

La Constitución Económica del Ecuador

Jaime Vintimilla Saldaña

Resumen

Desde 1929, se empiezan a establecer en las constituciones ecuatorianas, ciertos aspectos que muestran la tendencia normativa referente a la regulación y control de la economía, donde el debate entre modelo y sistema económico constitucional no ha estado exento así como las relaciones entre las empresas privadas y públicas. La esencia de la constitucionalización de la economía es obtener equilibrio entre la intervención estatal y la defensa de los derechos de los ciudadanos. Desafortunadamente, muchos derechos han pasado a la intervención estatal en nombre del interés general o interés público.

Palabras claves: constitución económica, planificación, principios económicos, sistema económico.

Abstract

Some particular issues are included since 1929 within the Ecuadorean constitutions and they show the normative tendency that has to do with regulation and control of the economy where even though the debate among constitutional economic model and constitutional economic system is not absent as well the relationships between private corporations and public ones. The essence of the constitutionalization of the economy is to obtain equilibrium among the state intervention with the defense of citizen rights. Unfortunately, many rights have the burden of the state intervention in the name of general interest or public interest.

Key words: economic Constitution, economic planning, economic principles, economic system.

Abogado y Doctor en Jurisprudencia por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Diplomado Superior en Manejo de Conflictos por la Universidad Técnica Federico Santa María y Universidad de las Américas, Máster en Derecho, Empresa y Justicia por la Universitat de Valencia, España. Profesor en la Universidad San Francisco de Quito, árbitro y mediador.

Sumario

I. Introducción. **II.** ¿Qué significa constitución económica? **III.** Modelo o sistema. **IV.** Principios económicos liberales. **1.** Propiedad privada e igualdad. **2.** Libertad de empresa. **3.** Libre Competencia. **V.** Principios económicos intervencionistas. **1.** El Estado Providencia. **2.** La Planificación. **2.1** Planificación del Desarrollo. **2.2** Planificación económica. **VI.** Principios económicos solidarios.

I. Introducción

El concepto de constitución económica nace en la doctrina alemana,¹ aunque también se le conoce como Derecho constitucional económico² o Derecho económico constitucional.³ Además existe una tendencia para denominarlo derecho económico (*wirtschaftsrecht*),⁴ pero una vez que la economía se incorpora a la Carta Magna o se regula por el derecho constitucional pasa a identificarse con la naturaleza ya descrita, es decir, la economía se transforma en un tema constitucional.

Precisamente, este asunto ha cobrado importancia en diversas áreas especializadas del Derecho⁵ y, en concreto, en materia constitucional, se habla de la constitucionalización de la libre empresa⁶ o de constitucionalismo económico.⁷

Así mismo, existen críticos de este concepto al cual se lo cataloga como un epígrafe vacío, ya que nadie sabe a ciencia cierta qué quiere decir constitución

1 Herrero R. de Miñón sostiene que la denominación es acuñada por un autor alemán, Beckerath, en 1932 en el homenaje al gran economista y sociólogo Sombart. También se designa a una serie de preceptos de las Constituciones posteriores a 1917 donde se tratan cuestiones económicas y se advierte la intervención del Estado en la economía para posibilitarla, para orientarla y para limitarla. Véase Herrero R. de Miñón, M., "La Constitución económica", en Alvarez Conde, E. (editor), *Diez años de Régimen Constitucional*, Tecnos, Madrid, 1989, p. 23.

2 Leguizamón Acosta, W., *Derecho Constitucional Económico*, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez, Bogotá, 2000, p. 35 a 46.

3 Morales Alzate, J., *Manual de derecho económico constitucional*, 3ª. ed. ampliada, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez, Bogotá, 2000, p. 49 a 156.

4 Guzmán, M., *Derecho económico ecuatoriano I*, Corporación Editora Nacional y Universidad Andina Simón Bolívar, Serie "Estudios Jurídicos", Volumen 11, Quito, 1996, p. 19 a 32. Por su parte, José Vicente Troya define al Derecho Económico como el ramo jurídico que estudia la intervención del estado en la economía. Véase Troya, J., *El Modelo Económico, Financiero y Tributario de la Constitución del 2008*, en http://www.revistajuridicaonline.com/images/stories/revistas-juridicas/derecho-economico/19a34_elmodeloeoc.pdf, p. 20. (Fecha de visita: 7 de abril de 2014).

5 En constituciones como la colombiana y la ecuatoriana se habla de diversos sistemas económicos y la denominada *constitución económica* de un país está formada por los preceptos constitucionales que habilitan, orientan y limitan la acción económica del Estado. En este caso, se nos indica que, además del sistema resultante del reconocimiento de la propiedad privada y la libertad de empresa (el modelo capitalista), debe garantizarse también la existencia de otro modelo diferente a aquél, el modelo económico característico de las comunidades indígenas. Véase Flores Giménez, F., "Líneas Básicas de la Jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana y los Derechos Indígenas", en Borja Jiménez, E., coordinador, *Diversidad cultural: Conflicto y Derecho. Nuevos horizontes del derecho y de los derechos de los pueblos indígenas en Latinoamérica*, Valencia, 2006, p. 250.

6 Rubio Llorente, F., "La Libertad de empresa en la Constitución", en *Estudios jurídicos en homenaje al Profesor Aurelio Menéndez*, Madrid, 1996, p. 431.

7 Bassols Coma, M., *Constitución y sistema económico*, Tecnos, Madrid, 1985.

económica.⁸ En todo caso, se advierte que la paulatina constitucionalización de las materias económicas y fiscales constituye un hecho relativamente reciente⁹ que se sujeta a cambios incesantes. En este sentido, debe advertirse además que el mercado, la libre empresa y la defensa de los derechos de los ciudadanos han provocado la necesidad de mantener, reformar e incorporar diversas y nuevas fuentes jurídicas al Derecho económico, pues han cobrado importancia, ya sea porque se complementan, ya sea porque colisionan, aquellas normas del denominado Soft Law o derecho blando, las de autodisciplina o autorregulación y las normas mixtas donde confluyen lo público y privado. Seguramente a causa de este fenómeno se dice que el desarrollo por el sistema económico financiero de las funciones que le son propias es el resultado, no siempre plenamente alcanzado, de una decidida acción normativa que se basa en un sistema de fuentes ciertamente complejo.¹⁰

En suma, se observa que la constitución económica considera reglas básicas que pueden agruparse en tres apartados fundamentales: a) elementos esenciales que permiten configurar un sistema económico determinado o reglas sobre el sistema económico, b) reglas de coordinación y limitaciones de la actividad económica o reglas de coexistencia entre los sectores privado y público, y c) reglas sobre comportamiento de los agentes públicos o coordenadas básicas de actuación de los poderes públicos en la actividad económica.¹¹

En consecuencia y ante la complejidad de la regulación constitucional de la vida económica de cada país, el presente ensayo busca mostrar la estructura del régimen constitucional económico ecuatoriano que se define o califica como social y solidario.¹²

II. ¿Qué significa constitución económica?

En principio, la idea de "Constitución económica" aparece, a partir de la primera guerra mundial, y, sobre todo, de la segunda, para referirse a un grupo de preceptos constitucionales que poseen la función de habilitar, orientar y limitar la acción económica del Estado. Es decir, desarrolla tanto el tema del

8 Herrero R. de Miñón, M., "La Constitución económica", op. cit., p.23.

9 Casas Pardo, J., y Fernández Cainzos, J., "Las constituciones económica y fiscal en la constitución española de 1978", en Alvarez Conde, E. (editor), *Diez años de Régimen Constitucional*, Tecnos, Madrid, 1989, p. 30. Empero, otros autores sostienen que la constitucionalización de la economía, es un fenómeno jurídico de larga data, ejemplo de ello lo reflejan las constituciones de Weimar de 1919, Querétalo de 1917 y España de 1931. Véase Gutiérrez, G., "Marco económico constitucional ecuatoriano", *Iuris Dictio*, Año X No. 12, Octubre 2009, p. 14.

10 Cortés, L., y Sala, A., *Lecciones de Contratos y Mercados Financieros*, Ed. Thomson/Civitas, 2004, páginas 33 y 35.

11 Casas Pardo, J., y Fernández Cainzos, J., "Las constituciones económica y fiscal en la constitución española de 1978", op. cit., p. 35 a 39.

12 El artículo 283 de la constitución del Ecuador está ubicado en la sección primera que explica el sistema económico y política económica, capítulo cuarto que determina la llamada soberanía económica, del título IV que trata del régimen de desarrollo. Esta norma dispone que el sistema económico es social y solidario.

intervencionismo estatal como el de economía mixta, en la cual conviven los sectores público y privado.¹³

Por su parte, se habla en sentido formal y estricto que la constitución económica se refiere a aquel conjunto de normas constitucionales que consagran los principios y reglas por los que ha de regirse la actividad económica desarrollada por el Estado y los ciudadanos.¹⁴

En definitiva, la constitución económica tiende a la ordenación jurídica de las estructuras y relaciones económicas en las que no sólo están implicados los ciudadanos, sino también, y de forma creciente, el propio Estado en su función de protagonista del desarrollo de la vida económica.

Al respecto, uno de los desafíos más importantes del Derecho económico consiste en equilibrar la intervención económica o reguladora de los estados y los principios de la libre empresa o libertad económica,¹⁵ pero para ello será necesario desterrar tanto el permisivismo ya añejo del mercado como el intervencionismo intolerable del estado¹⁶.

En materia económica y hasta 1998, la legislación ecuatoriana no demuestra coherencia y menos sistematización.¹⁷ Sin embargo, la constitución de 1998 expresa que el

Ecuador goza de un sistema de economía social de mercado.¹⁸ En cambio, la constitución de 2008 determina que el sistema económico es social y solidario (Artículo 283 CE) y se lo puede definir en base a tres principios organi-

13 Satrústegui, M., "Derechos de ámbito económico y social", en López Guerra, L., Espín, E., et alie, *Derecho Constitucional, Volumen I, El ordenamiento constitucional. Derechos y deberes de los ciudadanos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 380.

14 Menéndez, A., *Constitución, Sistema económico y Derecho mercantil*, Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, 1982, p. 29.

15 Gutiérrez, G., "Marco económico constitucional ecuatoriano", *Iuris Dictio*, Año X No. 12, Octubre 2009, p. 14.

16 Alzate Montes, C., "Prólogo", en Morales Alzate, J., *Manual de derecho económico constitucional*, 3ª. ed. ampliada, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez, Bogotá, 2000, p. 19.

17 Guzmán, M., *Derecho económico ecuatoriano I*, op. cit., p 70. Sin embargo, autores ecuatorianos como Troya y el mismo Guzmán indican que en el país, las constituciones de 1929, 1945, 1946, 1967, 1979 y de 1998, consagran sendos articulados al ámbito económico. Véase Troya, J., *El Modelo Económico, Financiero y Tributario de la Constitución del 2008*, op. cit., p. 21. También se puede consultar Mancero, A., *La constitución económica del Estado ecuatoriano y las nuevas condiciones de la economía mundial*, UASB/ Konrad Adenauer, Quito, 1997.

18 El artículo 244 de la constitución de 1998 textualmente decía: "Dentro del sistema de economía social de mercado al Estado le corresponderá: 1. Garantizar el desarrollo de las actividades económicas, mediante un orden jurídico e instituciones que las promuevan, fomenten y generen confianza. Las actividades empresariales pública y privada recibirán el mismo tratamiento legal. Se garantizarán la inversión nacional y extranjera en iguales condiciones. 2. Formular, en forma descentralizada y participativa, planes y programas obligatorios para la inversión pública y referenciales para la privada. 3. Promover el desarrollo de actividades y mercados competitivos. Impulsar la libre competencia y sancionar, conforme a la ley, las prácticas monopólicas y otras que la impidan y distorsionen. 4. Vigilar que las actividades económicas cumplan con la ley y Regularlas y controlarlas en defensa del bien común. Se prohíbe el anatocismo en el sistema crediticio. 5. Crear infraestructura física, científica y tecnológica; y dotar de los servicios básicos para el desarrollo. 6. Empezar actividades económicas cuando lo requiera el interés general. 7. Explotar racionalmente los bienes de su dominio exclusivo, de manera directa o con la participación del sector privado. 8. Proteger los derechos de los consumidores, sancionar la información fraudulenta, la publicidad engañosa, la adulteración de los productos, la alteración de pesos y medidas, y el incumplimiento de las normas de calidad. 9. Mantener una política fiscal disciplinada; fomentar el ahorro y la inversión; incrementar y diversificar las exportaciones y cuidar que el endeudamiento público sea compatible con la capacidad de pago del país. 10. Incentivar el pleno empleo y el mejoramiento de los salarios reales, teniendo en cuenta el aumento de la productividad, y otorgar subsidios específicos a quienes los necesiten.

zativos: capitalista, intervencionista o de economía dirigida y de producción solidaria.¹⁹

En este sentido, parte de la doctrina ecuatoriana ha aceptado el concepto de constitución económica europeo y se refiere a aquellos principios y normas de jerarquía constitucional que se ocupan de determinar el sistema económico del país, del régimen de propiedad de los bienes de producción, de las funciones y límites que se fijan a la intervención del Estado en la economía, organización social y cultura y de los medios de que debe valerse para lograr la garantía y goce efectivo de los derechos de las personas.²⁰

No obstante, en la actualidad se habla de soberanía económica y lo que se busca afirmar es que el mercado no es el único elemento del desarrollo sino que debe mantener una relación e interacción con el Estado y su población o sociedad. Además se defiende la tendencia que tanto el Estado como el mercado tienen responsabilidades a favor de las personas u comunidades y no viceversa (ni neoliberalismo, ni comunismo)²¹.

III. Modelo o sistema

A la realidad normativa de otorgar forma jurídica a una estructura económica se le suele denominar indistintamente como sistema o modelo. En consecuencia, no hay un escenario doctrinario pacífico, empero, existen autores que prefieren usar la frase "sistema económico", entendido estructuralmente y no como un mero reflejo de la bipolarización entre capitalismo y socialismo, pues permite detectar y relacionar los diversos componentes jurídicos, técnicos, geográficos, organizativos, psicológicos, mecanismos decisionales, etc., que caracterizan el desarrollo de la actividad económica en una determinada sociedad²².

En cambio, "modelo económico" hace alusión a valoraciones cuantificables del comportamiento de los elementos económicos que, al transferirse al lenguaje jurídico, se desnaturaliza su funcionamiento conceptual y en ocasiones se pretende presentar como tipos ideales axiológicos que forzosamente en alguna de sus variantes debe reflejar o imponer la Constitución como un *statu quo*²³.

En el campo constitucional se realiza la división entre constituciones neutras y constituciones de modelo económico así se puede diferenciar a aquellas

19 Leguizamón Acosta, W., *Derecho Constitucional Económico*, op. cit., p. 49 y siguientes. También Gutiérrez, G., "Marco económico constitucional ecuatoriano", op. cit., p. 11.

20 Trujillo Vásquez, J., "La Constitución económica, más allá del neoliberalismo", Foro: Revista de Derecho, 7 (I Semestre), 2007, p. 112.

21 Pérez Ruales, N., "Hacia un nuevo modelo de desarrollo", en Avila, R., *La Constitución del 2008 en el contexto andino. Análisis desde la doctrina y el derecho comparado*, 1ª. ed., Serie Justicia y Derechos Humanos: Neoconstitucionalismo y Sociedad, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008, p. 208 y 209.

22 Bassols Coma, M., *Constitución y sistema económico*, op. cit., p. 17 y 18.

23 Ídem, p. 17.

constituciones que como la española contienen los principios básicos de la actividad económica como medio para garantizar la subsistencia del sistema de economía de mercado²⁴. Además, la constitucionalización del sistema de economía de mercado tiene como consecuencia inmediata que haya de reconocerse inexcusablemente el interés público en que el mercado funcione bien, o sea, de acuerdo a sus propias reglas técnicas dirigidas a salvaguardar el proceso de interacción entre una inmensa multitud de personas²⁵.

En la realidad ecuatoriana se habla indistintamente de modelo económico²⁶, sistema económico²⁷, régimen económico²⁸ y soberanía económica²⁹, aunque la última denominación es la que aparece descrita en la Constitución vigente³⁰. En todo caso, la idea central es que el sistema económico forma parte del régimen de desarrollo, siendo éste definido como aquel conjunto organizado, sostenible y dinámico de los sistemas económicos, políticos, socio-culturales y ambientales, que garantizan la realización del buen vivir, del *sumak kawsay*³¹.

Es decir, no existe un sistema económico único, sino que la norma constitucional habla en plural, esto es, sistemas económicos, aspecto que el artículo 283 CE aclara, pues el sistema económico se integrará por las formas de organización económica pública, privada, mixta, popular y solidaria, y las demás que la Constitución determine³².

Por su lado, la economía popular y solidaria se regula de acuerdo con una ley orgánica que incluye a los sectores cooperativistas, asociativos y comunitarios³³.

24 Rojo, A., "Actividad Económica Pública y Actividad Económica Privada en la Constitución Española", en Revista de Derecho Mercantil, 1983, p. 311. También el mismo autor indica que mediante el conjunto de derechos individuales reconocidos por la constitución se puede inducir el sistema económico y por ello recalca que lo que existen es cartas constitucionales que consagran de manera expresa y directa un sistema frente a otras en las cuales el sistema subyace bajo los principios generales y está implícito en los derechos individuales y colectivos.

25 De La Cuesta Rute, J., "La autorregulación como regulación jurídica", en Real Pérez, A. (coord.), *Códigos de conducta y actividad económica: una perspectiva jurídica. I y II Congresos Internacionales "Códigos de conducta y mercado"*, Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid, Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 42.

26 Troya, J., *El Modelo Económico, Financiero y Tributario de la Constitución del 2008*, op. cit., p. 19 a 34.

27 Guzmán, M., *Derecho económico ecuatoriano I*, op. cit., p. 38.

28 Gutiérrez, G., "Marco económico constitucional ecuatoriano", op. cit., p. 11.

29 Pérez Ruales, N., "Hacia un nuevo modelo de desarrollo", op. cit., p. 208 y siguientes.

30 Sin embargo, los elementos de la soberanía económica son el sistema económico y la política económica que aparecen descritos en los artículos 283 y 284 de la CE respectivamente.

31 Artículo 275 de la CE.

32 Artículo 283 de la CE.

33 La Ley Orgánica de la Economía Popular y Solidaria y del Sector Financiero Popular y Solidario fue publicada en el Registro Oficial 444 de 10 de mayo de 2011, siendo su última reforma aprobada el 10 de diciembre de 2012. A su vez, el Reglamento General de la Ley Orgánica de la Economía Popular y Solidaria y del Sector Financiero Popular y Solidario fue aprobado en el Registro Oficial Suplemento 648 del 27 de febrero de 2012, siendo su última reforma procesada el 8 de octubre de 2012. Estas normas además se basan en el artículo 309 CE que señala que el sistema financiero nacional se compone de los sectores público, privado y del popular y solidario; en el artículo 319 CE que establece el reconocimiento de diversas formas de organización de la producción en la economía, entre otras las comunitarias, cooperativas, empresas públicas o privadas, asociativas, familiares, domésticas, autónomas y mixtas; y en el artículo 311 CE que indica que el sector financiero popular y solidario se compone de cooperativas de ahorro y crédito, entidades asociativas o solidarias, cajas y bancos comunales, cajas de ahorro y que las iniciativas de servicios del sector financiero popular y solidaria y de las micro, pequeñas y medianas unidades productivas, recibirán un tratamiento diferenciado y preferencial del Estado, en la medida en que impulsen el desarrollo de la economía popular y solidaria.

Cabe destacar además que el sistema económico ecuatoriano, conforme lo dispone el artículo 283 CE a más de ser calificado de social y solidario tiene tres particularidades, a saber:

1. Reconoce al ser humano como sujeto y fin.
2. Propende a una relación dinámica y equilibrada entre sociedad, Estado y mercado, en armonía con la naturaleza.
3. El objetivo es garantizar la producción y reproducción de las condiciones materiales e inmateriales que posibiliten el buen vivir³⁴.

Finalmente y entre los deberes generales del Estado que se orientan a lograr el buen vivir, se pueden encontrar dos directamente relacionados con el mercado, tanto aquel que busca impulsar el desarrollo de las actividades económicas mediante un orden jurídico e instituciones políticas que las promuevan, fomenten y defiendan mediante el cumplimiento de la constitución y la ley³⁵ como aquel otro relacionado a dirigir, planificar y regular el proceso de desarrollo³⁶.

El buen vivir o vivir armónico presenta dos realidades constitucionales. En primer lugar, se trata de un derecho constitucional que engloba agua y alimentación, ambiente sano, comunicación e información, cultura y ciencia, educación, hábitat y vivienda, salud, y trabajo y seguridad social³⁷. Es decir, es un derecho complejo que puede ser reclamado por las vías procesales constitucionales o protegido por las diversas garantías en caso de su vulneración o inobservancia.

Por otro lado, conforme al título VII de la carta constitucional, se describe la intervención estatal en la configuración o construcción del denominado régimen del buen vivir gracias a dos pilares conceptuales: inclusión y equidad³⁸ frente a biodiversidad y recursos naturales³⁹.

IV. Principios económicos liberales

34 El buen vivir o Sumak Kawsay en idioma quichua o kichwa guarda relación con la búsqueda de modelos alternativos para las relaciones del hombre consigo mismo y su ambiente y se concibe como aquel intento de reorientar la vida y cultura del país. Los constituyentes basan este concepto en dos pilares: bienestar social y calidad de vida. Véase Serrano Pérez, Vladimir, "El Buen Vivir y la Constitución Ecuatoriana", en Pérez Ordoñez, Diego (compilador)., *La Constitución Ciudadana. Doce visiones sobre un Documento Revolucionario*, Taurus, Quito, 2009, p. 178.

35 Artículo 277.5 CE.

36 Artículo 277.2 CE.

37 El buen vivir aparece descrito dentro del título segundo de la *Lex leguum* que identifica a los derechos constitucionales. Dentro de los derechos constitucionales ocupa el capítulo segundo denominado derechos del buen vivir. Véase los artículos constitucionales que van desde el 12 hasta el 34.

38 Se han generado sistemas nacionales para asegurar el ejercicio, garantía y exigibilidad de derechos y cumplir el régimen desarrollo en educación, salud, seguridad social, cultura, comunicación social, ciencia, tecnología, innovación y saberes ancestrales. Además el estado delinea las bases del hábitat y vivienda, cultura física y tiempo libre, gestión de riesgo, movilidad humana, seguridad humana y transporte. Véase los artículos 340 a 394 de la constitución.

39 Este capítulo se ocupa de la naturaleza y ambiente, de la biodiversidad, del patrimonio natural y ecosistemas, de los recursos naturales, del suelo, del agua y de la biosfera, ecología urbana y energías alternativas. Véase los artículos 395 a 415 de la carta constitucional.

A pesar de la errónea creencia de que el liberalismo tiende a un estado abstencionista, siempre han existido unos derechos que han permanecido en constante revisión, tal es el caso de la propiedad privada, la igualdad, la libre empresa y la libre competencia.

En este sentido, la Carta constitucional de 2008 vigente, ha ratificado algunas previas limitaciones a estos derechos⁴⁰, aunque ha establecido otras nuevas.

1. Propiedad Privada e Igualdad

En primer lugar, la propiedad privada se ubica dentro de los derechos denominados de libertad y debe ejercerse en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental⁴¹. Las diversas formas de propiedad son: pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa y mixta⁴².

Al respecto, ya la Ley de Desarrollo Agrario definía la función social de la tierra⁴³, como aquella que debe estar en producción y explotación, conservar adecuadamente los recursos naturales renovables y brindar protección al ecosistema, garantizando así la alimentación para todos los ecuatorianos y excedentes para la exportación. Luego explica que una de las misiones de la función social de la tierra es la elevación y redistribución de ingresos que permitan a toda la población compartir los beneficios de la riqueza y el desarrollo⁴⁴.

En lo referente a la igualdad, el Estado social y democrático de derecho defendido por la Constitución de 1998 busca la igualdad real o material sin sacrificar la igualdad formal liberal⁴⁵, para ello debía adoptar, mediante planes y programas permanentes y periódicos, medidas para el efectivo goce de los derechos humanos establecidos en la constitución y demás instrumentos internacionales⁴⁶.

En el caso de la Constitución de 2008, llamada también de Montecristi, su texto reconoce y garantiza a todas las personas el derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación⁴⁷. Es más, el Estado debe adoptar medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad⁴⁸.

40 La constitución de 1998 se inscribía dentro del sistema social de mercado y de economía mixta donde el Estado intervenía y regulaba aspectos como las políticas de fomento, promoción, organización de empresas y servicios públicos, la competencia, etc. Véase Trujillo Vásquez, J., "La Constitución económica, más allá del neoliberalismo", op. cit., p. 113.

41 El artículo 66.26 CE textualmente dispone: "Se reconoce y garantizará a las personas:... 26. El derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental. El derecho al acceso a la propiedad se hará efectivo con la adopción de políticas públicas, entre otras medidas".

42 El artículo 321 CE clasifica a las formas de propiedad de la siguiente manera: "El Estado reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en sus formas pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, y que deberá cumplir su función social y ambiental".

43 Registro Oficial Suplemento 315 de 16 de abril de 2004, con última reforma el 10 de febrero de 2014.

44 Artículo 25 de la Ley de Desarrollo Agrario.

45 Trujillo Vásquez, J., "La Constitución económica, más allá del neoliberalismo", op. cit., p. 118.

46 Artículo 17 de la Constitución de 1998.

47 Artículo 66.4 de la Constitución de 2008.

48 Artículo 11. 2 *in fine* de la Constitución de 2008.

Se advierte, entonces, que la igualdad formal ante la ley manifestada mediante el principio de legalidad o trato igualitario ante la ley, convive con la igualdad material donde el estado puede intervenir con políticas públicas⁴⁹ o acciones que buscan la igualdad de oportunidades de los ciudadanos.

Por último, existe una igualdad de acceso a la propiedad, pues es el deber del Estado garantizar la igualdad de derechos y oportunidades de mujeres y hombres en el acceso a la propiedad o dominio⁵⁰.

Ante esta realidad institucional, algunos autores consideran que gracias a las disposiciones de los artículos 66.26 y 321 de la CE, no se podría considerar a la propiedad privada ni dentro de los principios liberales como tampoco de los socialistas, pues como se dijo *ut supra* pertenecería, más bien, a aquellos principios sociales, ambientales y solidarios que presentan una tendencia a disminuir la concentración de la propiedad privada en pocas manos⁵¹.

Por eso, otra visión doctrinaria se inclina a determinar que el derecho de propiedad es un derecho constitucional económico relativo, sujeto al cumplimiento de tres funciones básicas como son la social, ecológica o ambiental y el interés general, público y bien común o "buen vivir", también de orden constitucional⁵².

2. Libre Empresa

El derecho a la libre empresa, libertad de empresa o libertad económica estuvo ya determinado entre los derechos civiles en la constitución de 1998⁵³. Sin embargo, en la norma de Montecristi se cambió la noción y se incorporó entre los derechos de libertad a aquel derecho a desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme a los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental⁵⁴, al cual debemos agregar el derecho a la libertad de contratación⁵⁵.

Es decir, existe una incorporación de diversos mecanismos y maneras posibles de hacer economía, que van a acompañar a las empresas que tienen ya su fundamento en el lucro y el capital. Sin embargo, el término empresa, en relación

49 El artículo 85.1 de la CE dispone que las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos se orientarán a hacer efectivos el buen vivir y todos los derechos, y se formularán a partir del principio de solidaridad.

50 Artículo 324 CE.

51 Gutiérrez, G., "Marco económico constitucional ecuatoriano", op. cit., p. 12.

52 Alvear Peña, P., y Gómez de la Torre Gómez, B., *Derecho de Corrección Económica, Defensa de la Competencia y Competencia Desleal. Aportes para su construcción*, Universidad Internacional SEK, Quito, 2012, p. 29 y 30.

53 El artículo 23.16 de la Constitución de 1998 decía: "Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes:...La libertad de empresa, con sujeción a la ley".

54 Artículo 66.15 de la CE.

55 Artículo 66.16 de la CE.

con el sector privado, aparentemente desaparece⁵⁶ y se procede a reubicar al sistema económico como parte del régimen de desarrollo y su común vínculo con el 'buen vivir' conlleva, cuando menos, una ampliación del objetivo de la economía: esta no queda atada a un ideal normativo de acumulación, sino que se asocia a la sostenibilidad humana y ambiental, como de hecho ocurre en la realidad⁵⁷. Es decir, que más allá del desorden y del discurso normativo, en definitiva la empresa privada convive con reglas muy severas frente a los otros sectores de la economía.

Al parecer, siguiendo al Tribunal Constitucional español, la libertad de empresa "no puede exonerar del cumplimiento de la función social de la propiedad, de lo que se sigue que las limitaciones legítimamente derivadas de esta última no infringen en ningún caso el contenido esencial de la libertad de empresa"⁵⁸.

Probablemente, no es una norma constitucional anfibológica⁵⁹ como en Europa, pero resulta igual de compleja, ya que representa la inclusión de varios mercados y la convergencia de sistemas económicos que favorecen la presencia de varios límites a la libertad de empresa. Aquí la intervención estatal en forma de regulación se orienta aparentemente a evitar situaciones de desequilibrio, de desigualdades y de concentración del poder económico⁶⁰.

La consecuencia de esta regulación es la compatibilidad o coexistencia o coinciativa entre el derecho a la libertad de empresa y el intervencionismo

56 Al revisar la Constitución se advierte que varios artículos constitucionales dispersos hablan de la presencia económica de las empresas privadas, así: artículo 328, in fine: "...Las personas trabajadoras del sector privado tienen derecho a participar de las utilidades líquidas de las empresas, de acuerdo con la ley". Cuando habla del sistema nacional de ciencia, tecnología, innovación y saberes ancestrales, el artículo 386 dispone: "El sistema comprenderá programas, políticas, recursos, acciones, e incorporará a instituciones del Estado, universidades y escuelas politécnicas, institutos de investigación públicos y particulares, empresas públicas y privadas, organismos no gubernamentales y personas naturales o jurídicas, en tanto realizan actividades de investigación, desarrollo tecnológico, innovación y aquellas ligadas a los saberes ancestrales". En las relaciones internacionales, el artículo 416.12 reza: "Las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional responderán a los intereses del pueblo ecuatoriano, al que le rendirán cuenta sus responsables y ejecutores, y en consecuencia:...12. Fomenta un nuevo sistema de comercio e inversión entre los Estados que se sustente en la justicia, la solidaridad, la complementariedad, la creación de mecanismos de control internacional a las corporaciones multinacionales y el establecimiento de un sistema financiero internacional, justo, transparente y equitativo. Rechaza que controversias con empresas privadas extranjeras se conviertan en conflictos entre Estados". En lo referente a la aprobación o denuncia de instrumentos internacionales, el artículo 419.5 indica: "La ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que: 5. Comprometan la política económica del Estado establecida en su Plan Nacional de Desarrollo a condiciones de instituciones financieras internacionales o empresas transnacionales. Por último y en relación a las entidades financieras, el artículo 312 dispone: "Las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas privadas de comunicación de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, no podrán ser titulares, directa ni indirectamente, de acciones y participaciones, en empresas ajenas a la actividad financiera o comunicacional, según el caso. Los respectivos organismos de control serán los encargados de regular esta disposición, de conformidad con el marco constitucional y normativo vigente. Se prohíbe la participación en el control del capital, la inversión o el patrimonio de los medios de comunicación social, a entidades o grupos financieros, sus representantes legales, miembros de su directorio y accionistas. Cada entidad integrante del sistema financiero nacional tendrá una defensora o defensor del cliente, que será independiente de la institución y designado de acuerdo con la ley. También revisar las disposiciones transitorias constitucionales vigésima sexta, vigésima novena y trigésima.

57 León, M., "El buen vivir: objeto y camino para otro modelo", en León, I (Coord.), *Sumak Kawsay/Buen Vivir y cambios civilizatorios*, 2da Ed., FEDAEPS, Quito, 2010, p. 113. También disponible en: [http://www.socioeco.org/bdf_fiche-document-651_es.html].

58 Sentencia 37/1987, citada en Álvarez Conde, E., y Tur Ausina, R., *Derecho Constitucional*, 3ª. ed., Tecnos, Madrid, 2013, página 463.

59 Rubio Llorente, F., "La Libertad de empresa en la Constitución", op. cit., p. 437 y Bassols Coma, M., *Constitución y sistema económico*, op. cit., p. 132.

60 Álvarez Conde, E., y Tur Ausina, R., *Derecho Constitucional*, op. cit., p. 464.

estatal en el ámbito económico⁶¹. El último aspecto será estudiado posteriormente dentro de los principios económicos intervencionistas o controladores de la economía.

3. Libre competencia

Este derecho económico constitucional -libre competencia económica- está directamente relacionado con el derecho de la competencia⁶² y se refiere a aquella posibilidad de escoger una actividad económica previamente elegida por otro operador o sujeto económico, pero desarrollada con responsabilidad, pues los abusos a la libre competencia serán sancionados por órganos estatales competentes o facultados para ello⁶³.

La libre competencia ha sido entendida desde dos aristas: subjetiva y objetiva. En una perspectiva objetiva, la libre competencia adquiere el carácter de pauta o regla de juego superior con arreglo a la cual deben actuar los sujetos económicos, pues se transforma en un principio rector de la economía, en cambio, desde la óptica subjetiva, se consagra como derecho individual que entraña tanto facultades como obligaciones⁶⁴.

En cambio, en el caso ecuatoriano, los numerales 15, 25 y 26 del artículo 66 de la CE, disponen el derecho a desarrollar actividades económicas conforme los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental; el derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, eficacia y buen trato; y el derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental.

Es decir, nada se dice en la Constitución doméstica sobre la libre competencia y más bien se genera un modelo constitucional denominado neoconstitucionalista que se caracteriza por la presencia de derechos relativos, que al no ser precisamente absolutos, generan un efecto de colisión o de choque constante entre todos los derechos que aparecen en el catálogo constitucional.

La consecuencia inmediata es la necesidad de resolver el problema jurídico generado por la colisión, pues la libre competencia o la libertad de empresa van a enfrentarse permanentemente con otros derechos, contra el mismo interés público o contra otros valores constitucionales.

La solución planteada es formular un juicio de constitucionalidad para fundamentar el hecho que las medidas limitativas de la libertad de empresa o de la libre competencia deben ser el resultado de un ejercicio de la lógica

61 Ídem., p. 464.

62 Al igual que los derechos a la propiedad, a la libre empresa y del consumidor. Véase Alvear Peña, P., y Gómez de la Torre Gómez, B., *Derecho de Corrección Económica, Defensa de la Competencia y Competencia Desleal. Aportes para su construcción*, op. cit., p. 29.

63 Morales Alzate, J., *Manual de derecho económico constitucional*, op. cit., p. 97

64 Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-535/9. Véase Gutiérrez, J., El Derecho a la libre competencia económica según la Corte Constitucional de Colombia, en *Derecho y Política de libre competencia en América Latina*, [<http://lalibrecompetencia.com/2013/07/29/el-derecho-a-la-libre-competencia-economica-segun-la-constitucional-de-colombia/>], Fecha de visita: 14 de abril de 2014).

ponderativa o de la aplicación de la proporcionalidad y sus subprincipios de adecuación o idoneidad, necesidad o indispensabilidad y proporcionalidad en sentido estricto⁶⁵.

V. Principios económicos intervencionistas

Como su nombre lo indica, existen ciertos principios que se caracterizan por la presencia del Estado para controlar y vigilar distintas actuaciones económicas así como a los mismos actores económicos mediante la regulación⁶⁶ o aquella capacidad normativa para garantizar y disciplinar el buen funcionamiento de los mercados y la protección del inversor y los ciudadanos mediante normas creadas por los interesados (autorregulación) y por la acción legislativa de los poderes públicos (heterorregulación)⁶⁷, que en el caso ecuatoriano no se centra únicamente en el principio de legalidad sino en la intervención de órganos técnicos presididos por el Ejecutivo como es el caso del Consejo Nacional de Planificación que es el órgano de planificación para el desarrollo.

Conforme lo determina el artículo 279 CE se establece el sistema nacional descentralizado de planificación participativa que sirve para organizar la planificación para el desarrollo, concepto en el cual se incluye también a los sistemas económicos.

El sistema de planificación se conforma por un Consejo Nacional de Planificación, que integra a los distintos niveles de gobierno, con participación ciudadana, y tiene una secretaría técnica, que lo coordina denominada Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo (SENPLADES)⁶⁸.

Este Consejo tiene por objetivo dictar los lineamientos y las políticas que orienten al sistema y aprueba el Plan Nacional de Desarrollo⁶⁹, siendo presidido por la Presidenta o Presidente de la República.

Hasta el momento se han dictado tres planes a escala nacional: a) Plan Nacional de Desarrollo 2007 – 2010, Plan Nacional para el Buen Vivir 2009 – 2013 y Buen Vivir Plan Nacional o Plan Nacional para el Buen Vivir 2013 -2017⁷⁰.

65 Vintimilla, J., "Principios y reglas como nuevas fuentes de justicia a la luz del *Ius Novus* ecuatoriano", *Iuris Dictio*, Año X No. 13, Septiembre 2010, p. 47 a 57 y Prieto Sanchís, L., *Derechos fundamentales, neoconstitucionalismo y ponderación judicial*, primera reimpresión, Palestra, Lima, 2007.

66 Gutiérrez, G., "Marco económico constitucional ecuatoriano", op. cit., p. 12.

67 Salinas Adelantado, C., "Desregulación y Neoregulación en el Mercado de Valores (1)", en *Revista Derecho Mercantil*, 1997, número 224, p. 714 a 722. Véase también Cortés, L., y Sala, A., Ed. Thomson/Civitas, 2004, p. 33 a 38.

68 SENPLADES fue creada como organismo técnico responsable de la planificación nacional, dependiente de la Presidencia de la República mediante Decreto Ejecutivo No. 1372, publicado en el Registro Oficial 278 de 20 de febrero de 2004.

69 El artículo 280 CE define al Plan Nacional de Desarrollo como el instrumento al que se sujetarán las políticas, programas y proyectos públicos; la programación y ejecución del presupuesto del Estado; y la inversión y la asignación de los recursos públicos; y coordinar las competencias exclusivas entre el Estado central y los gobiernos autónomos descentralizados. Su observancia será de carácter obligatorio para el sector público e indicativo para los demás sectores. (el subrayado es mío).

70 Sus contenidos se los puede leer en <http://www.buenvivir.gob.ec/>

A su vez, el Plan Nacional para el Buen Vivir 2013 -2017 tienen como objetivo nacional número ocho el relacionado con la consolidación del sistema económico social y solidario, de forma sostenible donde se muestran tres aspectos interrelacionados: fundamento y diagnóstico, políticas y lineamientos, y metas.

Es decir, se observa que el Consejo Nacional de Planificación aplica, ejecuta e interpreta las normas constitucionales para intervenir en sectores como el financiero, crediticio, producción, propiedad y sectores estratégicos, siguiendo los lineamientos del régimen de desarrollo⁷¹.

Toda esta intervención es posible gracias a la estructura constitucional específica donde el artículo 319 CE que, al hablar sobre las formas de organización de la producción y su gestión, dispone dos aspectos: 1) formas de organización de la producción en la economía y 2) la intervención directa del Estado para lograr el buen vivir.

En el primer aspecto, se reconocen diversas formas de organización de la producción en la economía, entre otras, las comunitarias, cooperativas, empresariales públicas o privadas, asociativas, familiares, domésticas, autónomas y mixtas. En cambio que en segundo se advierte que el Estado debe promover las formas de producción que aseguren el buen vivir de la población y desincentivar aquellas que atenten contra sus derechos o los de la naturaleza; además alentará la producción que satisfaga la demanda interna y garantice una activa participación del Ecuador en el contexto internacional.

Por último, la intervención estatal se orienta por dos conceptos: el régimen de desarrollo y el buen vivir.

El régimen de desarrollo se orienta, entre sus objetivos, a construir un sistema económico, justo, democrático, productivo, solidario y sostenible basado en la distribución igualitaria de los beneficios del desarrollo, de los medios de producción y en la generación de trabajo digno y estable⁷².

Además el Estado debe planificar el desarrollo del país para garantizar el ejercicio de los derechos, la consecución de los objetivos del régimen de desarrollo⁷³ y los principios consagrados en la Constitución. La planificación

71 Gutiérrez, G., "Marco económico constitucional ecuatoriano", op. cit., p. 13.

72 Artículo 276.2 CE.

73 El artículo 276 CE establece los siete objetivos del régimen de desarrollo: 1. Mejorar la calidad y esperanza de vida, y aumentar las capacidades y potencialidades de la población en el marco de los principios y derechos que establece la Constitución. 2. Construir un sistema económico, justo, democrático, productivo, solidario y sostenible basado en la distribución igualitaria de los beneficios del desarrollo, de los medios de producción y en la generación de trabajo digno y estable. 3. Fomentar la participación y el control social, con reconocimiento de las diversas identidades y promoción de su representación equitativa, en todas las fases de la gestión del poder público. 4. Recuperar y conservar la naturaleza y mantener un ambiente sano y sustentable que garantice a las personas y colectividades el acceso equitativo, permanente y de calidad al agua, aire y suelo, y a los beneficios de los recursos del subsuelo y del patrimonio natural. 5. Garantizar la soberanía nacional, promover la integración latinoamericana e impulsar una inserción estratégica en el contexto internacional, que contribuya a la paz y a un sistema democrático y equitativo mundial. 6. Promover un ordenamiento territorial equilibrado y equitativo que integre y articule las actividades socio-culturales, administrativas, económicas y de gestión, y que coadyuve a la unidad del Estado. 7. Proteger y promover

propiciará la equidad social y territorial, promoverá la concertación, y será participativa, descentralizada, desconcentrada y transparente⁷⁴.

En lo atinente al buen vivir, el artículo 277 CE establece seis deberes generales que el estado debe considerar para su debida consecución:

1. Garantizar los derechos de las personas, las colectividades y la naturaleza.
2. Dirigir, planificar y regular el proceso de desarrollo.
3. Generar y ejecutar las políticas públicas, y controlar y sancionar su incumplimiento.
4. Producir bienes, crear y mantener infraestructura y proveer servicios públicos.
5. Impulsar el desarrollo de las actividades económicas mediante un orden jurídico e instituciones políticas que las promuevan, fomenten y defiendan mediante el cumplimiento de la Constitución y la ley.
6. Promover e impulsar la ciencia, la tecnología, las artes, los saberes ancestrales y en general las actividades de la iniciativa creativa comunitaria, asociativa, cooperativa y privada.

En definitiva, con tantas normas complejas, desordenadas y ambiguas se advierte un intervencionismo estatal distinto al que ocurre en el resto de países de la región, salvo Venezuela, y se torna difícil llevar a la práctica lo dicho por un político español en el sentido que una vez que los políticos concluyen su obra, la construcción de la Constitución es tarea que queda en manos de los juristas⁷⁵, porque permanentemente se maneja desde ámbitos subjetivos, estadísticos, burocráticos y hasta ideológicos.

1. El Estado Providencia

Frente al actual estado benefactor, gendarme y empresario⁷⁶ resurge en la práctica el concepto de estado providencia, benefactor o protector que no es más que el resultado de la convergencia de distintas corrientes ideológicas que confluyen para la conformación del estado, en algunos casos contradictorias entre sí, pero que se han podido relacionar para la solución o disminución de las enormes desigualdades, asimetrías y diferencias que se presentan en la sociedad⁷⁷. Empero, una de las debilidades de este modelo estatal ha sido sus altos y desproporcionados gastos y costos, crecimiento desmedido del aparato estatal y una carga tributaria muy alta.

la diversidad cultural y respetar sus espacios de reproducción e intercambio; recuperar, preservar y acrecentar la memoria social y el patrimonio cultural.

74 Artículo 275 CE.

75 Rubio Llorente, F., "La Libertad de empresa en la Constitución", op. cit., p. 437.

76 Gutiérrez, G., "Marco económico constitucional ecuatoriano", op. cit., p. 11.

77 Leguizamón Acosta, W., *Derecho Constitucional Económico*, op. cit., p. 183.

En nuestro caso, es el estado el que coloca las pautas para el desarrollo y la producción y se advierte que se ha adueñado inclusive de la responsabilidad moral e interviene en el proceso económico condicionando el libre emprendimiento y los valores constitucionales y democráticos, ya que no solo que corrige el mercado sino que genera también una sociedad determinada por criterios verticales –correctos y justos- que provienen del poder y disminuyen o amoldan la iniciativa económica.

En suma, se trata de un nuevo modelo de estado caracterizado por mezclar varios elementos políticos y técnicos hasta convertirlo en un estado hiperregulador, controlador, protector y empresario, donde en ningún lado constitucional se habla de socialismo, aunque existen disposiciones que hacen pensar en su existencia subrepticia.

2. La Planificación

Este mecanismo técnico guarda relación con la guía y referente para los programas anuales y operativos con los cuales los funcionarios responsables han de tratar de cumplir y ejecutar los planes a mediano y largo plazos y dar así la necesaria continuidad y coherencia al trabajo de los servidores o funcionarios que se suceden en los cargos, en virtud de la alternabilidad o por cualquier causal de cesación⁷⁸.

La planificación y las actividades financieras son las dos herramientas con las cuales el poder público intenta organizar la economía e impulsar su crecimiento, aspecto en el que ha tenido algunos éxitos; además junto a la política fiscal busca propiciar la equitativa distribución social y territorial de las actividades productivas y de la riqueza, aunque sin el mismo resultado positivo⁷⁹.

En la región andina, empero, existen países como Colombia en donde se habla de planeación y se la concibe como la carta de navegación del gobierno en materia económica social y ambiental, estableciéndose en ella los fines y los objetivos, las metas y los propósitos; las estrategias y las políticas a seguir, así como los medios, recursos y los instrumentos dispuestos para su ejecución⁸⁰.

En el caso específico de Ecuador, una norma constitucional dispone que el estado central concentra competencias exclusivas sobre la planificación nacio-

78 Trujillo, J., *Teoría del Estado en el Ecuador. Estudio de Derecho Constitucional*, 2ª. ed., Corporación Editora Nacional/Universidad Andina Simón Bolívar Ecuador, Quito, 2006, p. 313.

79 Ídem., p. 294.

80 Leguizamón Acosta, W., *Derecho Constitucional Económico*, op. cit., p. 247.

nal⁸¹ y sobre las políticas económica, tributaria, aduanera, arancelaria; fiscal y monetaria; comercio exterior y endeudamiento⁸².

Además, como ya se señaló antes, existe un órgano encargado de la planificación denominado Consejo Nacional de Planificación que debe cumplir uno de los deberes primordiales del estado: planificar el desarrollo nacional, erradicar la pobreza, promover el desarrollo sustentable y redistribuir equitativamente la riqueza para alcanzar el buen vivir⁸³.

A su vez, la secretaría técnica denominada Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo (SENPLADES) es la que coordina el sistema nacional descentralizado de planificación participativa y organiza la planificación para el desarrollo. Es decir, el Consejo Nacional de Planificación dicta los lineamientos y las políticas que orientan al sistema y aprueba el Plan Nacional de Desarrollo, siendo presidido por la Presidenta o Presidente de la República.

Conforme, lo dispone el artículo 280 CE el Plan Nacional de Desarrollo es el instrumento al que se sujetan las políticas, programas y proyectos públicos; la programación y ejecución del presupuesto del Estado; y la inversión y la asignación de los recursos públicos. En la actualidad, ya se aprobó, en su integridad y contenidos, el Plan Nacional de Desarrollo denominado Plan Nacional para el Buen Vivir 2013-2017, presentado por el Presidente del Consejo Nacional de Planificación, donde se han incorporado también las observaciones realizadas por todos miembros del Consejo⁸⁴.

Un aspecto que llama la atención es que a pesar de que en la Constitución nada se dice sobre socialismo, el Plan Nacional del Buen Vivir incorpora un acápite denominado socialismo del Buen Vivir⁸⁵, aspecto que demuestra una tendencia hacia una planificación estatal muy fuerte, similar a lo ocurrido en décadas pasadas en Europa y Rusia, pero con una convivencia de la defensa nominal de derechos o garantismo nominal⁸⁶.

Sobre el buen vivir, el Plan *in comento*, explica que ofrece alternativas para construir una sociedad más justa, en la que el centro de la acción pública es el ser

81 El artículo 261 CE dispone lo siguiente: "El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: 1. La defensa nacional, protección interna y orden público. 2. Las relaciones internacionales. 3. El registro de personas, nacionalización de extranjeros y control migratorio. 4. La planificación nacional. 5. Las políticas económica, tributaria, aduanera, arancelaria, fiscal y monetaria; comercio exterior y endeudamiento. 6. Las políticas de educación, salud, seguridad social, vivienda. 7. Las áreas naturales protegidas y los recursos naturales. 8. El manejo de desastres naturales. 9. Las que le corresponda aplicar como resultado de tratados internacionales. 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; puertos y aeropuertos. 11. Los recursos energéticos; minerales, hidrocarburos, hídricos, biodiversidad y recursos forestales. 12. El control y administración de las empresas públicas nacionales. (El subrayado es mío).

82 Art. 261.5

83 Artículo 3.5 CE.

84 Artículo 1 de la Resolución No. 2 aprobada por el Consejo Nacional de Planificación, publicada en el Registro Oficial Suplemento 78 de 11 de septiembre de 2013.

85 Presentación del Plan Nacional para el Buen Vivir, acápite número dos: El Socialismo del Buen Vivir, publicada en el Registro Oficial Suplemento 78 de 11 de septiembre de 2013.

86 Vintimilla., J., "El Neoconstitucionalismo en la mira", Iuris Dictio, Año 13. Vol. 15, enero-junio 2013, p. 40 a 43.

humano y la vida y además supera los límites de las visiones convencionales de desarrollo que lo conciben como un proceso lineal, de etapas históricas sucesivas, que reducen el concepto a una noción exclusiva de crecimiento económico⁸⁷.

Por último, el Plan indica que el Buen Vivir se planifica, no se improvisa. El Buen Vivir es la forma de vida que permite la felicidad y la permanencia de la diversidad cultural y ambiental; es armonía, igualdad, equidad y solidaridad. No es buscar la opulencia ni el crecimiento económico infinito⁸⁸.

Por último, el gobierno de turno considera que la planificación actual ha venido a llenar un vacío porque los anteriores regímenes no dieron importancia a la planificación y llevaron al país hacia un colapso económico.

Tal aseveración se la puede revisar en el Plan de Desarrollo en el sentido que la **planificación** del Buen Vivir, como su línea rectora, es contraria a la improvisación, que genera enormes costos a una sociedad con escasez de recursos. Si se sabe a dónde vamos, se llegará más rápido, porque se sabrá cómo sortear los obstáculos que se presenten⁸⁹.

Además explica el Plan que "en el Ecuador se ha rescatado la planificación para no duplicar esfuerzos y evitar el desperdicio de recursos, que tanto nos retrasó en la época del neoliberalismo. En ese entonces, la planificación fue menospreciada y reducida a su mínima expresión. No lo hicieron solo por ideología, sino por intereses económicos, como en el caso de la privatización de empresas públicas, que más tarde llevó a la peor crisis que tuvo que vivir el país y que dejó huellas difíciles de borrar en la memoria de la ciudadanía. Esto sucedió en nuestro país apenas hace una década y media"⁹⁰.

2.1 Planificación del desarrollo

Para dar contenido a los principios constitucionales de intervención se promulga el Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas –COPFP⁹¹.

En primer plano, la orientación de la planificación del desarrollo defiende el cumplimiento de los derechos constitucionales, el régimen de desarrollo y el régimen del buen vivir, y garantiza el ordenamiento territorial. El ejercicio de las potestades públicas debe enmarcarse en la planificación del desarrollo

87 Presentación del Plan Nacional para el Buen Vivir, acápite número dos: El Socialismo del Buen Vivir, op. cit.

88 Esta concepción es generada por el Consejo Nacional de Planificación y aparece descrita en la Presentación del Plan Nacional para el buen Vivir, acápite 1: Presentación, publicada en el Registro Oficial Suplemento 78 de 11 de septiembre de 2013.

89 Ídem.

90 Ídem.

91 Publicado en el Registro Oficial Suplemento 306 de 22 de octubre de 2010.

que debe incorporar los enfoques de equidad, plurinacionalidad e interculturalidad⁹².

En segundo lugar, entre las competencias del Consejo Nacional de Planificación se encuentran las de dictar los lineamientos y políticas que orientan y consolidan el Sistema Nacional Descentralizado de Planificación Participativa, incorporando los principios de equidad, plurinacionalidad, interculturalidad y garantía de derechos⁹³.

En tercer lugar, el Consejo Nacional de Planificación debe aprobar los lineamientos y políticas que orientan el Sistema Nacional Descentralizado de Planificación Participativa, los mismos que serán presentados por la SENPLADES al Consejo. Estos lineamientos y políticas serán de cumplimiento obligatorio para el gobierno central, los gobiernos autónomos descentralizados e indicativos para las demás entidades del sector público y otros sectores⁹⁴.

Para concluir, debe señalarse que las decisiones del Consejo se manifiestan mediante resoluciones vinculantes u obligatorias para todas las entidades que conforman el Sistema, en el marco de las funciones definidas legalmente por el COPFP⁹⁵.

2.2 Planificación económica

La Constitución de Montecristo no solo que reconoce la iniciativa pública o estatal en la actividad económica sino que le otorga al estado, al menos, tres características claramente definidas:

- a) Prohibiciones absolutas a la empresa privada en base a los conceptos de desarrollo de derechos y al interés social⁹⁶.
- b) Mayor intervención como proveedor de bienes y servicios.
- c) Competidor con el sector privado en las nuevas áreas o sectores estratégicos del estado⁹⁷.

En este sentido, cobra fuerza un valor constitucional como el interés general que deberá primar por encima de los intereses particulares, al menos así lo

92 Artículo 9 del COPFP.

93 Artículo 24.1 del COPFP.

94 Artículo 40 del COPFP.

95 Artículo 23 del COPFP.

96 En España este concepto también es conocido como interés público o interés general, donde lo público y lo privado están supeditados al interés general, pero el interés general funciona como *limitación negativa para los intereses privados*, que han de respetar ese interés general, ... pero en cambio, funciona como *vinculación positiva para la Administración y los poderes públicos*, según el artículo 103 de la constitución. Véase Herrero R. de Miñón, M., "La Constitución económica", op. cit., p. 26.

97 Gutiérrez, G., "Marco económico constitucional ecuatoriano", op. cit., p. 11.

dispone el artículo 83.7 CE que, entre los deberes de los ciudadanos, coloca el de promover el bien común y anteponer el interés general al interés particular, conforme al buen vivir⁹⁸.

Por otro lado, pero muy relacionado, dentro del régimen de desarrollo, el capítulo quinto de la CE trata sobre "sectores estratégicos, servicios y empresas públicas" donde define y clasifica a los sectores estratégicos⁹⁹, determina los servicios públicos que provee el estado¹⁰⁰, establece los fines de las empresas públicas¹⁰¹, permite la participación de otros sectores económicos en los servicios públicos y en los sectores estratégicos¹⁰², determina la propiedad de los recursos naturales no renovables¹⁰³ y desarrolla el régimen patrimonial constitucional del derecho humano al agua¹⁰⁴.

98 Esta concepción viola instrumentos internacionales de derechos económicos y sociales y rompe con el principio de integridad de protección de derechos. Véase Gutiérrez, G., "Marco económico constitucional ecuatoriano", op. cit., p. 11. No obstante, el artículo 85.2 CE dispone lo siguiente: "La formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos que garanticen los derechos reconocidos por la Constitución, se regularán de acuerdo con las siguientes disposiciones: 2. Sin perjuicio de la prevalencia del interés general sobre el interés particular, cuando los efectos de la ejecución de las políticas públicas o prestación de bienes o servicios públicos vulneren o amenacen con vulnerar derechos constitucionales, la política o prestación deberá reformularse o se adoptarán medidas alternativas que concilien los derechos en conflicto".

99 El artículo 313 CE dispone: "El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia. Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social. Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley".

100 El artículo 314 CE explica que "el Estado será responsable de la provisión de los servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, telecomunicaciones, vialidad, infraestructuras portuarias y aeroportuarias, y los demás que determine la ley. El Estado garantizará que los servicios públicos y su provisión respondan a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad. El Estado dispondrá que los precios y tarifas de los servicios públicos sean equitativos, y establecerá su control y regulación".

101 Según el artículo 315 CE "el Estado constituirá empresas públicas para la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y el desarrollo de otras actividades económicas. Las empresas públicas estarán bajo la regulación y el control específico de los organismos pertinentes, de acuerdo con la ley; funcionarán como sociedades de derecho público, con personalidad jurídica, autonomía financiera, económica, administrativa y de gestión, con altos parámetros de calidad y criterios empresariales, económicos, sociales y ambientales. Los excedentes podrán destinarse a la inversión y reinversión en las mismas empresas o sus subsidiarias, relacionadas o asociadas, de carácter público, en niveles que garanticen su desarrollo. Los excedentes que no fueran invertidos o reinvertidos se transferirán al Presupuesto General del Estado. La ley definirá la participación de las empresas públicas en empresas mixtas en las que el Estado siempre tendrá la mayoría accionaria, para la participación en la gestión de los sectores estratégicos y la prestación de los servicios públicos.

102 El artículo 316 CE permite la delegación estatal en servicios públicos y en los sectores estratégicos conforme a lo siguiente: "El Estado podrá delegar la participación en los sectores estratégicos y servicios públicos a empresas mixtas en las cuales tenga mayoría accionaria. La delegación se sujetará al interés nacional y respetará los plazos y límites fijados en la ley para cada sector estratégico. El Estado podrá, de forma excepcional, delegar a la iniciativa privada y a la economía popular y solidaria, el ejercicio de estas actividades, en los casos que establezca la ley".

103 El artículo 317 dispone: "Los recursos naturales no renovables pertenecen al patrimonio inalienable e imprescriptible del Estado. En su gestión, el Estado priorizará la responsabilidad intergeneracional, la conservación de la naturaleza, el cobro de regalías u otras contribuciones no tributarias y de participaciones empresariales; y minimizará los impactos negativos de carácter ambiental, cultural, social y económico".

104 De acuerdo al artículo 12 CE el agua es un derecho humano, fundamental e irrenunciable que constituye patrimonio nacional estratégico de uso público, inalienable, imprescriptible, inembargable y esencial para la vida. Además, el artículo 318 CE establece la reserva pública para administrar este recurso, ya que "el agua es patrimonio nacional estratégico de uso público, dominio inalienable e imprescriptible del Estado, y constituye un elemento vital para la naturaleza y para la existencia de los seres humanos. Se prohíbe toda forma de privatización del agua. La gestión del agua será exclusivamente pública o comunitaria. El servicio público de saneamiento, el abastecimiento de agua potable y el riego serán prestados únicamente por personas jurídicas estatales o comunitarias. El Estado fortalecerá la gestión y funcionamiento de las iniciativas comunitarias en torno a la gestión del agua y la prestación de los servicios públicos, mediante el incentivo de alianzas entre lo público y comunitario para la

Para desarrollar estas actividades se ha promulgado la Ley Orgánica de Empresas Públicas (LOEP)¹⁰⁵ que busca regular la constitución, organización, funcionamiento, fusión, escisión y liquidación de las empresas públicas que no pertenecen al sector financiero y que actúan en el ámbito internacional, nacional, regional, provincial o local; y, establecen los mecanismos de control económico, administrativo, financiero y de gestión que se ejercerán sobre ellas, de acuerdo a lo dispuesto por la Constitución de la República¹⁰⁶.

Dos objetivos importantes de la LOEP, sin dejar de lado los otros, son precisamente los siguientes: 1. Determinar los procedimientos para la constitución de empresas públicas que deban gestionar los sectores estratégicos con alcance nacional e internacional; y 2. Establecer los medios para garantizar el cumplimiento, a través de las empresas públicas, de las metas fijadas en las políticas del Estado ecuatoriano, de conformidad con los lineamientos del Sistema Nacional Descentralizado de Planificación Participativa¹⁰⁷.

Por su parte, las empresas públicas tienen las siguientes características: a) entidades que pertenecen al Estado, b) personas jurídicas de derecho público que gozan de patrimonio propio, c) dotadas de autonomía presupuestaria, financiera, económica, administrativa y de gestión, d) destinadas a la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y en general al desarrollo de actividades económicas que corresponden al Estado¹⁰⁸.

VI. Principios económicos solidarios

Frente al libre mercado y competencia el sistema solidario se convierte en perfecto complemento del sistema capitalista por su enorme poder catalizador de conflictos, especialmente los que origina el mercado¹⁰⁹.

A la economía solidaria se la define como "una forma ética, recíproca y cooperativa de consumir, producir, intercambiar, financiar, comunicar, educar, desarrollarse que promueve un nuevo modo de pensar y de vivir"¹¹⁰.

prestación de servicios. El Estado, a través de la autoridad única del agua, será el responsable directo de la planificación y gestión de los recursos hídricos que se destinarán a consumo humano, riego que garantice la soberanía alimentaria, caudal ecológico y actividades productivas, en este orden de prelación. Se requerirá autorización del Estado para el aprovechamiento del agua con fines productivos por parte de los sectores público, privado y de la economía popular y solidaria, de acuerdo con la ley".

105 Esta ley fue publicada en el Registro Oficial Suplemento 48 de 14 de octubre de 2013.

106 Artículo 1 de la LOEP.

107 Artículo 2 de la LOEP.

108 Artículo 4 de la LOEP.

109 Leguizamón Acosta, W., *Derecho Constitucional Económico*, op. cit., p. 331.

110 Fajardo Calderón, C., et alie, *La economía solidaria: de lo legal a la formación integral*, Criterio Libre No. 9, Diciembre 2008, p. 47 a 72, disponible en [\http://www.unilibre.edu.co/CriterioLibre/images/revistas/9/CriterioLi

Por su parte, la Ley Orgánica de la Economía Popular y Solidaria y del Sector Financiero Popular y Solidario (LOEPSSFPS)¹¹¹ considera que la economía popular y solidaria es la forma de organización económica, donde sus integrantes, individual o colectivamente, organizan y desarrollan procesos de producción, intercambio, comercialización, financiamiento y consumo de bienes y servicios, para satisfacer necesidades y generar ingresos, basadas en relaciones de solidaridad, cooperación y reciprocidad, privilegiando al trabajo y al ser humano como sujeto y fin de su actividad, orientada al buen vivir, en armonía con la naturaleza, por sobre la apropiación, el lucro y la acumulación de capital¹¹².

Esta ley se basa en los artículos 283 y 309 CE que reconocen a la economía popular y solidaria así como a los sectores cooperativistas, asociativos y comunitarios. Además el sistema financiero nacional se compone de los sectores público, privado y del popular y solidario.

La misma Carta Magna reconoce que el sector financiero popular y solidario se compondrá de cooperativas de ahorro y crédito, entidades asociativas o solidarias, cajas y bancos comunales, cajas de ahorro y que las iniciativas de servicios del sector financiero popular y solidario y de las micro, pequeñas y medianas unidades productivas, recibirán un tratamiento diferenciado y preferencial del Estado, en la medida en que impulsen el desarrollo de la economía popular y solidaria¹¹³.

Por último, el artículo 319 de la Constitución reconoce diversas formas de organización de la producción en la economía, entre otras, las comunitarias, cooperativas, empresas públicas o privadas, asociativas, familiares, domésticas, autónomas y mixtas.

En definitiva, se puede advertir que esta economía solidaria o socialización de la producción¹¹⁴ tiene algunos aspectos que la identifican:

- a) La propiedad colectiva y la producción colectiva¹¹⁵.
- b) Producción económica colectiva¹¹⁶.

bre9art02.pdf] (fecha de visita 18 de abril de 2014). También se puede revisar el artículo 2 de la Ley 454 de 1998 de la economía solidaria de Colombia donde se define a la economía solidaria como aquel sistema socioeconómico, cultural y ambiental conformado por el conjunto de fuerzas sociales organizadas en formas asociativas, identificadas por prácticas autogestionarias, solidarias, democráticas y humanísticas, sin ánimo de lucro para el desarrollo integral del ser humano como sujeto, actor y fin de la economía.

111 Ley ya citada en nota 33.

112 Artículo 1 de la LOEPSSFPS.

113 Artículo 311 CE.

114 Gutiérrez, G., "Marco económico constitucional ecuatoriano", op. cit., p. 13.

115 Artículo 57, numerales 4 y 6 CE.

116 Artículo 66.15 CE.

- c) Bien común y solidaridad¹¹⁷.
- d) Políticas públicas y servicios públicos. Principio de solidaridad¹¹⁸.
- e) Desarrollo sustentable y biodiversidad¹¹⁹.
- f) El régimen de desarrollo¹²⁰

117 Artículo 83, numerales 7 y 9 CE.

118 Artículo 85.1 CE.

119 Artículo 259 CE.

120 Título VI Régimen de Desarrollo de la Constitución.