

Quito, D. M., 23 de septiembre del 2010

SENTENCIA N.º 043-10-SEP-CC

Caso N.º 0174-09-EP

LA CORTE CONSTITUCIONAL, para el período de transición

Juez Constitucional Ponente: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La presente acción extraordinaria de protección fue interpuesta ante la Corte Constitucional, para el período de transición, el 30 de marzo del 2009.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, a fs. 58 el Secretario General de la Corte Constitucional certificó que no se ha presentado otra solicitud con identidad de sujeto, objeto y acción, en consecuencia, la solicitud no contraviene la norma citada.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, mediante auto del 12 de agosto del 2009, avoca conocimiento de la presente causa, y admite a trámite la acción (de fs. 102) indicando que se proceda al sorteo para la sustanciación de la misma, recayendo la competencia en la Segunda Sala de la Corte Constitucional para el período de transición.

El 26 de agosto del 2009 se efectuó el sorteo correspondiente de conformidad con lo prescrito en los artículos 9, numeral 2, y 10 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, según consta en el acta que se encuentra a fs. 108 del expediente, en donde el presente caso signado con el N.º 0174-09-EP, correspondió sustanciar a la Dra. Nina Pacari Vega.

Mediante auto del 26 de agosto del 2009, la Segunda Sala avoca conocimiento de esta acción extraordinaria de protección, de conformidad con lo que establece el

ML



artículo 27 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición; además se convoca para el día martes 08 de septiembre del 2009 a las 16h00, a fin que se lleve a cabo la audiencia determinada en el artículo 86, numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador.

De la Solicitud y sus argumentos

El legitimado activo, Gustavo Ayala Pullas, en su calidad de Representante Legal de la compañía LICORES DE EXPORTACION S. A. LICORESA, fundamentado en lo que establecen los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador y 52 y siguientes de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, presenta esta acción manifestando en lo principal que:

La decisión judicial impugnada es la Sentencia del 25 de febrero del 2009, dictada por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del Recurso N.º 152-2007, que siguió la empresa LICORES DE EXPORTACIÓN S. A., LICORESA, en contra del Director General del Servicio de Rentas Internas; de igual manera impugna la providencia del 03 de marzo del 2009 a las 11h00, dictada por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, mediante la cual se niega la solicitud de ampliación de la sentencia antes señalada.

Manifiesta el accionante que la empresa a la cual representa, presentó una acción contencioso tributaria en contra del Acta de Determinación Tributaria N.º 1170104ATIADCM00005, emitida por el señor Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Norte, dentro de la cual se establecieron diferencias en las declaraciones del Impuesto a los Consumos Especiales, correspondiente a los meses de febrero, y de mayo a diciembre del ejercicio fiscal del año 1997, la que recayó para conocimiento y resolución de la Tercera Sala del Tribunal de lo Fiscal N.º 1, en el juicio signado con el N.º 21880-C. Expresa que se impugnaba la referida Acta de Determinación en virtud de que, en base a la normativa vigente en aquella época, con fecha 29 de diciembre de 1995, se celebró un Convenio Tributario entre la Empresa LICORES DE EXPORTACIÓN S. A., y la Dirección General de Rentas, en donde se estipulaban valores a pagar por concepto de Impuesto a la Renta, Impuesto al Valor Agregado e Impuesto a los Consumos Especiales para los ejercicios económicos 1996, 1997 y 1998. Según el legitimado activo, conforme lo establece la misma Autoridad Tributaria, en la referida Acta de Determinación, en el literal C.2.12: *"La compañía LICORES DE EXPORTACION S.A., durante el año 1997, realizó declaraciones de ICE en base con el Convenio Tributario en mención, es decir en base a la normativa vigente a diciembre del año 1995. Este convenio en su segunda cláusula estableció una modalidad de determinación mixta del*



Impuesto a los Consumos Especiales, para la cual la contribuyente debía efectuar pagos mensuales de doscientos veinte millones de sucres (S/. 220'000.000), respecto a dicho impuesto, para los meses de enero a diciembre del ejercicio económico de 1997... ”.

Posteriormente, mediante Resolución N.º 034 del 14 de enero de 1997 suscrita por el Economista Nicanor Moscoso P., en su calidad de Subsecretario General del Ministerio de Finanzas y Crédito Público, quien actúa en delegación del señor Ministro, se declaró nulo el convenio celebrado, y en su artículo Segundo resolvió: “La compañía recurrente se encuentra en la obligación de satisfacer las diferencias que resulten de la comparación con lo que debió pagar que consta en los balances generales y en las declaraciones tanto de Impuesto a la Renta, como del Impuesto al Valor Agregado del ejercicio económico de 1996”.

Que el Subsecretario General del Ministerio de Finanzas y Crédito Público, actuando por delegación del Ministro, máxima Autoridad Tributaria de ese entonces, no hace referencia a una reliquidación del impuesto a los Consumos Especiales, por la clara imposibilidad de efectuar esa reliquidación, por cuanto es conocido que en ese tipo de impuesto, es el Consumidor Final quien paga el tributo. Señala que debe resaltarse el hecho de que absolutamente todos los valores recaudados por ese concepto por parte de la empresa LICORES DE EXPORTACIÓN S. A., LICORESA, fueron entregados al Fisco, por tanto no existiría por parte de la empresa un apropiamiento ilegal de impuestos recaudados, ni tampoco una falta de cobro del impuesto en los productos alcohólicos expendidos. Que en estricto cumplimiento del artículo segundo de la referida Resolución que causó estado, la empresa a la cual representa procedió a reliquidar y cancelar las diferencias correspondientes al Impuesto a la Renta y el Impuesto al Valor Agregado; es decir que se reliquidaron y cancelaron los mencionados impuestos de acuerdo a los montos efectivamente recaudados. Que la resolución del Ministro de Finanzas encargado fue ratificada por la Sala Especializada de lo Fiscal de la ex Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del 21 de diciembre de 1998, misma que causó ejecutoria; es decir, según el accionante, se ratificó la orden de reliquidación del IVA y del Impuesto a la Renta, y se dejó firme el pago del ICE efectuado de acuerdo con el convenio tributario.

Por otro lado, se impugnó el Acta de Determinación en virtud de que había operado la caducidad de la facultad determinadora de la Administración Tributaria, por cuanto por tratarse de un sistema de determinación mixto, la administración disponía del término contemplado en el numeral 3 del artículo 94 del Código Tributario, vigente a la fecha, que establece: *“En un año, cuando se trate de verificar un acto de determinación practicado por el sujeto activo o en forma mixta, contado desde la*

cu

fecha de notificación de tales actos".

La Tercera Sala del Tribunal de lo Fiscal N.º 1, dentro del juicio 21880-C, emite sentencia con fecha 25 de julio del 2007 a las 11h00, la cual fuera objeto de Recurso de Casación por parte de la Administración Tributaria, en donde expresa: *"1) De conformidad con las normas legales citadas en el Considerando Quinto del presente fallo, aplicables al caso que se juzga, la determinación del impuesto a la renta se efectúa: a) por declaración del sujeto pasivo; b) por actuación de la Administración, de modo mixto, en la cual se encuentra incluida la Determinación por Convenio Tributario; y, c) Por el Sistema de Estimación Objetiva Global, 2) La Ley No. 51, publicada en el Registro Oficial No. 349 de 31 de diciembre de 1993, expresamente considera que la determinación por convenio tributario es una modalidad de determinación mixto[...], 6) Por consiguiente, la verificación practicada por la Administración a la Empresa actora con relación al ejercicio económico de 1997 y sus resultados contenidos en la correspondiente Acta de Fiscalización carecen de valor jurídico y no obligan a la empresa actora, por haber sido expedidos una vez que la Autoridad demandada había perdido su competencia para ello, pues yo había operado la caducidad de la facultad de la Administración para determinar la obligación tributaria".*

Señala el accionante que existe una parcializada actuación de la Sala de lo Fiscal de la Corte Nacional de Justicia, al aceptar a trámite el recurso de casación interpuesto por la administración tributaria, expresando que dentro de la sustanciación del Recurso de Casación de la Sala de lo Contencioso Tributario (Causa N.º 152-2007), de la actual Corte Nacional de Justicia, se violaron derechos constitucionales, como al debido proceso y la seguridad jurídica, y por la falta de imparcialidad de la Sala juzgadora, ya que mediante providencia del 18 de septiembre del 2007 a las 11h25, se negó el Recurso de Casación interpuesto. Que mediante escrito del 25 de septiembre del 2007, se interpuso Recurso de Hecho, tras haber sido negado el Recurso de Casación; al elevar el expediente a la Sala de lo Fiscal de la ex Corte Suprema de Justicia para que se pronuncie sobre dicho recurso de hecho, la Sala del Tribunal de lo Fiscal, en providencia del 29 de octubre del 2007 a las 12h00, confirió al Dr. Fabricio Batallas el término de cinco días para que, bajo prevenciones legales, legitime su intervención ante el Superior, ya que ofreció poder y ratificación por el Director de Rentas Internas, término que fenecía el 06 de noviembre del 2007. La Sala de lo Fiscal de la ex Corte Suprema de Justicia nuevamente ordenó al Dr. Batallas que legitime su intervención, confiriéndole el término de setenta y dos horas, el cual venció el 26 de noviembre. Al amparo de lo que establece el artículo 4 de la Ley de Casación, mediante providencia del 29 de noviembre del 2007 a las 9h00, la Sala de lo Fiscal desechó el Recurso de Hecho y

as



por ende el de Casación interpuesto; sin embargo, mediante escrito presentado el 29 de noviembre del 2007 a las 15h05, el Dr. Carlos Marx Carrasco legitima la intervención del Dr. Batallas; es decir, tres días después de vencido el término, y con posterioridad a la providencia en la que se desechan los recursos. Con fecha 03 de diciembre del 2007, la Administración Tributaria solicitó que se revoque la providencia mediante la cual se desechó el Recurso de Hecho y por ende el de Casación interpuesto, y que mediante providencia del 17 de diciembre del 2007 a las 09h00, según el legitimado activo *“de manera ilegítima y totalmente parcializada a favor de la Autoridad Tributaria, la Sala de lo Fiscal revoca la providencia y admite a trámite el Recurso de Casación interpuesto”*.

Finalmente, expresa que en claro atropello de los Derechos Constitucionales (Seguridad Jurídica, motivación y debido proceso), con fecha 25 de febrero del 2009 a las 09h30, la Sala Especializada de lo Fiscal de la Corte Nacional de Justicia dicta sentencia dentro del Recurso N.º 152-2007, la cual en la parte resolutive establece: *“En mérito de las consideraciones expuestas, habiéndose infringido el Artículo 94 del Código Tributario, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia de 25 de julio del 2007 expedida por la Tercera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No.1 y reconoce que no ha operado la caducidad alegada por la Empresa... ”*.

La referida sentencia ha sido emitida contraviniendo disposiciones constitucionales expresas del debido proceso y la propia normativa jurídica vigente para favorecer a la Autoridad Tributaria, especialmente en los procesos contenciosos tributarios seguidos por las Industrias Licoreras, *“por cuanto es público y notorio dentro de la comunidad jurídica que de los fallos emitidos dentro de la Administración Tributaria, se ha evidenciado que existe parcialización de la Sala de lo Fiscal, en contra de los contribuyentes”*.

Ante la sentencia del 25 de febrero del 2009 a las 09h30, dictada en contra de LICORESA mediante escrito de fecha 02 de marzo del 2009, se solicitó la ampliación de la misma. En providencia del 03 de marzo del 2009 a las 11h00, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia niega la solicitud de ampliación, manifestando que la misma fue presentada de manera extemporánea, mencionando el actor *“¿Porqué a la Administración Tributaria se le dio un plazo de más de un mes para legitimar su intervención y a la empresa de mi representación se le niega su derecho alegando extemporaneidad?”*. Que la actuación de la Sala, al negarle la ampliación de la sentencia, está atentando contra el debido proceso y su derecho a la defensa, consagrados en la Constitución, ya que el argumento para negar la ampliación de la sentencia se basa en la afirmación constante

ccm

en providencia del 07 de marzo del 2009, en donde se expresa que el día sábado 28 de febrero del presente año, es considerado como un día laborable para la Función Judicial, conforme consta en la decisión adoptada por el Director Ejecutivo del Consejo Nacional de la Judicatura. Según el accionante, esta apreciación administrativa contraviene normas legales, en lo principal el artículo N.º 180 de la Ley Orgánica de la Función Judicial vigente a la fecha, que establecía: *"En ningún tribunal o juzgado se tendrá por feriados otros días que los sábados y domingos, el 1ro de enero, el Viernes Santo, 1ro de mayo, el 24 de mayo, el 10 de agosto, el 9 de octubre, el 2 y 3 de noviembre y el 25 de diciembre. En las provincias se tendrá por feriados además los días cívicos provinciales. La Corte Suprema de Justicia reglamentará la forma en la que los juzgados y tribunales de lo Penal atenderán los asuntos de su competencia durante los días feriados, a fin de evitar el retardo injustificado en la administración de justicia"*.

Expresa que solo el pleno de la anterior Corte Suprema de Justicia o de la actual Corte Nacional de Justicia tiene la potestad de declarar laborable o no laborable un día distinto al que consta tanto en la Disposición General Novena de la Ley de Servicio Civil, Carrera Administrativa y Homologación de Remuneraciones del Sector Público, y en el artículo 180 de la Ley Orgánica de la Función Judicial antes referido.

Señala que no existe norma legal alguna que faculte al pleno del Consejo Nacional de la Judicatura, ni al Presidente de dicho organismo y mucho menos al Director Ejecutivo, para inhabilitar días laborables o habilitar días no laborables. Al contrario, el Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Registro Oficial N.º 544 del 09 de marzo del 2009, en su artículo 180, numeral 6, mantiene la facultad resolutive generalmente obligatoria que tenía la Corte Suprema de Justicia y la actual Corte Nacional de Justicia, y que una vez más se contraviene el ordenamiento jurídico.

Identificación de los derechos presuntamente vulnerados por la decisión judicial

Según el accionante en el fallo objeto de la acción extraordinaria de protección se le han vulnerado los siguientes derechos Constitucionales: derecho a una tutela judicial imparcial y expedita, el debido proceso, la debida motivación y la seguridad jurídica.

"Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de 10.5 resoluciones judiciales será

sancionado por la Ley”.

“**Art. 76.-** En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá los siguientes garantías:

c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creados para el efecto.

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”.

“**Art. 82.-** El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”.

Pretensión concreta

Con estos antecedentes, el legitimado activo solicita que la Corte Constitucional declare la violación de derechos constitucionales contenidos en la sentencia dictada el 25 de febrero del 2009, “mediante la cual de manera parcializada, violando las garantías constitucionales del debido proceso, de la seguridad jurídica y del derecho a la defensa” se dictó en contra de su representada, por parte de los Señores Jueces Nacionales, Dr. Genaro Eguiguren Valdivieso, José Vicente Troya Jaramillo y Meri Alicia Coloma Romero, integrantes de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia y que, por consiguiente, como producto de ello, se deje sin efecto la providencia del 03 de marzo del 2009 a las 11h00, dictada por la referida Sala, mediante la cual se niega a la empresa de su representación la solicitud de ampliación de la sentencia; que se disponga la reparación integral; de igual forma, solicita que al avocar conocimiento de la presente acción extraordinaria de

all

protección, la Sala de Sustanciación suspenda la ejecución del fallo hasta que la misma haya sido resuelta por el Pleno de la Corte Constitucional.

De la contestación y sus argumentos

Con fecha 08 de septiembre del 2009, la doctora Meri Alicia Coloma y los doctores José Vicente Troya Jaramillo y José Suing Nagua, en calidad de Jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, y Conjuez Permanente respectivamente, presentan el respectivo informe de descargo dentro de la Acción Extraordinaria de Protección N.º 0174-09-EP, señalando en lo principal: Que el representante legal de LICORES DE EXPORTACIÓN S. A., sustenta que la sentencia y la providencia referidas violan los derechos constitucionales consagrados en los artículos 75 y 82; en los literales *c*, *k* y *h* del numeral 7 y en el numeral 1 del artículo 76 de la Constitución de la República. La sentencia del 25 de febrero del 2009, dictada dentro del recurso N.º 152-2007, tuvo origen en el recurso de hecho interpuesto el 3 de diciembre del 2007, por el cual, la entonces Sala de lo Fiscal de la ex Corte Suprema de Justicia, aceptó el recurso de casación propuesto el 6 de septiembre de ese mismo año por el Director General del Servicio de Rentas Internas, en contra de la sentencia del 25 de julio del 2007, expedida por la Tercera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 1, con sede en la ciudad de Quito, dentro del juicio 2297.

Que dicho recurso fue admitido porque cumplía con todos los requisitos de procedencia, legitimación, oportunidad y formalidad, previstos en los artículos 2, 4, 5 y 7 de la Ley de Casación.

La Sala casó la sentencia del 25 de julio del 2007 expedida por la Tercera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 1, y reconoció que no había operado la caducidad alegada por LICORES DE EXPORTACIÓN S. A. LICORESA.

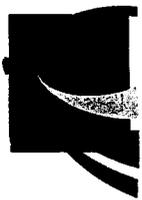
II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia de la Corte

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y resolver el presente acción, de conformidad con la Constitución de la República del Ecuador y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 436, numeral 6 de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para expedir sentencias que

ca



constituirán jurisprudencia vinculante respecto a las acciones de protección.

Para resolver la causa, esta Corte procede a efectuar el análisis de fondo correspondiente.

Naturaleza jurídica, alcances y efectos de la acción extraordinaria de protección

La acción extraordinaria de protección procede exclusivamente en contra de sentencias o autos en firme o ejecutoriados, y en esencia, la Corte Constitucional, para el período de transición, por medio de esta acción excepcional, solo se pronunciará respecto a dos cuestiones principales: la vulneración de derechos constitucionales o la violación de normas del debido proceso.

La naturaleza de la acción extraordinaria de protección consiste en que la vulneración de derechos constitucionales o la violación de normas del debido proceso no queden en la impunidad, por lo que asumiendo el espíritu tutelar de la vigente Carta Fundamental, mediante esta acción excepcional se permite que las sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriadas puedan ser objeto de revisión por parte del más alto órgano de control de constitucionalidad en el país como es la Corte Constitucional, por lo que los alcances que asume esta acción extraordinaria abarcan a las resoluciones ejecutoriadas, las mismas que como medida excepcional pueden ser objeto de análisis ante el supuesto de vulneración de los preceptos constitucionales antes descritos, teniendo como efecto inmediato, si se encontrare la vulneración de estos derechos, la reparación del derecho violado, y por ende el dejar sin efecto la resolución firme o ejecutoriada que ha sido impugnada.

Vulneración de derechos fundamentales

Bajo el nuevo paradigma del Estado ecuatoriano como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia: *“cambia, sobre todo, la naturaleza misma de la democracia. La constitucionalización rígida de los derechos fundamentales -imponiendo obligaciones y prohibiciones a los poderes públicos - ha en efecto insertado en la democracia una dimensión ‘sustancial’, que se agrega a la tradicional dimensión ‘política’, meramente formal o procedimental”*¹.

En el Estado Constitucional, los actores judiciales tienen la obligación de hacer respetar las normas constitucionales sustanciales, mismas que no son otra cosa que

¹ Luigi Ferrajoli, *“La Democracia Constitucional”* en Desde otra mirada: Textos de Teoría Crítica de Derecho; Christian Courtis, compilador, Eudeba; Buenos Aires, 2001, pp. 262.

cc

los derechos constitucionales, siendo todos nosotros titulares de aquellos derechos, radicando en esa titularidad la verdadera esencia de la democracia y de la soberanía popular².

Tradicionalmente desde el Estado liberal francés se asocia a la noción de derechos fundamentales con los tradicionales derechos civiles y políticos; sin embargo, dentro de la dinámica que caracteriza al Derecho y en especial a los Derechos Humanos, aquellos se hacen extensivos a otros derechos como los Económicos, Sociales y Culturales, o de los derechos de última generación, que en su conjunto constituyen una amalgama de derechos que deben ser protegidos por los jueces constitucionales.

La Constitución vigente, en su artículo 94, determina que: *“la acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución”*[...]; aquello evidencia el espíritu garantista de la actual Carta Constitucional, misma que consagra como el más alto deber del Estado ecuatoriano la protección de los derechos que nos asisten a todas las personas. Bajo esta dinámica cabe destacar que el texto constitucional habla de derechos constitucionales, lo cual comprende un universo mucho más amplio que la categoría derechos constitucionales, empleada en el artículo 52, literal *b* de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, en donde como requisito de procedibilidad se determina que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos constitucionales. Por ende y aplicando un criterio de jerarquización normativa, la Corte ha de entender que lo que prima es la disposición constitucional y su espíritu garantista, ante lo cual esta acción extraordinaria de protección se hace extensiva a la violación de derechos constitucionales.

Otra cuestión que debe establecerse es respecto a si solo opera en resoluciones de funcionarios judiciales: al respecto mencionaremos que el texto constitucional habla de autos y sentencias definitivas, lo cual evidencia que mediante una acción extraordinaria de protección se dirige hacia resoluciones emitidas por funcionarios que ostentan un poder jurisdiccional, con el espíritu que todas las resoluciones que puedan contener la vulneración de un derecho constitucional sean revisables en aras de evitar la injusticia, y precisamente ahí radica la trascendencia de la institución jurídica en análisis, puesto que se pretende revisar las resoluciones judiciales definitivas.

² Luigi Ferrajoli, *“La democracia constitucional”*. Obra citada, pp. 263.



La naturaleza extraordinaria de este recurso obliga a que su procedencia se dé exclusivamente cuando se hayan agotado los medios procesales de impugnación, lo cual coloca a la acción extraordinaria de protección como una medida excepcional a ser invocada exclusivamente ante el agotamiento de la vía jurisdiccional en todas sus fases; solo ahí la Corte Constitucional intervendrá y exclusivamente respecto a una resolución definitiva en donde se hayan violado derechos constitucionales o normas del debido proceso, situación parecida a lo que acontece en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

La garantía de esta acción extraordinaria se hace extensiva no solo a acciones, sino también a omisiones, entendiendo aquella como el dejar de hacer algo teniendo la obligación jurídica de hacerlo, lo cual aplicado a la institución en estudio armoniza la obligatoriedad de todo funcionario público y de los particulares a respetar la Constitución y las normas contenidas en ella, en donde se incorporan tanto las normas del debido proceso como los derechos que nos asisten a las personas.

En fin, la acción extraordinaria de protección pretende amparar los derechos que nos asisten a las personas, derechos que en una visión amplia no se limitan exclusivamente a derechos constitucionales, sino que en concordancia con las tendencias modernas del constitucionalismo, lejos de competir unos derechos con otros, siguiendo una suerte de “darwinismo jurídico”, lo que se pretende es que todos los derechos constitucionales sean protegidos por esta acción.

“El Estado constitucional tiene por fin al hombre, al ser humano. Éste no puede desarrollar su personalidad ni contribuir al progreso social si no ejerce plenamente los derechos inherentes a su condición”³.

Violación de normas del Debido Proceso

El artículo 169 de la Constitución de la República determina que: *“El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”*. De lo manifestado en el texto constitucional se colige que en aras de una correcta y adecuada administración de justicia, un mecanismo idóneo para alcanzarla es la instauración de un proceso en donde deben respetarse las garantías, principios y derechos consagrados en la Carta Fundamental del Estado ecuatoriano.

³ Pablo Dermizaky; “Justicia Constitucional y cosa juzgada”, Anuario de Derecho Constitucional 2004, Décimo año, Edición 2004, Tomo I, Konrad –Adenauer- Stiftung, pág. 293.

El Dr. Jorge Zavala Baquerizo, haciendo referencia al debido proceso en materia penal manifiesta: “[...] *el Debido Proceso es el que se inicia, se desarrolla y concluye respetando y haciendo efectivos los presupuestos, los principios y las normas constitucionales, legales e internacionales aprobados previamente, así como los principios generales que informan al Derecho Procesal Penal, con la finalidad de alcanzar una justa Administración de Justicia, provocando como efecto inmediato la protección integral de la seguridad jurídica del ciudadano, reconocida constitucionalmente como un derecho*”⁴.

El debido proceso se convierte en un pilar fundamental para la defensa de los derechos de las personas que intervienen dentro de un juicio; alrededor de aquel se articulan una serie de principios y garantías básicas que permiten una correcta administración de justicia, y justamente con aquel espíritu, la Constitución ecuatoriana, en el capítulo octavo del Título II, consagra en su artículo 76 las garantías básicas del debido proceso: “*En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...)*”; determinando a lo largo de los siete numerales de este artículo garantías afines a todo proceso en el país.

Debido a que la supuesta violación a normas del debido proceso es el objeto principal de la presente demanda, la Corte Constitucional analizará este tópico con detenimiento en las consideraciones relativas al caso en concreto.

El rol de la Corte en la protección de derechos constitucionales y normas del debido proceso

En la acción extraordinaria de protección el Juez Constitucional, mediante un control concreto, pretende tutelar derechos subjetivos de las partes intervinientes en el litigio, lo cual según palabras de Zagrebelsky “[...] *Se basa en la apreciación de las razones de los derechos tal y como aparecen reflejados en los casos concretos, poniéndose la ciencia del derecho al servicio de los derechos subjetivos*”⁵.

Según Dworkin [...] *todo juez es capaz y debe interpretar de forma acertada la Constitución en todos los casos* [...]”⁶. Con aquel espíritu, el rol que cumple la Corte Constitucional mediante la acción extraordinaria de protección es defender las posibles vulneraciones de derechos constitucionales, contenidos en resoluciones firmes o ejecutoriadas. El papel del juez, dentro de este proceso, no se limita a ser

⁴ Jorge Zavala Baquerizo, “El Debido Proceso”, EDINO; Guayaquil-Ecuador, 2002, Pág. 23.

⁵ Gustavo Zagrebelsky, “El derecho dúctil”, Madrid, editorial Trotta S.A, Segunda edición, 1997, pp. 62.

⁶ Citado por Carlos Bernal Pulido, “El derecho de los derechos. Escritos sobre la aplicación de los derechos fundamentales”, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005 pp. 40.



un simple regulador de solemnidades, sino que, investido de su poder jurisdiccional, su tarea es emitir una resolución con apego irrestricto a las normas contenidas en la Constitución, especialmente a las que tienen relación con los derechos y garantías fundamentales, así como a las normas del debido proceso.

III. OTRAS CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Teoría del contenido esencial; núcleo duro de derechos

El Contenido esencial⁷ consiste en una interpretación dirigida al fundamento y esencia misma de la norma; concretamente una interpretación teleológica y sistemática aplicada a los derechos constitucionales. Se trata de buscar las formas de compatibilidad que respeten el núcleo central de cada uno de los derechos, solucionando del modo más ajustado posible la controversia y evitando que se vea frustrado el ejercicio legítimo de alguno de ellos.

Ello se consigue concibiendo a los derechos no como pretensiones abstractas e individualistas, sino como facultades orientadas por un determinado fin que se da en el marco de la convivencia social.

La determinación del contenido esencial puede y debe operar como pauta para resolver los aparentes conflictos entre derechos; la metodología adecuada para intentar armonizar los derechos pasa especialmente por pensar cada una de las libertades o derechos desde aquel contenido esencial. Algunos detractores de esta teoría manifiestan que en ocasiones la determinación del contenido esencial puede conducir a un resultado idéntico al que se ha llegado, o podría haberse llegado por la vía de los métodos de jerarquización y sobre todo de ponderación; sin embargo, los fundamentos teóricos de este método son completamente diferentes, ya que determinar el contenido esencial es mirar hacia los límites internos de cada derecho en litigio, hacia su naturaleza, el bien que protegen, su finalidad y su ejercicio funcional.

⁷ Dentro de la evolución histórica la noción de contenido esencial aparece en el Derecho Constitucional europeo a través de la Ley Fundamental de Bonn de 1949, que manifiesta “que en ningún caso un derecho fundamental podrá ser afectado en su contenido esencial”. Otro cuerpo normativo europeo como la Constitución española de 1978 también proclama el respeto al contenido esencial de los derechos; y en el ámbito latinoamericano la Constitución argentina de 1853 determina que: “los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamentan su ejercicio”; elaborándose en Argentina todo un control constitucional de razonabilidad de las leyes, en donde el test o control de razonabilidad debe contener una proporcionalidad entre medios, fines y el respeto al contenido esencial; garantizándose la inalterabilidad de los derechos es decir la esencia del contenido esencial. (Pedro Serna y Fernando Toller; “Una propuesta metodológica alternativa”, en La interpretación constitucional de los derechos fundamentales, pp. 44, 45).

La concepción del contenido esencial considera que es más adecuado no distinguir entre núcleo duro y parte accidental, puesto que el contenido esencial no es el contenido intocable, sino que es determinable con razonabilidad, y que el contenido esencial se delimita desde el bien humano protegido por el derecho, es decir, desde la finalidad del derecho mismo, lo cual evidencia la armonización y el ajustamiento con otros bienes igualmente humanos y con otras pretensiones igualmente dignas de convertirse en derechos. Cabe destacar que el Tribunal Constitucional español ha establecido dos caminos para aproximarse al contenido esencial: acudir a la naturaleza jurídica o el modo de concebir o configurar cada derecho, y tratar de encontrar el interés jurídicamente protegido como núcleo y médula de los derechos subjetivos.

Finalmente, debemos mencionar que existe una vinculación de todos los poderes públicos a la Constitución, y por ende a los derechos que aquella consagra; si bien en un primer momento la garantía del contenido esencial se estableció para controlar al legislador, la regla que los derechos y garantías constitucionales no deben ser alterados, es un pauta interpretativa que debe ser respetada también por la sentencia judicial, así como por parte del ejecutivo.

Como vemos, el contenido esencial de los derechos constitucionales sirve para solucionar los aparentes conflictos que se puedan suscitar entre derechos, para lo cual, el juzgador debe circunscribirse a la esencia misma del derecho agraviado y determinar el núcleo central alrededor del cual se centra la problemática planteada.

Sentido de la casación

En el presente caso, al ser el acto impugnado con esta acción extraordinaria de protección, una sentencia de casación, la Sala de Sustanciación considera necesario hacer ciertas precisiones en cuanto a la Casación⁸. La casación es un recurso extraordinario que tiene por objeto anular una sentencia judicial que contiene una incorrecta interpretación o aplicación de la ley, o que ha sido dictada en un procedimiento que no ha cumplido las solemnidades legales. Su fallo le corresponde a un tribunal superior de justicia, y habitualmente al de mayor jerarquía, como en nuestro país la anteriormente denominada Corte Suprema de Justicia, actual Corte Nacional de Justicia.

⁸ Este recurso judicial, sus orígenes pueden encontrarse en los Estados italianos, que utilizaron este mecanismo para imponer sus estatutos locales por sobre el *ius commune*. En Francia se dio el apogeo de este medio, donde se utilizó como un mecanismo para uniformar el Derecho a partir de la ley territorial, llegando a ser característico de su ordenamiento jurídico.

La palabra "casar" proviene del latín *casare*, que significa abrogar o derogar. Por su parte, "casación" proviene del término francés *cassation*, derivado a su vez de *casser*, que se traduce como anular, romper o quebrantar.

cc



Los objetivos principales de este recurso son: obtener la aplicación correcta de la ley por parte de los diversos tribunales como garantía de seguridad o certeza jurídica; la unificación de la interpretación de las leyes a través de un solo órgano, fijando jurisprudencia.

Las características de este recurso se las puede resumir en:

Se trata de un recurso *extraordinario*, vale decir, la ley la admite excepcionalmente y contra determinadas resoluciones judiciales.

Su pertinencia está previamente determinada; las causales se las puede agrupar básicamente en infracciones al procedimiento, es decir, errores de forma (*error in procedendo*); e infracciones de Derecho, esto es, errores de fondo (*error in iudicando*).

Tiene algunas limitaciones a su procedencia, entre otras la cuantía, sobre todo en casos de derecho civil y los motivos que se pueden alegar.

Según la doctrina y la jurisprudencia se pueden encontrar dos variantes en relación a la amplitud de las facultades de revisión de las cuestiones acaecidas en un caso particular: En la interpretación más clásica, se lo considera un Recurso no constitutivo de instancia, vale decir que el tribunal puede pronunciarse sólo sobre las cuestiones de Derecho; dicho en otras palabras, la revisión es más limitada, pudiendo basarse sólo en una incorrecta interpretación de la ley por parte de los órganos inferiores y nunca revisar los hechos de la causa. En una interpretación más amplia y circunscrita al recurso de casación en materia penal, se ha entendido que en la casación no sólo pueden revisarse cuestiones de hecho, sino que se deben revisar también las de derecho; no hacerlo implicaría la violación a la garantía de la doble instancia en el proceso penal, reconocida en diversos tratados internacionales sobre derechos humanos (por ejemplo: artículo 8, numeral 2, literal *h* de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el artículo 14, numeral 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Para sostener esta posición se utiliza la teoría alemana de la *Leistungsfähigkeit* (o agotamiento de las capacidades de revisión), que sostiene que un tribunal de casación debe revisar todo lo que le sea posible, quedando solamente excluidas las cuestiones directamente relacionadas al principio de inmediación.

Es necesario señalar las diferencias importantes que existen entre un recurso de casación y una apelación, dada su naturaleza y la excepcionalidad de presentar un recurso ante el órgano jurisdiccional de mayor importancia jerárquica: mientras que en la apelación se puede revisar el Derecho y los hechos del juicio, siendo constitutiva de instancia, la casación sólo se refiere al derecho y no constituye

cu

instancia; sin embargo, en los ordenamientos en que se tiene en cuenta el agotamiento de la capacidad de revisión de los tribunales de casación, la diferencia entre ambos recursos queda supeditada a las resoluciones judiciales que se pretende revisar o anular, según el caso. La apelación es un recurso judicial ordinario, en cambio el de casación es extraordinario; la casación no es instancia, en consecuencia no se pueden revisar los hechos, ni mucho menos abrirse a o agregarse pruebas; por el contrario, la apelación sí constituye instancia; la casación tiende a proceder en el sólo interés de la ley, pudiendo incluso declararse de oficio; no así la apelación que se reduce a los intereses de las partes; la casación es, en muchas legislaciones, fuente de jurisprudencia obligatoria; en cambio los fallos en apelación no.

Hay autores que aceptan que cuando se habla de casación no se hace una simple referencia a un instituto procesal, sino que conjuntamente se alude al Tribunal de Casación que lo decide y que debe estar ubicado en una alta jerarquía judicial, a fin de que sus fallos sean acatados.

Así concebida y entendida la casación, como recurso extraordinario en la esfera judicial que tiene como su objetivo o razón de ser, el revisar los errores de procedimiento o errores judiciales de la sentencia, cabe precisar que este recurso está debida y formalmente tratado en nuestro ordenamiento jurídico por una normativa específica creada para el efecto en la Ley de Casación (Registro Oficial N.º 192 del 18 de mayo de 1993), cuerpo legal que en su artículo 2, inciso 1 dice: *“Procedencia.- El recurso de casación procede contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por las cortes superiores, por los tribunales distritales de lo fiscal y de lo contencioso administrativo”* (lo subrayado es nuestro).

La falta de motivación como violación a las normas del debido proceso

El artículo 76, numeral 7, literal *I* de la Constitución de la República determina:

“Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”.

Como parte esencial de los principios que forman parte del derecho al debido proceso se encuentra la motivación de las sentencias, puesto que con ello se configura el accionar conforme a la Constitución y Derecho por parte de las diversas autoridades

ck

públicas, las que son las primordialmente llamadas a velar por el cumplimiento de los principios y garantías constitucionales. En la especie, este principio de la motivación se articula simbióticamente con el derecho a una tutela judicial efectiva⁹, y obviamente aquello contribuirá a garantizar la seguridad jurídica dentro de un estado constitucional, con el objeto de que quienes acuden a los diversos órganos jurisdiccionales en el país no queden en la indefensión y de generar la confianza debida en el sistema jurídico ecuatoriano; empero, aquello no significa exclusivamente acceder a los órganos jurisdiccionales, sino que una vez ejercitado aquel derecho, los jueces y juezas deben guiar sus actuaciones diligentemente en aras de alcanzar la tan anhelada justicia; y es precisamente a través de la motivación de las resoluciones judiciales cuando los jueces y juezas determinan que sus actuaciones se han producido con apego a la Constitución y a las leyes que rigen un caso en concreto.

En la práctica resulta imposible separar estos derechos, puesto que el no acatamiento del principio de motivación generará la indefensión del encausado. Cabe aclarar que la tutela efectiva en determinadas circunstancias puede quedar satisfecha cuando se inadmite una pretensión determinada, si aquello se produce mediante una resolución razonada y fundada en derecho¹⁰, no realizarlo generará a su vez inseguridad jurídica.

Motivar es encontrar el motivo por el cual se pronunció en determinada forma el juez que resolvió la causa puesta a su conocimiento, la cual debe producirse de manera razonada atendiendo a las circunstancias particulares del caso y apegada a los preceptos constitucionales y legales.

“La necesidad de motivar las resoluciones judiciales y de hacerlo de forma razonable y ajustada a las pretensiones ejercitadas en el proceso, forma parte de los requisitos que permiten la observancia en un proceso concreto del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión [...]”¹¹.

La seguridad jurídica como derecho constitucional tutelable

El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador determina el derecho a la seguridad jurídica, el mismo que se halla articulado con el cumplimiento de los mandatos constitucionales, estableciéndose mediante aquel postulado una verdadera

⁹ El Tribunal Constitucional español en la Sentencia de 18 de junio de 1991 (RA 4473) F.J.3º, determina: “el contenido constitucional del mencionado derecho a la tutela judicial efectiva se manifiesta no solamente en el derecho de acceso a la jurisdicción y en el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales, sino que también, esencialmente, del derecho a obtener una resolución fundada jurídicamente”. (Citado por Iñaki Esparza Leibar; “El principio del debido proceso”, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 1995, pág. 220).

¹⁰ Iñaki Esparza Leibar; “El principio del debido proceso”, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 1995, pág. 222.

¹¹ Iñaki Esparza Leibar, Obra citada, pág. 223.

all

supremacía material del contenido de la Carta Fundamental del Estado ecuatoriano. Para aquello y para tener certeza respecto a una aplicación normativa acorde a la Constitución se prevé que las normas que formen parte del ordenamiento jurídico se encuentren determinadas previamente; además, deben ser claras y públicas; solo de esta manera se logra conformar una certeza de que la normativa existente en la legislación será aplicada cumpliendo ciertos lineamientos que generan la confianza acerca del respeto a los derechos consagrados en el texto constitucional.

Todos estos presupuestos deben ser observados por las autoridades competentes, quienes en la presente causa, investidas de potestad jurisdiccional, deben dar fiel cumplimiento a lo que dispone la Constitución de la República, respetando y haciendo respetar los derechos que se consagran alrededor del texto constitucional.

Mediante un ejercicio de interpretación integral del texto constitucional se determina que el derecho a la seguridad jurídica es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos. En virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades públicas deben contener una adecuada argumentación respecto al tema puesto en su conocimiento, debiendo además ser claros y precisos, sujetándose a las atribuciones que le compete a cada órgano.

Se debe manifestar que el sentido de la casación se remite a cuestiones de legalidad, ya que para que la procedencia de un recurso extraordinario como es la casación se debe comprobar la violación de la ley en la sentencia; violación legal que debe ser analizada por el Tribunal de Alzada de Casación.

Este derecho a la seguridad jurídica de igual manera se halla articulado con el artículo 9 de la Constitución, que determina que es el más alto deber del Estado respetar y hacer respetar los derechos consagrados en la Constitución.

El derecho a acceder a la tutela judicial imparcial

El derecho a acceder a una tutela judicial efectiva¹², imparcial¹³ y expedita ha sido adoptado procesalmente como una de las garantías fundamentales con las que cuentan los individuos.

¹² La jurisprudencia constitucional española ha expresado: STS de 18 de junio de 1991 (RA 4473) F.J. 3º, “el contenido constitucional del mencionado derecho a la tutela judicial efectiva se manifiesta no solamente en el derecho de acceso a la jurisdicción y en el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales, sino que también, esencialmente, del derecho a obtener una resolución fundada jurídicamente”. (Almagro/Gimeno/Cortes/Moreno, Derecho Procesal, t. I, v.I, pág. 162-164).

¹³ STS de 13 e noviembre de 1985 (RA 5606) F.J.3º, el derecho a la tutela judicial efectiva “no puede ser interpretado consagrando un derecho incondicional a la protección jurídica, sino como el derecho a obtenerla siempre que se ejerza por las vías procesales legalmente establecidas, sin que, por otra parte, pueda hablarse



Esta facultad conocida procesalmente como derecho de petición comporta una serie de obligaciones por parte del ente estatal; por un lado requiere la existencia de un órgano jurisdiccional y de jueces y juezas, quienes investidos de potestad jurisdiccional deben velar por el cumplimiento de la Constitución y la ley, aplicándolos a un caso concreto para lograr de este modo la tan anhelada justicia.

Empero, aquel acceso a los órganos jurisdiccionales no es suficiente para que se tutelen los derechos de los individuos, sino que una vez ejercitada la acción respectiva se requiere que los operadores judiciales realicen una labor diligente en donde se plasme la defensa de los derechos, sin evidenciar sesgos o prerrogativas a favor de ninguna de las parte procesales, manteniéndose de este modo un justo equilibrio que a su vez garantiza la confianza de las personas de acudir a estos órganos jurisdiccionales para hacer valer sus derechos.

En palabras de Hernando Devis Echandía: *“la imparcialidad es una de las razones que exigen la independencia del órgano judicial [...]. Pero con ella se contempla, además, la ausencia de todo interés en su decisión, distinto del de la recta aplicación de la justicia. Al juez le está vedado conocer y resolver asuntos en que sus intereses personales se hallen en conflicto con su obligación de aplicar rigurosamente el derecho. No se puede ser juez y parte a un mismo tiempo”*¹⁴.

Esta imparcialidad también debe verse plasmada en proporcionar condiciones igualitarias a las partes que intervienen dentro de un proceso. Devis Echandía señala que se deducen dos consecuencias de esta igualdad de las partes en el proceso: *“1) La que en el curso del proceso las partes gozan de iguales oportunidades para su defensa, lo cual tiene fundamento en la máxima audiatur et altera partes, que viene a ser una aplicación del postulado que consagra la igualdad de los ciudadanos ante la ley, base de la organización de los Estados modernos; 2) que no son aceptables los procedimientos privilegiados, al menos en relación con raza, fortuna o nacimiento de las partes”*¹⁵.

de indefensión, cuando el recurrente ha tenido abiertas todas las instancias y recursos, incluido el de casación, para hacer valer sus derechos”. (Almagro/Gimeno/Cortes/Moreno, Derecho Procesal, t. I, v.I, pág. 162-164).

¹⁴ Hernando Devis Echandía; “Teoría General del Proceso”, editorial Universidad, segunda edición, Buenos Aires, 1997, pág. 56.

¹⁵ Hernando Devis Echandía; “Teoría General del Proceso”, editorial Universidad, segunda edición, Buenos Aires, 1997, pág. 57.

clh

CONSIDERACIONES FINALES A LAS QUE LLEGA LA CORTE CONSTITUCIONAL

El legitimado activo manifiesta que los derechos constitucionales que han sido objeto de vulneración son: la tutela judicial imparcial y expedita; el debido proceso, y particularmente el derecho a la defensa (ser escuchado en momento oportuno e igualdad de condiciones; ser juzgado por un juez o jueza independiente, imparcial, competente, y que sus resoluciones sean motivadas).

Es deber de la Corte Constitucional, dentro del ejercicio de interpretación, realizar el correspondiente examen de constitucionalidad de los derechos supuestamente violentados en la resolución objeto de la acción que demanda el legitimado activo; para aquello nos valdremos de la Teoría del Contenido Esencial, considerando que todos los derechos, cuya vulneración demanda el legitimado activo, guardan relación entre sí (tutela judicial, debido proceso y seguridad jurídica); determinándose que el núcleo duro de derechos en la presente causa se encuentra dado por el derecho a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita por parte de los juzgadores, y alrededor del mismo giran los otros derechos demandados, los mismos que se hallan relacionados con el debido proceso (garantía de cumplimiento de las normas, derecho a la defensa, igualdad procesal, ser juzgado por un juez independiente, imparcial y competente, y la motivación de las resoluciones).

Del análisis del expediente se evidencia la vulneración de, entre otros derechos, el debido proceso y la seguridad jurídica, porque los juzgadores sí actuaron parcializadamente. En su defensa, los juzgadores argumentan que al haber aceptado la legitimación del abogado del SRI, fuera del plazo señalado por las leyes, actuaron conforme al mandato constitucional de que no se sacrificará la justicia por cumplir formalidades, sin embargo, no actuaron con el mismo criterio frente al legitimado activo, causando con su actuación una desigualdad procesal. En el expediente se aprecia con claridad lo siguiente:

Con fecha 6 de septiembre del 2007, el Dr. Fabricio Batallas Mariño, ofreciendo poder o ratificación de la ...”Autoridad demandada, con relación a la sentencia N.-2297 que puso fin al Juicio No. 21880-C propuesto por la empresa **LICORES DE EXPORTACIÓN S.A. LICORESA** en contra de la Autoridad Tributaria, ..., presenta Recurso de Casación.

El Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 1 Tercera Sala, con fecha 18 de septiembre del 2007, niega el recurso de casación por cuanto el escrito presentado por el Dr. Fabricio Miguel Batalla Mariño no reúne los requisitos previstos en la resolución expedida por la Exma. Corte Suprema de Justicia el 14 de enero del 1998, publicada en el Registro Oficial N.º 243 del 26 de los mismos mes y año.



El Dr. Fabricio Miguel Batallas Mariño, con fecha 25 de septiembre del 2007, ofreciendo poder o ratificación del señor Director General del Servicio de Rentas Internas, interpone recurso de hecho.

Con fecha 29 de octubre del 2007, el Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 1, Tercera Sala, dispone: ... *“elévase todo el expediente a la Sala Especializada de lo Fiscal de la Excm. Corte Suprema de Justicia.- En el término de cinco días y bajo prevenciones legales el doctor Fabricio Miguel Batallas Mariño legitime su intervención ante el Superior...”*.

El 21 de noviembre del 2007, la Corte Suprema de Justicia, Sala Especializada de lo Fiscal, dispone... *“el Dr. Fabricio Batallas Mariño legitime su intervención a nombre del Director General del Servicio de Rentas Internas, para lo cual se le confiere el término de setenta y dos horas, bajo prevenciones legales”*.

El 29 de noviembre del 2007 a las 9h00, la Corte Suprema de Justicia, Sala Especializada de lo Fiscal, considerando que el tantas veces mencionado Dr. Fabricio Batallas Mariño no ha legitimado su intervención, pese a los constantes requerimientos, desecha el recurso de hecho por él propuesto, por falta de legitimación al tenor del artículo 4 de la Ley de Casación.

El mismo 29 de noviembre del 2007 a las 15h05, el Director del Servicio de Rentas Internas, mediante escrito presentado a la Sala Especializada de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, ***designa*** Procurador Fiscal al Dr. Fabricio Miguel Batallas Mariño y le autoriza para que en tal calidad presente cuanto escrito o petitorio fuere necesario y participe en cualquier diligencia dentro de la causa, a nombre y en defensa de la Administración Tributaria, ***inclusive en la interposición de Recurso de Casación o de Hecho y su actuación dentro del mismo ante la Corte Suprema de Justicia*** (lo subrayado, negrilla y cursiva son nuestras).

De la lectura se infiere evidentemente que el señor Director del Servicio de Rentas Internas, recién con fecha 29 de noviembre del 2007, DESIGNA al Dr. Fabricio Miguel Batallas Mariño como Procurador Fiscal, y como tal le autoriza a interponer los recursos de casación y de hecho, lo cual demuestra que el indicado profesional, al momento de presentar el recurso de casación y posteriormente el recurso de hecho, no estuvo actuando a nombre y en representación de la Autoridad Tributaria, la misma que en el escrito referido ***no legitima*** sus intervenciones de fechas anteriores, sino, como queda indicado el 29 de noviembre del 2007, simplemente ***le autoriza*** para que presente los recursos señalados.

ll

La Corte Suprema de Justicia, Sala Especializada de lo Fiscal, mediante auto dictado el 17 de diciembre del 2007 a las 9h00, entre otros argumentos manifiesta: *“... Si el Código de Procedimiento Civil admite que la personería sea legitimada aún en el supuesto de que se hubiera declarado la nulidad del proceso, y manda a que se revoque incluso la declaratoria de nulidad, no cabe la menor duda que en el presente caso, es procedente revocar el auto dictado por esta Sala y declarar legitimada la intervención del Dr. Fabricio Batallas Mariño a nombre del Director General del Servicio de Rentas Internas...”*. Al respecto, cabe destacar que el Director del Servicio de Rentas Internas, Econ. Carlos Marx Carrasco, en ninguna parte de su escrito presentado el 29 de noviembre del 2007, a las 15h05, LEGITIMA la intervención del doctor Fabricio Batallas Mariño, a quien en dicho escrito y en la fecha señalada le designa Procurador Fiscal y le autoriza a presentar escritos y petitorios,... inclusive en la interposición de Recurso de Casación o de Hecho...

Nunca estuvo legitimada la intervención del Abogado Batallas Mariño cuando presentó los recursos de casación y de hecho. Por tanto, los Jueces de la Sala Especializada de lo Fiscal de la ex Corte Suprema de Justicia no debían dar paso a la casación.

Respecto a la caducidad de la facultad determinadora de la autoridad tributaria, el artículo 68 del Código Tributario vigente a esa fecha establecía: *“Facultad Determinadora.- La determinación de la obligación tributaria, es el acto o conjunto de actos reglados realizados por la administración activa, tendientes a establecer, en cada caso particular, la existencia del hecho generador, el sujeto obligado, la base imponible y la cuantía del tributo. El ejercicio de esta facultad comprende: la verificación, complementación o enmienda de las declaraciones de los contribuyentes o responsables; la composición del tributo correspondiente, cuando se advierta la existencia de hechos imposables, y la adopción de las medidas legales que se estime convenientes para esa determinación...”*.

En el acta de Determinación Tributaria, objeto de la impugnación del legitimado activo, consta el detalle de las Declaraciones Mensuales de ICE del año 1997, presentadas por aquel, donde se encuentra señalado el mes, el número de formulario, la fecha de pago, entre otros detalles, habiendo sido presentadas entre el 7 de marzo de 1997 y el 22 de enero de 1998.

La administración tributaria y el legitimado activo celebraron un Convenio Tributario que posteriormente fue declarado nulo, tanto por la propia Administración Tributaria como por la Corte Suprema de Justicia, la que a través de la Sala de lo Fiscal, con fecha 21 de diciembre de 1998, declaró la nulidad del



mencionado convenio. Este convenio, entre otras consecuencias, producía entre las partes la existencia de un “sistema de determinación mixto”.

El artículo 94 del Código Tributario vigente a la fecha determinaba:

“Caducidad.- Caduca la facultad de la administración para determinar la obligación tributaria, sin que se requiera pronunciamiento previo:

- 1. En tres años, contados desde la fecha de la declaración, en los tributos que la ley exija determinación por el sujeto pasivo, en el caso del artículo 89;*
- 2. En seis años, contados desde la fecha en que venció el plazo para presentar la declaración, respecto de los mismos tributos, cuando no se hubieren declarado en todo o en parte; y,*
- 3. En un año, cuando se trate de verificar un acto de determinación practicado por el sujeto activo o en forma mixta, contado desde la fecha de la notificación de tales actos”.*

Del Acta de Determinación Tributaria N.º 1170104ATIADCM00005, en la cláusula de antecedentes consta que la División Regional de Auditoría Tributaria del Servicio del Rentas Internas del Norte, el 11 de febrero del 2003 emitió la orden de determinación N.º SRI-DRN-2003-46 / ATR-172003-000004, notificada al legitimado activo el mismo día.

En el evento que el Convenio Tributario no hubiere sido declarado nulo, la facultad determinadora de la autoridad tributaria, por haber sido mixta, hubiera caducado en un año, conforme lo señalado en el numeral 3 del artículo 94 del Código Tributario. Al haberse declarado el 21 de diciembre de 1998 la nulidad del indicado convenio, sin existir la determinación mixta, la caducidad aplicable para este caso es la señalada en el numeral 1 del artículo 94 ibídem. No es aplicable el caso del numeral 2 del indicado artículo, ya que durante todo el año 1997 el legitimado activo presentó sus declaraciones en base de un Convenio que para la fecha estaba plenamente vigente, es decir, lo hacía en función de un acuerdo, de un pacto con la administración tributaria, la misma que de haber tenido alguna duda respecto a la validez o certeza de dichas declaraciones, podía actuar en función de las prerrogativas que le otorgaba la Ley Tributaria, entre otras, las señaladas en los artículos 68 y 94, numerales 1 y 3. La irresponsabilidad en la defensa de la administración tributaria no puede causar daño al legitimado activo.

La Orden de Determinación Tributaria fue notificada el 11 de febrero del 2003, es decir, mucho más que 4 años después de haber sido presentada la última declaración mensual por ICE, realizada el 22 de enero de 1998, entonces, es evidente que ha operado la caducidad.

clw

La Dirección Regional del Servicio de Rentas Internas del Norte, División de Auditoría Tributaria, al conocer de la sentencia que declaró nulo el Convenio Tributario, hecho sucedido el 21 de diciembre de 1998, contaba a partir de esa fecha con suficiente tiempo para iniciar la determinación tributaria, conforme la normativa legal vigente, razón por la cual llama la atención que existiendo dudas respecto a las declaraciones presentadas por el legitimado activo, la administración Tributaria no haya actuado a tiempo, lo que puede significar en contra de quienes no iniciaron el proceso de determinación, responsabilidad por los eventuales daños que pudiere haber sufrido el Estado, que pueden ser reparados ejerciendo el derecho de repetición.

Respecto a la falta de motivación de la sentencia de casación, el capítulo VIII de la Constitución vigente se refiere a los derechos de protección, y el artículo 7, literal *i* señala lo siguiente: *“Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”*. En la sentencia de la Sala Especializada de lo Fiscal de la ex Corte Suprema de Justicia, (fs. 2 a 4 del expediente constitucional), no se evidencia la motivación y la fundamentación que debería efectuar el más alto tribunal de la justicia ordinaria. Los juzgadores se limitan a citar el texto de ciertos documentos constantes en el proceso y determinados artículos, sin explicar la pertinencia de los unos con los otros. Esto constituye vulneración del debido proceso y de la seguridad jurídica, derechos consagrados y garantizados en la Constitución en los artículos 76 y 82 respectivamente.

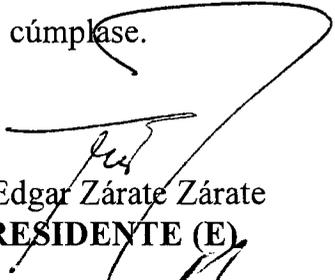
IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional, para el período de transición, expide la siguiente:

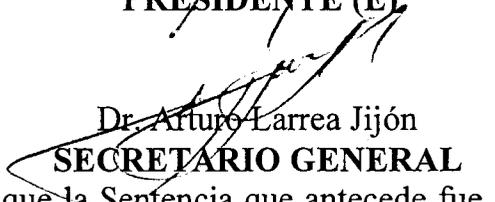
✓

SENTENCIA

1. Aceptar parcialmente la Acción Extraordinaria de Protección demandada por Gustavo Ayala Pullas, Representante Legal de la Compañía Licores de Exportación S.A. -LICORESA-.
2. Dejar sin efecto la Sentencia emitida por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, en el Recurso de Casación N.º 152-2007.
3. Disponer que el Recurso de Casación se vuelva a sustanciar por parte de los Conjuces de la Corte Nacional de Justicia.
4. Disponer que el tiempo transcurrido hasta la presente fecha no sea considerado para efectos de la caducidad.
5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.



Dr. Edgar Zárate Zárate
PRESIDENTE (E)



Dr. Arturo Larrea Jijón
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con cinco votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera y Freddy Donoso Páramo; el voto salvado de los doctores: Hernando Morales Vinuesa y Edgar Zárate Zárate; sin contar con la presencia de los doctores: Fabián Sancho Lobato y Miguel Ángel Naranjo, en sesión del día jueves veintitrés de septiembre del dos mil diez. Lo certifico.



Dr. Arturo Larrea Jijón
SECRETARIO GENERAL



ALJ/pgs/ccp

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES EDGAR ZARATE ZARATE Y HERNANDO MORALES VINUEZA, DENTRO DE LA CAUSA N.º 0174-09-EP.

Con los antecedentes que constan en la sentencia de mayoría, nos apartamos de la misma por las siguientes consideraciones.

I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia de la Corte

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado en la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008 y la Resolución del Pleno de la Corte Constitucional publicada en el suplemento del registro Oficial N.º 451 del 22 de octubre.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 436, numeral 6 de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para expedir sentencias que constituirán jurisprudencia vinculante respecto a las acciones extraordinarias de protección.

Para resolver la causa, esta Corte procede a efectuar el análisis de fondo correspondiente.

Naturaleza jurídica, alcances y efectos de la acción extraordinaria de protección

La acción extraordinaria de protección procede exclusivamente en contra de sentencias o autos en firme o ejecutoriados y en esencia, la Corte Constitucional, para el período de transición, por medio de esta acción excepcional solo se pronunciará respecto a dos cuestiones principales: la vulneración de derechos fundamentales o la violación de normas del debido proceso.

La naturaleza de la acción extraordinaria de protección consiste en que la vulneración de derechos constitucionales o la violación de normas del debido proceso no queden en la impunidad, por lo que asumiendo el espíritu tutelar de la



vigente Carta Fundamental, mediante esta acción excepcional se permite que las sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriadas puedan ser objeto de revisión por parte del más alto órgano de control de constitucionalidad en el país, que es la Corte Constitucional, por lo que los alcances que asume esta acción extraordinaria abarcan a las resoluciones ejecutoriadas, las mismas que como medida excepcional pueden ser objeto de análisis ante el supuesto de vulneración de los preceptos constitucionales antes descritos, teniendo como efecto inmediato, si se encontrare la vulneración de estos derechos, la reparación del derecho violado y, por ende, el dejar sin efecto la resolución firme o ejecutoriada que ha sido impugnada.

Vulneración de derechos fundamentales

Peña Freire menciona que “[...] *frente al imperio de la ley, surge ahora el imperio de la justicia como una forma de compaginar la ley y la praxis jurídica con los principios y valores constitucionales*”¹⁶.

Bajo el nuevo paradigma del Estado ecuatoriano como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, *“cambia, sobre todo, la naturaleza misma de la democracia. La constitucionalización rígida de los derechos fundamentales –imponiendo obligaciones y prohibiciones a los poderes públicos– ha en efecto insertado en la democracia una dimensión ‘sustancial’, que se agrega a la tradicional dimensión ‘política’, meramente formal o procedimental*”¹⁷.

En el Estado Constitucional, los actores judiciales tienen la obligación de hacer respetar las normas constitucionales sustanciales, las mismas que no son otra cosa que los derechos fundamentales, siendo todos nosotros titulares de aquellos derechos, radicando en esa titularidad la verdadera esencia de la democracia y de la soberanía popular.¹⁸

“Son ‘derechos fundamentales’ todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por ‘derecho subjetivo’ cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por status la condición de un sujeto, prevista así mismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas”¹⁹.

¹⁶ Antonio Peña Freire, *“La garantía en el estado constitucional de derecho”*, Editorial Trotta, Madrid, 1997, pág. 233.

¹⁷ Luigi Ferrajoli, *“La Democracia Constitucional”* en Desde otra mirada: Textos de Teoría Crítica de Derecho; Christian Courtis, compilador, Eudeba; Buenos Aires, 2001, pp. 262.

¹⁸ Luigi Ferrajoli, *“La democracia constitucional”*. Obra citada, pp. 263.

¹⁹ Luigi Ferrajoli, *“Derechos Fundamentales”*, en Los fundamentos de los derechos fundamentales, Edición Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, editorial Trotta, Tercera Edición, Madrid 2007. pp.19

cu

Tradicionalmente, desde el Estado liberal francés se asocia a la noción de derechos fundamentales con los tradicionales derechos civiles y políticos; sin embargo, dentro de la dinámica que caracteriza al Derecho y en especial a los Derechos Humanos, aquellos se hacen extensivos a otros derechos como los Económicos, Sociales y Culturales o de los derechos de última generación, que en su conjunto constituyen una amalgama de derechos que deben ser protegidos por los jueces constitucionales.

La Constitución vigente en su artículo 94 determina que: *“la acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución[...]*”; aquello evidencia el espíritu garantista de la actual Carta Constitucional, la misma que consagra como el más alto deber del Estado ecuatoriano la protección de los derechos que nos asisten a todas las personas. Bajo esta dinámica cabe destacar que el texto constitucional habla de derechos constitucionales, lo que comprende un universo mucho más amplio que la categoría derechos fundamentales, empleada en el artículo 52, literal *b* de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, en donde como requisito de procedibilidad se determina que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos fundamentales; por ende y aplicando un criterio de jerarquización normativa, la Corte ha de entender que lo que prima es la disposición constitucional y su espíritu garantista, ante lo cual esta acción extraordinaria de protección se hace extensiva a la violación de derechos constitucionales.

Otra cuestión que debe establecerse es respecto a si solo opera en resoluciones de funcionarios judiciales. Al respecto mencionaremos que el texto constitucional habla de autos y sentencias definitivas, lo cual evidencia que mediante una acción extraordinaria de protección se dirige hacia resoluciones emitidas por funcionarios que ostentan un poder jurisdiccional, con el espíritu de que todas las resoluciones que puedan contener la vulneración de un derecho constitucional sean revisables en aras de evitar la injusticia, y precisamente ahí radica la trascendencia de la institución jurídica en análisis, puesto que se pretende revisar las resoluciones judiciales definitivas.

La naturaleza extraordinaria de este recurso obliga a que su procedencia se dé exclusivamente cuando se hayan agotado los medios procesales de impugnación, lo cual coloca a la acción extraordinaria de protección como una medida excepcional a ser invocada exclusivamente ante el agotamiento de la vía jurisdiccional en todas sus fases; solo ahí, la Corte Constitucional intervendrá y exclusivamente respecto a una resolución definitiva en donde se hayan violado derechos constitucionales o



normas del debido proceso, situación parecida a lo que acontece en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

La garantía de esta acción extraordinaria se hace extensiva no solo a acciones sino también a omisiones, entendiendo aquella como el dejar de hacer algo teniendo la obligación jurídica de hacerlo, lo cual, aplicado a la institución en estudio, armoniza la obligatoriedad de todo funcionario público y de los particulares a respetar la Constitución y las normas contenidas en ella, en donde se incorporan tanto las normas del debido proceso como los derechos que nos asisten a las personas.

En fin, la acción extraordinaria de protección pretende amparar los derechos que nos asisten a las personas, derechos que en una visión amplia no se limitan exclusivamente a derechos fundamentales, sino que en concordancia con las tendencias modernas del constitucionalismo, lejos de competir unos derechos con otros siguiendo una suerte de “darwinismo jurídico”, lo que se pretende es que todos los derechos constitucionales sean protegidos por esta acción.

“El Estado constitucional tiene por fin al hombre, al ser humano. Éste no puede desarrollar su personalidad ni contribuir al progreso social si no ejerce plenamente los derechos inherentes a su condición”²⁰.

Violación de normas del Debido Proceso

El artículo 169 de la Constitución de la República determina que: *“El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”*. De lo manifestado en el texto constitucional se colige que en aras de una correcta y adecuada administración de justicia, un mecanismo idóneo para alcanzarla es la instauración de un proceso en donde deben respetarse las garantías, principios y derechos consagrados en la Carta Fundamental del Estado ecuatoriano.

El Dr. Jorge Zavala Baquerizo, haciendo referencia al debido proceso en materia penal, manifiesta: *“[...] el Debido Proceso es el que se inicia, se desarrolla y concluye respetando y haciendo efectivos los presupuestos, los principios y las normas constitucionales, legales e internacionales aprobados previamente, así como los principios generales que informan al Derecho Procesal Penal, con la*

²⁰ Pablo Dermizaky; “Justicia Constitucional y cosa juzgada”, Anuario de Derecho Constitucional 2004, Décimo año, Edición 2004, Tomo I, Konrad-Adenauer- Stiftung, pág. 293.

*finalidad de alcanzar una justa Administración de Justicia, provocando como efecto inmediato la protección integral de la seguridad jurídica del ciudadano, reconocida constitucionalmente como un derecho*²¹.

El debido proceso se convierte en un pilar fundamental para la defensa de los derechos de las personas que intervienen dentro de un juicio; alrededor de aquel se articula una serie de principios y garantías básicas que permiten una correcta administración de justicia, y justamente con aquel espíritu la Constitución ecuatoriana, en el capítulo octavo, del Título II consagra en su artículo 76 las garantías básicas del debido proceso:

“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...)”.

Determinando a lo largo de los siete numerales de este artículo garantías afines a todo proceso en el país.

Ya que en lo principal el legitimado activo demanda la violación del debido proceso, cabe puntualizar, como manifiesta Mario Houed, que: *“un proceso justo y debido no es aquel donde las ‘formas’ o ritos prevalecen sobre las personas, donde se vulneran sus derechos en aras de obtener un resultado, donde se obtienen las pruebas irregularmente o se ocultan otras para no desviar la atención del caso, etc.; en fin, no se trata de una simple manera de definir un pronunciamiento (judicial o administrativo) para luego avalar todos los males del sistema [...]. Lo que se pretende es darle vida plena a un concepto que se ha construido sobre la base del sentido mismo de lo que debe ser la justicia*²².

Haciendo referencia al debido proceso dentro de la acción extraordinaria de protección se debe manifestar que siendo éste el eje articulador de la validez procesal, la vulneración de sus garantías constituye un atentado grave, no solo a los derechos de las personas en una causa, sino que representa una vulneración al Estado y a su seguridad jurídica, puesto que precisamente estas normas del debido proceso son las que establecen los lineamientos que aseguran que una causa se ventile en apego al respeto de los derechos constitucionales y a máximas garantistas, como el acceso a los órganos jurisdiccionales y el respeto a los principios y garantías constitucionales.

²¹ Jorge Zavala Baquerizo, “El Debido Proceso”, EDINO; Guayaquil-Ecuador, 2002, pág 23.

²² Mario Houed, “Constitución y Debido Proceso”, en Debido proceso y razonamiento judicial, Projusticia, Quito, 1998, pág. 90.



De ahí la importancia de la acción extraordinaria de protección, ya que esta pretende revisar si en una resolución no se han violentado estas normas procesales, que constituyen la garantía para que el sistema procesal sea uno de los medios idóneos para alcanzar la realización de la justicia.

“La definición de ‘debido proceso’ tiene que observarse estrechamente vinculada con el respeto de las garantías y derechos fundamentales del individuo, de la tutela efectiva de las libertades e intereses legítimos de los ciudadanos, su tratamiento digno, justo y equitativo, dentro de un marco de referencia que pretende la satisfacción de los fines esenciales del derecho y del Estado (entre ellos la solución pacífica y sin dilaciones del conflicto) y la realización de la armonía o paz social, entre otras premisas que pueden darle el contenido necesario para su sustento”²³.

Debido a que la supuesta violación a normas del debido proceso es el objeto principal de la presente demanda, la Corte Constitucional analizará este tópico con detenimiento en las consideraciones relativas al caso en concreto.

El rol de la Corte en la protección de derechos fundamentales y normas del debido proceso

El constitucionalismo representa en la actualidad una fuerte corriente de renovación del Derecho, evidenciándose de esta forma lo que suele denominarse como “Supremacía de la Constitución”, en donde todos los poderes públicos, así como los particulares, nos hallamos sometidos a las normas contenidas en la Carta Fundamental. Esta tarea se torna imperiosa para los actores judiciales, quienes en el Estado Constitucional de Derechos y Justicia son los llamados a velar de manera prioritaria por los derechos consagrados en la Constitución de la República, surgiendo así la figura del *control como un elemento inseparable del concepto de Constitución*²⁴.

De esta forma se incorpora el nuevo paradigma de la “democracia constitucional” como elemento central, en torno al cual va a girar la actividad de los jueces a la hora de administrar justicia y en cuya cúspide se encuentra la Corte Constitucional como máxima garante de la supremacía constitucional. En palabras de Néstor Pedro Sagüés: “[...] *la primera garantía para los derechos constitucionales es contar con un adecuado control de constitucionalidad, ejercitado por órganos imparciales e idóneos* [...]”²⁵.

²³ Mario Houed, “Constitución y Debido Proceso”, en Debido proceso y razonamiento judicial, Projusticia, Quito, 1998, págs. 89, 90.

²⁴ Manuel Aragón Reyes, “Constitución y control de poder: Introducción a una teoría constitucional del control”. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1999, pp. 15.

²⁵ Néstor Pedro Sagüés, “Justicia Constitucional y control de la ley en América Latina”, en La justicia constitucional en la actualidad, Luis López Guerra (coordinador); Corporación Editora Nacional; Quito, 2002; pp. 170.

En la acción extraordinaria de protección, el Juez Constitucional, mediante un control concreto, pretende tutelar derechos subjetivos de las partes intervinientes en el litigio, lo cual, según palabras de Zagrebelsky “[...] *Se basa en la apreciación de las razones de los derechos tal y como aparecen reflejados en los casos concretos, poniéndose la ciencia del derecho al servicio de los derechos subjetivos*”²⁶.

Los jueces, al tener conocimiento de una causa específica, tienen la obligación de realizar un control de constitucionalidad respecto de los derechos supuestamente violados, debiendo, en caso de encontrar tal vulneración, reparar el derecho, dejando sin efecto la sentencia o auto definitivo que lo contenga; el efecto que causará esta acción extraordinaria de protección será interpartes, es decir que la decisión del Juez Constitucional solo se hará extensiva al caso que está resolviendo. “[...] *Aquí el control de la ley tiene lugar por incidir en controversias en donde intervienen directamente las partes en un caso concreto [...]. Recalcando que la tutela de los derechos fundamentales constituye la razón de este sistema de justicia constitucional*”²⁷.

No se debe confundir a la acción extraordinaria de protección como otra instancia judicial; de ahí que la primera variable de este sistema concreto está dado por la especialización del órgano para asuntos exclusivamente constitucionales, por lo que la Corte Constitucional no puede entrar a resolver cuestiones legales, sino que debe direccionarse al análisis de la presunta violación de derechos constitucionales y normas del debido proceso, por lo que se debe realizar una diferenciación del papel asumido por la Corte Constitucional frente a la justicia ordinaria.

Para Zagrebelsky, el control de constitucionalidad se halla reservado para órganos que él denomina “ad hoc” por encontrarse separados de la jurisdicción ordinaria, configurando la llamada *Verfassungsgerichtsbarkeit* o jurisdicción constitucional²⁸; pretendiéndose de esta forma establecer una estructura orgánica independiente de la Función Judicial, dotándose de autonomía e independencia a estos organismos para evitar cualquier ingerencia de los poderes estatales sobre los mismos, con el afán de garantizar el respeto y la garantía de los preceptos constitucionales.

Dentro de un Estado Constitucional, el papel que cumple el juez es trascendental, como destaca Carlos Bernal Pulido “[...] *mientras el contenido de las leyes es el*

²⁶ Gustavo Zagrebelsky, “*El derecho dúctil*”, Madrid, editorial Trotta S.A, Segunda edición, 1997, pp. 62.

²⁷ Gustavo Zagrebelsky, “*El derecho dúctil*”, *Obra citada*, pp. 62.

²⁸ Gustavo Zagrebelsky, “*El derecho dúctil*”, Madrid, editorial Trotta S.A, Segunda edición, 1997, pág. 62.

ar



*producto de la aplicación de la regla de la mayoría, el sentido de las sentencias del juez constitucional está determinado por la lógica de los derechos”.*²⁹

Según Dworkin [...] *todo juez es capaz y debe interpretar de forma acertada la Constitución en todos los casos* [...]³⁰. Con aquel espíritu, el rol que cumple la Corte Constitucional mediante la acción extraordinaria de protección es defender las posibles vulneraciones de derechos constitucionales, contenidos en resoluciones firmes o ejecutoriadas. El papel del juez dentro de este proceso no se limita a ser un simple regulador de solemnidades, sino que, investido de su poder jurisdiccional, su tarea es emitir una resolución con apego irrestricto a las normas contenidas en la Constitución, especialmente a las que tienen relación con los derechos y garantías fundamentales, así como a las normas del debido proceso.

II. OTRAS CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Teoría del contenido esencial: núcleo duro de derechos

El Contenido esencial³¹ consiste en una interpretación dirigida al fundamento y esencia misma de la norma; concretamente una interpretación teleológica y sistemática aplicada a los derechos fundamentales. Se trata de buscar las formas de compatibilidad que respeten el núcleo central de cada uno de los derechos, solucionando del modo más ajustado posible la controversia y evitando que se vea frustrado el ejercicio legítimo de alguno de ellos.

Esto se consigue concibiendo a los derechos no como pretensiones abstractas e individualistas, sino como facultades orientadas por un determinado fin que se da en el marco de la convivencia social.

²⁹ Citado por Carlos Bernal Pulido, *“El derecho de los derechos. Escritos sobre la aplicación de los derechos fundamentales”*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005, pp. 41.

³⁰ Citado por Carlos Bernal Pulido, *“El derecho de los derechos. Escritos sobre la aplicación de los derechos fundamentales”*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005 pp. 40.

³¹ Dentro de la evolución histórica la noción de contenido esencial aparece en el Derecho Constitucional europeo a través de la Ley Fundamental de Bonn de 1949, que manifiesta “que en ningún caso un derecho fundamental podrá ser afectado en su contenido esencial”. Otro cuerpo normativo europeo como la Constitución española de 1978 también proclama el respeto al contenido esencial de los derechos; y en el ámbito latinoamericano la Constitución argentina de 1853 determina que: “los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamentan su ejercicio”; elaborándose en Argentina todo un control constitucional de razonabilidad de las leyes, en donde el test o control de razonabilidad debe contener una proporcionalidad entre medios, fines y el respeto al contenido esencial; garantizándose la inalterabilidad de los derechos es decir la esencia del contenido esencial. (Pedro Serna y Fernando Toller; *“Una propuesta metodológica alternativa”*, en La interpretación constitucional de los derechos fundamentales, pp. 44, 45).

El Tribunal Constitucional español en la STC 11/81 del 08 de abril de 1981, manifiesta que el contenido esencial:

“[...] es aquella parte del contenido de un derecho sin la cual este pierde su peculiaridad; lo que hace que sea reconocible como derecho pertinente a un determinado tipo. Aquella parte del contenido que es necesaria para que el derecho permita a su titular la satisfacción de aquellos intereses para cuya consecución el derecho se otorga”³².

Esta teoría constituye un nuevo paradigma con una interpretación diferente a la habitual (jerarquía, ponderación, subsunción, etc.). Para sus teóricos los derechos fundamentales son armónicos, construyéndose en un “mito” la tan mentada colisión entre derechos; ya que si un derecho es excluido por otro siguiendo una suerte de “darwinismo jurídico”³³, uno de aquellos tiende a depreciarse, lo cual no es susceptible dentro del constitucionalismo, puesto que aquel tiende a que los derechos coexistan armónicamente. El punto de partida de la interpretación de los derechos constitucionales debe ser su armonía y no su contradicción; esta afirmación se halla sustentada en la unidad del sujeto humano, en donde el peligro no es solo inaplicar una norma, sino desconocer un derecho fundamental de una persona concreta.

Desde el punto de vista de la teoría jurídica de los derechos fundamentales no es una buena técnica establecer limitaciones, jerarquías y balances que prioricen un derecho fundamental sobre otro, ya que lo que se busca es la armonía entre tales derechos. En esta tarea el rol de los jueces es trascendental al pretender armonizar los derechos aparentemente en pugna, buscando que el ejercicio legítimo de ninguno de ellos sea destruido por el otro, evitándose de esta forma la depreciación del valor axiológico de los derechos fundamentales³⁴.

La determinación del contenido esencial puede y debe operar como pauta para resolver los aparentes conflictos entre derechos; la metodología adecuada para intentar armonizar los derechos pasa especialmente por pensar cada una de las libertades o derechos desde aquel contenido esencial. Algunos detractores de esta teoría manifiestan que en ocasiones la determinación del contenido esencial puede conducir a un resultado idéntico al que se ha llegado o podría haberse llegado por la

³² Luis López Guerra, “El contenido esencial de los derechos fundamentales”, en Las sentencias básicas del Tribunal Constitucional, Boletín Oficial del Estado, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1998, pp.87.

³³ Pedro Serna y Fernando Toller; “Una propuesta metodológica alternativa”, en La interpretación constitucional de los derechos fundamentales, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2000, pp. 37.

³⁴ Pedro Serna y Fernando Toller; “Una propuesta metodológica alternativa”, en La interpretación constitucional de los derechos fundamentales, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2000, pp. 40.



vía de los métodos de jerarquización y sobre todo de ponderación; sin embargo, los fundamentos teóricos de este método son completamente diferentes, ya que determinar el contenido esencial es mirar hacia los límites internos de cada derecho en litigio, hacia su naturaleza, el bien que protegen, su finalidad y su ejercicio funcional.

La concepción del contenido esencial considera que es más adecuado no distinguir entre núcleo duro y parte accidental, puesto que el contenido esencial no es el contenido intocable, sino que es determinable con razonabilidad, y que el contenido esencial se delimita desde el bien humano protegido por el derecho, es decir, desde la finalidad del derecho mismo, lo cual evidencia la armonización y el ajustamiento con otros bienes igualmente humanos y con otras pretensiones igualmente dignas de convertirse en derechos. Cabe destacar que el Tribunal Constitucional español ha establecido dos caminos para aproximarse al contenido esencial: acudir a la naturaleza jurídica o el modo de concebir o configurar cada derecho, y tratar de encontrar el interés jurídicamente protegido como núcleo y médula de los derechos subjetivos.

Dentro de la dinámica que caracteriza a las Ciencias Jurídicas, los derechos fundamentales no son la excepción, y en su devenir histórico pueden sufrir ampliaciones en su contenido esencial, ya que existe una finalidad para los que han sido formulados históricamente, así como otras que han ido agregándose con el devenir del tiempo.

Finalmente, debemos mencionar que existe una vinculación de todos los poderes públicos a la Constitución, y por ende a los derechos que aquella consagra; si bien en un primer momento la garantía del contenido esencial se estableció para controlar al legislador, la regla que los derechos y garantías constitucionales no deben ser alterados es un pauta interpretativa que debe ser respetada también por la sentencia judicial, así como por parte del ejecutivo.

Como vemos, el contenido esencial de los derechos fundamentales sirve para solucionar los aparentes conflictos que se puedan suscitar entre derechos, para lo cual, el juzgador debe circunscribirse a la esencia misma del derecho agraviado y determinar el núcleo central alrededor del cual se centra la problemática planteada.

Sentido de la casación

Al ser el acto impugnado con esta acción extraordinaria de protección una sentencia de casación, la Sala de Sustanciación considera necesario hacer ciertas precisiones

ab

en cuanto a la Casación³⁵. La casación es un recurso extraordinario que tiene por objeto anular una sentencia judicial que contiene una incorrecta interpretación o aplicación de la ley o que ha sido dictada en un procedimiento que no ha cumplido las solemnidades legales. Su fallo le corresponde a un tribunal superior de justicia, habitualmente al de mayor jerarquía, como la anterior Corte Suprema de Justicia, actual Corte Nacional de Justicia.

Los objetivos principales de este recurso son: obtener la aplicación correcta de la ley por parte de los diversos tribunales, como garantía de seguridad o certeza jurídica; la unificación de la interpretación de las leyes a través de un solo órgano, fijando jurisprudencia.

A las características de este recurso se las puede resumir en:

Se trata de un recurso *extraordinario*; la ley lo admite excepcionalmente y contra determinadas resoluciones judiciales.

Sus causas están previamente determinadas y se las puede agrupar básicamente en infracciones al procedimiento, es decir, errores de forma (*error in procedendo*); e infracciones de Derecho, es decir, errores de fondo (*error in iudicando*).

Tiene algunas limitaciones a su procedencia, como la cuantía, sobre todo en casos de derecho civil y los motivos que se pueden alegar.

Según la doctrina y la jurisprudencia, se pueden encontrar dos variantes en relación a la amplitud de las facultades de revisión de las cuestiones acaecidas en un caso particular: En la interpretación más clásica, se lo considera un Recurso no constitutivo de instancia, es decir que el tribunal puede pronunciarse sólo sobre las cuestiones de Derecho; dicho en otras palabras, la revisión es más limitada, pudiendo basarse sólo en una incorrecta interpretación de la ley por parte de los órganos inferiores y nunca revisar los hechos de la causa. En una interpretación más amplia y circunscrita al recurso de casación en materia penal, se ha entendido que en la casación no sólo pueden sino que deben revisarse cuestiones de hecho; no hacerlo implicaría la violación a la garantía de la doble instancia en el proceso penal, reconocida en diversos tratados internacionales sobre derechos humanos (por

³⁵ Este recurso judicial, sus orígenes pueden encontrarse en los Estados italianos, que utilizaron este mecanismo para imponer sus estatutos locales por sobre el *ius commune*. En Francia se dio el apogeo de este medio, donde se utilizó como un mecanismo para uniformar el Derecho a partir de la ley territorial, llegando a ser característico de su ordenamiento jurídico.

La palabra "casar" proviene del latín *casare*, que significa abrogar o derogar. Por su parte, "casación" proviene del término francés *cassation*, derivado a su vez de *casser*, que se traduce como anular, romper o quebrantar.

an



ejemplo: artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Para sostener esta posición se utiliza la teoría alemana de la *Leistungsfähigkeit* (o agotamiento de las capacidades de revisión), que sostiene que un tribunal de casación debe revisar todo lo que le sea posible, quedando solamente excluidas las cuestiones directamente relacionadas al principio de inmediación.

Es necesario señalar las diferencias importantes que existen entre un recurso de casación y una apelación, dada su naturaleza y la excepcionalidad de presentar un recurso ante el órgano jurisdiccional de mayor importancia jerárquica; mientras que en la apelación se puede revisar el Derecho y los hechos del juicio, siendo constitutiva de instancia; la casación sólo se refiere al derecho y no constituye instancia; sin embargo, en los ordenamientos en los que se tiene en cuenta el agotamiento de la capacidad de revisión de los tribunales de casación, la diferencia entre ambos recursos queda supeditada a las resoluciones judiciales que se pretende revisar o anular, según el caso. La apelación es un recurso judicial ordinario, en cambio el de casación es extraordinario; la casación no es instancia, en consecuencia, no se pueden revisar los hechos ni mucho menos abrirse a o agregarse pruebas; por el contrario, la apelación sí constituye instancia; la casación tiende a proceder en el sólo interés de la ley, pudiendo incluso declararse de oficio; no así la apelación que se reduce a los intereses de las partes; la casación es, en muchas legislaciones, fuente de jurisprudencia obligatoria; en cambio los fallos en apelación no.

Hay autores que aceptan que cuando se habla de casación no se hace una simple referencia a un instituto procesal, sino que conjuntamente se alude al Tribunal de Casación que lo decide y que debe estar ubicado en una alta jerarquía judicial a fin de que sus fallos sean acatados.

Existen distintas definiciones de Casación dadas por procesalistas, así, Jorge Enrique Torres Romero la define como una acción extraordinaria y específica de impugnación, mediante la cual se pretende anular total o parcialmente una sentencia definitiva proferida por un tribunal superior cuando contiene errores *injudicando* o *inprocedendo*; acción impugnativa que es conocida por la Corte Suprema de Justicia, que solo procede por motivos taxativamente señalados por la ley procedimental.

Una de las definiciones más completas que se ha dado sobre casación se le atribuye a Jerónimo Mejía, quien señala que el recurso de casación es un recurso extraordinario que con la finalidad de defender el derecho objetivo, de unificar la jurisprudencia nacional y de reparar el agravio de la parte afectada, se interpone ante la Corte Suprema de Justicia para anular, parcial o totalmente, con o sin

reenvío, una resolución (sentencia o auto) de segunda instancia dictada por algún Tribunal Superior de distrito judicial, a la que se le atribuyen vicios de in juridicidad, ya sea por errores *improcedendo* o por errores *injudicando* mediante la invocación de las causales taxativamente establecidas por la ley.

En cuanto a su naturaleza jurídica, puede afirmarse que la casación penal es medio de impugnación extraordinaria contra resoluciones judiciales de último grado que se caracteriza por su tecnicismo o formalidad; es limitado o restrictivo a ciertas resoluciones por las causales que la ley determina, que condiciona la decisión o fallos "secundum iuris"

Así, concebida y entendida la casación como recurso extraordinario en la esfera judicial, que tiene como su objetivo o razón de ser, el revisar los errores de procedimiento o errores judiciales de la sentencia, cabe precisar que este recurso está debida y formalmente tratado en nuestro ordenamiento jurídico por una normativa específica creada para el efecto en la Ley de Casación, (Registro Oficial N.º 192 del 18 de mayo de 1993), cuerpo legal que en su artículo 2, inciso 1º. dice: "Procedencia.- El recurso de casación procede contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por las cortes superiores, por los tribunales distritales de lo fiscal y de lo contencioso administrativo." (Lo subrayado es nuestro).

La falta de motivación como violación a las normas del debido proceso

El artículo 76, numeral 7, literal *I* de la Constitución de la República determina:

"Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados".

Como parte esencial de los principios que forman parte del derecho al debido proceso se encuentra la motivación de las sentencias, puesto que con aquello se configura el accionar conforme a la Constitución y Derecho por parte de las diversas autoridades públicas, quienes son las primordialmente llamadas a velar por el cumplimiento de los principios y garantías constitucionales. En la especie, este principio de la motivación se articula simbióticamente con el derecho a una tutela judicial efectiva³⁶,

³⁶ El Tribunal Constitucional español en la Sentencia de 18 de junio de 1991 (RA 4473) F.J.3º, determina: "el contenido constitucional del mencionado derecho a la tutela judicial efectiva se manifiesta no solamente en el derecho de acceso a la jurisdicción y en el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales, sino que también, esencialmente, del derecho a obtener una resolución fundada jurídicamente". (Citado por Iñaki Esparza Leibar; "El principio del debido proceso", J.M. Bosch Editor, Barcelona, 1995, pág. 220).

cu



y obviamente aquello contribuirá a garantizar la seguridad jurídica dentro de un estado constitucional, con el objeto de que quienes acuden a los diversos órganos jurisdiccionales en el país no queden en la indefensión, y de generar la confianza debida en el sistema jurídico ecuatoriano; empero, aquello no significa exclusivamente acceder a los órganos jurisdiccionales, sino que una vez ejercitado aquel derecho, los jueces y juezas deben guiar sus actuaciones diligentemente en aras de alcanzar la tan anhelada justicia; y es precisamente a través de la motivación de las resoluciones judiciales cuando los jueces y juezas determinan que sus actuaciones se han producido con apego a la Constitución y a las leyes que rigen un caso en concreto.

En la práctica resulta imposible separar estos derechos, puesto que el no acatamiento del principio de motivación generará la indefensión del encausado. Cabe aclarar que la tutela efectiva en determinadas circunstancias puede quedar satisfecha cuando se inadmite una pretensión determinada, si aquello se produce mediante una resolución razonada y fundada en derecho³⁷; no realizarlo generará, a su vez, inseguridad jurídica.

Motivar es encontrar el motivo por el cual se pronunció en determinada forma el juez o jueza que resolvió la causa puesta a su conocimiento, la cual debe producirse de manera razonada, atendiendo a las circunstancias particulares del caso y apegada a los preceptos constitucionales y legales.

“La necesidad de motivar las resoluciones judiciales y de hacerlo de forma razonable y ajustada a las pretensiones ejercitadas en el proceso, forma parte de los requisitos que permiten la observancia en un proceso concreto del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión [...]”³⁸.

La seguridad jurídica como derecho constitucional tutelable

El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador determina el derecho a la seguridad jurídica, el mismo que se halla articulado con el cumplimiento de los mandatos constitucionales, estableciéndose mediante aquel postulado una verdadera supremacía material del contenido de la Carta Fundamental del Estado ecuatoriano. Para esto y para tener certeza respecto a una aplicación normativa acorde a la Constitución se prevé que las normas que formen parte del ordenamiento jurídico se encuentren determinadas previamente; además, deben ser claras y públicas; solo de esta manera se logra conformar una certeza de que la normativa existente en la

³⁷ Iñaki Esparza Leibar; “El principio del debido proceso”, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 1995, pág. 222.

³⁸ Iñaki Esparza Leibar, Obra citada, pág. 223.

al

legislación será aplicada cumpliendo ciertos lineamientos que generan la confianza acerca del respeto de los derechos consagrados en el texto constitucional.

Todos estos presupuestos deben ser observados por las autoridades competentes, quienes en la presente causa, investidas de potestad jurisdiccional, deben dar fiel cumplimiento a lo que dispone la Constitución de la República, respetando y haciendo respetar los derechos que se consagran alrededor del texto constitucional.

Mediante un ejercicio de interpretación integral del texto constitucional se determina que el derecho a la seguridad jurídica es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades públicas deben contener una adecuada argumentación respecto al tema puesto en su conocimiento, debiendo además ser claros y precisos, sujetándose a las atribuciones que le compete a cada órgano.

Se debe manifestar que el sentido de la casación se remite a cuestiones de legalidad, toda vez que para que la procedencia de un recurso extraordinario, como es la casación, se debe comprobar la violación de la ley en la sentencia: violación legal que debe ser analizada por el Tribunal de Alzada de Casación.

Este derecho a la seguridad jurídica de igual manera se halla articulado con el artículo 9 de la Constitución, que determina que es el más alto deber del Estado respetar y hacer respetar los derechos consagrados en la Constitución.

El derecho a acceder a la tutela judicial imparcial

El derecho a acceder a una tutela judicial efectiva³⁹, imparcial⁴⁰ y expedita ha sido adoptado procesalmente como una de las garantías fundamentales con las que cuentan los individuos. Esta facultad conocida procesalmente como derecho de petición comporta una serie de obligaciones por parte del ente estatal; por un lado requiere la existencia de un órgano jurisdiccional y de jueces y juezas quienes,

³⁹ La jurisprudencia constitucional española ha expresado: STS de 18 de junio de 1991 (RA 4473) F.J. 3º, “el contenido constitucional del mencionado derecho a la tutela judicial efectiva se manifiesta no solamente en el derecho de acceso a la jurisdicción y en el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales, sino que también, esencialmente, del derecho a obtener una resolución fundada jurídicamente”. (Almagro/Gimeno/Cortes/Moreno, Derecho Procesal, t. I, v.I, pág. 162-164).

⁴⁰ STS de 13 e noviembre de 1985 (RA 5606) F.J.3º, el derecho a la tutela judicial efectiva “no puede ser interpretado consagrando un derecho incondicional a la protección jurídica, sino como el derecho a obtenerla siempre que se ejerza por las vías procesales legalmente establecidas, sin que, por otra parte, pueda hablarse de indefensión, cuando el recurrente ha tenido abiertas todas las instancias y recursos, incluido el de casación, para hacer valer sus derechos”. (Almagro/Gimeno/Cortes/Moreno, Derecho Procesal, t. I, v.I, pág. 162-164).

012



investidos de potestad jurisdiccional, deben velar por el cumplimiento de la Constitución y la ley, aplicándolos a un caso concreto para lograr de este modo la tan anhelada justicia.

Empero, aquel acceso a los órganos jurisdiccionales no es suficiente para que se tutelen los derechos de los individuos, sino que una vez ejercitada la acción respectiva se requiere que los operadores judiciales realicen una labor diligente en donde se plasmen la defensa de los derechos sin evidenciar sesgos o prerrogativas a favor de ninguna de las parte procesales, manteniéndose de este modo un justo equilibrio que, a su vez, garantiza la confianza de las personas de acudir a estos órganos jurisdiccionales para hacer valer sus derechos.

En palabras de Hernando Devis Echandía: *“la imparcialidad es una de las razones que exigen la independencia del órgano judicial [...]. Pero con ella se contempla, además, la ausencia de todo interés en su decisión, distinto del de la recta aplicación de la justicia. Al juez le está vedado conocer y resolver asuntos en que sus intereses personales se hallen en conflicto con su obligación de aplicar rigurosamente el derecho. No se puede ser juez y parte a un mismo tiempo”*⁴¹.

Esta imparcialidad también debe verse plasmada en proporcionar condiciones igualitarias a las partes que intervienen dentro de un proceso. Devis Echandía señala que se deducen dos consecuencias de esta igualdad de las partes en el proceso: *“1) La que en el curso del proceso las partes gozan de iguales oportunidades para su defensa, lo cual tiene fundamento en la máxima audiatur et altera partes, que viene a ser una aplicación del postulado que consagra la igualdad de los ciudadanos ante la ley, base de la organización de los Estados modernos; 2) que no son aceptables los procedimientos privilegiados, al menos en relación con raza, fortuna o nacimiento de las partes”*⁴².

CONSIDERACIONES FINALES A LAS QUE LLEGA LA CORTE CONSTITUCIONAL

El legitimado activo manifiesta que los derechos constitucionales que han sido objeto de vulneración son: la tutela judicial imparcial y expedita, el debido proceso⁴³, y particularmente el derecho a la defensa (ser escuchado en momento

⁴¹ Hernando Devis Echandía; “Teoría General del Proceso”, editorial Universidad, segunda edición, Buenos Aires, 1997, pág. 56.

⁴² Hernando Devis Echandía; “Teoría General del Proceso”, editorial Universidad, segunda edición, Buenos Aires, 1997, pág. 57.

⁴³ “Identificando el derecho al proceso con todas las garantías con el proceso debido tenemos: ‘Como es sabido, la doctrina del Tribunal Constitucional ha concebido el derecho de acción —o derecho a la tutela judicial efectiva según la formulación constitucional— con un contenido sensiblemente más amplio que el que acaba de enunciar, en detrimento de otro derecho fundamental reconocido en el art. 24.2: el derecho a un

ab

9

oportuno e igualdad de condiciones; ser juzgado por un juez o jueza independiente, imparcial, competente, y que las resoluciones sean motivadas).

Es deber de la Corte Constitucional, dentro del ejercicio de interpretación, realizar el correspondiente examen de constitucionalidad de los derechos supuestamente violentados en la resolución objeto de la acción que demanda el legitimado activo. Para aquello nos valdremos de la Teoría del Contenido Esencial, considerando que todos los derechos cuya vulneración demanda el legitimado activo guardan relación entre sí (tutela judicial, debido proceso y seguridad jurídica); determinándose que el núcleo duro de derechos en la presente causa se encuentra dado por el derecho a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita por parte de los juzgadores, y alrededor del mismo giran los otros derechos demandados, los mismos que se hallan relacionados con el debido proceso (garantía de cumplimiento de las normas, derecho a la defensa –igualdad procesal, ser juzgado por un juez independiente, imparcial y competente, y la motivación de las resoluciones).

Respecto al núcleo duro de derechos –tutela judicial– cabe destacar que aquel constituye un derecho trascendental para las personas que intervienen dentro de un litigio, ya que es el mecanismo por medio del cual se conmina a una función del Estado, como es la jurisdiccional, a velar por el respeto de los derechos y garantías constitucionales y legales que asisten a las partes; el derecho a una tutela judicial independiente requiere la no intromisión de ningún agente externo o influencia ajena para la toma de decisiones; esto obedece al principio de división de poderes del Estado, según el cual cada función del Estado goza de autonomía, permitiendo un adecuado y correcto desempeño en sus actividades. En la especie se puede evidenciar que los jueces y jueza de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario han actuado con total independencia al momento de emitir la resolución de casación, objeto de la presente acción extraordinaria de protección.

El requisito de imparcialidad comporta un compromiso ético por parte de los juzgadores, quienes al tener el poder de decisión requieren adecuar sus actuaciones a las realidades procesales puestas a su conocimiento, sin que medie ninguna especie de prerrogativas o sesgo para alguna de las partes intervinientes en el proceso. La imparcialidad que debe caracterizar al juzgador es una garantía consustancial del acceso a la justicia. Weinstein expresa que: *“La imparcialidad no es una concepción técnica sino un estado de espíritu”*.

Para Iñaki Esparza Leibar la imparcialidad: *“impone al juzgador el deber ético de abstenerse cuando la imparcialidad puede ser razonablemente cuestionada, y ello*

proceso con todas las garantías o, dicho en otros términos, el derecho al debido proceso (due process of law)”. (Almagro/Gimeno/Cortes/Moreno, Derecho Procesal, t. I, v. I, pág. 164, 165).

al



puede ocurrir por la concurrencia de factores tanto extra como inter procesales, por lo que deberá mantenerse activamente a todo lo largo del mismo. En caso de que no se cumpla lo anteriormente afirmado se producirá una violación del derecho a un proceso debido y será motivo suficiente como para impugnar el proceso en el que no se haya respetado la imparcialidad”⁴⁴.

Relacionado con la vulneración a este derecho en la causa objeto de análisis constitucional, se puede determinar que los juzgadores de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia han actuado con imparcialidad a la hora de emitir su resolución, no existiendo los elementos que determinan que sus actuaciones se hayan alejado de este principio de imparcialidad; el legitimado activo pretende sustentar mediante presunciones una conducta incorrecta por parte de los juzgadores de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, empero aquello no desvirtúa la conducta proba con la que se ha manejado a la hora de administrar justicia; más bien una alegación sustentada en presunciones tiende a violentar otros derechos como la honra y el buen nombre de las personas; por esto, se llama la atención al legitimado activo y se le recuerda que para desvirtuar un derecho fundamental como el derecho a la honra y buena reputación de las personas se requiere contar con elementos probatorios contundentes que reflejen una conducta de los juzgadores alejados de la imparcialidad y de la ética, situación que no se evidencia en las actuaciones de los jueces que han emitido la sentencia hoy impugnada.

En cuanto a la falta de imparcialidad y a las supuestas versiones emitidas por un juez de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, se destaca que revisados los anexos tampoco se evidencia que la misma haga referencia a cuestiones de parcialización de la justicia tributaria; por lo que no se concibe a aquello como una denegación de tutela judicial efectiva ni imparcial; más bien estas aseveraciones del legitimado activo tienden a violentar otros derechos constitucionales como el buen nombre y honor de las personas, por lo que esta Corte Constitucional, en su deber de velar por el respeto de los derechos constitucionales, llama severamente la atención al legitimado activo.

Para que se configure el derecho al debido proceso deben amalgamarse una serie de derechos, entre ellos: la garantía de la imparcialidad objetiva del juzgador.

El Tribunal Constitucional español, respecto al debido proceso y la imparcialidad del juez, manifiesta: *“en todo caso y de forma expresa e inequívoca la pertenencia del derecho al Juez imparcial a las garantías del proceso debido que se recogen en el art. 24.2 de la Constitución española, (...) establece la relación, fundamental,*

⁴⁴ Iñaki Esparza Leibar, Obra citada, pág. 108-109.

dtl

entre el derecho a un Juez imparcial y un estado configurado como Estado de Derecho”⁴⁵.

De igual manera, la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional español establece la importancia de la imparcialidad de los jueces como contenido esencial del derecho constitucional a un proceso con las debidas garantías y sobre las consecuencias de su aplicación en el grupo normativo regulador del proceso español⁴⁶.

Respecto al cumplimiento de normas del examen de constitucionalidad se observa que las actuaciones de la Sala de lo Contencioso Tributario, mediante la fundamentación de su resolución, se han apegado al cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. En lo principal se evidencia que una vez declarado nulo el Convenio Tributario suscrito con la Autoridad Tributaria el 29 de diciembre de 1995 por parte del Ministro de Finanzas, no opera la caducidad a la que hace referencia el legitimado activo, más aún considerando, como acertadamente sostiene la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, que al tratarse de una determinación parcial del Impuesto a los Consumos Especiales, ha quedado demostrado conforme a derecho y en la vía ordinaria que no operó la caducidad de la facultad determinadora; se dio cumplimiento a lo que sostiene el numeral 2 del artículo 94 del Código Tributario, ya que la empresa accionante no habría declarado la totalidad del impuesto a los consumos especiales. Con aquello la Corte no pretende analizar cuestiones de legalidad, sino que se torna necesario realizar esta puntualización para determinar la no violación al derecho de acceso a la justicia de forma efectiva, imparcial y expedita.

La declaratoria de nulidad fue confirmada por la Sala de lo Fiscal de la ex Corte Suprema de Justicia, por lo que como bien destaca la Corte Nacional de Justicia “una vez declarada la nulidad cualquier acto no puede ser objeto de convalidación”. Cabe destacar que la nulidad afectó a todo el acto, ante lo cual no se puede concebir que en la presente causa se haga extensiva la nulidad a unos tributos y a otros no. La nulidad se entiende extensiva a todos los tributos, en la especie IVA, renta e ICE.

Respecto a lo alegado por parte del legitimado activo en cuanto a la falta de parcialidad de los jueces cuando se le permitió legitimar su intervención al abogado del SRI en varias ocasiones, cabe indicar lo que establece el artículo 169 de la Constitución de la República: “no se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades”; aquello tiene su asidero legal en el artículo 359 del Código de Procedimiento Civil, norma supletoria que faculta legitimar la intervención en

⁴⁵ Iñaki Esparza Leibar, Obra citada, pág. 217.

⁴⁶ STC 151/1991, de 08 de julio, F.J. 3| Vid.



cualquier momento del proceso, con lo cual se evidencia que no se ha producido una parcialización por los juzgadores de la Sala de lo Contencioso Tributario.

Adicionalmente, el legitimado activo sostiene que se vulneró su derecho a la defensa, debido a que no se le permitió ejercitar una solicitud de ampliación de la sentencia de casación. Al respecto, se debe manifestar que independientemente de establecer cuál es el órgano encargado de determinar los días feriados, es de conocimiento público que las instituciones públicas deben compensar el día no laborado mediante la realización de actividades comprendidas en los días de descanso semanal. En la especie se determina que existe, tanto un decreto como una resolución del Consejo Nacional de la Judicatura para laborar un día sábado, ante lo cual se debe considerar que en aquel día se llevaron a cabo con normalidad todas las actividades de la función judicial, lo cual incluye el cómputo de plazos y términos dentro de los juicios, particular que es de público conocimiento para todos los profesionales del derecho, operadores judiciales y empleados relacionados a esa función del Estado, por lo que la no interposición del escrito respectivo dentro de los plazos o términos establecidos obedece a una circunstancia de negligencia profesional, y no a una cuestión de vulneración de derechos, ante lo cual queda desvirtuada la violación del derecho a la defensa alegada por el legitimado activo.

Finalmente, se debe recordar al legitimado activo que la acción extraordinaria de protección no constituye una cuarta instancia por medio de la cual las partes que intervinieron en un proceso pretendan resolver cuestiones de mera legalidad, sino que, como su nombre lo indica, al ser extraordinaria requiere una verdadera connotación por medio de la cual se justifique una seria vulneración, bien sea a los derechos fundamentales que les asisten a las personas o las normas del debido proceso, denotándose que en la resolución, objeto de análisis, no se han vulnerado estas premisas que constituyen la base y el fundamento de la acción extraordinaria de protección, debiendo la Corte Constitucional pronunciarse respecto a los derechos constitucionales mas no a cuestiones legales que se ventilaron oportunamente en la justicia ordinaria.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional, para el período de transición, expide la siguiente:

SENTENCIA

ca

1. Desechar la acción extraordinaria de protección planteada por Gustavo Ayala Pullas (Representante Compañía Licores de Exportación S. A. LICORESA), en contra de la sentencia del 25 de febrero del 2009, dictada por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso N.º 152-2007.
2. Llamar la atención al legitimado activo y a su abogado defensor por emitir criterios respecto a la presunta parcialización de los jueces de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia sin el respectivo sustento, lo cual va en detrimento de la administración de justicia y el honor de las personas.
3. Ordenar el archivo de la presente causa.
4. Publicar la presente sentencia en el Registro Oficial.
- 5: Notifíquese y cúmplase.



Dr. Edgar Zárate Zárate
JUEZ CONSTITUCIONAL



Dr. Hernando Morales Vinuesa
JUEZ CONSTITUCIONAL

ca