

Quito, D.M., 21 de junio de 2023

CASO 36-21-IS

EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES, EMITE LA SIGUIENTE

SENTENCIA 36-21-IS/23

Resumen: En la presente sentencia, la Corte Constitucional analiza el cumplimiento de la sentencia dictada el 7 de junio de 2019 por la Unidad Judicial Penal Sur, con sede en el cantón Guayaquil, provincia del Guayas, en el marco de una acción de protección. Tras su análisis, esta Corte resuelve aceptar la acción de incumplimiento y declarar su cumplimiento defectuoso.

1. Antecedentes procesales

1.1. Proceso de origen ante la Unidad Judicial

1. El 8 de abril de 2019, Holcim Ecuador S.A. (“**compañía accionante**”), presentó acción de protección con medidas cautelares en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado de Eloy Alfaro (“**GAD de Eloy Alfaro**”) alegando la vulneración de sus derechos constitucionales de petición y al debido proceso. Este proceso fue signado con el No. 09284-2019-01092.¹
2. Mediante auto de fecha 14 de abril de 2019, emitido por la Unidad Judicial Penal Sur con sede en el cantón Guayaquil, provincia del Guayas, (la “**Unidad Judicial**”), se admitió la acción de protección a trámite y se dispuso como medida cautelar:

la suspensión provisional e inmediata del juicio coactivo No.14-JC-GADM-EA y señaladamente se suspenden todos los efectos que pueda surtir el auto de pago expedido el 3 de abril del 2019 [...] debiendo el [...] Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal Cantón Eloy Alfaro, o la autoridad que corresponda, sustanciar y resolver,

¹ En la demanda de acción de protección, la compañía accionante indicó que “[e]l 14 de diciembre de 2018 el GAD de Eloy Alfaro emitió los títulos de crédito 0280-GADM-E.A. y 0290-GAD-E.A., relacionados con un improcedente impuesto del 1.5 por mil sobre los activos totales, por los ejercicios económicos de 2015, 2016 y 2017”. Mencionó que el 3 de enero de 2019 presentó reclamos en contra de los títulos de crédito mencionados, solicitando que se suspenda el inicio de la coactiva mientras se los tramita. Sin embargo, mencionó que, sin dar trámite a dichos reclamos, el 3 de abril de 2019 el GAD de Eloy Alfaro inició el proceso de ejecución coactiva 14-JC-GADM-EA, a su juicio, vulnerando su derecho de petición y del debido proceso en la garantía del cumplimiento de normas y derechos de las partes. En la demanda, solicitó como medidas cautelares “que queden sin efecto todas las medidas cautelares y de ejecución que, a la fecha se hayan ejecutado en contra de Holcim (órdenes de retención y embargo de bienes)”.

dentro de los plazos legales, las reclamaciones administrativas que ha presentado HOLCIM ECUADOR S.A respecto de los Títulos de Crédito No. 0280-GADM-E.A, 0290-GADM-E.A, y 0291-GADM-E.A., y solo así, de ser lo procedente, iniciar la respectiva ejecución coactiva.

3. Mediante escrito de fecha 16 de abril de 2019, HOLCIM solicitó que se oficie a la Superintendencia de Bancos a fin de que haga conocer a las instituciones financieras la suspensión del juicio coactivo 14-JC-GADM-EA.
4. Mediante auto de fecha 25 de abril de 2019, emitido por la Unidad Judicial, se dispuso “que el Banco del Pacífico, inmediatamente y hasta dentro de 24 horas, y bajo las prevenciones de ley, libere los valores retenidos y embargados en la cuenta 7476687, cuyo titular es Holcim Ecuador S.A.”.
5. De igual manera, mediante escrito de fecha 10 de mayo de 2019, la compañía accionante solicitó que se reversen los valores retenidos y embargados, ya que indicó que únicamente se devolvió la cantidad de US \$ 98.534,11, que era la diferencia entre el valor retenido y el valor embargado.² Mencionó que los restantes US \$693.667,55 no le habían sido devueltos, ya que este valor había sido enviado a las cuentas del GAD de Eloy Alfaro en el Banco Central.
6. Mediante sentencia de fecha 7 de junio de 2019 la Unidad Judicial aceptó la acción de protección y dispuso medidas de reparación.³ En contra de esta decisión, el GAD de Eloy Alfaro interpuso recurso de apelación.
7. La Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, mediante sentencia de fecha 20 de diciembre de 2019, rechazó el recurso de apelación interpuesto y confirmó la sentencia subida en grado.
8. Mediante escrito de fecha 7 de octubre de 2020, la compañía accionante solicitó que se dé cumplimiento a lo ordenado en sentencia, ya que señaló que el GAD de Eloy Alfaro no había reversado los valores retenidos y/o embargados. En respuesta, en auto de 12 de octubre de 2020 la Unidad Judicial corrió traslado disponiendo a la

² Mediante oficio de fecha 16 de abril de 2019, emitido por el Banco del Pacífico se certificó los valores retenidos y embargados en la cuenta corriente 7476687, pertenecientes a la empresa HOLCIM ECUADOR S.A., del cual se desprende lo siguiente: los valores retenidos ascienden a US \$473.679,66; los valores embargados a US \$375.145,55; y la inversión embargada a US \$318.522,00.

³ En la sentencia se dispuso: “suspende[r] el proceso de ejecución coactiva No. 14-JC-GADM-EA, y se deja sin efecto lo ordenado en el auto de pago del 3 de abril del 2019, emitido por la Ing. Patricia Ruiz Auz, jueza de coactivas del GADM-EA, debiendo reversarse a favor de HOLCIM S.A. todos los valores que hayan sido retenidos o embargados como consecuencia de ese proceso de ejecución, incluso si han sido transferidos a cualquier otra cuenta [...]”.

entidad demandada que cumpla lo ordenado en sentencia en el término de tres días; y, se sentó razón el 16 de octubre de 2020, indicando que el GAD de Eloy Alfaro no respondió a lo solicitado. Dicho pedido fue reiterado mediante escrito de fecha 18 de noviembre de 2020, y el 18 de febrero de 2021 se sentó razón indicando “que no consta en el expediente que la legitimada pasiva haya cumplido con la sentencia ejecutoriada”.

9. Mediante auto de fecha 19 de febrero de 2021, se dispuso que la compañía accionante detalle los valores que aún se encontraban retenidos o embargados por parte del GAD de Eloy Alfaro que correspondan al proceso coactivo 14-JC-GADM-EA. En respuesta, la compañía accionante indicó que el valor que no le había sido devuelto ascendía a la cantidad de USD \$693.677,55.
10. Mediante auto de fecha 25 de febrero de 2021 se dispuso oficiar al Banco Central del Ecuador, para que informe si los valores fueron ingresados en la cuenta del GAD de Eloy Alfaro y, posteriormente, transferidos a la cuenta corriente 7476687 en Banco del Pacífico a nombre de la compañía accionante.⁴
11. Mediante auto de fecha 15 de marzo de 2021, la Unidad Judicial dispuso que, en el término de tres días desde su notificación, el GAD de Eloy Alfaro cumpla lo ordenado en sentencia.
12. Asimismo, mediante auto de fecha 31 de marzo de 2021, la Unidad Judicial indicó que el cumplimiento de la sentencia fue defectuoso y dispuso que la compañía accionante “haga uso de los mecanismos de garantía jurisdiccional constitucional de incumplimiento de sentencia, para hacer valer sus derechos ante los jueces de la Corte Constitucional”.⁵

⁴ En dicho auto se mencionó que pudo ser liberado por orden del Juez la cantidad de US\$ 473.679,66, de acuerdo a oficio CERT-002162-JPMS-2019 [...], quedando pendiente de reversar o devolver a HOLCIM ECUADOR S.A., la cantidad total US\$ 693.667,55, los cuales de acuerdo a oficio No. 20190701018504068456 [...], remitido por Banco del Pichincha, se hizo conocer al Juez dela [sic] causa, que los valores US\$ 375.145,55 y US\$ 318.522,00, fueron recibidas [sic] en [sic] cuenta corriente 2100106272 del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón [sic] Eloy Alfaro [...], en fecha 12 de abril del 2019, y luego fueron transferidos a la cuenta que mantiene la entidad municipal en el Banco Central del Ecuador.

⁵ En dicho auto se indicó que [...] luego de verificarse que el legitimado pasivo de esta causa NO había cumplido con la sentencia ejecutoriada, DISPUSO lo haga en el término [sic] de tres días, lo que no ha ocurrido por lo que ha incumplido el fallo dictado, por tanto es defectuosa la ejecución de la misma. [...] se dispone que el legitimado activo, haga uso de los mecanismos de garantía jurisdiccional constitucional de incumplimiento de sentencia, para hacer valer sus derechos ante los jueces de la Corte Constitucional [...].

13. El 6 de abril de 2021, la compañía accionante presentó acción de incumplimiento ante la Unidad Judicial, solicitando que se remita la causa a esta Corte, a efectos de que se declare el incumplimiento de la reparación integral y, en consecuencia, se ordene la destitución del alcalde del GAD de Eloy Alfaro y del procurador síndico. Asimismo, solicitó que se remita el expediente junto con el informe correspondiente.⁶

1.2. Proceso ante la Corte Constitucional

14. De conformidad con el sorteo del Pleno de la Corte Constitucional realizado el 12 de abril de 2021, la sustanciación de la presente causa correspondió a la jueza constitucional Teresa Nuques Martínez.
15. En atención al orden cronológico de despacho de causas, la jueza sustanciadora avocó conocimiento de esta causa mediante auto de fecha 13 de marzo de 2023 y dispuso que en el término de cinco días el GAD de Eloy Alfaro remita su informe correspondiente respecto al presunto incumplimiento que se demanda.⁷

2. Competencia

16. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente acción de incumplimiento de sentencia constitucional, de conformidad con el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República y los artículos 162 a 164 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“**LOGJCC**”).

3. Alegaciones de las partes

3.1. De la entidad accionante

17. La entidad accionante menciona que:

⁶ A fojas 364 a 366 consta la demanda de la acción de incumplimiento, en la cual la compañía accionante solicitó:

que se remita esta causa a la remita esta causa a la Corte Constitucional, a efectos de que se declare el incumplimiento de la reparación integral ordenada en sentencia dentro de esta acción de protección. Y, en consecuencia, que se ordene la destitución respectiva del alcalde del GAD Eloy Alfaro y del procurador síndico [...] una vez recibida esta acción de incumplimiento, dentro de los cinco días siguientes se remita el expediente a la Corte Constitucional junto con el informe del incumplimiento del GAD Eloy Alfaro.

⁷ La acción de incumplimiento ingresó con el informe correspondiente, emitido por la Unidad Judicial Penal Sur con sede en el cantón Guayaquil, provincia del Guayas, el 12 de abril de 2021.

[...] el 7 de junio de 2019, el Juez de la Unidad Judicial Penal Sur de Guayaquil dictó sentencia, en la que se declaró con lugar la acción de protección de Holcim y, como medida de reparación integral, dispuso lo siguiente: NOVENO. Como medida de reparación integral *se suspende el proceso de ejecución coactiva* No. 14-JC-GADM-EA, y se deja sin efecto lo ordenado en el auto de pago del del [sic] 3 de abril del 2019 [...] *debiendo reversarse a favor de HOLCIM S.A. todos los valores que hayan sido retenidos o embargados como consecuencia de ese proceso de ejecución*, incluso si han sido transferidos a cualquier otra cuenta (énfasis en el original).

18. De igual manera, la entidad accionante indica que “[e]sta decisión fue apelada por el GAD Eloy Alfaro y [...] la Sala – en sentencia del 20 de diciembre de 2019 – confirmó la sentencia de primera instancia”.

19. Asimismo, establece que

[d]urante la tramitación de la acción de protección (sic) el GAD Eloy Alfaro embargó valores en las cuentas de Holcim. En este sentido, mediante oficio enviado por el Banco del Pacífico S.A. del 13 de mayo de 2019 se informó que los valores embargados a Holcim ascienden a USD 693.667,55 [...]. Además, se comunicó que estos valores fueron transferidos a la cuenta [...] que mantiene el GAD Eloy Alfaro en el Banco Pichincha C.A.

20. Agregó que “[e]l Banco Central confirmó en oficio presentado el 12 de marzo de 2021 que efectivamente los valores habían sido transferidos a las cuentas del GAD Eloy Alfaro y que no han sido devueltos a Holcim. Este nuevo incumplimiento del GAD Eloy Alfaro quedó evidenciado en la razón del 26 de marzo de 2021”.

21. Finalmente, menciona que “[...] solicita que se remita esta causa a la Corte Constitucional, a efectos de que se declare el incumplimiento de la reparación integral ordenada en sentencia dentro de esta acción de protección. Y, en consecuencia, que se ordene la destitución respectiva del alcalde del GAD Eloy Alfaro y del procurador síndico”.

3.2. Informe del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Eloy Alfaro – GAD de Eloy Alfaro

22. Pese a haber sido notificado en legal y debida forma,⁸ el GAD de Eloy Alfaro no presentó el informe de descargo solicitado.

⁸ Razón de notificación de fecha 13 de marzo de 2023, al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Eloy Alfaro.

3.3. Informe de la Unidad Judicial Penal Sur con sede en el cantón Guayaquil, provincia del Guayas

23. La Unidad Judicial realiza un recuento de los hechos y plantea lo siguiente:

Mediante oficio BCE-DZ8-2021-0266-OF, ingresado en fecha 12 de marzo del 2021, el banco [sic] Central remitió [sic] a la Judicatura el estado de cuenta No. 37220005 que el GAD Eloy Alfaro mantiene en el Banco Central, lo cual mediante decreto del 15 de marzo del 2021, se corrió traslado al accionante y se dispuso el [sic] GAD del Cantón [sic] Eloy Alfaro en el término [sic] de tres días, proceda a la reversión o devolución de los valores US\$ 375.145,55 y US\$ 318.522,00, a HOLCIM ECUADOR S.A. [...]. Ante la razón actuarial de que el GAD Eloy Alfaro NO cumplió lo ordenado en decreto anterior, mediante providencia del 31 de marzo del 2021, decretó [sic] el incumplimiento del fallo dictado y dispuso que HOLCIM S.A. ejerza sus derechos de acuerdo a lo dispuesto en art. [sic] 164 de la Ley orgánica de Garantías [sic] Jurisdiccionales y Control Constitucional (énfasis en el original).

24. De igual manera, menciona que,

mediante acción ingresada el 6 de abril del 2021, HOLCIM ECUADOR S.A., fundamente [sic] si acción [sic] de incumplimiento para ante la Corte Constitucional, solicitando se remita el expediente a dicha Magistratura a efectos de que se declare el incumplimiento de la reparación [sic] integral ordenada en sentencia y se ordene la destitución del Alcalde y Procurador Síndico [sic] del GAD del Cantón [sic] Eloy Alfaro [...].

4. Análisis del caso

25. En virtud de los antecedentes expuestos, esta Corte realizará su análisis, a partir del desarrollo de los siguientes problemas jurídicos: ¿Corresponde al juez de la Unidad Judicial Penal Sur con sede en el cantón Guayaquil instar a la entidad accionante a presentar esta acción de incumplimiento?; y, ¿Fue cumplida integralmente la sentencia de fecha 7 de junio de 2019 emitida por la Unidad Judicial Penal Sur con sede en el cantón Guayaquil, provincia del Guayas?

5. Resolución de problemas jurídicos

5.1. ¿Corresponde al juez de la Unidad Judicial Penal Sur con sede en el cantón Guayaquil instar a la entidad accionante a presentar esta acción de incumplimiento?

26. Mediante auto de fecha 31 de marzo de 2021, la Unidad Judicial ordenó:

conforme a lo determinado en los artículos 163 y 164 de la Ley Orgánica [sic] de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y la sentencia de la Corte

Constitucional dictada en el caso N°. 0485-09-EP, se dispone que el legitimado activo, haga uso de los mecanismos de garantía jurisdiccional constitucional de incumplimiento de sentencia, para hacer valer sus derechos ante los jueces de la Corte Constitucional, de conformidad con lo dispuesto en Art. 164 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

27. Al respecto, contrario a lo señalado por la Unidad Judicial, este Organismo evidencia que ni la normativa aplicable, ni la jurisprudencia constitucional, han reconocido un supuesto de procedencia de la acción de incumplimiento, en el cual el juez ejecutor, *motu proprio*, inste u ordene a las personas beneficiarias de las medidas de reparación integral, a plantear una demanda de este tipo ante la Corte Constitucional.
28. En efecto, consentir este tipo de actuaciones por parte de los jueces ejecutores de instancia, significaría contravenir de manera expresa el carácter subsidiario y excepcional que comparten tanto la acción de incumplimiento,⁹ como la potestad de la Corte Constitucional de hacer cumplir sentencias constitucionales de competencia de jueces de instancia.¹⁰
29. En virtud de lo expuesto, esta Corte advierte que en la presente causa era la Unidad Judicial, en su calidad de órgano ejecutor, la que debía agotar todas las herramientas jurisdiccionales y mecanismos procesales previstos por el ordenamiento jurídico, para garantizar y hacer efectivo el cumplimiento, por parte del GAD de Eloy Alfaro, de las medidas de reparación integral dictadas en la sentencia objeto de esta acción. Lo cual incluye, de ser necesario e idóneo, el empleo de las facultades coercitivas

contenidas en los numerales 1 y 2 del artículo 132 del Código Orgánico de la Función Judicial (“COFJ”), que les permiten -según las circunstancias particulares de cada caso- imponer una multa compulsiva a las personas obligadas al cumplimiento de una sentencia constitucional y remitir los antecedentes a la Fiscalía General del Estado si encuentran que la resistencia al cumplimiento de la orden judicial se enmarca en una infracción penal.¹¹

30. Por consiguiente, teniendo en cuenta que la actuación de la Unidad Judicial desconoció el carácter subsidiario de la acción de incumplimiento, corresponde hacer un llamado de atención al juez de la Unidad Judicial Sur Penal con sede en el cantón Guayaquil, provincia del Guayas, por instar a la entidad accionante a presentar esta acción de incumplimiento.

⁹ CCE, sentencia 103-21-IS/22, 17 de agosto de 2022, párr. 27.

¹⁰ *Ibíd.*, párr. 25.

¹¹ *Ibíd.*, párr. 28.

5.2. ¿Fue cumplida integralmente la sentencia de fecha 7 de junio de 2019 emitida por la Unidad Judicial Penal Sur con sede en el cantón Guayaquil, provincia del Guayas?

- 31.** El cumplimiento de la sentencia objeto de la presente acción de incumplimiento se verificará a partir de la documentación proporcionada por las partes procesales, que consta en el expediente de la causa 36-21-IS.
- 32.** La sentencia de fecha 7 de junio de 2019, cuyo cumplimiento se demanda por medio de la presente acción, resolvió lo siguiente:

acepta[r] la presente acción de protección presentada por HOLCIM S.A., y declara[r] que se ha violentado el debido proceso, y específicamente el derecho a la defensa [...]. Como medida de reparación integral se suspende el proceso de ejecución coactiva No. 14-JC-GADM-EA, y se deja sin efecto lo ordenado en el auto de pago del del [sic] 3 de abril del 2019, emitido por la Ing. Patricia Ruiz Auz, jueza de coactivas del GADM-EA, debiendo reversarse a favor de HOLCIM S.A. todos los valores que hayan sido retenidos o embargados como consecuencia de ese proceso de ejecución, incluso si han sido transferidos a cualquier otra cuenta. Queda a salvo el derecho del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Eloy Alfaro de culminar el trámite administrativo de reclamación presentado por HOLCIM S.A., notificando en legal y debida forma la Resolución Administrativa No. 0082-DF-GADM-E.A-2019, y de ser el caso, queda intacta su facultad de iniciar el correspondiente proceso coactivo, respetando todos y cada uno de los derechos constitucionales de HOLCIM S.A.

- 33.** En este orden de ideas, la disposición del juez de primer nivel, ratificada en sentencia de segunda instancia, consistió en dos medidas concretas de reparación integral en favor de la entidad accionante: i) suspender el proceso de ejecución coactiva iniciado por el GAD de Eloy Alfaro en contra de HOLCIM y dejar sin efecto lo ordenado en el auto de pago; y, ii) reversar a favor de HOLCIM los valores retenidos o embargados como consecuencia de dicho proceso.
- 34.** Respecto a la primera medida de reparación (suspender el proceso de ejecución coactiva iniciado por el GAD de Eloy Alfaro en contra de HOLCIM y dejar sin efecto lo ordenado en el auto de pago), esta no necesita de actuaciones posteriores para su cumplimiento dado que tiene una naturaleza eminentemente dispositiva. Al respecto, esta Corte se ha pronunciado indicando que “las medidas que involucran dejar sin efecto actos vulneratorios a derechos constitucionales, se ejecutan de forma inmediata a partir de la notificación a las partes procesales con la sentencia constitucional, sin que sean necesarias actuaciones posteriores para confirmar su ejecución”.¹²

¹² CCE, sentencia 37-15-IS/20, 17 de febrero de 2020, párr. 28.

35. Sin embargo, en cuanto a la segunda medida de reparación (reversar a favor de HOLCIM los valores retenidos o embargados como consecuencia de dicho proceso), consta en el expediente, según lo manifestado por HOLCIM y el Banco del Pacífico, que la suma de US \$693.667,55 fue embargada de la cuenta de HOLCIM y no ha sido reversada integralmente.
36. Para el presente análisis, corresponde tener en cuenta que, desde que se admitió a trámite la acción de protección, se ordenó la suspensión del juicio coactivo, por lo que desde ese momento el GAD debía reversar los valores retenidos y embargados de HOLCIM, y lo mismo fue reiterado en el decisorio de primera instancia y ratificado en la sentencia de segunda instancia.
37. Mediante auto de fecha 19 de febrero de 2021, la Unidad Judicial solicitó a HOLCIM detallar los valores que aún se encontraban retenidos o embargados por parte de GAD de Eloy Alfaro que correspondan al proceso coactivo 14-JC-GADM-EA. En respuesta, HOLCIM presentó el oficio CERT-00358-JPMS-2021, emitido por el Banco del Pacífico, en el que se pormenorizaron los valores retenidos y embargados por parte del GAD de Eloy Alfaro, de la cuenta corriente 7476687 perteneciente a HOLCIM.¹³
38. Mediante auto de fecha 25 de febrero de 2021, se dispuso oficiar al Banco Central, a fin de que informe si los valores embargados fueron ingresados en la cuenta del GAD de Eloy Alfaro y posteriormente transferidos a la cuenta de HOLCIM y en respuesta, se presentó el estado de cuenta del GAD de Eloy Alfaro, en el que no consta la devolución de dichos valores. Asimismo, mediante auto de fecha 15 de marzo de 2021 ordenó nuevamente la devolución de estos.
39. A continuación, se detalla una transcripción del oficio CERT-00358-JPMS-2021, emitido por el Banco del Pacífico, en el que se pormenorizaron los valores retenidos y embargados por parte del GAD de Eloy Alfaro, de la cuenta corriente 7476687 perteneciente a HOLCIM:

Tabla 1: DETALLE VALORES RETENIDOS

JUICIO	VALOR
14-JC-GADM-EA	\$473,679.66

¹³ En dicho oficio se indicó que con motivo del juicio coactivo 14-JC-GADM-EA se embargó la suma de US \$375,145.55 de la cuenta de HOLCIM y la suma de US \$318.522,00 de la inversión 261962056 que HOLCIM mantenía en el Banco del Pacífico, lo cual asciende a la cantidad de US \$693.667,55.

Tabla 2: DETALLE VALOR EMBARGADO

JUICIO	VALOR	FECHA/EMBARGO
14-JC-GADM-EA	\$375,145.55	15-04-2019

Tabla 3: DETALLE VALORES DEVUELTOS

JUICIO	VALOR	FECHA/DESBLOQUEO
14-JC-GADM-EA	\$98,534.11	26-04-2019

Tabla 4: DETALLE INVERSIÓN EMBARGADA

No. INVERSIÓN	VALOR	FECHA/EMBARGO
261962056	\$318,522.00	15-04-2019

- 40.** En este sentido, en cuanto a los valores detallados, se deduce lo siguiente:
- 1.** La totalidad de valores retenidos asciende a la cantidad de US \$473.679,66, y de valores devueltos a US \$98.534,11. Por lo tanto, la cantidad restante es de US \$375.145,55.
 - 2.** En cuanto a los valores embargados, se muestra que se embargó US \$375.145,55 de la cuenta de HOLCIM y US \$ 318.522,00, de la inversión No. 261962056 que mantenía en dicho banco, lo cual resulta en la cantidad de US \$693.667,55.
 - 41.** De igual manera, en el estado de cuenta del GAD de Eloy Alfaro presentado por el Banco Central, mediante el cual se dio respuesta al oficio de fecha 8 de marzo de 2021 emitido por la Unidad Judicial, se corrobora que los valores embargados no fueron devueltos.
 - 42.** En virtud de lo expuesto, la Corte Constitucional verifica que, de la revisión del expediente, el GAD de Eloy Alfaro no ha realizado la devolución de los valores retenidos y embargados hasta la presente fecha, mismo que debió realizarse de forma inmediata conforme lo resuelto por la Unidad Judicial Penal Sur con sede en el cantón Guayaquil en sentencia de fecha 7 de junio de 2019, y confirmado por la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas en sentencia de fecha sentencia de fecha 20 de diciembre de 2019. En este sentido, se concluye que la sentencia no fue cumplida integralmente, por lo que la obligación de cumplir con aquella medida de reparación subsiste y debe llevarse a cabo.
 - 43.** Finalmente, en lo atinente al pedido de la compañía accionante, relacionada con que *“se ordene la destitución respectiva del alcalde del GAD Eloy Alfaro y del*

procurador sindico”, este Organismo advierte que, toda vez que en la presente sentencia se ha declarado el cumplimiento defectuoso de la sentencia emitida el 7 de junio de 2019 por la Unidad Judicial Penal Sur con sede en el cantón Guayaquil y se ha fijado un plazo para el cumplimiento de la sentencia; tal decisorio en sí, ha cumplido con la finalidad tutelar y reparativa de la acción de incumplimiento.

44. Sin perjuicio de lo mencionado, este Organismo recuerda que el juez ejecutor debe activar todas las medidas coercitivas y sancionatorias que fueran idóneas y proporcionales para garantizar que se cumpla lo dictado en esta sentencia.

6. Decisión

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve:

1. Aceptar la acción de incumplimiento 36-21-IS.
2. Declarar el cumplimiento defectuoso de la sentencia emitida el 7 de junio de 2019 emitida por la Unidad Judicial Penal Sur con sede en el cantón Guayaquil, respecto de los valores embargados a Holcim Ecuador S.A., mismos que fueron transferidos a la cuenta del Gobierno Autónomo Descentralizado de Eloy Alfaro.
3. Disponer el cumplimiento de las medidas incumplidas, en concreto, respecto a la devolución de los fondos embargados no devueltos a HOLCIM por parte del Gobierno Autónomo Descentralizado de Eloy Alfaro. Para el cumplimiento de ello, se otorga el plazo de 6 meses contados desde la notificación de la presente sentencia. Se le recuerda al juez de la Unidad Judicial que cuenta con todas las facultades previstas en el ordenamiento jurídico para perseguir el cumplimiento de la decisión.
4. Llamar la atención al Gobierno Autónomo Descentralizado de Eloy Alfaro por no dar cumplimiento a las medidas de reparación integral a favor de Holcim Ecuador S.A., y, por no haber atendido al requerimiento de esta Corte respecto a la presentación del informe de descargo, requerido mediante providencia el 13 de marzo de 2023.

5. Llamar la atención al juez de la Unidad Judicial Penal Sur con sede en el cantón Guayaquil, provincia del Guayas, por obligar a la entidad accionante a presentar esta acción de incumplimiento.
6. Disponer la devolución del expediente del proceso al juzgado de origen.
7. Notifíquese y cúmplase.

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con siete votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Carmen Corral Ponce, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín; y, dos votos salvados de los Jueces Constitucionales Jhoel Escudero Soliz y Richard Ortiz Ortiz, en sesión ordinaria jurisdiccional de miércoles 21 de junio de 2023.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA 36-21-IS/23

VOTO SALVADO

Juez Constitucional Richard Ortiz Ortiz

1. Respetando la decisión de la mayoría, me aparto de la sentencia 36-21-IS/23, por las consideraciones que se desarrollan a continuación:
2. El accionante alega el incumplimiento de la sentencia dictada el 7 de junio de 2019 por la Unidad Judicial Penal Sur con sede en el cantón Guayaquil, provincia del Guayas, sobre la medida de reparación que consistía en:

Como medida de reparación integral se suspende el proceso de ejecución coactiva No. 14-JC-GADM-EA, y se deja sin efecto lo ordenado en el auto de pago del del [sic] 3 de abril del 2019, emitido por la Ing. Patricia Ruiz Auz, jueza de coactivas del GADM-EA, debiendo reversarse a favor de HOLCIM S.A. todos los valores que hayan sido retenidos o embargados como consecuencia de ese proceso de ejecución, incluso si han sido transferidos a cualquier otra cuenta. Queda a salvo el derecho del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Eloy Alfaro de culminar el trámite administrativo de reclamación presentado por HOLCIM S.A., notificando en legal y debida forma la Resolución Administrativa No. 0082-DF-GADM-E.A-2019, y de ser el caso, queda intacta su facultad de iniciar el correspondiente proceso coactivo, respetando todos y cada uno de los derechos constitucionales de HOLCIM S.A.

3. Sobre el supuesto incumplimiento de la única medida de reparación ordenada, Holcim S.A informó que el GAD de Eloy Alfaro embargó USD. 693.667,55 dólares, dicha cantidad fue transferida a la cuenta del GAD de Eloy Alfaro. Sin embargo, el GAD no ha reversado los valores retenidos o embargados del proceso coactivo 14-JC-GADM-EA, a favor de la empresa accionante.
4. Por otro lado, la Unidad Judicial señaló, en su informe de descargo presentado ante esta Corte, que constató el incumplimiento de la sentencia por parte del GAD de Eloy Alfaro; por lo que, dispuso a Holcim S.A: (i) ejerza sus derechos de acuerdo a lo ordenado en el artículo 164 de la Ley Orgánica de Garantías y Jurisdiccional y Control Constitucional (“LOGJCC”), (ii) solicite que se remita el expediente a este Organismo, y (iii) peticione que se ordene la destitución del alcalde y procurador síndico del GAD de Eloy Alfaro, en lugar de ejercer sus facultades ejecutoras por sí mismo.
5. En la sentencia de mayoría, se afirma que la Unidad Judicial desconoció el *carácter subsidiario* de la acción de incumplimiento y realizó un llamado de atención al juez de

la Unidad Judicial por *instar* a la compañía accionante a presentar una acción de incumplimiento.

6. En el caso concreto, se observa que el juez de la Unidad Judicial, después de la expedición de la sentencia 7 de junio de 2019, emitió sólo las siguientes actuaciones procesales:
- a. El 9 de julio de 2019, la Unidad Judicial sentó razón de ejecutoría de la sentencia de 7 de junio de 2019.
 - b. El 7 de octubre de 2020, en fase de ejecución, Holcim SA. solicitó el cumplimiento de la sentencia a la Unidad Judicial.
 - c. El 12 de octubre de 2020, la Unidad Judicial corrió traslado al GAD de Eloy Alfaro para que se pronuncie en el término de tres días, sobre la solicitud de Holcim S.A.
 - d. El 16 de octubre de 2020, la Unidad Judicial sentó razón que el GAD de Eloy Alfaro no respondió a lo ordenado en providencia de 12 de octubre de 2020.
 - e. El 19 de noviembre de 2020, la Unidad Judicial dispuso a la actuaria que revise los medios físicos y/o electrónicos para verificar si el GAD de Eloy Alfaro cumplió con la sentencia.
 - f. El 18 de febrero de 2021, la Unidad Judicial sentó razón del incumplimiento de la sentencia.
 - g. El 19 de febrero de 2021, la Unidad Judicial solicitó a Holcim S.A, que informe sobre el detalle de los valores retenidos o embargados por parte del GAD de Eloy Alfaro.
 - h. El 25 de febrero de 2021, la Unidad Judicial ofició al Banco Central para que informe si los valores antes embargados ingresaron a las cuentas del GAD Eloy Alfaro y, posteriormente, “por orden de dicha entidad transferidos a la cuenta corriente 7476687 del Banco del Pacífico, perteneciente a Holcim S.A”.
 - i. El 15 de marzo de 2021, la Unidad Judicial dispuso que el GAD de Eloy Alfaro en el término de tres días, cumpla con la sentencia de 7 de junio del 2019.
 - j. El 26 de marzo de 2021, la Unidad Judicial sentó razón de incumplimiento de la sentencia.
 - k. El 31 de marzo de 2021, la Unidad Judicial dispuso que Holcim S.A “haga uso de los mecanismos de garantía jurisdiccional constitucional de incumplimiento de sentencia, para hacer valer sus derechos ante los jueces de la Corte Constitucional, de conformidad con lo dispuesto en art. 164 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional”.

- I. El 8 de abril de 2021, la Unidad Judicial ordenó la remisión del proceso a la Corte Constitucional.

7. La LOGJCC, en sus artículos 163 y 164, establece que las juezas y los jueces tienen la obligación de ejecutar las sentencias que hayan dictado en materia constitucional. Únicamente si estas no se ejecutan en un plazo razonable o se ejecutan de forma defectuosa, se podrá presentar *subsidiariamente* una acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional. Además, la Corte Constitucional estableció que la acción de incumplimiento es “*subsidiaria*”, lo que implica que los jueces de instancia deberán utilizar *todos los medios adecuados y pertinentes* para ejecutar sus decisiones.¹ En el caso de que los jueces ejecutores no hayan logrado ejecutar las sentencias, o, que los mecanismos de ejecución sean ineficaces, le corresponde a la Corte ejercer esta competencia.²

8. De los recaudos procesales, se observa que la sentencia, cuyo cumplimiento se exige, fue dictada el 7 de junio de 2019. Sin embargo, a partir de la expedición de la sentencia, el juez de la Unidad Judicial solicitó *únicamente*, mediante providencias, que el GAD de Eloy Alfaro y el Banco Central informen sobre el reverso de los valores retenidos y embargados a favor de Holcim S.A. Además, en varias ocasiones sentó razón de incumplimiento de la sentencia. Incluso, el juez de la Unidad Judicial sin estar facultado legalmente, instó a la compañía accionante para que presente una acción de incumplimiento “para hacer valer sus derechos ante los jueces de la Corte Constitucional”, en lugar de cumplir con sus deberes como juez ejecutor.

9. Esta Corte observa que el juez de la Unidad Judicial obvió las disposiciones legales sobre el carácter *subsidiario* que caracteriza a la acción de incumplimiento. Puesto que no activó ni agotó todos los mecanismos eficaces para el cumplimiento de la sentencia. Al contrario, únicamente solicitó información a varias entidades sobre la cancelación de pago a favor de Holcim S.A y solicitó que el secretario de la Unidad sienta razones de incumplimiento de la sentencia, sin que estas actuaciones procesales resulten suficientes, ni adecuadas para el cumplimiento de la medida de reparación.

10. Además, el juez de la Unidad Judicial *no puede instar* a la compañía accionante para que presente una acción de incumplimiento y sea resuelta por la Corte Constitucional, sin que haya activado todas las medidas coercitivas y sancionatorias que fueran idóneas y proporcionales para garantizar que se cumpla con la sentencia. Sólo cuando los jueces ejecutores no hayan podido ejecutar su decisión o las medidas ejecutadas

¹ Juez ejecutor tiene las facultades: (i) de seguimiento normal de la decisión, (ii) coercitivas y correctivas, (iii) modulativas y/o (iv) sancionatorias.

² CCE, sentencia 103-21-IS/21, 17 de agosto de 2022, párr. 27.

sean ineficaces, la Corte podrá ejercer la competencia, de forma excepcional. Por estas razones, era más adecuado que el voto de mayoría, en lugar de llamar la atención al juez por trasladar el deber de ejecución a la Corte Constitucional, era –como ya lo ha hecho en otros casos- devolver al juez ejecutor el proceso para que cumpla con sus obligaciones, y así hacer efectivo el carácter subsidiario de la garantía.

11. Por otro lado, respecto del informe presentado por la Unidad Judicial ante esta Corte, párrafo 4 *supra*, se observa que la Unidad Judicial sólo instó a la compañía accionante para que presente su acción de incumplimiento, que solicite la remisión del expediente a la Corte y el informe correspondiente; también, instó para que la entidad accionante solicite la destitución del alcalde y del procurador síndico.
12. Por lo expuesto, considero que para que la Corte asuma de forma excepcional la competencia de ejecutar una sentencia constitucional y se verifique el carácter subsidiario de una acción de incumplimiento, se debe constatar que los *informes emitidos por los jueces ejecutores*, que activan esta garantía, contengan:
 - (i) El detalle pormenorizado de todas las acciones procesales para lograr el cumplimiento de la sentencia.
 - (ii) Explicar con argumentos razonables y suficientes los motivos que le impiden el cumplimiento de la decisión, y los obstáculos para que la entidad accionada cumpla la decisión.
 - (iii) Identificar a los posibles responsables del incumplimiento alegado.
13. Por lo expuesto, considero que no se cumplió con el *carácter subsidiario* de la acción de incumplimiento, porque el juez no realizó todas las medidas adecuadas y eficaces a su alcance para ejecutar la sentencia de 7 de junio de 2017. Por esta razón, la decisión de mayoría no debió conocer el fondo de la acción, sino únicamente haber reenviado el expediente a la Unidad Judicial para que la decisión sea ejecutada normalmente por parte del juez ejecutor. Además, el informe de la Unidad Judicial no posee argumentos razonables y suficientes sobre el incumplimiento de la sentencia de 7 de junio de 2017, en los términos descritos en el párrafo 12 *supra*.
14. Por lo expuesto, la acción de incumplimiento 36-21-IS debió ser desestimada.

Richard Ortiz Ortiz
JUEZ CONSTITUCIONAL

Razón: Siento por tal que el voto salvado de la Juez Constitucional Richard Ortiz Ortiz, anunciado en la sentencia de la causa 36-21-IS, fue presentado en Secretaría General el 30 de junio de 2023, mediante correo electrónico a las 15:51; y, ha sido procesado conjuntamente con la sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA 36-21-IS/23

VOTO SALVADO

Juez Constitucional Jhoel Escudero Soliz

1. Antecedentes

1. La Corte Constitucional aprobó por mayoría la sentencia correspondiente a la causa *36-21-IS*, en la cual se analizó el incumplimiento de la sentencia emitida el 07 de junio de 2019, por la Unidad Judicial Penal Sur con sede en el cantón Guayaquil, dentro del proceso de acción de protección 09284-2019-01092. La sentencia de mayoría aceptó la acción de incumplimiento y dispuso el cumplimiento de las medidas incumplidas en la que consta “3. Disponer el cumplimiento de las medidas incumplidas, en concreto, respecto a la devolución de los fondos embargados no devueltos a HOLCIM por parte del Gobierno Autónomo Descentralizado de Eloy Alfaro.”
2. Con fundamento en el artículo 92 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, respetuosamente disiento del razonamiento de mayoría, por las razones expuestas en este voto.

2. Análisis

3. En el presente voto sostendré que no resulta procedente que la Corte Constitucional acepte la acción de incumplimiento, por dos razones: a) resulta evidente que la actuación de la autoridad judicial ejecutora hizo caso omiso al carácter subsidiario de esta garantía y a los requisitos establecidos en este procedimiento cuando requirió a la compañía accionante presentar la acción de incumplimiento directamente ante este Organismo, y b) mantendré que no es procedente que la Corte Constitucional acepte la acción de incumplimiento y disponga la ejecución de medidas que desnaturalizan la reparación integral en las garantías jurisdiccionales, por no estar dictadas conforme las exigencia del Art. 18 de la LOGJCC, pues es un deber judicial expedir medidas conforme el tipo de violación, circunstancias del caso y consecuencias de los hechos, en el caso concreto, resulta evidente la desproporción entre el daño y los derechos constitucionales vulnerados.
4. En el caso concreto, el voto de mayoría concluyó que “(...) la actuación de la Unidad Judicial desconoció el carácter subsidiario de la acción de incumplimiento (...) por instar a la entidad accionante a presentar esta acción de incumplimiento.” En los antecedentes procesales, se puede observar que, durante la ejecución de la sentencia,

la Unidad Judicial, ignora el carácter subsidiario de la acción de incumplimiento y dispone a la compañía accionante que “(...) haga uso de los mecanismos de garantía jurisdiccional constitucional de incumplimiento de sentencia, para hacer valer sus derechos ante los jueces de la Corte Constitucional.”

5. Como ha indicado este Organismo en su jurisprudencia “[l]a finalidad del requisito establecido en el numeral 1 del artículo 164 de la LOGJCC y el numeral 1 del artículo 96 del RSPCCC es precautelar la subsidiariedad de la acción de incumplimiento y asegurar que esta no sea ejercida de manera inmediata o automática –como un mecanismo de ejecución directo y ordinario de las sentencias constitucionales–, sino solo una vez que la juez o juez ejecutor haya tenido la oportunidad de adoptar las medidas adecuadas y pertinentes para ejecutar la decisión”.¹ Adicionalmente, el carácter subsidiario de este tipo de acciones “(...) imponen a las y los jueces de instancia el deber de agotar todos los mecanismos a su alcance (...) para la ejecución de la sentencia constitucional, pues ellos –y no la Corte Constitucional– constituyen el foro ordinario para la ejecución de las sentencias constitucionales”.²

6. En tal sentido, en el presente caso, se aprecia con claridad cómo la Unidad Judicial a cargo de la ejecución de la sentencia, obvia el carácter subsidiario de esta acción al disponer que la compañía accionante presente directamente la acción ante esta Corte. Por tal motivo, considero que la acción debía ser desestimada por incumplimiento de requisitos.

7. Por otra parte, la Corte Constitucional analizó el alegado incumplimiento de la medida de reparación integral dispuesta en la sentencia de 07 de junio de 2019, que consistía en el pago que debía realizar el GAD de Eloy Alfaro a favor de HOLCIM S.A. por USD \$693.667,55. Este valor correspondía a la suma de valores retenidos y embargados (de la inversión No. 261962056).

8. El voto de mayoría concluyó que:

(...) de la revisión del expediente, el GAD de Eloy Alfaro no ha realizado la devolución de los valores retenidos y embargados hasta la presente fecha, mismo que debió realizarse de forma inmediata conforme lo resuelto por la Unidad Judicial Penal Sur con sede en el cantón Guayaquil en sentencia de fecha 7 de junio de 2019, y confirmado por la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas en sentencia de fecha 20 de diciembre de 2019. En este sentido, se concluye que la sentencia no fue cumplida integralmente, por lo que la obligación de cumplir con aquella medida de reparación subsiste y debe llevarse a cabo.”

¹ CCE, sentencia 103-21-IS/22, 17 de agosto de 2022, párr. 32.

² *Ibidem*.

9. Esta Corte ha manifestado, que la acción de incumplimiento de sentencia o dictámenes constitucionales

(...) no solo es una atribución de la Corte Constitucional, sino que constituye un verdadero derecho de todas las personas para acceder a una protección judicial real y efectiva que haga prevalecer sus derechos y no genere un estado de indefensión para los afectados. A partir de esta necesidad, el constituyente ecuatoriano ha incorporado esta garantía con el fin de dotar de eficacia a las sentencias y dictámenes constitucionales.³

10. En esta línea, este Organismo en su jurisprudencia ha manifestado que las medidas que sean dispuestas por las autoridades judiciales, deben considerar el nexo existente entre la acción u omisión acusada, los daños causados en la víctima y los derechos determinados como vulnerados, para que la reparación ordenada resulte pertinente para subsanar dicha vulneración.⁴ En el caso concreto, la decisión de la acción de protección de la cual se presenta la acción de incumplimiento declaró la vulneración del derecho al debido proceso respecto del derecho a la defensa en razón de que se notificó a la compañía accionante respecto de la resolución administrativa que negaba la impugnación de unos títulos de crédito emitidos en contra de HOLCIM S.A. en una dirección electrónica diferente a la establecida, dejando en indefensión a la compañía accionante. En este sentido, la medida relativa al derecho de defensa afectaba al trámite, y es usual ordenar retrotraer los efectos para que pueda ejercer el derecho vulnerado, en su lugar la reparación dispuso reversar a favor de HOLCIM S.A. todos los valores retenidos o embargados, resulta evidente desproporcionada en función del daño declarado en la acción de protección.

11. Por lo tanto, disiento del razonamiento del voto de mayoría, al observar no solamente que la acción de incumplimiento no contaba con los requisitos para su trámite, sino que, además, contenía una medida desproporcionada en favor de la compañía accionante respecto de la vulneración del derecho constitucional declarado como vulnerado.

Jhoel Escudero Soliz
JUEZ CONSTITUCIONAL

³ CCE, sentencia 013-10-SCN-CC, 9 de enero de 2014.

⁴ CCE, sentencia 8-19-IS/22, 13 de octubre de 2022, párr. 40.

Razón: Siento por tal que el voto salvado del Juez Constitucional Jhoel Escudero Soliz, anunciado en la sentencia de la causa 36-21-IS, fue presentado en Secretaría General el 05 de julio de 2023, mediante correo electrónico a las 12:04; y, ha sido procesado conjuntamente con la sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL