



Neoconstitucionalismo como nueva visión del Estado de derecho

Mayté Lizbeth Buele Rebolledo¹

Jessica Espinoza-Espinoza¹

¹ Universidad Metropolitana Sede Machala. Ecuador.

El cambio de constitución marcó un giro hacia el neoconstitucionalismo en Ecuador, donde la norma suprema que limita el poder del estado y establece un marco sólido para la protección de los derechos individuales y colectivos. El neoconstitucionalismo impulsó un enfoque progresista y orientado hacia el bienestar social en la política ecuatoriana, sentando las bases para una transformación profunda en la vida política y legal del país. El presente trabajo investigativo se enfocará en el Neoconstitucionalismo, como un concepto clave que cual ha estado de manifiesto desde la promulgación de la Constitución de la República del Ecuador 2008 (Ecuador. Asamblea Constituyente, 2008).

En el ámbito constitucional, se pretende que todas las normas y sanciones, sean en sustento a la racionalidad sobre la base de la razón, en la búsqueda de un orden y un buen vivir en la sociedad como lo denomina la actual constitución. La jurisdicción constitucional permanece, pero se hace un cambio total del cuerpo normativo, el cual contiene, derechos, principios, garantías, entre otros. El estado busca siempre proteger el interés, supremacía, supra legalidad del cuerpo constitucional, en donde los ciudadanos firman un pacto social y limitan así su accionar a cambio de una sana convivencia social.

Al hablar de constitución se menciona el cuerpo normativo que está dotado del conjunto de leyes que predominan en un estado social y en el presente cuerpo normativo marca la supremacía en el estado. Permitiendo así que los derechos que están amparados por la norma tengan estricto respeto y puedan ser ejercidos, permitiendo dar una

nueva visión, al pasar de un estado político a un estado de derechos de justicia y garantía social. La justicia es una figura que también paso a preponderar en el estado, ya que había sido expuesta en la norma constitucional. Los operadores de justicia deben desempeñar sus actos siempre respetando los derechos, permitiendo dar cumplimiento y obediencia a la constitución.

Según lo menciona Alteiro (2015), *“el neoconstitucionalismo es un tema relevante en el mundo jurídico y para las sociedades contemporáneas en general”* (p.23). La nueva constitución ha permitido un cambio en el estado, el cual se pretende favorable para los ciudadanos que siempre esperan que se les brinde protección en una sociedad dominada por masas.

El derecho constitucional es importancia ya que permite proteger los derechos de los ciudadanos, establecer límites al poder político, garantizar el Estado de derecho y asegurar el cumplimiento de la normativa. Es una disciplina fundamental en el ámbito jurídico y en la protección de la democracia y los derechos fundamentales.

El Ecuador en el año 2008 sufrió un cambio a lo que respecta se encontraba estipulado en los cuerpos normativos, debido a que se buscaron otros fines sociales, y predominaron derechos mucho más que intereses políticos como en la anterior Constitución de 1998. En la actualidad un Estado de justicia y derechos son los principales objetivos, en donde se pretende alcanzar un buen vivir. *“Es así como el neoconstitucionalismo viene a poner fin a antiguos dogmas iuspositivistas y reivindica de alguna manera la prevalencia de los derechos constitucionales por encima incluso de la propia ley”* (Ruíz, 2021, p. 143).

Relación entre los derechos fundamentales y el poder legislativo

Dentro del contexto legal de un país, los derechos ocupan una posición central y se encuentran respaldados por la Constitución y otras leyes vigentes. El objetivo principal de los derechos es garantizar la protección de los individuos y promover su bienestar, asegurando su libertad, igualdad y dignidad. Estos derechos son considerados fundamentales

debido a su importancia para el desarrollo pleno de la persona y su participación en la sociedad (Vallejo, 2017).

La interacción entre los derechos fundamentales y el poder legislativo es un tema fundamental en el neoconstitucionalismo. Esta interacción se refiere a cómo el poder legislativo, que es responsable de crear leyes y políticas públicas, debe considerar y respetar los derechos fundamentales de los individuos al elaborar, promulgar y reformar leyes. Estos derechos tienen un valor jurídico superior, ya que tienen como finalidad proteger la dignidad humana, asegurando que sean respetados y garantizados por el Estado.

Los derechos fundamentales se convierten en vínculos para las mayorías, porque compele a legislar y administrar los recursos públicos. Los recursos no solamente deben beneficiar a los servidores públicos, sino debe contribuir al bienestar de todos, con especial énfasis en los menos favorecidos, quienes no pueden ejercer por sí mismo sus derechos y requieren de asistencia estatal (Vallejo, 2023).

Los derechos fundamentales establecen un límite para los gobiernos, debido a que restringe las facultades del poder público y lo compele a adecuarse a las normativas legales establecidas en la Constitución. Los derechos forman parte esencial en un Estado que ofrece garantías, ya que estos permiten que puedan desenvolverse en un medio donde se sientan seguros.

“El Estado de derecho además de estar regido por normas a las que deben someterse las autoridades sin excepción, garantiza un freno al abuso y a la arbitrariedad, procura el ejercicio pleno de libertad, razón por la cual las personas disfrutan enteramente de sus derechos, sin que el estado le corresponda intervenir para regularlos o limitarlos”. (Brito 2014, p. 23)

El surgimiento del neoconstitucionalismo es la superación de las inflexibles reglas positivistas, que se fundamenta en la estructuración del Estado y la salvaguardia de los derechos individuales debe ir más allá de la mera aplicación rigurosa de una norma legal positiva. En su lugar, debe transformarse en un instrumento mediante el cual el Estado trabaje en pro de la máxima satisfacción de los derechos de sus ciudadanos (Anchaluiza, 2013, p. 12).

Dentro de este orden de ideas el poder legislativo debe asegurarse de que las leyes que promulga sean compatibles con los derechos fundamentales garantizados por la Constitución. Esto implica que las leyes no pueden violar de manera injustificada los derechos individuales. El poder legislativo también tiene la responsabilidad de crear leyes que protejan y promuevan activamente los derechos fundamentales. Esto puede incluir leyes antidiscriminación, leyes de privacidad, leyes de libertad de expresión, entre otras.

Por consiguiente, el estricto cumplimiento de los derechos fundamentales es esencial para garantizar la protección de la dignidad humana y asegurar la igualdad y la libertad de las personas. Los derechos fundamentales son de suma importancia, pero estos pueden llegar a ser limitados en ciertas circunstancias, como, por ejemplo, cuando se busca proteger otros derechos fundamentales o intereses generales.

El neoconstitucionalismo propone una interpretación de la Constitución que tenga en cuenta los derechos fundamentales, busca garantizar su protección y promoción, protege a las minorías y busca la transformación social a través de la promoción de la igualdad y la justicia social. El neoconstitucionalismo no prescinde del constitucionalismo; en cambio, lo modifica o reconfigura (Gil Rendón, 2011).

Debe señalarse, que los derechos reconocen y protegen la dignidad inherente de cada persona. Esto significa que todos los seres humanos tienen un valor intrínseco y merecen ser tratados con respeto y consideración, esperando recibir un trato ameno por parte de los demás, estos también aseguran libertad y autonomía en las personas para tomar decisiones sobre sus vidas, sus creencias, su sexualidad y su bienestar general. Esto permite que las personas desarrollen su potencial y vivan de acuerdo con sus valores y preferencias personales.

Se prevé que la presencia de los derechos puede contribuir a la creación de una sociedad más justa al asegurar que todos tengan acceso a servicios básicos como educación, atención médica y vivienda, y al proteger a los grupos más vulnerables y marginados. La protección de los derechos humanos es fundamental para mantener la paz y la estabilidad social. Es importante que en la sociedad los derechos

sean respetados, en donde se prevean menos conflictos y tensiones sociales.

Según lo menciona Anchaluiza (2013), *“en los debates actuales que se han dado a nivel internacional, se han llevado a cabo discusiones extensas y significativas sobre cuestiones legales y políticas”* (p.23). Estas discusiones se centran en la evolución del derecho como un conjunto de reglas y regulaciones y, más específicamente, en la naturaleza misma del derecho constitucional. Este último es fundamental para la existencia y el funcionamiento de los estados, así como para el reconocimiento de los derechos inherentes a los seres humanos y los mecanismos destinados a protegerlos.

La evolución del derecho como un conjunto de reglas y regulaciones ha sido un proceso continuo a lo largo de la historia de la humanidad, ya que constantemente se encuentra en cambio y modernización. A medida que las sociedades evolucionan y se enfrentan a nuevos desafíos, también lo hacen sus sistemas legales para adaptarse y proporcionar soluciones a las necesidades cambiantes. La interacción entre derechos fundamentales y el poder legislativo también involucra la influencia de la opinión pública y las organizaciones de derechos humanos en la formulación y revisión de leyes.

Los nuevos paradigmas a los que se enfrenta un Estado de Derecho y justicia social están relacionados con la evolución de los derechos humanos y la adaptación del ordenamiento jurídico para garantizar la igualdad, la inclusión y la protección de los derechos fundamentales de todos los ciudadanos. Un ejemplo es el reconocimiento y protección de los derechos de las mujeres, la igualdad de género y la lucha contra la violencia de género son aspectos fundamentales que han ganado relevancia en los últimos años.

Aspectos fundamentales del Neoconstitucionalismo

Un aspecto fundamental en el neoconstitucionalismo, es que se fundamenta en un Estado moderno y social que tenga bases sólidas respecto a derechos. Busca el buen vivir en la sociedad, en conjunto con la incorporación de la amplia gama de derechos fundamentales, culturales, sociales y un sector fundamental económicos. Los cuales

son bases para la nueva constitución, ya que además constan principios que permiten encaminar el verdadero significado para una correcta aplicación de los estudiosos del derecho.

El surgimiento del neoconstitucionalismo radica en el reconocimiento y minuciosa especificación de los derechos constitucionales de individuos y colectivos, reafirmando y fortaleciendo las garantías jurídicas existentes. En este contexto, se produce un cambio desde el principio tradicional que establece que los derechos solo tienen valor en la medida en que son reconocidos por las leyes, hacia una concepción neoconstitucional que enfatiza que las leyes y demás normas jurídicas adquieren validez en la medida en que respeten los contenidos esenciales de los derechos fundamentales (Hoyos, 2021).

Por su parte, el respeto a la norma, llega a tornar un papel fundamental dentro de un estado que adopto el neoconstitucionalismo, el cual se centra en los derechos fundamentales que son enfatizados en las normas nacionales e internacionales. El neoconstitucionalismo busca establecer mecanismos para limitar y controlar el poder del Estado, asegurando que las instituciones estatales actúen dentro de los límites establecidos por la Constitución y respeten los derechos de los ciudadanos.

Entre las particularidades del neoconstitucionalismo, se destacan la presencia constante del derecho constitucional en todos los ámbitos, la constitucionalización generalizada de distintas materias, el fortalecimiento del poder judicial, la aparición del desafío del estado de cosas inconstitucional, la limitación de la autonomía del legislador y, por último, la falta de uniformidad en la ideología del texto constitucional, que debe ser conciliada durante el proceso interpretativo (Cortés, 2011).

El neoconstitucionalismo favorece una interpretación constitucional abierta y dialogante, considerando los cambios sociales, culturales y políticos para adaptar la Constitución a las realidades cambiantes. Se menciona la interconexión del Derecho Constitucional, donde las leyes se adecuan al contenido de los derechos fundamentales, y estos ejercen su influencia en las leyes civiles, emitiendo sus efectos en ellas.

En efecto, la interpretación constitucional forma parte, por lo que es un aspecto crucial del neoconstitucionalismo. Se fomenta una interpretación progresista y abierta, tomando en cuenta los principios y valores fundamentales y adaptándolos a los desafíos contemporáneos. La justicia constitucional, del mismo modo es pilar fundamental, debido a que promueve la creación de tribunales especializados en cuestiones constitucionales, como cortes constitucionales, que desempeñan un papel fundamental en la protección y aplicación efectiva de la Constitución.

El Estado Constitucional de Derecho está experimentando constante cambio, introduciendo innovaciones que transforman la comprensión del derecho. Estos avances incluyen la formulación de principios, valores y derechos constitucionales que impactan la estructura de las leyes, la institución del control de constitucionalidad de las normas y la aplicabilidad directa de las disposiciones constitucionales.

Es por ello, que el neoconstitucionalismo contiene una apreciación positiva hacia los cambios políticos y legales del proceso de constitucionalización, especialmente valorando las ventajas de una Constitución rígida que incorpore derechos fundamentales y otorgue facultades a los jueces para llevar a cabo el control de constitucionalidad de las leyes. Por otro lado, el neoconstitucionalismo teórico busca describir los elementos principales de las constituciones modernas y cómo estos afectan aspectos fundamentales del sistema jurídico, como las funciones de los jueces, la interpretación del texto constitucional y la estructura de las normas, entre otros aspectos (Buritacá y Garay, 2020). Estas transformaciones están dando lugar a una nueva concepción del derecho y al efecto directo a las normas constitucionales, lo que significa que los ciudadanos pueden invocar directamente los derechos y principios constitucionales ante los tribunales, sin necesidad de que exista una ley que regule específicamente su ejercicio.

El neoconstitucionalismo y la protección de minorías

El neoconstitucionalismo tiene una estrecha relación con la protección de las minorías dentro de un Estado, debido a que una de las características fundamentales es la defensa y promoción de los derechos fundamentales, incluyendo los derechos de las minorías.

Esto se debe a que el neoconstitucionalismo busca garantizar que los derechos y principios consagrados en la Constitución sean protegidos y respetados, incluso en situaciones en las que la mayoría pueda tener tendencia a imponer su voluntad sobre los grupos minoritarios.

Los derechos fundamentales garantizan la libertad y la igualdad de las personas, asegurando que todos los ciudadanos tengan los mismos derechos y oportunidades, pero esta aseveración puede verse estrechamente afectada debido a que pueda darse el caso que los derechos hayan sido creados especialmente para cierto grupo de personas.

Existen diferentes textos haciendo referencia a los principales beneficiados de los derechos constitucionales *“todos los libros de leyes demuestran que el miedo a la pobreza es uno de los miedos básicos de la humanidad, ya que en todos esos libros de leyes se puede encontrar diversas leyes destinadas a proteger a los débiles”* (Hill, 2017, p. 37). La ley se encuentra plasmada en reglas, principios, derechos los cuales protegen a los grupos más débiles, no se precisa una conexión entre los vulnerables y los débiles, pero en tal caso el punto de origen tiene un propósito.

En efecto, el neoconstitucionalismo se enfoca en la protección de las minorías, asegurando que sus derechos no sean vulnerados por la mayoría. La protección a los débiles se basa en la idea de que las personas que enfrentan situaciones de desventaja, como la pobreza, la enfermedad, la discapacidad o la discriminación, necesitan una protección especial para asegurar que sus derechos no sean vulnerados y que tengan igualdad de oportunidades en la sociedad.

En la mayoría de estructuras legales, se hallan disposiciones normativas concebidas para salvaguardar a los segmentos más frágiles de la sociedad, abarcando a aquellos que enfrentan desventajas económicas y fragilidades. Estas normas representan una expresión palpable del interés global por enfrentar la aprehensión frente a la carestía y asegurar un umbral elemental de prosperidad para la totalidad de los ciudadanos.

Las minorías pueden enfrentar desafíos y discriminación debido a su posición numéricamente más pequeña y, en algunos casos, pueden

tener menos influencia política o social que los grupos mayoritarios. Pasquale manifiesta que *“el concepto de “minoría” comparte su trasfondo conceptual con la noción de diversidad”* (Buritacá & Garay, 2020, p.20). En la presente minoría se refiere a un grupo de personas que representa una proporción menor de la población total en un área geográfica específica. Esta minoría puede definirse en función de características como etnia, raza, religión, lengua, género u orientación sexual, entre otros factores

En el contexto de los derechos humanos y legales, se enfatiza la protección de los derechos de las minorías. Los derechos buscan garantizar que las necesidades y preocupaciones sean tomadas en cuenta en la sociedad y para prevenir la discriminación o marginalización, ya que estos son uno de los problemas los cuales pueden llegar a afrontar en la sociedad moderna.

El diálogo intercultural también es una característica relevante del neoconstitucionalismo, y contribuye a la protección de las minorías. Reconoce y valora la diversidad cultural y busca garantizar la inclusión y la igualdad de todas las personas dentro de la sociedad. Esto puede implicar reconocer y proteger los derechos colectivos de las comunidades indígenas, culturas minoritarias o grupos étnicos, así como la promoción de políticas públicas que aborden las necesidades específicas de estos grupos.

Dentro de los compendios legislativos, se pueden identificar ciertas normativas dirigidas a resguardar a los que se encuentran en estado de indefensión o menos favorecidos, siendo un ejemplo de ello las leyes laborales y de seguridad social. Estas disposiciones jurídicas establecen derechos y salvaguardias para los empleados, tales como el salario mínimo, condiciones laborales equitativas, permisos por motivos de salud, cobertura por desempleo, pensiones y otras prestaciones sociales.

Del mismo modo se encuentran las leyes y los derechos civiles y antidiscriminación, estas leyes buscan prevenir la discriminación por motivos de raza, género, religión, orientación sexual, discapacidad u otras características personales, garantizando la igualdad de trato y oportunidades para todos. Las leyes de protección al consumidor, estas

leyes buscan proteger a los consumidores de prácticas comerciales injustas o engañosas, asegurando que tengan acceso a productos y servicios seguros y de calidad.

Son varios derechos, artículos de ley, que se pueden hacer alusión respecto al enfoque total a personas que se encuentran en un estado vulnerable. Es importante destacar que, si bien existen leyes y regulaciones que buscan proteger a los débiles, en muchos casos, los desafíos relacionados con la pobreza y las desigualdades sociales requieren de un enfoque multidimensional y de la implementación de políticas públicas integrales para abordar estas cuestiones de manera efectiva.

El enfoque neoconstitucionalista busca asegurar que los derechos de las minorías no sean ignorados o subordinados a los intereses de la mayoría, y que los tribunales constitucionales y el sistema jurídico en general actúen como un contrapeso frente a cualquier forma de discriminación o abuso de poder. A través de la interpretación conforme a la Constitución y la aplicación directa de los derechos fundamentales, se busca salvaguardar los derechos de todos los ciudadanos, independientemente de su origen, creencias, orientación sexual, raza o cualquier otra característica que pueda colocarlos en una posición de minoría.

Los grupos sociales reivindican una identidad étnica peculiar, con el objetivo de preservar sus propias tradiciones y estructura social tales como surgieron a través de la experiencia, la oralidad y la memoria (diversamente de las normas jurídicas positivas del ordenamiento correspondiente) o como una evolución de la tradición. Los objetos necesarios de estudio para el análisis del derecho comparado. Así, la importancia de revelar cómo las constituciones contemporáneas se ocupan de los grupos minoritarios para cumplir con sus obligaciones frente a los ciudadanos y las personas que viven en el sistema jurídico positivo (Pasquale, 2020).

Ante tal mencionado nos manifiesta, que ciertos grupos sociales se identifican a sí mismos como pertenecientes a una etnia específica y buscan mantener esa identidad particular. Esto es importante para ellos debido a los aspectos culturales, históricos o tradicionales

asociados con esa identidad. Los grupos sociales quieren mantener sus propias tradiciones y formas de organización social tal como han evolucionado a lo largo de su experiencia histórica. Esto puede incluir prácticas culturales, sistemas de creencias, formas de gobierno, entre otros aspectos.

El fragmento destaca la importancia de estudiar cómo las constituciones modernas protegen y abordan las identidades étnicas y las tradiciones de los grupos sociales, especialmente de aquellos que son minoritarios. El objetivo es garantizar la igualdad de derechos y el cumplimiento de las obligaciones legales para todos los ciudadanos, sin importar su pertenencia a un grupo étnico o cultural específico.

En muchos casos, la diversidad se considera como un valor positivo y enriquecedor para la sociedad. Fomentar la inclusión y el reconocimiento de la diversidad puede conducir a una sociedad más justa, tolerante y equitativa. En resumen, el concepto de minoría se refiere específicamente a grupos numéricamente más pequeños con ciertas características compartidas, mientras que la noción de diversidad abarca una amplia gama de diferencias y características presentes en una población. Ambos conceptos son relevantes para abordar cuestiones de igualdad, derechos humanos e inclusión en sociedades diversas. Reconocer y proteger los derechos de las minorías es un aspecto importante de promover y respetar la diversidad en una sociedad.

Críticas y desafíos al neoconstitucionalismo

El neoconstitucionalismo ha sido objeto de diversas críticas y debates entre juristas, filósofos del derecho y académicos. En las últimas décadas, el neoconstitucionalismo ha surgido como un paradigma influyente en la teoría y la práctica del derecho constitucional. Este enfoque se caracteriza por su énfasis en la protección y promoción de los derechos fundamentales, así como por su confianza en el poder judicial como guardianes de la constitución.

No estamos cuestionando la cantidad de derechos concedidos ni nos oponemos a su continuo otorgamiento, pero es esencial establecer una reserva técnica para determinar cómo se llevarán a cabo. Además, no se percibe con claridad quiénes son responsables de garantizar

el cumplimiento de los derechos otorgados. Cuando alguien posee un derecho, debe existir otra parte que tenga la obligación de cumplirlo, ya sea un deber individual (de hacer o proporcionar) o un deber colectivo (tolerar ciertas acciones del titular del derecho o abstenerse de interferir en ellas) (Gorra, 2012).

En otras palabras, se está sugiriendo que no basta con otorgar derechos, sino que es necesario tener un plan o una estrategia técnica para garantizar que esos derechos se puedan ejercer de manera efectiva y que haya una comprensión precisa de quiénes son responsables de asegurar que los derechos se cumplan. La reserva técnica implica considerar aspectos prácticos y operativos, como la asignación de recursos, la elaboración de políticas y procedimientos, la identificación de las partes responsables de cumplir con los derechos y la definición de los mecanismos que permitirán a las personas ejercer esos derechos de manera efectiva. En resumen, se trata de un enfoque que va más allá de simplemente establecer derechos en teoría, sino que se preocupa por cómo se implementarán en la práctica de manera efectiva y concreta

Cada vez que surge un derecho, existe una correlativa obligación que recae necesariamente en una entidad, ya sea una persona física o jurídica, un grupo de individuos o el conjunto de todas las personas. Por ejemplo, si una persona tiene el derecho a la educación, alguien, por ejemplo, el gobierno tiene la obligación de proporcionar y garantizar el acceso a la educación. Si alguien tiene el derecho a la salud, otra entidad como un sistema de salud o el Estado tiene la responsabilidad de proporcionar servicios médicos y atención médica para garantizar ese derecho.

Los deberes pueden ser tanto de hacer o dar acciones positivas, como de no hacer referente a tolerar ciertas conductas o no interferir. En el contexto de derechos individuales y colectivos, esto significa que algunos deberes pueden requerir acciones activas para garantizar los derechos, mientras que otros deberes pueden implicar abstenerse de ciertas acciones que puedan interferir con los derechos de otras personas.

En efecto el postulado destaca la importancia de identificar claramente quiénes son los obligados a cumplir con los derechos reconocidos, ya sea a nivel individual o colectivo, y cómo se deben llevar a cabo esas obligaciones para garantizar el ejercicio efectivo de los derechos, ya que para una mejor comprensión y para guiar el sentido se necesita una mayor especificación de ciertas normas.

Una de las críticas más frecuentes es que el neoconstitucionalismo puede llevar a una judicialización de la política al otorgar un papel preponderante a los tribunales y a la interpretación judicial de la Constitución, donde se corre el riesgo de que los asuntos políticos relevantes sean desplazados del ámbito democrático y sean decididos por jueces no electos *“una de las objeciones más frecuentes contra la propuesta de Corte Constitucional es la de que constituiría un superpoder por sobre todas las demás funciones y órganos del Estado, un superpoder que no respondería por nada ni ante nadie”* (Ecuador. Ministerio de Justicia y derechos humanos, 2008).

El fortalecimiento de los Tribunales o Cortes constitucionales, así como de la justicia constitucional en general, no es un proceso local o reciente, sino más bien un fenómeno global que se ha extendido prácticamente en todo el mundo. Por tal razón, es un organismo creado a nivel internacional el cual se encarga de la protección y amparo de los derechos de las personas. En el contexto del neoconstitucionalismo, el fortalecimiento de los Tribunales o Cortes constitucionales es un aspecto fundamental del enfoque jurídico y político. El neoconstitucionalismo se caracteriza por otorgar un papel preponderante a los tribunales y la interpretación judicial de la Constitución para proteger los derechos fundamentales y garantizar el Estado de derecho.

“En el Estado legal existía una marcada división entre derecho y política, con el derecho centrado en el concepto de imperio de la ley y la política en torno a la idea de soberanía. Sin embargo, en los Estados constitucionales contemporáneos, esta separación se ha eliminado y en su lugar ha cobrado relevancia la noción de una constitución normativa y de carácter rígido” (Alterio, 2015, p.18).

La rigidez de las constituciones en el neoconstitucionalismo puede dificultar la adaptación del ordenamiento jurídico a los cambios sociales

y culturales. Algunos críticos argumentan que las constituciones modernas, al ser difíciles de modificar, podrían volverse obsoletas y menos adecuadas para enfrentar los desafíos emergentes.

Existen también críticos que cuestionan la legitimidad democrática de los jueces que, en un sistema neoconstitucionalista, tienen un papel más prominente en la toma de decisiones políticas. Los jueces no son elegidos por voto popular, lo que puede plantear preguntas sobre su legitimidad para tomar decisiones fundamentales que afectan a la sociedad. En el Estado constitucional de derecho y justicia social, se presta especial atención a los poderes constituyentes y constituidos, las reformas constitucionales y el papel que desempeñan los tribunales constitucionales.

El neoconstitucionalismo busca comprender el papel fundamental de la Constitución como el pilar central de un Estado constitucional y democrático de Derecho, representado por los textos constitucionales adoptados recientemente por los Estados modernos. Esta corriente, perteneciente al campo del Derecho Constitucional, considera la Constitución como un documento que contiene principios, derechos, valores y normas supremas que guían la actuación del Estado en relación con los ciudadanos (Velasco y Llano, 2015). Al referirse a neoconstitucionalismo se refiere a la nueva constitución, la cual es denominada así, por su amplia lista de derechos fundamentales ofertada a los ciudadanos

En lo esencial, el neoconstitucionalismo es el derecho transformador que se encuentra en cambio y construcción que busca adaptarse al espacio y tiempo presente, donde cada día surgen cambios significativos en la sociedad, mencionar que el mismo derecho que funcione hace 10 años, también funcionara ahora, es decir una completa falacia, debido a que aunque en ese tiempo los problemas sociales eran similares, no se los puede catalogar como los mismos problemas de siempre, porque en la actualidad convergen nuevas exigencias (Pasquale, 2020).

El estado moderno debe ser capaz de afrontar, porque la competencia en una atribución que se le designa a una persona, entidad, entre otro, capaz de poder ejercer un cargo o labor que se le ha encomendado según sus funciones. Al adoptar un nuevo estado de

derecho se comprende que al no ser tan explorado vendrá desafíos y acontecimientos, los cuales deben ser afrontados con toda la legalidad, validez, competencia que lo amerite.

Influencia y efectos del neoconstitucionalismo en la legislación y la práctica jurídica

El neoconstitucionalismo ha tenido un impacto significativo en la legislación y la práctica jurídica en muchos países. Uno de los logros más importantes es la fortaleza que ha brindado a la protección de los derechos fundamentales en las constituciones y leyes. Los Tribunales constitucionales han adquirido un papel prominente en la revisión de la constitucionalidad de las leyes y actos gubernamentales para garantizar que se respeten los derechos reconocidos en el neoconstitucionalismo.

El neoconstitucionalismo ha impulsado una interpretación más dinámica y progresista de la Constitución, que permite adaptar los principios y derechos fundamentales a los cambios sociales y culturales. Esto ha llevado a un mayor reconocimiento de nuevos derechos y una mayor protección de grupos minoritarios y vulnerables. *“El Neoconstitucionalismo se puede definir a grandes rasgos como una nueva visión del Derecho en la cual, la Constitución tiende a tener una connotación mucho más avanzada”* (Torres y Chavez, 2021, p. 69).

Esos son las ideologías y el nuevo paradigma que desea adoptar un Estado, que busca encajar en una sociedad moderna, donde torna la importancia al respeto como persona y pretenden formar un estado de justicia social. La prioridad pretenden ser las personas mal vulnerables y un estado que los protege de los más favorecidos, en otras palabras, de los más poderosos.

Mientras que las reglas se basan en condiciones específicas y criterios formales, los principios se basan en conceptos más amplios y se aplican de manera más flexible, teniendo en cuenta la razonabilidad, la justicia y otros valores similares hacen referencia según lo destaca Pozzolo (2011), *“las reglas se caracterizan por construirse sobre datos formales y por tanto tienen un pedigree que les permite un control de validez, los principios derivan su validez de la importancia de la razonabilidad, de vehicular valores y otras características similares”*. (p. 25)

No basta con que las normas jurídicas sean formales y técnicamente correctas; también deben estar en armonía con el marco normativo constitucional y reflejar los ideales éticos y morales de la sociedad. Este enfoque deontológico busca garantizar que las decisiones y acciones jurídicas se ajusten a un marco ético, promoviendo la justicia, la igualdad y el respeto a los derechos humanos. De esta manera, se persigue alcanzar una mayor legitimidad y aceptación social del ordenamiento jurídico (Comanducci, 2002).

La teoría de los Derechos Fundamentales es de gran importancia en el neoconstitucionalismo, ya que esta corriente jurídica se enfoca en la protección y promoción de los derechos fundamentales, considerándolos como el centro del ordenamiento jurídico.

Un aspecto fundamental que debemos comprender es que la función de la Ciencia jurídica debe ser tanto crítica como orientadora al enfrentarse a su objeto de estudio. Esta crítica implica analizar las contradicciones y vacíos en la legislación actual en relación con los mandatos constitucionales. Por otro lado, la función orientadora implica la adopción de técnicas de garantía necesarias para superar estos desafíos, considerando la prevalencia de principios y reglas en la constitución, así como las particularidades en la interpretación y aplicación de las normas constitucionales en comparación con las leyes ordinarias (Vintimilla, 2013, p. 23).

Existe una interconexión sustancial en todo el ordenamiento legal, lo que requiere que el intérprete lo configure de manera coherente y razonada. La evolución del derecho como un sistema de reglas y regulaciones se extiende al ámbito específico del derecho constitucional. Existen principios jurídicos fundamentales que son reconocidos y aplicados de manera transversal en diferentes cuerpos normativos. Estos principios, como la equidad o la justicia, pueden influir en la interpretación y desarrollo de leyes específicas.

La transición hacia el neoconstitucionalismo puede requerir un cambio cultural y una formación académica actualizada para los estudiosos del derecho y operadores de justicia. La comprensión y aplicación de los nuevos principios y enfoques del neoconstitucionalismo pueden

requerir una revisión profunda de los métodos de enseñanza y prácticas legales tradicionales.

La Constitución Ecuatoriana del 2008 como un cambio paradigmático al Neoconstitucionalismo

En Ecuador en el año 2008 fue promulgada una nueva constitución, denominada como la “Constitución de Montecristi” que marcó un momento significativo en la evolución política y legal del Estado. Fue aprobada mediante una Asamblea Constituyente, convocada con el propósito de reemplazar la anterior Constitución de 1998 y establecer una nueva visión para el país (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008).

La Constitución de 2008 incorporó un amplio catálogo de derechos fundamentales, incluyendo derechos económicos, sociales y culturales, como el derecho a la educación, a la salud, a la vivienda y al agua, entre otros (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008). También se reconoció el derecho a la naturaleza y se establecieron principios de protección ambiental.

“Estas nuevas constituciones, presentes en Europa y principalmente en naciones de América Latina como Ecuador, Bolivia, Venezuela, Colombia y Brasil, reafirman en teoría la esencia del Estado de Derecho liberal, al transformar las dinámicas de poder económico y, por consiguiente, político” (Parra, 2019, p. 24).

En relación el cuerpo normativo define la estructura del Estado, estableciendo los poderes y órganos gubernamentales, como el Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial, y sus competencias, establece límites y controles al poder del gobierno para prevenir abusos y asegurar que las instituciones operen dentro de un marco legal y democrático. La Constitución refleja la voluntad del pueblo y su capacidad para determinar las leyes y la forma de gobierno mediante procesos de participación y elecciones democráticas.

El neoconstitucionalismo, tiene como objetivo analizar y entender el conjunto de textos constitucionales que han surgido a partir de la década de los setenta. Estas nuevas constituciones no se limitan únicamente a establecer competencias o separar los poderes públicos,

sino que contienen un alto nivel de normas materiales o sustantivas que condicionan la actuación del Estado mediante la definición de determinados fines y objetivos (Parra, 2019).

Por consiguiente, el neoconstitucionalismo ecuatoriano ha buscado enfatizar la importancia de los derechos fundamentales, la protección de la naturaleza, la plurinacionalidad y la participación ciudadana, entre otros aspectos, dentro del marco de la Constitución. Asimismo, ha promovido una interpretación más dinámica y progresista de las normas constitucionales, con el objetivo de adaptar el ordenamiento jurídico a las realidades y necesidades cambiantes de la sociedad ecuatoriana.

En Ecuador, la realidad política ha evidenciado que estos principios no han sido observados cuando se han abordado cambios en la Constitución. Un ejemplo de esto son las sustanciales modificaciones constitucionales que la Constitución de 2008 ha experimentado en poco tiempo desde su entrada en vigencia. Un caso emblemático es la enmienda constitucional de 2011, que se originó a partir de una propuesta del Poder Ejecutivo (Benavides, 2016).

La inclusión de derechos económicos y sociales en la Constitución puede representar un desafío para su efectiva implementación. La garantía de derechos como el acceso a la salud, educación o vivienda, puede requerir recursos significativos y políticas públicas bien planificadas, lo que puede generar tensiones entre la realidad fiscal del Estado y las expectativas de los ciudadanos.

En relación con los principios aplicados en nuestro país, es importante comprender que el Neoconstitucionalismo representa simplemente una etapa de transición en el ámbito judicial y administrativo.

Su objetivo es implementar mecanismos de protección para la sociedad, tomando en cuenta la realidad actual del país. No se debe percibir como una carga incómoda, sino como una oportunidad para realizar un cambio profundo y cambiar los paradigmas ideológicos y estructurales. Es esencial que todas las partes involucradas en este proceso de cambio abracen la doctrina neoconstitucional como una nueva fase del desarrollo del Constitucionalismo (Vallejo, 2017).

Ecuador ha tenido un proceso constitucional progresivo, y en su Constitución de 2008 se han incorporado principios del neoconstitucionalismo. Con respecto a la protección de derechos fundamentales, el neoconstitucionalismo resalta la importancia de los derechos fundamentales y su protección. Al incorporar esta perspectiva, la Constitución de Ecuador de 2008 fortalece la protección de los derechos humanos y promueve una mayor igualdad y dignidad para todos los ciudadanos (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008).

Dentro de las transformaciones que se pueden identificar, se encuentra la revisión del control de constitucionalidad, aspecto al cual el enfoque neoconstitucional también concede especial énfasis. La reciente carta magna de Ecuador promueve activamente la participación ciudadana en el proceso de toma de decisiones públicas, proporcionando un espacio significativo para la expresión de la voz ciudadana y su capacidad de influencia en las políticas y acciones gubernamentales. Este planteamiento tiene el potencial de robustecer los cimientos democráticos y elevar la legitimidad de las instituciones mediante la incorporación de la opinión ciudadana en los procesos decisorios.

La labor de Transparencia y Control Social, según lo delineado en la Constitución de Ecuador de 2008, adquirió relevancia en el marco del neoconstitucionalismo que definió este nuevo documento constitucional. El neoconstitucionalismo representa una corriente jurídica que destaca la preeminencia de la Constitución, la salvaguarda de los derechos fundamentales y la participación activa de la ciudadanía en el entramado legal y político.

La confrontación contra la corrupción, es uno de los fundamentos del neoconstitucionalismo, se centra en la erradicación de la corrupción y en fomentar la integridad en la gestión pública. La fiscalización de entidades, tanto públicas como privadas, representa otro componente destacado. En el contexto del neoconstitucionalismo, se resalta la importancia de supervisar tanto a las instituciones gubernamentales, como a las entidades del sector privado que ofrecen servicios públicos o ejercen influencia en la esfera pública.

El neoconstitucionalismo reconoce la coexistencia de diferentes fuentes del derecho, incluyendo normas jurídicas, principios, valores y precedentes. Esto permite que la Constitución tenga en cuenta las realidades culturales y sociales del país y garantice una mayor inclusión y respeto por la diversidad

Por lo cual, el neoconstitucionalismo en Ecuador plantea desafíos significativos para los expertos en derecho y los profesionales judiciales; no obstante, también brinda la posibilidad de fortalecer la salvaguarda de los derechos fundamentales y progresar hacia un Estado más equitativo e inclusivo. La adecuada y equilibrada incorporación de los principios neoconstitucionalistas demandará una colaboración conjunta de todos los participantes en el sistema jurídico y político de la nación.

Los principios y valores contenidos en la Constitución de Montecristi se presentan como una reacción frente a los paradigmas éticos, políticos, sociales, culturales, y científicos planteados en la modernidad resumidos constitucionalmente de la siguiente forma, se recupera el pensamiento local, ancestral, comunal, frente a la tesis totalizante y universalista. Se regula constitucionalmente la equidad de género, promoviéndose de esta forma la igualdad de derechos políticos y civiles.

Se concibe una nueva relación con el entorno no humano. La judicatura tiene que mirar las relaciones jurídicas ser humano - naturaleza, de forma equilibrada en función de garantizar una coexistencia, armónica y permanente. Una de las principales ventajas del neoconstitucionalismo es que fortalece la protección de los derechos fundamentales y se promueve una mayor igualdad y justicia social. Al centrar la atención en los derechos humanos y en principios y valores constitucionales, el neoconstitucionalismo busca garantizar que las acciones del Estado estén en línea con los estándares de derechos humanos y que se respeten las libertades individuales.

Siendo así, que el neoconstitucionalismo ofrece Estado una base sólida para avanzar hacia una sociedad más justa, inclusiva y respetuosa, al enfocarse en la protección de los derechos fundamentales y en el control de la constitucionalidad, el neoconstitucionalismo puede promover una mayor transparencia, rendición de cuentas y equidad en el ejercicio del poder estatal.

La Función de Transparencia y Control Social en la Constitución de Ecuador de 2008 desempeñó un papel fundamental en la promoción y fortalecimiento de los principios neo constitucionales, como la protección de los derechos, la participación ciudadana, la lucha contra la corrupción y la supremacía de la Constitución. El éxito del neoconstitucionalismo depende en gran medida de la implementación efectiva y del compromiso real de las instituciones estatales y de la sociedad en general.

Cabe recalcar que el neoconstitucionalismo enfrenta desafíos y críticas, como la posible judicialización excesiva y la falta de claridad en la aplicación de los principios constitucionales. Pero sin duda, es una herramienta valiosa para construir un Estado de Derecho sólido y proteger los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos, siempre y cuando se aborden sus desafíos y se promueva una cultura de respeto por los principios y valores constitucionales en todos los niveles de la sociedad y del gobierno.

La protección de los menos vulnerables y la orientación de los derechos hacia la salvaguarda de los más débiles frente a los más fuertes son principios fundamentales en muchos sistemas legales y filosofías políticas. Estas perspectivas se basan en varios fundamentos éticos, morales y pragmáticos. La noción de que aquellos que tienen mayores recursos, poder o capacidad tienen la responsabilidad de cuidar y proteger a aquellos que son más vulnerables. Esto se traduce en políticas y derechos diseñados para equilibrar las desigualdades inherentes en la sociedad.

La inclusión de cláusulas de justiciabilidad en la Constitución permitirá que los ciudadanos puedan acudir a los tribunales para hacer valer sus derechos y que estos sean protegidos efectivamente. Es necesario contar con instituciones sólidas y capacitadas que sean responsables de supervisar la implementación y protección de los derechos consagrados en la Constitución. Esto implica tener un sistema judicial eficiente, organismos de control y regulación competentes.

La falta de claridad en el contenido de los valores y principios constitucionales puede plantear desafíos significativos en la interpretación y aplicación de la Constitución. Cuando existen

disposiciones constitucionales cuyos significados son inciertos o ambiguos, los jueces pueden enfrentar dificultades al intentar aplicarlas de manera coherente y consistente, por ende, es recomendable que, si se realizan reformas, se las haga de manera puntual, guiando hacia una sola dirección.

Referencias Bibliográficas

- Alterio, A. (2015). *Una crítica democrática al neoconstitucionalismo y a sus implicancias políticas e institucionales*. (Tesis doctoral). Universidad Carlos III de Madrid.
- Anchaluisa, C. (2013). *El neoconstitucionalismo transformador andino y su conexión con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Corte Interamericana de Derecho Humanos. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r32326.pdf>
- Andrade Guerrero, S. (2013). *El Neoconstitucionalismo y el Derecho a la tutela judicial efectiva en el sistema Ecuatoriano*. (Trabajo de grado). Universidad del Azuay.
- Benavides, J. (2016). Neoconstitucionalismo, nuevo constitucionalismo latinoamericano y procesos constituyentes en la región Andina. *Ius Humani. Revista de Derecho*, 5, 173-188.
- Buritacá, E., & Garay, K. (2020). Neoconstitucionalismo, positivismo y validez. *Valdivia*, 33(1), 15.
- Comanducci, P. (2002). Formas de (neo)constitucionalismo: un análisis metateórico. *Isonomía*, 16, 15-20.
- Cortés Zambrano, S. (2011). La Constitucionalización del Derecho y la Interpretación Jurídico. *Revista Virtual Via Inveniendi Et Iudicandi*, 6(2), 20-23.
- Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449. https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
- Ecuador. Ministerio de Justicia y derechos humanos. (2008). *Desafíos constitucionales La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*. Tribunal Constitucional del Ecuador.

- Gil Rendón , R. (2011). *El neoconstitucionalismo y los derechos fundamentales*. Quid Iuris,12, 43-54.
- Hill, N. (2017). *Power of Positive Action*. Sound Windsom.
- Hoyos Rojas, L. (2021). *Neoconstitucionalismo ideológico y constitucionalismo multinivel*. Temis.
- López Ruiz, I., & Haro Haro, L. F. (2021). Neoconstitucionalismo en el Ecuador, una mirada desde la argumentación moral y la ponderación. *Kairós. Revista De Ciencias Económicas, Jurídicas Y Administrativas*, 4(7), 141–163.
- Parra, R. (2019). *El Neoconstitucionalismo en Ecuador*. ESPOCH. <http://cimogsys.esPOCH.edu.ec/direccion-publicaciones/public/docs/books/2019-09-19-195711-95%20Neoconstitucionalismo%20en%20el%20Ecuador%20final.pdf>
- Pozzolo, S., & Escudero, R. (2011). *Neoconstitucionalismo Derechos y Derechos*. Palestra.
- Torres, J., & Chavez, J. (2021). El Neoconstitucionalismo: antecedentes, desarrollo y crítica en el Ecuador. En, J. Espinoza, *Los retos del neocosntitucionalismo en materia de igualdad y no discriminación*. (p. 68). CIDE.
- Vallejo, W. (2017). *El Neoconstitucionalismo en la sociedad y desafíos que conlleva*. Universidad Católica Santiago de Guayaquil.
- Velasco Cano, N., & Vladimir Llano, J. (2015). Teoría del derecho, Neoconstitucionalismo y modelo de estado constitucional en el contexto colombiano. *Novum Jus*, 9(2).
- Vintimilla Saldaña, J. (2013). El Neoconstitucionalismo en la mira. *Iuris Dictio*, 13(15).
- Viola, P. (2020). La protección constitucional de las minorías y la influencia de elementos de diferenciación social sobre la organización estatal. Una mirada a algunos ejemplos relevantes de Asia y América Latina. *Derecho & Sociedad*, (55), 461-473.