley, resuelve lo siguiente:

1. **Dictaminar** que para el presente caso, el procedimiento de *cambio constitucional*, establecido en el artículo 444 de la Constitución, **no** es apto para tramitar una propuesta de asamblea constituyente de plenos poderes.
2. De este modo, la Corte Constitucional cumple el primer momento de control de constitucionalidad que, como se establece en el decisorio número 1, la propuesta de modificación constitucional no es apta para que se tramite a través de un cambio constitucional.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Carmen Corral Ponce
PRESIDENTA (S)

Razón: Siento por tal, que el Dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con siete votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Jhoel Escudero Soliz, Enrique Herrería Bonnet, Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín; y, un voto salvado de la Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce, en sesión ordinaria de miércoles 30 de noviembre de 2022; sin contar con la presencia del Juez Constitucional Alí Lozada Prado, por uso de una licencia por comisión de servicios.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

DICTAMEN No. 5-22-RC/22

VOTO SALVADO

Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce

1. Con el acostumbrado respeto a los argumentos esgrimidos por el juez ponente y por los magistrados que votaron a favor del dictamen N° 5-22-RC/22, me permito disentir con el voto de mayoría¹ por las razones que procedo a fundamentar a continuación:

Sobre la modalidad de control constitucional:

2. De conformidad a lo previsto en el artículo 99 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional existen tres momentos plenamente diferenciados a través de los cuales esta Corte ejerce el control constitucional de las propuestas de modificación constitucional, a saber: **i)** emisión del dictamen de procedimiento en el que se determina la vía que debe darse a la propuesta de modificación constitucional; **ii)** expedición de la sentencia de constitucionalidad de la convocatoria a referéndum, cuando la vía de modificación constitucional de que se trate lo requiera; y, **iii)** pronunciamiento en sentencia cuando se ha demandado la inconstitucionalidad de la respectiva modificación de la Constitución.

3. Así se tiene, que de la revisión integral de la solicitud y sus anexos, se desprende que la propuesta de cambio constitucional se dirige a obtener la aprobación para la convocatoria, elección, instalación y funcionamiento de una Asamblea Nacional Constituyente de plenos poderes, para que se transforme el marco institucional del Estado y elabore una nueva Constitución de la República.

4. De tal forma que le concernía a este Organismo, en primer lugar, determinar cuál de las vías previstas en la Constitución (que pueden ser: enmienda, reforma parcial o cambio constitucional)², es la que le correspondía tramitar a la solicitud formulada por Gabriel Santiago Pereira Gómez; de hecho, en el propio dictamen se reconoce expresamente que: *“El presente es un dictamen relativo al primero de los momentos descritos, por lo que esta Corte únicamente deberá indicar cuál de los procedimientos debe seguirse para tramitar el proyecto normativo, y las razones de derecho que justifican esta decisión...”* (...)” [énfasis añadido].

5. No obstante lo anterior, en el dictamen de mayoría se establece que: *“(...) la asamblea constituyente de plenos poderes no es apta para modificar la Constitución. Esto,*

¹ De conformidad con en el artículo 92 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que dispone: *“Votos concurrentes y votos salvados.- Las juezas o jueces de la Corte Constitucional podrán elaborar votos concurrentes o salvar el voto, para lo cual deberán entregar en la Secretaría General el escrito correspondiente dentro del término de diez días a partir de la adopción de la decisión”*.

² Artículos 441, 442 y 444 de la Constitución de la República, respectivamente.

suponiendo que por la falta de justificación del proponente, los plenos poderes son sinónimo de omnipotencia (...)". Es decir, que a través de un "dictamen de procedimiento" la Corte realizó un pronunciamiento de fondo de la propuesta de modificación constitucional.

6. Así las cosas, a criterio de la suscrita, la Corte debía dictaminar exclusivamente la calificación del procedimiento para la modificación constitucional propuesta por el accionante de acuerdo a la pregunta planteada, mas no realizar una valoración del contenido de la misma, en razón de que aquello corresponde al segundo momento de control a través de una sentencia de constitucionalidad y no en un dictamen de vía.

Sobre los plenos poderes:

7. En este punto debo expresar mi discrepancia con el razonamiento de mayoría, debido a que la instalación de una Asamblea Constituyente implica *-per se-* que esta cuenta con plenos poderes para cumplir el mandato soberano de cambiar la configuración de la Carta Fundamental. Tal como lo manifesté en el voto particular del caso N° 5-20-RC/21, es la decisión democrática del mandante soberano el fundamento para que una nueva Constitución remplace a la anterior, de tal forma que desconocer que una Asamblea Constituyente cuenta con "plenos poderes" para efectuar el cambio constitucional, exclusivamente para dicho fin, devendría en reducir la posibilidad del pueblo soberano de ejercer el poder constituyente originario transformador.

8. Es así que considero que el cambio constitucional cuenta con un carácter plenipotenciario para construir una nueva Constitución, por lo que la expresión "plenos poderes" no debe ser entendida como sinónimo de la asunción de potestades omnicompetentes o carta abierta a un intervencionismo ilimitado en el poder constituido, sino, por el contrario, como una potestad que le es inherente y privativa al cometido de transformar holísticamente el texto constitucional, ínsito, "**únicamente desde lo dogmático y orgánico**".

9. A modo de colofón, vale precisar que en mi opinión la solicitud si presenta notorias falencias que indiscutiblemente convenían ser analizadas en el segundo momento de control, puesto que la misma no contiene ningún tipo de considerandos que le permitan al elector contextualizar o comprender la finalidad que se procura con la activación de una Asamblea Constituyente para transformar el marco institucional del Estado y elaborar una nueva Constitución, por lo que la propuesta lesiona el principio de libertad del elector, y en particular, las cargas de claridad y lealtad al no suministrar información (útil e idónea) que facilite la comprensión de la problemática sometida al escrutinio popular³.

10. En suma, habiéndose determinado que la propuesta *in examine* superó el primer momento de control constitucional y que la sola enunciación de una Asamblea Constituyente de "plenos poderes", no es razón suficiente para desestimar la propuesta de modificación constitucional, disiento del dictamen de mayoría en los términos que dejo

³ Ver el art. 104.2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

expresado en este voto razonado.

Carmen Corral Ponce
JUEZA CONSTITUCIONAL

Razón: Siento por tal que el voto salvado de la Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce, anunciado en el dictamen de la causa 5-22-RC, fue presentado en Secretaría General el 15 de diciembre de 2022, mediante correo electrónico a las 18:09; y, ha sido procesado conjuntamente con el dictamen.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL