

extraordinarios e las elecciones presidenciales.

Muerto súbitamente el Dr. Mosquera, siguieron nuevos interinatos, al 1908, y se llegó finalmente a las elecciones del 1910. Ley de Elecciones que supeditaba todo el mecanismo del sufragio al Ministerio de Gobierno. Se declaró electo al Dr. Carlos Alberto Arroyo del Río, pero surgió de inmediato la acusación de que se había producido un fraude electoral en perjuicio del Dr. Velasco Ibarra, que habría sido el candidato de las preferencias populares.

Entre tanto, en los cinco años, en que se sucedieron numerosos gobiernos, desde 1935 a 1940, hubo importantísimas reformas legales por obra de la Dictadura, algunas de gran acierto, como el Código del Trabajo, las leyes del Seguro Social de Comunidades Indígenas y otras más de hondo contenido social. Otras, *Dr. Juan Larrea Holguín* las que facilitaron el divorcio y pusieron en precaria situación a la familia.

Un hecho de enorme trascendencia se produjo también por aquellos años: el 23 de julio de 1937 se firmó el Modus Vivendi entre la Santa Sede y el Ecuador, mediante el cual se reanuda las relaciones entre las dos Potencias soberanas y se establecen las bases de su convivencia y el bienestar de la Nación. Este Pacto internacional, ruptura y desmoronamiento originada por los principios de rigor y

Doctor en Derecho.
Tratadista de Derecho Civil.
Casilla 1133, Quito, Ecuador.

ANTECEDENTES

Desde 1925 la situación conflictiva provocada por el atropello a la voluntad nacional manifestada mediante el sufragio, fue la causa de una serie de gobiernos provisorios unos, dictatoriales otros, pero todos de corta duración, que se amparaban en la aparente vigencia de una Carta política de hipotético valor, ya que no funcionaba uno de los órganos fundamentales del Estado cual es el Congreso.

Las sucesivas dictaduras de Pons, Páez y Enríquez ofrecían el pronto retorno a la vida constitucional mediante la nueva elaboración de una Carta Política por el consabido procedimiento de la reunión de una Asamblea Constituyente, pero esto no se produjo ya que la Asamblea elaboró en 1938 una Constitución, y no se puso en vigencia, habiéndose disuelto el cuerpo legislativo por determinación del Presidente Mosquera Narváez, ante la imposibilidad de hacer frente a los brotes demagógicos. Se declaró vigente, por voluntad exclusiva del Presidente la Constitución ya caduca de 1906, y se pretendió remendar el sistema legal con la convocatoria de Congresos extraordinarios o las elecciones presidenciales.

Muerto súbitamente el Dr. Mosquera, siguieron nuevos interinatos, al amparo de la supuesta vigencia de la Constitución de 1906, y se llegó finalmente a las elecciones del año 1940, con una ley de Elecciones que supeditaba todo el mecanismo del sufragio al Ministerio de Gobierno. Se declaró electo al Dr. Carlos Alberto Arroyo del Río, pero surgió de inmediato la acusación de que se había producido un fraude electoral en perjuicio del Dr. Velasco Ibarra, que habría sido el candidato de las preferencias populares.

Entre tanto, en los cinco años, en que se sucedieron numerosos gobiernos, desde 1935 a 1940, hubo importantísimas reformas legales por obra de la Dictadura, algunas de gran acierto, como el Código del Trabajo, las leyes del Seguro Social, de Comunas Indígenas y otras más de hondo contenido social. Otras, muy desacertadas, como las que facilitaron el divorcio y pusieron en precaria situación a la familia.

Un hecho de enorme trascendencia se produjo también por aquellos años: el 23 de julio de 1937 se firmó el Modus Vivendi entre la Santa Sede y el Ecuador, mediante el cual se reanudan las relaciones entre las dos Potencias soberanas y se establecen las bases de su convivencia y colaboración para el bien común de la Nación. Este Pacto internacional termina la época de ruptura y desconocimiento originada por las leyes anticatólicas de principios de siglo y

asegura un estatuto de libertad para la Iglesia y de garantías para las entidades y los ciudadanos con un concepto nuevo de relaciones entre Iglesia y Estado. El *Modus Vivendi*, duramente atacado por espíritus retardatarios, fue sin embargo aprobado por la Asamblea Nacional de 1938, y posteriormente respetado por todas las Legislaturas y Gobiernos constitucionales o dictatoriales; ha traído la paz religiosa y ha permitido el florecimiento de innumerables obras educativas, misioneras, de beneficencia, de promoción humana, etc., inspiradas en el ideal religioso. Mucho queda por perfeccionar las relaciones entre el poder temporal y el espiritual en el Ecuador, pero el *Modus Vivendi* es el instrumento de carácter constitucional básico, que permitirá ulteriores desarrollos con ventaja para el país.

El Gobierno del Dr. Arroyo del Río tuvo que afrontar desde sus inicios la fuerte oposición fundada en la acusación de su origen espúreo. Se agravaron inmensamente las cosas después del desastre internacional ocasionado por la alevosa e injusta invasión peruana y su secuela del desmembramiento territorial del país. Poco antes de terminar su período, fue depuesto el Presidente por una revolución tramada por múltiples partidos y grupos políticos con la connivencia del ejército. Se depositó el Poder Supremo en manos del exilado caudillo Velasco Ibarra, quien prontamente convocó Asamblea Constituyente.

La Asamblea se desenvolvió en un clima demagógico y de tremendas odiosidades y venganzas, cometió innumerables desafueros y atropellos, y después de largo debate llegó a aprobar una Constitución, la de 1945, que entraría en vigencia en enero de 1946, para ser desconocida por el Presidente Velasco a los tres meses, el 30 de marzo de 1946, declarando la imposibilidad de gobernar con una Carta Fundamental favorecedora de la anarquía. Se produjo una vez más en la vida del país el absoluto desajuste entre lo ideado en la Ley y el temperamento, el modo de gobernar y los ideales del Presidente que debía ponerla en práctica. Como había sucedido con Rocafuerte, con García Moreno, con Alfaro, caudillos impetuosos y autárquicos, a quienes se quiso imponer Constituciones ultra-liberales, también al Presidente Velasco se le pedía gobernar con instrumento radicalmente opuesto a su genio.

La Constitución de 1945 seguía en realidad muy de cerca los lineamientos de la de 1929, pero cometió el gravísimo error de establecer una sola Cámara legislativa, con composición mixta de diputados provinciales y funcionales. Esta fue la tercera vez que el país recaía en tan mala conformación del Parlamento, que no llegó

siquiera a funcionar normalmente, es decir, como fruto de unas elecciones. Tuvo sin embargo algunos méritos la Carta de 1945, principalmente en lo que se refiere a la organización de la Función Electoral, finalmente desligada de su dependencia del Ejecutivo.

Una nueva Asamblea Constituyente dictó la Carta de 1946, probablemente la más mesurada y equilibrada de cuantas se habían tenido hasta entonces. Se corrigieron los excesos demagógicos de la de 1945 y se consolidaron las libertades. Se previó la posibilidad de que el Ejecutivo haga frente a las emergencias económicas del Estado mediante los Decretos Leyes de Emergencia, se perfeccionó el sistema de control de la legalidad y constitucionalidad de las Funciones Legislativa y Ejecutiva. La Carta de 1946 previó un sistema de elaboración de proyectos de Ley, mediante la Comisión Legislativa Permanente, que ha resultado muy fecundo y adecuado para el país. Gran mérito de esta Carta fue el definir acertadamente el laicismo de la educación, descartando definitivamente el concepto sectario que hasta entonces había prevalecido desde las reformas liberales; se asegura amplia libertad a los padres de familia y se les reconoce el deber y derecho primarios de dar a sus hijos la educación que juzguen adecuada. Por contraste con la anterior constitución, la de 1946 ha sido la de más larga vigencia en el Ecuador, y permitió el desenvolvimiento de gobiernos constitucionales de personajes de tan diversa orientación y carácter como los señores Velasco, Suárez Veintimilla, Arosemana Tola, Plaza, Velasco, Ponce, Velasco, y Arosemana Monroy. Este último fue depuesto por nuevo movimiento militar en 1963.

El Gobierno de la Junta Militar, que duró dos años y medio, se caracterizó por una abundantísima labor legislativa, en algunos casos de positivo y notable valor como en lo referente a Reforma Agraria y Reforma tributaria. Se crearon también nuevos ministerios y entidades autónomas y de control como la Superintendencia de Compañías. Luego de dos interinazos civiles (Presidente Yerovi Indaburu y Arosemana Gómez), entró en vigencia la nueva Carta Política, el 25 de mayo de 1967 y se procedió a nuevas elecciones, en las que resultó electo el Dr. Velasco Ibarra, quien inició así su quinto período presidencial. Como en ocasiones anteriores este Magistrado se quejó de la insuficiencia de las leyes para hacer frente a los graves problemas del país, hasta que en junio de 1970 desconoció la Constitución y puso en teórica vigencia la Carta de 1946. A su vez, el Presidente Velasco fue depuesto por un golpe militar en febrero de 1972 y el nuevo Gobernante, General Rodríguez Lara declaró teóricamente vigente la Carta de 1945, "en todo lo que no se oponga a los fines del Gobierno

Revolucionario de las Fuerzas Armadas", es decir, que desde esa fecha no existe propiamente orden constitucional en el Ecuador.

No decimos nada respecto de la Constitución de 1967, ya que a lo largo de este libro se trata frecuentemente de ella, pero no debemos ocultar nuestra alta opinión respecto de esta Carta, que supo recoger lo más valioso de la ya larga historia constitucional del país.

El General Rodríguez Lara fue reemplazado por el Triunvirato de los Comandantes del Ejército, la Marina y la Fuerza Aérea después de cuatro años casi completos de gobierno. Tanto el General Rodríguez Lara como el Triunvirato integrado por el Contralmirante Poveda Burbano, el General Durán Arcentales y el Brigadier General Leoro Franco, han legislado abundantemente en este período dictatorial, que resulta el más largo de la historia nacional. Hizo preparar el Gobierno dos proyectos de Constitución por sendas Comisiones y los sometió a la decisión del plebiscito nacional. Este prefirió el primer proyecto, llamado de "Nueva Constitución", frente al proyecto titulado como "Constitución de 1945 reformada". Evidentemente, el pueblo no analizó los proyectos y obró según las indicaciones y la propaganda de los partidos y grupos políticos, y quizá guiado en buena parte por el atractivo de escoger lo llamado "Nuevo". En realidad la Nueva Constitución se parece más a la del 45 que el proyecto titulado "Constitución de 1945 reformada"; ese segundo proyecto a su vez estaba más cercano a la Constitución de 1967, así por ejemplo, tanto la Constitución del 45 como la Nueva siguen el sistema unicameral, en tanto que la de 1967 y el segundo proyecto (Constitución del 45 Reformada) aceptan el bicameralismo.

La Nueva Constitución, cuyo comentario contiene este libro, entrará en vigencia el 10 de agosto próximo, con la reunión de la Cámara Nacional de Representantes y la posesión del nuevo Presidente electo, Dr. Jaime Roldós Aguilera.

I - LA CONSTITUCION DE 1978: MERITOS Y DEMERITOS

Dentro de la relatividad del valor de muchas disposiciones legales, se puede sin embargo ensayar una clasificación de lo que parece más positivo, por su perfección intrínseca y su buen encuadramiento en el conjunto del sistema, y aquello que se presenta como más defectuoso, sea por apartarse de los principios propios de un determinando ordenamiento jurídico, o por estar en pugna con normas superiores, supralegales, sean éstas morales, filosóficas o pertenecientes al derecho natural.

La historia de un pueblo y el consentimiento imparcial de sus ideales religiosos, humanos, cívicos, etc., pueden también alumbrar el criterio para juzgar de la bondad de unos preceptos constitucionales.

Con esta orientación trataremos de numerar brevemente, aquello que parece más acertado o menos oportuno en la actual Constitución de la República.

I - Principales aciertos.

En primer lugar, es preciso señalar que la Constitución sigue la línea democrática que ha caracterizado a las Cartas Fundamentales del Ecuador, y trata de robustecerla, procurando para ello dar vitalidad a los partidos políticos y ampliar el voto a su máxima extensión. Estos medios, no dejan de tener sus limitaciones y aún sus inconvenientes, como se señalará más adelante, pero indudablemente están en la más pura línea democrática.

Describe adecuadamente el fin del Estado; este es el bien común, y tiene algunos aspectos que la Constitución destaca: la unidad del Estado. En este punto, habría sido deseable poner de relieve también otros importantes valores como la justicia, la paz, la seguridad, la honestidad.

Condena el colonialismo, la discriminación y la segregación racial.

Es más precisa que la anterior Carta, en cuanto a los requisitos para tener la nacionalidad ecuatoriana, si se ha nacido en el extranjero: la edad precisa en la que debe manifestarse la voluntad personal es entre los 18 y los 21 años.

Expresa formalmente la irretroactividad de la ley en materia de nacionalidad, con el debido respeto a los derechos adquiridos. Este principio de civilización y de buen origen jurídico, el de la irretroactividad, se menciona también a propósito de las leyes tributarias, y aún convendría una declaración más general, que se refiera a la universalidad del derecho.

Contiene una declaración en favor de la inmigración, aunque puede objetarse que las excesivas exigencias para el ejercicio de muchas funciones públicas (ser ecuatoriano de nacimiento, entre otras) contradicen este buen postulado.

La garantía de los derechos humanos halla como una doble fórmula: su enunciación por la Constitución, y el pleno acatamiento de los pactos internacionales; así se pretende dar la mayor firmeza a tan oportuno asunto.

Reafirmar la igualdad del hombre y la mujer, que fue proclamada en la Constitución de 1967 y hecha efectiva principalmente a través de la Ley 256 de 4 de junio de 1970, que reformó el Código Civil, y posteriores Decretos que perfeccionaron el sistema de igualdad.

Prevé la revisión de los contratos, para evitar el enriquecimiento injusto. Este principio, como muchos otros, requiere, desde luego, una adecuada legislación secundaria que lo haga efectivo.

Proclama la libertad religiosa, no sólo "de culto", como lo han formulado algunas Cartas anteriores. También este gran principio de civilización requiere oportunas reformas y perfeccionamiento de la legislación secundaria, por ejemplo en materia de registro civil, para asegurar la verdadera libertad de ejercitar los más trascendentes actos de la religión como son los sacramentos del bautismo y del matrimonio, eliminando odiosas discriminaciones actualmente existentes y que perjudican no a un pequeño grupo, sino a la inmensa mayoría de ciudadanos.

"Declara el derecho a un nivel de vida que asegure la salud, la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios". Esta disposición es muy novedosa, tal vez más propia de un preámbulo, por su carácter programático muy general. Se puede acusar de incompleta, ya que no menciona otros aspectos tanto o más importantes como los ideales concretos a los que deben ajustarse las leyes secundarias y que han de servir también para juzgar la obra de los gobernantes y aún para establecer sus responsabilidades concretas.

Perfecciona el sistema de habeas corpus, disponiendo que el funcionario destituido, para apelar, tiene que poner previamente en libertad al que hubiere sido ilegalmente detenido o preso.

Contiene un amplio reconocimiento de la responsabilidad del Estado y de los funcionarios frente a los ciudadanos. Este es otro de los nervios esenciales de un sistema verdaderamente democrático.

Ha eliminado la más absurda garantía, que solamente figuró en la Carta de 1945: la del divorcio. Evidentemente, la disolución del vínculo matrimonial atenta contra la estabilidad del hogar, contra la familia misma, y no puede ser garantizada por la Constitución.

Por el contrario, ya que ésta tutela a la familia y al matrimonio, sería preciso combatir por todos los medios aquello que destruye el hogar: todos los delitos contra él como el abandono del hogar, el adulterio, etc. y en general todo lo que desune y destruye la familia.

Por primera vez se menciona la paternidad responsable y se garantiza el derecho de los padres a tener el número de hijos que decidan. Desafortunadamente la fórmula no es muy correcta, porque se dice "el número de hijos que puedan mantener y educar", y esta mala redacción se prestaría para interpretar en el sentido de que la garantía solamente es para las personas económicamente pudientes, y que se la niega a los pobres. El defecto de redacción debe salvarse en este caso, acudiendo al espíritu de la Ley, que sin duda quiere proteger a todos por igual, y si es del caso, más aún a los más necesitados. Sin embargo, el saludable principio, se ve opacado por la imperfecta redacción y también porque en el artículo 89, al hablar del Consejo Nacional de Desarrollo parece que se subordina la política poblacional a "las directivas sociales y económicas", lo cual negaría el valor positivo de esta declaración constitucional. Es evidente que el derecho natural, reconocido por las declaraciones universales de derechos humanos, no admite supeditar el derecho a la vida a ninguna condición; la simple conveniencia económica o social no puede justificar jamás la restricción de un derecho primario, y sobre todo del más importante: el derecho a la vida.

También por primera vez se regulan los efectos jurídicos del concubinato, disposición que era necesaria. Debíó, más cautamente la constitución remitirse a la legislación secundaria, que deberá elaborarse con gran cuidado, para no perjudicar al matrimonio ni a los derechos de terceras personas. No es acertado que la Carta fundamental descienda a señalar el régimen concreto de bienes, y a señalar el mismo régimen de bienes que es propio del matrimonio y que muy imperfectamente podría aplicarse a una situación de facto.

Se garantiza ampliamente la libertad de educación y el derecho primario de los padres de familia para educar a sus hijos. Sin embargo, no se extienden los servicios sociales a todos los educandos por igual, reservándolos únicamente para algunos, que resultan privilegiados y desvirtuando así el carácter de servicios sociales, que por definición son para todos, y en particular para los más necesitados.

Declara la intangibilidad de los derechos de los trabajadores. Este principio, también nuevo en el derecho constitucional, suple algunas deficiencias de la Carta Política en materia laboral, y puede resultar muy eficaz y fecundo.

Establece, por primera vez en el Derecho constitucional ecuatoriano, la responsabilidad del beneficiario del trabajo, frente al operario indirectamente o por intermediarios.

Da plena validez en el orden jurídico interno, a los Tratados internacionales válidamente contraídos y garantiza los derechos en ellos reconocidos, en todas las materias. Ya en la Carta del 67 se establecería esto pero reducidamente a ciertos asuntos, en tanto que ahora se universaliza el principio.

Reconoce el valor de la empresa comunitaria y privada y formula, aunque sin toda la claridad que habría sido de desear, el principio de subsidiaridad. En este punto parece muy superior la Carta de 1967.

Parece acertada la transferencia al Ejecutivo de la facultad de aprobar los planes de desarrollo. Lo propio dígase de la posibilidad de que el Presidente de la República intervenga en la discusión de las leyes y la consulta popular en caso de divergencia entre la Cámara y el Ejecutivo sobre la aprobación de un proyecto de ley.

Finalmente, el sistema de reforma constitucional es bastante flexible, y a la vez, requiere una votación calificada (3/4 partes de los representantes) lo que puede permitir el adecuado perfeccionamiento de la propia carta.

II - Aspectos defectuosos o negativos.

Además de los aspectos que pueden ser perfeccionados en lo que hemos anotado como más positivo, se puede señalar brevemente otras deficiencias de la Nueva Constitución.

El preámbulo resulta muy pobre en comparación con los de otras Cartas anteriores, principalmente si se parangona con el de 1967 que expresaba en apretada síntesis los grandes valores en que se funda aquella Ley Suprema, sus objetivos y características básicas, de modo que proporciona los elementos más valiosos para su propia interpretación. Todo esto se echa de menos en la actual. La invocación reverente del nombre de Dios, correspondería al anhelo y profundas convicciones en la gran mayoría de ecuatorianos y daría a la Ley su máxima respetabilidad; la enunciación de los principios republicanos y democráticos de igualdad, de sometimiento a la ley, del sentido de servicio que debe entrañar la autoridad, etc., todo esto debía iluminar la Carta Política desde sus primeras líneas. En cambio tenemos sólo una inexacta formulación, ya que se dice que el pueblo

se da "su Constitución", siendo así que en realidad se trata de la Constitución del Estado, uno de cuyos elementos constitutivos es el pueblo.

Si bien ya hemos dicho que la Constitución menciona varios importantes aspectos de la igualdad ante la Ley, falta sin embargo una declaración más categórica y de amplitud total, como contenía la Carta del 67 en sus artículos 4 y 25. A esto debería unirse el principio de la territorialidad de la Ley, que informa profundamente nuestro Derecho Internacional Privado, y tampoco se menciona en la actual Carta Política.

Nuestras últimas Cartas y algunas del siglo pasado, han hecho referencia de modo preciso al territorio nacional, lo han circunscrito, han declarado su intangibilidad y han precisado la extensión de la soberanía al mar territorial, al subsuelo, al suelo y subsuelo marítimos y al espacio que cubre todas estas partes del país. Nada de esto se encuentra en la última Constitución.

Al definir el Gobierno, se señalan con acierto algunas de sus características, pero no se menciona una muy importante, con grandes consecuencias jurídicas: que es representativo. La autoridad es delegada, proviene de la misma soberanía nacional, y ninguna persona puede sentirse dueño del poder; falta, pues, indicar el carácter representativo de la autoridad.

Se aceptan los principios internacionales y se mencionan algunos, pero se omiten otros de innegable valor que ya fueron formulados en la Carta de 1967; así, no se condena la conquista territorial por la fuerza, ni el uso de la fuerza o la amenaza internacionales, la piratería o la intervención en la política interna de otros países; se habla de la colaboración internacional, pero restringiéndola a lo económico-social. También se debió reafirmar el respeto a los tratados internacionales válidos.

En materia de nacionalidad hemos indicado que se precisan algunos detalles importantes, pero quedan asimismo otros sin determinar, como el caso de los hijos menores del que adquiere la nacionalidad ecuatoriana y el tiempo en que se puede manifestar la voluntad de no ser ecuatoriano, si se ha nacido fuera del territorio de este país.

En lugar de hablar del matrimonio y su "disolución", debería mencionarse la "terminación" del matrimonio, que no altera la na-

cionalidad de los cónyuges; en efecto, el matrimonio termina por muerte, sentencia de nulidad, declaración de muerte presunta, o por disolución, es decir por divorcio.

Aunque se pretende favorecer la inmigración, se prohíbe a los inmigrantes el cambio de trabajo, lo cual atropella un derecho humano que nadie puede negar.

La prohibición de someterse a jurisdicción extranjera, por parte del Estado o de las entidades públicas, ha quedado limitada sin motivo a los casos en que el contrato se celebre en el Ecuador, siendo así que resultará muy fácil burlar esta prescripción celebrando el contrato en el extranjero. Siempre que los efectos se produzcan en el Ecuador o comprometan u obliguen a entidades públicas de nuestro país, la jurisdicción debe reservarse exclusivamente a nuestros jueces y tribunales.

Al hablar del asilo falta indicar que se refiere a motivos políticos y no a delitos comunes.

La prohibición de que los extranjeros tengan propiedades en la zona de 50 kilómetros a lo largo de las fronteras, se ha ido ampliando desmesuradamente y ahora, no podrían ser ni arrendatarios de una casa en Guayaquil u otro puerto de la República; esta prohibición debe reducirse a lo estrictamente necesario para la seguridad nacional.

La Constitución del 67 prohibía el uso de drogas psicotrópicas en la investigación penal, lo cual no figura en la Nueva Constitución, sin que se descubra motivo plausible para esta omisión.

La inmunidad legislativa tiene una duración desusada en nuestro derecho: durante los cinco largos años del mandato legislativo y dos más, después de terminado. Esto puede parar fácilmente en impunidad.

La libertad de petición será tanto más respetada y útil, cuanto más razonablemente sea usada y esté revestida de las condiciones de orden y libre de caracteres de violencia o de imposición arbitraria por parte de grupos de presión. Por esto la Carta del 67 prohibía los llamados "paros" de ciudades, provincias, etc., que desvirtúan el derecho de petición y destruyen el principio de autoridad, además que se prestan para la imposición arbitraria de intereses personales o de grupo. Falta esta prohibición en la actual Ley Suprema.

Igualmente se echa de menos la prohibición y sanción del delito de la usura, por desgracia bastante difundida en nuestro medio. Es otro punto en que manifiesta la Constitución del 67 como mucho más completa y práctica que la actual.

Es poco exacta la palabra "servidumbre" que se emplea para condenar toda forma de esclavitud, concertaje y demás formas encubiertas de explotación. La palabra empleada por la Carta Política, tiene otro sentido sea en el lenguaje jurídico, o en el vulgar o doméstico.

Falta, entre las atribuciones de la Cámara, o de alguna otra entidad, la de rehabilitar a los injustamente condenados, aunque hayan fallecido.

No se indica, como lo han hecho todas las Constituciones anteriores, que en el Ecuador no habrá bienes inalienables, ni se podrá pactar por tiempo indefinido la indivisión.

Tampoco resulta exacto el concepto de función social de la propiedad que aparece en la nueva Constitución como si se redujera ésta a la redistribución de los ingresos, mientras que el concepto de función social tiene ya una larga elaboración que le ha dado un contenido mucho más amplio.

Muy inconveniente resulta la declaración de que la participación de los trabajadores en las utilidades de la empresa constituya patrimonio familiar. Se desvirtúa el concepto de patrimonio familiar, que se refiere y aplica a inmuebles y no a dinero, y que puede significar una fuente de inútiles problemas. Probablemente lo que se pretendió, y lo que habría sido sensato, es establecer una inalienabilidad temporal (por ejemplo, cinco años) de las acciones adquiridas por los obreros a títulos de participación de utilidades.

El sistema tributario parece dirigido únicamente por consideraciones económicas, y debió hacerse una declaración de que la política social debe presidir todo el sistema.

La conformación, duración y forma de renovarse de la Cámara de Representantes, reproduce, agravando, los defectos ya ensayados en 1830, en 1850 y 1945. Es de notar que esas tres Constituciones tuvieron la más precaria vigencia, no llegando a un año las dos últimas. La experiencia de 150 años de República habla a favor de un Congreso bicameral, con más corta duración del período de los legisladores y con renovación parcial de los mismos. El número de legisladores resulta reducido, a pesar de que el país ha crecido en población, en complejidad de negocios públicos, en importancia internacional. Y tenemos así el contrasentido de que ahora se concentra el poder en pocas manos, durante mucho tiempo, sin el control de periódicas elecciones populares para la renovación de la Cámara y ase-

gurando una larga inmunidad a los legisladores. Los poderes de la Cámara son superiores a los de nuestros tradicionales congresos, ya que puede expedir leyes y reformar la constitución con una o dos discusiones y puede destituir al Presidente, Vicepresidente, Ministros de Estado, etc. En una palabra, se han concentrado los mayores poderes en un grupo reducido de personas, libres de todo control por parte del electorado, durante un largo período. A todo esto se suma que la Cámara, cumpliendo el quinquenio, se renueva íntegramente, sin que ningún legislador pueda quedar en ella, porque se prohíbe la reelección inmediata, de modo que fácilmente se pueden producir fuertes conmociones, cambios demasiado bruscos en la política del país.

A todos los inconvenientes de la constitución de la Cámara, pueden añadirse dos, un tanto más discutibles, pero que en mi concepto significan también verdaderos errores: la exclusión de la Cámara de todo ciudadano independiente, ya que se requiere estar afiliado a partido político y ser candidatizado por partido político; y la supresión de los representantes funcionales, que con buen éxito se ensayó en el Ecuador desde 1929.

Nada se dice sobre la responsabilidad de los legisladores, a diferencia de lo que ha sido ya tradicional en nuestro Derecho. Ni se ha establecido que no están sujetos a mandato imperativo, ni se formula ninguna de las prohibiciones que siempre han figurado en nuestras constituciones, ni siquiera la de no violar la Constitución.

Habría sido adecuado prever la convocatoria de la Cámara por parte del Tribunal de Garantías Constitucionales en caso de vacancia de la Presidencia o Vicepresidencia de la República, tal como se disponía en 1967.

Resulta muy genérica e indefinida la atribución de "conceder al Ejecutivo los permisos necesarios"; la de 1967 mencionaba expresamente tres.

Si la representación funcional parece necesaria para que estén debidamente protegidos los sectores campesinos, obreros, industriales, comerciales, de la educación y de la cultura, aún más necesaria se manifiesta cuando se piensa en que las Fuerzas Armadas no tienen manera de hacer oír su voz: no participan en las elecciones y no tienen ninguna representación en la Cámara. No basta con la teórica declaración de que son obedientes y no deliberantes, cuando la historia del país demuestra su preponderante influjo en la vida nacio-

nal. Parece que sería sensato encauzar legalmente la expresión de los puntos de vista de las Fuerzas Armadas, mediante una adecuada participación en la Cámara Nacional.

La clasificación de los sectores de la economía, es propia de la ciencia económica pero no de un instrumento jurídico de la máxima jerarquía. En cambio, habría sido preferible conservar principios prácticos sobre esta materia, como los de la Carta de 1967, que fomentaba el ahorro, la formación de empresas y combatía la usura, etc.

No se ha conservado, sin razón alguna, el expreso reconocimiento del derecho de heredar y de testar.

En materia de garantías fundamentales hay algunos defectos más de detalle, pero no menos importantes. Así, no se indica que la causa de la detención debe ser manifestada "por escrito" y por parte de "la autoridad"; la Ley se refiere en términos demasiado impersonales a que se manifestará la causa, sin precisar quién está obligado y en qué forma debe hacerlo.

Puede parecer muy discutible el tema de la gratuidad de la enseñanza superior, pero la experiencia de la mayor parte de los países es negativa: da origen a un crecimiento desmedido de la universidad con toda su secuela de males; por el contrario, el esfuerzo económico aviva responsabilidad de los estudiantes. No se diga que el cobro de pensiones resulta antidemocrático o discriminatorio, porque debería ir unido al correctivo de abundantes becas para quienes realmente las merezcan.

Habría sido preferible, también desde el punto de vista técnico, distinguir las objeciones a una ley por inconstitucionalidad y por inconveniencia y señalar el trámite que debe seguirse en cada caso. Esto se puede remediar en la Ley Orgánica de la Función Legislativa, como varios otros defectos de la Carta Política.

Debió reproducirse la prohibición de gastos reservados, fuera de los de defensa nacional. He aquí una seria laguna legislativa.

La destitución del Presidente o Vicepresidente de la República está íntegramente en manos de la Cámara. Dadas las gravísimas consecuencias de estas medidas, sería razonable que la Cámara debiera contar con la intervención de otros organismos como el Tribunal de Garantías o la Corte Suprema, según las causas. También la destitución de los Ministros de Estado, debe limitarse a los casos en que ha habido una infracción grave de las leyes, de otro modo estaríamos regresando al infausto sistema ensayado en 1929 con gravísimas

consecuencias para la paz del país. La Ley Orgánica de la Función Legislativa deberá enmendar la excesiva indeterminación de la Carta Política en esta materia delicada, que debió concretarse más.

Otro punto muy discutible, es la absoluta prohibición de reelección a quien ha sido Presidente o Vicepresidente de la República. Contraría este precepto algo que ha adquirido carácter de consuetudinario en nuestras repúblicas americanas, y que tal vez se justifica por no existir gran número de personas capacitadas para el ejercicio de esas magistraturas.

Permite al Presidente de la República determinar el número y denominación de los Ministerios, a su arbitrio. Esta es una cuestión orgánica de principalísima importancia, que debería quedar fijada por la Ley. Nuestras primeras constituciones la resolvieron directamente, y luego se fijó en la Ley Orgánica de la Administración Pública, en los períodos dictatoriales últimos se han introducido numerosas reformas por Decreto Ejecutivo, y probablemente se requerirán nuevos cambios, pero esto no autoriza a dejar en manos del Presidente de la República este aspecto de orden netamente legislativo y casi constitucional. Dada la fácil reforma de las leyes, a través de la Comisión Legislativa, era más prudente, dejar que a petición del Presidente el cuerpo legislativo resuelva lo que parezca más conveniente.

Además de lo ya señalado brevísimamente, se podrían aún formular algunos reparos de índole aún más relativo, es decir, disposiciones cuya bondad o desacierto depende más de cómo se haga uso de las nuevas disposiciones.

Así por ejemplo, la ciudadanía concedida a los analfabetos, puede prestarse para abusos, para un refloreCIMIENTO del "caciquismo", para acrecentar el influjo electoral de quienes pueden engañar o sobornar fácilmente a gentes sin ninguna preparación para el ejercicio del voto. Desde luego, el precepto constitucional debe entenderse restrictivamente, es decir que sólo se refiere al voto y no al ejercicio de otros derechos ciudadanos, como el ejercicio de cargos públicos, ya que esto sería incompatible con la ignorancia de la lectura y escritura. Es también de desear que no decaiga la campaña de alfabetización, al haber desaparecido el estímulo político que suponía el incorporar ecuatorianos a la ciudadanía mediante la alfabetización.

Las Comisiones Legislativas, en su labor de preparar proyectos de ley, y todas ellas reunidas en plenario, con la enorme responsabilidad de poder dictar leyes, tienen en la hora presente una posibilidad casi ilimitada de hacer bien o mal al país. Se ha dejado en sus

manos un poder extraordinario, de cuyo buen o mal uso dependerá en parte importantísima el porvenir del Ecuador: depende del sentido de patriotismo, desinterés, y preparación de quienes asuman tan delicadas como trascendentales funciones.

Otro tanto debe decirse del Consejo Nacional de Desarrollo, cuyos planes económicos deben encuadrarse en los principios constitucionales y legales y mirar con gran altura al verdadero progreso de toda la Nación, con una jerarquía de valores, no sólo económicos y sociales, sino también morales, culturales, patrióticos, etc. La Ley deberá precisar sus funciones y establecer más claramente las responsabilidades de sus integrantes y el control necesario, ya que no puede ser una especie de República dentro de la República.

En conclusión, junto a acertadísimas disposiciones, encontramos también aspectos imperfectos o francamente negativos en la nueva Constitución, pero todo se puede perfeccionar o remediar con serena meditación y adecuadas reformas bien maduras, sin precipitados cambios. En algunos casos además, aunque habría sido deseable mayor precisión o perfección en la Carta Fundamental, bastará una legislación secundaria que llene lagunas, precise conceptos o disponga medios adecuados para corregir lo que aparece como defectuoso en la Suprema Ley. Y finalmente, no todo se debe esperar de la Constitución y las leyes, sino mucho más del patriotismo y virtudes cívicas de los ciudadanos.

José María Martínez Val