

Erick Fabricio López-Quinteros; José Sebastián Cornejo-Aguiar; Vladimir Vega-Falcón; Wilson Yovanny Merino-Sánchez

<https://doi.org/10.35381/racji.v8i1.2763>

## **La opinión consultiva 24/17 y su carácter vinculante en el Ecuador**

### **Advisory opinion 24/17 and its binding character in Ecuador**

Erick Fabricio López-Quinteros

[erickflq59@uniandes.edu.ec](mailto:erickflq59@uniandes.edu.ec)

Universidad Regional Autónoma de los Andes, Ambato, Tungurahua  
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0001-7801-606X>

José Sebastián Cornejo-Aguiar

[pg.docentejca@uniandes.edu.ec](mailto:pg.docentejca@uniandes.edu.ec)

Universidad Regional Autónoma de los Andes, Ambato, Tungurahua  
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0002-9203-5301>

Vladimir Vega-Falcón

[ua.vladimirvega@uniandes.edu.ec](mailto:ua.vladimirvega@uniandes.edu.ec)

Universidad Regional Autónoma de los Andes, Ambato, Tungurahua  
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0003-0140-4018>

Wilson Yovanny Merino-Sánchez

[pg.docentewms@uniandes.edu.ec](mailto:pg.docentewms@uniandes.edu.ec)

Universidad Regional Autónoma de los Andes, Ambato, Tungurahua  
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0002-4831-0038>

Recibido: 15 de enero 2023

Revisado: 20 marzo 2023

Aprobado: 15 de abril 2023

Publicado: 01 de mayo 2023

Erick Fabricio López-Quinteros; José Sebastián Cornejo-Aguilar; Vladimir Vega-Falcón; Wilson Yovanny Merino-Sánchez

## RESUMEN

El objetivo general de la investigación fue analizar jurídicamente la opinión consultiva 24/17 y su carácter vinculante en el Ecuador. El método desarrollado por los investigadores se apoyó desde la perspectiva cualitativa, se procedió con el análisis jurídico del tema investigado, se examinaron el contenido de fondo del análisis documental y bibliográfico, se concibió el uso de métodos de nivel teórico y de nivel empírico del conocimiento, como son: Analítico-sintético, inductivo-deductivo, la información se seleccionó a través de la entrevista. Se concluye que, la opinión consultiva 24/17 no es vinculante ni genera efectos jurídicos en el Ecuador, todo esto debido a que por principio de dominio reservado los Estados donde éstos se encargan de su ordenamiento jurídico interno y así lo reconoce la misma Convención en el Art. 17.2 respecto al matrimonio. Se ha podido determinar que la Corte IDH a través de un ejercicio ultra vires, pretende atribuirse competencias.

**Descriptor:** Constitución; derechos humanos; corte de justicia. (Tesauro UNESCO).

## ABSTRACT

The general objective of the research was to legally analyze the advisory opinion 24/17 and its binding nature in Ecuador. The method developed by the researchers was supported from the qualitative perspective, we proceeded with the legal analysis of the investigated topic, the background content of the documentary and bibliographic analysis was examined, the use of methods of theoretical level and empirical level of knowledge was conceived, such as: Analytical-synthetic, inductive-deductive, the information was selected through the interview. It is concluded that the advisory opinion 24/17 is not binding and does not generate legal effects in Ecuador, all this due to the fact that by principle of reserved domain the States are in charge of their internal legal system and this is recognized by the same Convention in Art. 17.2 regarding marriage. It has been determined that the IACHR Court, through an ultra vires exercise, pretends to attribute competences to itself.

**Descriptors:** Constitution; human rights; court of justice. (UNESCO Thesaurus).

Erick Fabricio López-Quinteros; José Sebastián Cornejo-Aguiar; Vladimir Vega-Falcón; Wilson Yovanny Merino-Sánchez

## INTRODUCCIÓN

La Convención Americana o también llamado Pacto de San José de Costa Rica (en adelante la Convención) firmada el 22 de noviembre de 1969 en la ciudad de San José de Costa Rica, entró en vigor a partir del 18 de julio de 1978. Es un tratado Internacional, en el cual varios países llamados suscriptores, se comprometen a respetar todos los derechos y libertades contenidos en este documento. Para el efectivo cumplimiento y para garantizar la aplicación de la Convención, se creó el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, mismo que está compuesto por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la CIDH) y, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Corte IDH). (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2018).

La CIDH, tiene por objeto “promover la observancia y defensa de los Derechos Humanos en la región” (Arias y Galindo, 2013, p. 135). Además, es el órgano judicial “encargado de interpretar y aplicar la Convención”. Es decir, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos tiene dos Funciones, una política y una judicial (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2018).

Respecto a la Corte IDH, es un tribunal judicial internacional regulado por la Convención Americana, tiene su sede principal en San José de Costa Rica y está reconocido en el VIII capítulo de dicha Convención. Este tribunal tiene dos tipos de competencias en materia de Derechos Humanos: competencia Contenciosa conforme lo establece el Art. 61; y, competencia Consultiva de acuerdo con el Art. 64 de la Convención. La competencia Contenciosa, faculta a la Corte IDH a conocer y resolver casos de vulneración de Derechos Humanos que se hayan suscitado dentro de los Estados parte. De esta manera, este tribunal puede emitir fallos o sentencias con carácter obligatorio para el Estado respecto a la víctima o víctimas y supervisar que estas sentencias se cumplan.

La competencia Consultiva o no contenciosa da origen a las Opiniones Consultivas, cuyo objetivo central emitir una “opinión acerca de la interpretación de la Convención en los Estados parte” (OC-28/21, 2021, p.9). Asimismo, la Corte IDH afirma que “La función consultiva permite al Tribunal interpretar cualquier norma de la misma

Erick Fabricio López-Quinteros; José Sebastián Cornejo-Aguilar; Vladimir Vega-Falcón; Wilson Yovanny Merino-Sánchez

(Convención)” (OC-22/16, 2016, p. 10). En repetidas ocasiones la Corte IDH ha expresado que las Opiniones Consultivas, tienen como objeto ayudar a los Estados miembros para que apliquen la Convención de manera correcta y a la vez procurar una aplicación efectiva de los Derechos Humanos en la Región. A través de las opiniones consultivas, la Corte IDH cumple una función asesora (Vítolo, 2020). En la sentencia No. 11-18-CN/19, el Juez ponente Ávila sostiene que las opiniones consultivas tienen que ser cumplidas de buena fe en el Ecuador, es decir, tienen carácter vinculante, y más adelante afirma que son parte del bloque de constitucionalidad en el país.

Así mismo, para el Magistrado Hernán Salgado Pesantes, en su voto salvado de la sentencia Nro. 11-18-CN/19, al referirse la interpretación realizada por el Juez ponente discrepa enormemente con la forma bajo la cual se acoge la OC 24/17 en el ordenamiento interno y sustenta su argumento en atención al Art. 427 de la Constitución de la República del Ecuador, en la cual se establece como método principal de interpretación constitucional el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integridad.

En el Ecuador los Tratados Internacionales de Derechos humanos están reconocidos con un carácter supra legal, es decir que son inferiores a la Constitución, pero en ciertos casos, más favorables a los derechos humanos, se encuentran a la misma altura que la Constitución. Es así como la Constitución de la República del Ecuador. (2008) establece que: “Artículo.425.-Los tratados de derechos internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.”

Por otro lado, la Corte Constitucional del Ecuador en la Sentencia 11-18-CN/19, realiza un análisis del matrimonio igualitario en el Ecuador y resuelve que la Constitución del Ecuador 2008 es contradictoria a lo observado por la Corte IDH en la OC 24/17 sobre la igualdad, y a través de una sentencia se modifica el texto literal de la Carta Suprema.

Erick Fabricio López-Quinteros; José Sebastián Cornejo-Aguilar; Vladimir Vega-Falcón; Wilson Yovanny Merino-Sánchez

Se plantea como objetivo general analizar jurídicamente la opinión consultiva 24/17 y su carácter vinculante en el Ecuador.

## MÉTODO

El método desarrollado por los investigadores se apoya desde la perspectiva cualitativa, se procederá con el análisis jurídico del tema investigado, se examinaron el contenido de fondo del análisis documental y bibliográfico, se concibió el uso de métodos de nivel teórico y de nivel empírico del conocimiento, como son: Analítico - sintético, inductivo-deductivo, la información se seleccionó a través de la entrevista y, apoyándose en la guía de entrevista. Para la recolección de datos fácticos acerca de la problemática estudiada, se utilizó la técnica de la entrevista con el propósito de obtener información relevante; esta técnica fue aplicada a seis profesionales expertos en derecho constitucional y en Sistema Interamericano de Derechos Humanos; siendo estos docentes de la Universidad Regional Autónoma de Los Andes (UNIANDES) y de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ambato. (PUCESA).

## RESULTADOS

Se muestra a continuación las opiniones, resultado de las entrevistas aplicadas.

**Tabla 1.**  
 Respuestas de docentes expertos de PUCESA.

Interrogantes	Informante 1	Informante 2	Informante 3
¿Qué son las opiniones consultivas?	Mecanismos de interpretación jurídica de diversos instrumentos convencionales por parte de organismos no jurisdiccionales en materia de Derechos Humanos.	Es el ejercicio de la Corte IDH para responder consultas que se han formulado por los Estados miembros de la OEA, respecto a la compatibilidad de la normativa interna respecto a la Convención y	Documento emitido por la Corte IDH en atención a su competencia consultiva bajo la cual busca resolver dudas respecto a la interpretación de los tratados de DDHH y la

Erick Fabricio López-Quinteros; José Sebastián Cornejo-Aguar; Vladimir Vega-Falcón; Wilson Yovanny Merino-Sánchez

		para la interpretación de la Convención y los Instrumentos de DDHH.	compatibilidad de la normativa interna.
¿Cree usted que las opiniones consultivas que emite la Corte IDH son vinculantes para Ecuador?	NO	Las OC al pertenecer al soft law, no son directamente vinculantes, pero establecen estándares.	NO
¿Cree usted que las opiniones consultivas forman parte del bloque de Constitucionalidad?	NO	SI	NO
¿En base al artículo 426 de la Constitución de la República del Ecuador, considera que las Opiniones Consultivas están contempladas dentro de la expresión "Instrumento Internacional"?	NO	SI	NO
¿Considera usted que una opinión puede contener una obligación de cumplimiento?	No, son recomendaciones.	En este caso si se pudiera considerar, siempre y cuando los Estados hayan ratificado la competencia contenciosa de la Corte IDH.	NO
¿Considera que la Corte Constitucional a través del control de convencionalidad, puede cambiar o	Pregunta compleja, por cuanto los mecanismos de enmienda y reforma constitucional	SI	Se debe cuidar la Constitución ya que en ello se funda el Estado y se debe acatar los métodos de interpretación

Erick Fabricio López-Quinteros; José Sebastián Cornejo-Aguar; Vladimir Vega-Falcón; Wilson Yovanny Merino-Sánchez

<p>modificar la constitución el sentido integro semántico?</p>	<p>están establecidos en la misma Constitución, de ahí que manifestar que la Corte puede "cambiar" o modificar la constitución no es lo correcto por cuanto estas figuras no las contempla el texto constitucional.</p>		<p>establecidos en la misma Constitución. Los Funcionarios y todos juramos en nombre de la constitución y no se le tiene que quitar ese carácter de primordial.</p>
<p>¿Considera usted que la legalización del matrimonio igualitario en el Ecuador se realizó de manera adecuada, es decir, a través de una sentencia de la Corte Constitucional?</p>	<p>Como mecanismo procesal, la emisión de una sentencia que provoque una reforma legislativa es lo correcto; sin perjuicio de esto, la base de la sentencia de matrimonio igualitario, que consiste en considerar a la Opinión Consultiva como parte de nuestro bloque de constitucionalidad no fue lo adecuado.</p>	<p>Podría haberse hecho de otra forma, debe ser de directa aplicación sin la necesidad de sentencia de la Corte Constitucional.</p>	<p>NO</p>

**Elaboración:** Los autores.

Erick Fabricio López-Quinteros; José Sebastián Cornejo-Aguar; Vladimir Vega-Falcón; Wilson Yovanny Merino-Sánchez

**Tabla 2.**  
 Respuestas a entrevistas de docentes expertos de UNIANDES

<b>Interrogantes</b>	<b>Informante 4</b>	<b>Informante 5</b>	<b>Informante 6</b>
¿Qué son las opiniones consultivas?	No accedió a la entrevista.	Son una especie de resoluciones de la Corte IDH, sobre el alcance de la Convención.	No accedió a la entrevista.
¿Cree usted que las opiniones consultivas que emite la Corte IDH son vinculantes para Ecuador?		Las OC solo son vinculantes para el Ecuador cuando éste lo solicite.	
¿Cree usted que las opiniones consultivas forman parte del bloque de Constitucionalidad?		Solo las que han sido solicitadas por Ecuador, las otras no.	
¿En base al artículo 426 de la Constitución de la República del Ecuador, considera que las Opiniones Consultivas están contempladas dentro de la expresión "Instrumento Internacional"?		No puede ser considerada instrumento internacional ya que así lo determina la Convención de Viena en la cual supone la intervención de varias partes contrario a lo que es la OC.	
¿Considera usted que una opinión puede contener una obligación de cumplimiento?		En caso de que se aplique a un Estado en específico.	
¿Considera que la Corte Constitucional a través del control de convencionalidad,		La Corte Constitucional no puede utilizar la Convención para reformar la	

Erick Fabricio López-Quinteros; José Sebastián Cornejo-Aguar; Vladimir Vega-Falcón; Wilson Yovanny Merino-Sánchez

puede cambiar o modificar la constitución el sentido integro semántico?		Constitución del Ecuador.	
¿Considera usted que la legalización del matrimonio igualitario en el Ecuador se realizó de manera adecuada, es decir, a través de una sentencia de la Corte Constitucional?		No se realizó de manera adecuada por cuanto se utilizó la OC de la Corte IDH con un valor superior a la misma Constitución lo cual es inadmisibles de lo cual se origina el voto salvado del Dr. Hernán Salgado Pesantes.	

**Elaboración:** Los autores.

De las entrevistas realizadas, se ha podido determinar que la mayoría de los profesionales expertos tanto en Derecho Constitucional como en Sistema Interamericano de Derechos Humanos han coincidido en la definición de Opinión consultiva, siendo esta la opinión emitida por la Corte IDH en honor a su facultad Consultiva establecida en el Art. 64 de la Convención y mantiene dos propósitos principales: Interpretar la Convención u otros Tratados de DDHH y asesorar sobre la compatibilidad entre el derecho interno y los instrumentos internacionales de DDHH. Respecto a la segunda pregunta, existe unanimidad al afirmar que las OC no son directamente vinculantes en el Ecuador. En la tercera pregunta la mayoría de los profesionales afirman que las OC no forman parte del Bloque de constitucionalidad en el Ecuador, excepto por la Ab. Andrea Durán. En la cuarta pregunta de igual forma, dos expertos han afirmado que la palabra “Instrumentos Internacionales” no contempla a las OC, mientras que para la profesional Ab. Andrea Duran, si contempla este término a OC. En la quinta pregunta, los expertos afirman en su mayoría que el término “opinión” se utiliza para emitir un criterio con el fin de asesorar. En la sexta

Erick Fabricio López-Quinteros; José Sebastián Cornejo-Aguilar; Vladimir Vega-Falcón; Wilson Yovanny Merino-Sánchez

pregunta existe discrepancia entre los profesionales en la cual tres afirman que a través del control de convencionalidad no se puede cambiar la constitución y una profesional que afirma que el estado de buena fe debe realizarlo para prevenir sanciones futuras. Finalmente, en la pregunta siete existe unanimidad al afirmar que no se procedió de manera correcta en el Ecuador para aprobar el matrimonio igualitario y que esto se debió dejar al legislativo.

## **DISCUSIÓN**

En el Ecuador existe una gran discusión respecto al carácter vinculante o no de las Opiniones Consultivas emitidas por la Corte IDH, esto en virtud de que el ex Juez de la Corte Constitucional Ramiro Ávila Santamaría en la sentencia número 11-18-CN, respecto al matrimonio igualitario, en su calidad de Juez ponente, aplicó un razonamiento que ya venía manteniendo y defendiendo hace años atrás en una de sus obras denominada: “el neoconstitucionalismo transformador”, esta postura básicamente consiste en darle un carácter vinculante e incluso supraconstitucional a los tratados de Derechos Humanos, informes emitidos por los organismos de Derecho Internacional en materia de Derechos Humanos e incluso, afirmar un carácter vinculante de las Opiniones Consultivas.

La consulta de norma es para garantizar la supremacía constitucional en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, es decir verificar que las normas contenidas en el ordenamiento jurídico estén en armonía con la Constitución. En el presente caso de debió analizar si los Artículos 52 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y datos públicos y 81 del Código Civil van conforme lo establecido en la Constitución y los Instrumentos internacionales de Derechos Humanos. No se puede ni se debe, realizar un control constitucional de la Constitución bajo la figura de consulta de norma ya que no obedece a su naturaleza jurídica.

## **CONCLUSIONES**

La opinión consultiva 24/17 no es vinculante ni genera efectos jurídicos en el Ecuador, todo esto debido a que por principio de dominio reservado los Estados donde éstos

Erick Fabricio López-Quinteros; José Sebastián Cornejo-Aguilar; Vladimir Vega-Falcón; Wilson Yovanny Merino-Sánchez

se encargan de su ordenamiento jurídico interno y así lo reconoce la misma Convención en el Art. 17.2 respecto al matrimonio. Se ha podido determinar que la Corte IDH a través de un ejercicio ultra vires, pretende atribuirse competencias que no le han sido asignadas en norma internacional alguna, lo cual abre un gran campo para futuras investigaciones respecto a otras Opiniones Consultiva.

## **FINANCIAMIENTO**

No monetario.

## **AGRADECIMIENTO**

A la Universidad Regional Autónoma de los Andes; por motivar el desarrollo de la Investigación.

## **REFERENCIAS CONSULTADAS**

Arias, F., y Galindo, J. (2013). El sistema interamericano de derechos. Protección Multinivel de Derechos Humanos Manual-dhes. [The Inter-American system of rights. Multilevel Protection of Human Rights Manual-dhes]. Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 113-163. Recuperado de <https://n9.cl/gskoh>

Asamblea Nacional Constituyente de la República del Ecuador, (2008). Constitución de la República del Ecuador. [Constitution of the Republic of Ecuador]. Montecristi. Registro Oficial 449 de 20-oct-2008. Recuperado de <https://n9.cl/sia>

Congreso Nacional. (2005). Código Civil. [ Civil Code ]. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005 Última reforma: 08-jul.-2019. Recuperado de: <https://n9.cl/qks2i>

Corte Constitucional del Ecuador. (2019). Sentencia: No. 11-18-CN/19. [Ruling: N°. 11-18-CN/19]. Caso Nro. 11-18-CN del 12 de junio del 2019 sobre el Matrimonio igualitario. Recuperado de <https://n9.cl/umf7i>

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2017). Opinión Consultiva OC-24/17. Identidad de género, y no discriminación a parejas del mismo sexo. [Advisory Opinion OC-24/17. Gender identity and non-discrimination against same-sex couples]. Recuperado de <https://n9.cl/8n3pv>

Erick Fabricio López-Quinteros; José Sebastián Cornejo-Aguilar; Vladimir Vega-Falcón; Wilson Yovanny Merino-Sánchez

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2018). ABC de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, preguntas frecuentes. [ABC of the Inter-American Court of Human Rights, frequently asked questions]. San José. Recuperado de <https://n9.cl/8jesj>

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2021). Opinión Consultiva OC-28/21 del 07 de junio de 2021. Reección presidencial indefinida va en contra de la convención y declaración americana. [Advisory Opinion OC-28/21 of June 7, 2021. Indefinite presidential reelection goes against the American convention and declaration]. Recuperado de <https://n9.cl/bsuae>

De Derechos Humanos, C. I. (2017). Opinión consultiva OC-22/16 de 26 de febrero de 2016 solicitada por la República de Panamá. [Advisory Opinion OC-22/16 of February 26, 2016 requested by the Republic of Panama]. *Cuaderno Jurídico y Político*, 2(7), 90–109. <https://doi.org/10.5377/cuadernojurypol.v2i7.11041>

Ecuador Asamblea Nacional Constituyente. (2016). Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y datos Civiles. [Organic Law on Identity and Civil Data Management]. Quito: Registro Oficial de 4 de febrero. Recuperado de <https://n9.cl/brsl6>

Vítolo, A. M. (2020). El valor de las opiniones consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a la luz de las OC-21/14 y 23/17. [The value of the advisory opinions of the Inter-American Court of Human Rights in light of OC-21/14 and 23/17]. *Revista Jurídica Austral*, 1(1), 187-217. <https://doi.org/10.26422/RJA.2020.0101.vit>