



REGISTRO OFICIAL

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado
Presidente Constitucional de la República

S U P L E M E N T O

Año III - Nº 656

**Quito, jueves 8 de
marzo del 2012**

Valor: US\$ 3.75 + IVA

**ING. HUGO ENRIQUE DEL POZO
BARREZUETA
DIRECTOR**

Quito: Avenida 12 de Octubre
N 16-90 y Pasaje Nicolás Jiménez

Dirección: Telf. 2901 - 629
Oficinas centrales y ventas:
Telf. 2234 - 540

Distribución (Almacén):
Mañosca Nº 201 y Av. 10 de Agosto
Telf. 2430 - 110

Sucursal Guayaquil:
Malecón Nº 1606 y Av. 10 de Agosto
Telf. 2527 - 107

Suscripción anual: US\$ 400 + IVA
para la ciudad de Quito
US\$ 450 + IVA para el resto del país
Impreso en Editora Nacional

800 ejemplares -- 104 páginas

www.registroficial.gob.ec

**Al servicio del país
desde el 1º de julio de 1895**

SUMARIO:

Págs.

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

DICTAMEN:

- 012-11-DTI-CC** Dictaminase que las disposiciones contenidas en el Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de utilización de la energía atómica para fines pacíficos contenidas en los artículos: 1, 2 incisos segundo, tercero, cuarto, noveno y décimo; artículos 5, 8, 9, 10, 11, 12 y 13 son constitucionales, siempre que se adecue su contenido con lo dispuesto en la Constitución del Ecuador, conforme los considerandos expuestos y declárase la constitucionalidad de los artículos: 2, incisos quinto, sexto, séptimo y octavo; artículos 3, 4, 6, 7 y 14, pues guardan armonía con lo dispuesto en la Constitución 2

RESOLUCIONES:

- 0041-2006-TC** Acéptase la demanda de inconstitucionalidad propuesta por el señor Richard Gómez Lozano, por sus propios derechos y por los que representa en calidad de Presidente de la Federación Unitaria de Trabajadores de la Industria Eléctrica del Ecuador - FEDELEC y declárase la inconstitucionalidad por el fondo de los artículos 4 y 5 de la Ley Reformatoria a la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, publicada en el Registro Oficial No. 364 de 26 de septiembre de 2006 12
- 0017-07-TC** Niégase la demanda de inconstitucionalidad de forma y fondo del Decreto Ejecutivo Nº 468 expedido el 9 de julio del 2007 y publicado en el Registro Oficial Nº 129 del 18 de julio del 2007, propuesta por el señor arquitecto Jorge Cevallos Macías, entonces Presidente del Congreso Nacional 18

SENTENCIAS:

- 033-09-SEP-CC** Deséchase la acción extraordinaria de protección propuesta por el señor Marcos Malo Acosta, Gerente General de la Compañía AUTORUSIA AUTORUS S. A. 31

	Págs.		Págs.
005-10-SAN-CC	34	031-10-SIS-CC	85
<p>Niégame la acción de incumplimiento planteada por el Capitán de Aviación en Servicio Pasivo, Oswaldo Ramiro Cevallos Terán</p>		<p>Acéptanse las acciones de incumplimiento acumuladas signadas con los números 0048-09-IS y 0025-10-IS, presentadas por la doctora María Fernanda Espinosa, Ministra de Coordinación de Patrimonio y otros</p>	
026-10-SCN-CC	41	ORDENANZA MUNICIPAL:	
<p>Declárase que el artículo 1 del Decreto Ejecutivo N° 1442 de 20 de noviembre del 2008, norma elevada en consulta por los jueces de la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 2 con sede en Guayaquil, no contradice el texto constitucional</p>		<p>- Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Naranjal: Sustitutiva de determinación y recaudación de la tasa por la recolección, transporte y disposición final de desechos sólidos y aseo público</p>	
028-10-SIS-CC	46		102
<p>Acéptase la acción de incumplimiento de sentencia planteada por el accionante; declárase el incumplimiento incurrido por la Municipalidad de Milagro respecto a la Resolución N° 1410-08-RA del 29 de abril del 2009, dictada por la Primera Sala de la Corte Constitucional para el periodo de transición; y, dispónese que la Municipalidad de Milagro reintegre de manera inmediata al señor Elvis Gabriel Vicuña Quinto, al cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro</p>			
030-10-SIS-CC	52		
<p>Deséchase la demanda de incumplimiento de sentencia constitucional propuesta por el señor Víctor Manuel Macías Bolaños</p>			
002-11-SDC-CC	54		
<p>Dirímese el conflicto de competencia interpuesto en favor del Consejo de la Judicatura de Transición, por considerar que conforme al pronunciamiento popular, respecto de la pregunta 4 del referéndum constitucional celebrado el día 7 de mayo de 2011, este organismo cuenta por el lapso de 18 meses, con las competencias y facultades que confiere la Constitución de la República y el Código Orgánico de la Función Judicial al Consejo de la Judicatura, como consecuencia de lo expuesto, déjase sin efecto la medida cautelar adoptada por la Sala de Admisión con fecha 2 de junio del 2010 ...</p>			
003-11-SIN-CC	62		
<p>Deséchase la demanda de inconstitucionalidad de la norma contenida en el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N° 303 del 19 de octubre del 2010</p>			
004-11-SEP-CC	76		
<p>Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por el señor Ricardo Vieira, apoderado de la Compañía NORBERTO ODEBRECHT S. A.</p>			

Quito, D. M., 21 de septiembre de 2011

DICTAMEN N.º 012-11-DTL-CC

CASO N.º 0048-10-TI

**LA CORTE CONSTITUCIONAL
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN**

Jueza Constitucional Sustanciadora: Dra. Nina Pacari Vega

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El doctor Alexis Mera Giler, secretario nacional jurídico de la Presidencia de la República, quien actúa ante la Corte Constitucional a nombre y en representación del presidente de la república conforme Decreto Ejecutivo N.º 1246, mediante oficio N.º T.5522-SNJ-10-1467 del 6 de octubre del 2010 comunicó a la Corte Constitucional, para el período de transición, la suscripción del “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de la utilización de la energía atómica para fines pacíficos” el 29 de octubre del 2009 en la ciudad de Moscú, para que, de conformidad con el artículo 438 numeral 1 de la Constitución de la República, se expida el correspondiente dictamen acerca de la constitucionalidad de este Convenio Internacional.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la secretaria general de la Corte Constitucional, de conformidad con el sorteo realizado, remite el caso signado con el N.º 048-10-TI a la Dra. Nina Pacari Vega como jueza ponente, quien de conformidad con los artículos 107 numeral 1, 108 y 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina su competencia para efectos de control respecto al dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa de los tratados y convenios internacionales.

Con fecha 8 de febrero del 2011, la Dra. Nina Pacari Vega, jueza constitucional sustanciadora, remite a la Secretaría General de la Corte Constitucional el informe respectivo, a fin de que sea conocido por el Pleno del organismo. En sesión ordinaria del 11 de febrero del 2011 a las 14h00, el Pleno de la Corte Constitucional conoció y aprobó el informe presentado por la jueza constitucional sustanciadora.

El 21 de febrero del 2011, mediante oficio N.º 663-SG-CC-2011, por disposición del Pleno del Organismo, en sesión ordinaria del 11 de febrero del 2011 se solicita que se remita a la Secretaría General el texto pertinente para su publicación en el Registro Oficial, extracto que fue publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 392 del 24 de febrero del 2011.

II. TEXTO DEL CONVENIO

“Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de utilización de la energía atómica para fines pacíficos”

El Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia, denominados en adelante “las Partes”;

Considerando que los dos Estados son miembros de la Agencia Internacional para la Energía Atómica (en adelante IAEA) y partes del Acuerdo de la No Proliferación de las Armas Nucleares, de primero de julio de 1968;

Conscientes que la utilización de la energía atómica para fines pacíficos, así como la garantía de la seguridad nuclear y de radiación constituyen un factor importante para asegurar el desarrollo social y económico de ambos Estados;

Aspirando a hacer un aporte al desarrollo ulterior de las relaciones de amistad y entendimiento mutuo entre los dos Estados, mediante el desarrollo de la cooperación en la esfera de la utilización de la energía atómica para fines pacíficos;

Acuerdan lo siguiente:

Artículo 1

1. Las partes desarrollarán y fortalecerán la cooperación en la esfera de la utilización de la energía atómica con fines pacíficos, de conformidad con la necesidad y prioridades de sus programas nucleares nacionales.

2. La cooperación se realizará de conformidad con las disposiciones del presente Convenio y la legislación de los Estados de las Partes.

Artículo 2

Las Partes llevarán a cabo la cooperación según los siguientes lineamientos:

Proyección, construcción y explotación de reactores nucleares energéticos y de investigaciones;

Exploración y explotación de yacimiento de uranio;

Suministro de servicios en la esfera del ciclo de combustible nuclear, específicamente suministro de combustible nuclear para los reactores energéticos y de investigación, la evacuación del combustible nuclear utilizado de producción rusa, tratamiento de residuos radioactivos;

Elaboración de materiales y componentes para los reactores nucleares energéticos y de investigación;

Contribución a la República del Ecuador en el desarrollo de la base normativa y legal en el área del empleo de la energía atómica con fines pacíficos.

Regulación y garantía de la seguridad nuclear y radioactiva, defensa física de los materiales nucleares y radioactivos, reacción a situaciones de emergencia;

Realización de investigaciones fundamentales y aplicadas en el área del uso de energía atómica con fines pacíficos;

Producción de isótopos radioactivos y su utilización en la industria, medicina y agricultura;

Formación y preparación de especialistas ecuatorianos en el área de la física nuclear y la energía atómica;

Otros lineamientos de la cooperación que puedan ser acordados por las Partes en forma escrita, por la vía diplomática.

Artículo 3

La cooperación según los lineamientos previstos en el artículo 2 del presente Convenio, se realizará de la siguiente forma:

Formación de grupos de trabajo conjuntos para el cumplimiento de proyectos concretos e investigaciones científicas;

Intercambio de expertos

Organización de seminarios y simposios;

Asistencia en la preparación, educación y formación del personal científico y técnico;

Intercambio de información técnico-científica de carácter permitido y;

Otros lineamientos de la cooperación que puedan ser acordados por las Partes en forma escrita, por la vía diplomática.

Artículo 4

Las definiciones utilizadas en el presente Convenio tienen los significados establecidos en el documento de IAEA INFCIRC/254/rev.8/Part 1, en el cual pueden introducirse algunas modificaciones. Cualquier cambio tiene fuerza en el marco del presente Convenio sólo en el caso de que ambas Partes se informen mutuamente por escrito, por la vía diplomática, que aceptan tales cambios.

Artículo 5

1. Con el fin de cumplir el presente Convenio, las Partes designan a los siguientes órganos competentes:

De la Parte Rusa el órgano competente será la Corporación Estatal para la Energía Atómica "Rosatom" (en todas las esferas de la cooperación) y el Ministerio de Recursos Naturales y Ecología de la Federación de Rusia (en lineamientos tales como la prospección y explotación de yacimientos de uranio, asistencia a la Parte ecuatoriana en el desarrollo de la base normativa y legal en el área del uso de la energía atómica con fines pacíficos y la regulación de la seguridad nuclear y radioactiva).

De la Parte Ecuatoriana el órgano competente será el Ministerio de la Electricidad y Energía Renovable de la República del Ecuador.

2. Las Partes se notificarán inmediatamente, por la vía diplomática, en caso de que el órgano competente designado sea cambiado.

Artículo 6

1. Las partes conforman un Comité conjunto de Coordinación compuesto por representantes designados por los órganos competentes de las Partes para el control de la realización del presente Convenio, el estudio de temas que surjan durante su realización y consultas sobre cuestiones relativas al uso de la energía atómica con fines pacíficos.

2. Las reuniones del comité conjunto de coordinación se celebrarán de acuerdo a las necesidades, alternativamente, en la Federación de Rusia y en la República del Ecuador, en correspondencia con el acuerdo de los órganos competentes de las Partes.

Artículo 7

La cooperación en los lineamientos previstos en el artículo 2 del presente Convenio la realizarán las organizaciones rusas y ecuatorianas, los órganos competentes de las Partes, por medio de la firma de acuerdos (contratos) en los que se determinará el volumen de la cooperación, los derechos y obligaciones de los participantes de los acuerdos (contratos), las condiciones financieras y otras condiciones de cooperación en correspondencia con las legislaciones de los Estados Partes.

Artículo 8

1. En el marco del presente Convenio no se realizará la transferencia de información clasificada de la República del Ecuador y de la información especificada como secreto de estado de la Federación de Rusia.

2. La información transferida en el marco del presente Convenio o creada en el marco de su cumplimiento y en cuya relación la Parte que la transfiere hubiere condicionado la necesidad de mantener confidencialidad, debe ser determinada exactamente como tal. La Parte que transmite tal información en el marco del presente Convenio, marcará tal información en idioma español como "Confidencial", en idioma ruso como "конфиденциально" y en idioma inglés como "Confidential".

3. La Parte que reciba esta información calificada de tal manera la protegerá a un nivel equivalente al nivel de protección aplicado a tal información por la Parte que la transfiere. Tal información no podrá ser divulgada o transmitida a una tercera parte sin el acuerdo por escrito de la Parte que transmita la información.

Las Partes limitarán al máximo el número de personas con acceso a tal información, en relación a la cual, la Parte que la transmite la considerará confidencial.

En el Ecuador tal información es considerada como "información de servicio de divulgación limitada". Tal información será protegida de conformidad con la legislación y los actos normativos y legales de la República del Ecuador.

En Rusia dicha información es considerada como "información de servicio de divulgación limitada". Tal información será protegida de conformidad con la legislación y los actos normativos y legales de la Federación de Rusia.

La información que se transmita de acuerdo con el presente Convenio se utilizará exclusivamente en correspondencia con el presente Convenio.

Artículo 9

Las Partes garantizarán una protección eficaz y la distribución de los derechos de propiedad intelectual, que se transmita o surja en la correspondencia con el presente Convenio. Las condiciones concretas de tal protección y la distribución de derechos se establecerán en los acuerdos (contratos) que se firmen de conformidad con el artículo 7 del presente Convenio.

Artículo 10

Las Partes prestarán asistencia y garantizarán la transferencia de materiales, equipos y servicios para el cumplimiento de programas conjuntos en el área del uso de la energía atómica con fines pacíficos. La transferencia indicada se realizará de acuerdo con las legislaciones de los Estados Partes.

Artículo 11

1. La exportación de materiales nucleares, equipos, materiales especiales no nucleares y tecnología correspondientes, así como mercancías de doble uso en el marco del presente Convenio, se realizará conforme a las obligaciones de las Partes que se desprendan del Acuerdo sobre la No Proliferación de Armas Nucleares, así como de otros acuerdos y entendimientos internacionales en el marco de mecanismos multilaterales del control de exportación, en los cuales participen los Estados Partes.

2. Los materiales nucleares, equipos, materiales especiales no nucleares y tecnologías correspondientes que reciba la República del Ecuador según el presente Convenio, así como los materiales nucleares y no nucleares especiales, instalaciones y equipos, obtenidos en base a los mismos o como resultado de su utilización:

- No serán utilizados para la producción de armas nucleares u otros mecanismos nucleares explosivos o para el logro de algún objetivo militar;

- Se encontrarán bajo las garantías del IAEA acorde al Convenio entre la República del Ecuador y la IAEA sobre la aplicación de garantías con relación al Acuerdo sobre la Prohibición de Armas Nucleares en América Latina y el Acuerdo sobre la No Proliferación de Armas Nucleares del 2 de octubre de 1974 (INFCIRC/231) en el transcurso de todo el período mientras permanezca en territorio o bajo control de la República del Ecuador;

- Tendrán medidas de protección física a nivel no más bajo que los niveles recomendados por el documento de la Agencia Internacional para la Energía Atómica "Protección física del material nuclear y de instalaciones nucleares" (INFCIRC/225/Rev.4);

- Se reexportarán o pasaran de la jurisdicción de la República del Ecuador a cualquier otra parte sólo con el consentimiento escrito previo de la Federación de Rusia, y serán objeto de las garantías del IAEA.

3. El material nuclear suministrado a la República del Ecuador en el marco del presente Convenio, no puede ser enriquecido hasta el valor del 20% y más en cuanto al isótopo de uranio - 235, así como tampoco no puede ser enriquecido ni procesado sin consentimiento escrito previo de la Federación de Rusia.

4. Los equipos y los materiales de doble uso y las tecnologías correspondientes para los fines nucleares, recibidos desde la Federación de Rusia según el presente Convenio, y todas sus copias reproducidas:

- Se utilizarán solo para los fines declarados, no relacionados con la actividad encaminada a la creación de mecanismos nucleares explosivos;

- No se utilizarán en la esfera del ciclo de combustible nuclear que no está bajo la garantía de la IAEA;

- No serán copiados, modificados, reexportados o entregados a una tercera parte sin el consentimiento escrito del participante ruso de la actividad económica externa, apoderados de acuerdo con el Artículo 7 del presente Convenio, y de conformidad a la legislación de la Federación de Rusia.

5. Las Partes realizarán la cooperación en el área de control sobre la exportación de materiales nucleares, equipos, materiales especiales no nucleares y tecnologías correspondientes, así como artículos de doble uso. El control del uso de los materiales nucleares, equipos, materiales especiales no nucleares y tecnologías correspondientes, así como los materiales, instalaciones y equipos producidos en base a los mismos o como resultado de su uso, se realiza de acuerdo al método acordado por medio de consultas entre las Partes.

Artículo 12

En el marco del presente Convenio no se realizará la entrega de tecnologías e instalaciones de procesamiento químico de combustible irradiados, de enriquecimiento de uranio con isótopos y producción de agua pesada, sus componentes básicos o algunos objetos producidos sobre su base, así como de uranio -235 enriquecidos hasta el 20% y más, plutonio y agua pesada.

Artículo 13

La responsabilidad por el daño nuclear que pueda surgir con relación a la materialización de la cooperación en el marco del presente Convenio, se determinará en los acuerdos (contratos), concertados según el Artículo 7 del presente Convenio y en correspondencia con las legislaciones de los Estados Parte y sus compromisos internacionales.

Artículo 14

1. El presente Convenio entrará en vigor 30 días después de la fecha de recibo por la vía diplomática de la última notificación escrita sobre el cumplimiento por las Partes de los procedimientos legales internos necesarios para su entrada en vigor.

2. La vigencia del presente Convenio será por un plazo de 10 años. Su vigencia se prorrogará automáticamente por periódicos de cinco años, si ninguna de las Partes notifica en forma escrita sobre su propósito de poner final al mismo por la vía diplomática a la otra Parte, a más tardar seis meses antes de la expiración del período en curso.

3. El cese de la vigencia del presente Convenio no afecta el cumplimiento de programas y proyectos comenzados en el período de su vigencia y no concluidos al momento de su terminación, a menos que las Partes acuerden lo contrario.

4. En caso de cese de la vigencia del presente Convenio, las obligaciones de las Partes de conformidad con los artículos 8, 9 y 11 del presente Convenio mantendrán su vigor.

5. El presente Convenio puede ser modificado por acuerdo mutuo entre las partes, en forma escrita, por la vía diplomática. Estas modificaciones entrarán en vigor según lo previsto para la entrada en vigencia del presente Convenio.

6. Cualquier discrepancia entre las Partes, relacionadas con la aplicación o interpretación de las disposiciones del presente Convenio se solucionarán por medio de consultas o negociaciones entre las Partes.

En caso de que surjan discrepancias en la interpretación de los artículos del presente Convenio se utilizará el texto en idioma inglés.

Firmado en la ciudad de Moscú, el 29 de octubre de 2009 en dos ejemplares, cada uno en los idiomas español, ruso e inglés de idéntico valor".

Por el Gobierno de la República del Ecuador

Esteban Albornoz
Ministro de Electricidad y Energía Renovable

Por el Gobierno de la Federación de Rusia

Ivan Kamenskih
Vicedirector General de la Corporación Estatal de Energía Nuclear "Rosatom"

Intervención de la Presidencia de la República

El Dr. Alexis Mera Giler, mediante oficio N.º T.5522-SNJ-10-1467 del 6 de octubre del 2010, remite el contenido del "Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de la utilización de la energía atómica para fines pacíficos" para que la Corte Constitucional, de conformidad con el artículo 419 de la Constitución y el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dictamine si el presente acuerdo requiere o no aprobación legislativa.

Identificación de las normas constitucionales

Art. 417.- Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución. En el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución.

Art. 418.- A la Presidenta o Presidente de la República le corresponde suscribir o ratificar los tratados y otros instrumentos internacionales.

La Presidenta o Presidente de la República informará de manera inmediata a la Asamblea Nacional de todos los tratados que suscriba, con indicación precisa de su carácter y contenido. Un tratado solo podrá ser ratificado, para su posterior canje o depósito, diez días después de que la Asamblea haya sido notificada sobre el mismo.

Art. 419.- La ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que:

1. Se refieran a materia territorial o de límites.
2. Establezcan alianzas políticas o militares.
3. Contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley.
4. Se refieran a los derechos y garantías establecidos en la Constitución.
5. Comprometan la política económica del Estado establecida en su Plan Nacional de Desarrollo a condiciones de instituciones financieras internacionales o empresas transnacionales.

6. Comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio.

7. Atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional.

8. Comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético.

Normativa internacional que debe observarse

Convención de Viena sobre Derecho de los tratados

Art. 18.- Obligación de no frustrar el objeto y el fin de un tratado antes de su entrada en vigor.- Un Estado deberá abstenerse de actos en virtud de los cuales se frustren el objeto y el fin de un tratado:

a) Si ha firmado el tratado o ha canjeado instrumentos que constituyen el tratado a reserva de ratificación, aceptación o aprobación, mientras no haya manifestado su intención de no llegar a ser parte en el tratado; o,

b) Si ha manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado, durante el periodo que preceda a la entrada en vigor del mismo y siempre que ésta no se retarde indebidamente.

Art. 26.- "Pacta sunt servanda".- Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

Art. 27.- El derecho interno y la observancia de los tratados.- Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y emitir el correspondiente dictamen previo y vinculante de constitucionalidad de los tratados internacionales, previamente a su aprobación por parte de la Asamblea Nacional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 438, numeral 1 de la Constitución.

Sobre la base de las atribuciones conferidas en el artículo 107 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte es competente para realizar el presente control y emitir un informe sobre la necesidad de aprobación legislativa, informe previo que fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión ordinaria del 11 de febrero del 2011.

Según lo establece el artículo 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, los tratados internacionales que requieran aprobación legislativa tendrán un control automático de

constitucionalidad antes de su ratificación, previo a iniciarse el respectivo proceso de aprobación legislativa.

Naturaleza jurídica, alcances y efectos del control constitucional de los tratados internacionales

La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico y prevalece sobre cualquier otra. En base a ello, existen varios mecanismos de control de constitucionalidad, en este caso, de los instrumentos internacionales: el dictamen respecto a la necesidad de aprobación legislativa, el control constitucional previo a la aprobación legislativa y el control sobre las resoluciones mediante las cuales se imparte la aprobación legislativa para garantizar la adecuación de dichos instrumentos internacionales con lo dispuesto en la Carta Fundamental.

El control constitucional previo a la aprobación legislativa de un tratado internacional comprende un análisis de su adecuación con lo dispuesto por la Constitución de la República, ya que la propia Carta Fundamental consagra dentro de su artículo 417 que: “Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución [...]”.

“El sentido del control previo de constitucionalidad [...] es evitar que un tratado internacional contrario a la Constitución entre en vigor. Dicha entrada en vigor significará no solo la presencia en el ordenamiento jurídico interno de una norma inconstitucional, sino también la adquisición de compromisos externos que resulten opuestos al ordenamiento jurídico fundamental”¹.

La doctrina constitucionalista “defiende que la observancia de las normas constitucionales es condición esencial para la validez de los tratados”². De esta manera, para que un tratado o convenio tenga validez requiere de un proceso previo de control formal y material de la constitucionalidad.

“Un punto esencialmente delicado es el de la constitucionalidad de los tratados y más instrumentos internacionales. En primer término su negociación, suscripción, ratificación y entrada en vigencia, tiene que seguir las normas constitucionales, pues de otro modo serían formalmente inconstitucionales”³.

De modo que, un tratado internacional que requiera aprobación legislativa debe someterse al análisis respecto de su adecuación o no a la normativa constitucional, pues

según el Derecho Internacional y el principio “*pacta sunt servanda*”, contenido en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, los tratados deben ser respetados de buena fe. El artículo 27 de dicha Convención también señala que “un Estado no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un Tratado”, correspondiendo a los Estados suscriptores respetar y adaptar su normativa interna a los preceptos contenidos en un instrumento internacional, lo cual comporta un mayor compromiso por parte del Estado suscriptor. De ahí la necesidad de un control constitucional previo de los Tratados Internacionales para que no se incorporen disposiciones inconstitucionales que violen la normativa constitucional.

El rol de la Asamblea Nacional en la ratificación o denuncia de los tratados y convenios internacionales

Como lo ha señalado la Corte en resoluciones anteriores⁴, en el Ecuador, al ser un Estado de derechos y justicia, con un régimen democrático, el rol que asume la función legislativa es fundamental, ya que encarna la voluntad popular expresada mediante sus representantes en la Asamblea Nacional. En base a lo expuesto, es fundamental que la función legislativa, como función de representación popular, intervenga en la aprobación de un compromiso internacional.

“Está plenamente justificado el control constitucional dentro de la vida jurídica de cada uno de los Estados, y aquel control se hace extensivo también al ámbito del Derecho Internacional, y en la especie a los Tratados y Convenios Internacionales... pues las temáticas abordadas dentro de un instrumento internacional tienden a contener derechos que les asisten a los particulares de un Estado suscriptor”⁵.

Es en base a ello que la Carta Fundamental, en el artículo 419, ha establecido ciertas temáticas que requieren necesariamente la aprobación de la Asamblea Nacional para garantizar el respeto a las normas constitucionales. En este caso, el “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de utilización de la energía atómica para fines pacíficos” se enmarca en dos de las causales que requieren de aprobación legislativa y, en consecuencia, es necesario realizar un análisis constitucional.

El artículo 419 de la Constitución de la República determina: “La ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que: 1. Se refieran a materia territorial o de límites; 2. Establezcan alianzas políticas o militares.; 3. Contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley; 4. Se refieran a los derechos y garantías establecidos en la Constitución; 5.

¹ Pablo Pérez Tremps, “Los procesos constitucionales: La experiencia española”, Editorial Palestra, Lima, 2006, pág. 93.

² Marco Monroy Cabra, “Derecho de los Tratados”; Bogotá, Leyer, 1995, pp. 95-96. Citado por César Montaña Galarza en “Constitución ecuatoriana y Comunidad Andina”, en “La estructura constitucional del Estado ecuatoriano”, Quito, Centro de Estudios Políticos y Sociales / Universidad de Valencia / Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador / Corporación Editora nacional, 2004, pág. 348, pág. 348.

³ Juan Larrea Holguín. “Supremacía de la Constitución y Tratados Internacionales” en FORO, Num. 1, Quito, UASB / Corporación Editora Nacional, 2003, pp. 243.

⁴ Corte Constitucional del Ecuador, *Caso 020-09-TI*, Jueza Ponente Dra. Nina Pacari Vega

⁵ Corte Constitucional del Ecuador, *Caso 020-09-TI*, Jueza Ponente Dra. Nina Pacari Vega.

Comprometan la política económica del Estado establecida en su Plan Nacional de Desarrollo a condiciones de instituciones financieras internacionales o empresas transnacionales; 6. Comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio; 7. Atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional; 8. Comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético”.

Constitucionalidad del instrumento internacional

Atendiendo a un control automático consagrado en el artículo 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte Constitucional realizará tanto un control formal como material del presente instrumento internacional.

Control formal

El control formal no es otra cosa que examinar si el convenio fue suscrito de conformidad con el artículo 418 de la Constitución que determina: “A la Presidenta o Presidente de la República le corresponde suscribir o ratificar los tratados y otros instrumentos internacionales. La Presidente o Presidente de la República informará de manera inmediata a la Asamblea Nacional de todos los tratados que suscriba, con indicación precisa de su carácter y contenido (...)”. A fojas 1 a 9 del expediente consta el texto del “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de utilización de la energía atómica para fines pacíficos” suscrito por el señor ministro de Electricidad y Energía Renovable de la República del Ecuador, Esteban Albornoz. Si bien la norma constitucional establece que la suscripción de un tratado corresponde a la presidenta o presidente de la República, no es menos cierto que existen ciertas autoridades de un Estado que actúan con plenos poderes de conformidad con el artículo 7 numeral 1, literal *a* de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, instrumento ratificado por el Estado ecuatoriano el día 28 de julio del 2003, publicado en el Registro Oficial N.º 134. Así, el ministro de Electricidad y Energía Renovable estaba autorizado para suscribir el Convenio que es objeto de análisis, pues actuó a nombre y en representación del Estado ecuatoriano.

Por tanto, el “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de utilización de la energía atómica para fines pacíficos” constituye un instrumento internacional del cual nuestro país es suscriptor, y requiere de la aprobación legislativa, toda vez que se enmarca dentro de las temáticas establecidas en la Constitución, como aquellas que requieren un control constitucional previo y su aprobación por la función legislativa.

Atendiendo al control automático de constitucionalidad, la Corte Constitucional ha determinado que este Acuerdo se enmarca dentro del numeral 1 del artículo 107 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y en la especie, dentro de lo que establecen los numerales cuarto y octavo del artículo 419 de la Constitución de la República, que determinan: “La

ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea nacional en los casos que: 4.) Se refieran a los derechos y garantías establecidos en la Constitución 8.) Comprometan al patrimonio natural y en especial al agua, la biodiversidad y su patrimonio genético, tal como se determinó en el informe aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión del 11 de febrero del 2011.

Control material del “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de utilización de la energía atómica para fines pacíficos”

El artículo 1 del Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de la utilización de la energía atómica para fines pacíficos contiene la disposición de cooperar en la esfera de la utilización de la energía atómica con fines pacíficos, de conformidad con la necesidad y prioridades de sus programas nucleares nacionales de acuerdo a lo establecido en este convenio y la legislación de los Estados.

Respecto a este punto cabe anotar que la Constitución ecuatoriana en el artículo 313 señala que la energía en todas sus formas constituye un sector estratégico, lo que conlleva la decisión y control exclusivo del Estado en esta materia:

Art. 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.

Adicionalmente, según lo establece la Carta Magna, los sectores estratégicos, dentro de los cuales está la energía atómica, deben orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social, conforme lo establece el artículo citado anteriormente en su inciso segundo:

Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.

Por tanto, el artículo 1 del Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de la utilización de la energía atómica para fines pacíficos es constitucional, siempre que se tenga en cuenta que para llevar a cabo dicha cooperación se deben respetar los derechos constitucionales.

El artículo 2 del Convenio establece los lineamientos sobre la cooperación en la esfera de la energía nuclear.

El primer lineamiento es la proyección, construcción y explotación de reactores nucleares energéticos y de investigaciones, cuestión que, como se anotó anteriormente, debe estar orientada al pleno desarrollo de los derechos, en especial el derecho a la salud que comporta el cumplimiento

de otros derechos, como el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir. Se hace énfasis respecto al cumplimiento de los derechos en la esfera de la energía atómica debido a los altos riesgos que comprometen la proyección, construcción y explotación de reactores nucleares, especialmente si no se cuenta con directrices y la normativa legal necesaria para precautelar accidentes nucleares.

El segundo lineamiento de cooperación que establece el artículo 2 del Convenio se refiere a la “exploración y explotación de yacimientos de uranio”, cuestión que no puede apartarse de lo dispuesto en el artículo 407 de la Constitución que prohíbe la actividad extractiva de recursos no renovables en áreas protegidas y zonas declaradas como intangibles, y el artículo 408 que establece que son de propiedad inalienable, imprescriptible e inembargable del Estado los recursos naturales no renovables y, en general, los productos del subsuelo, yacimientos minerales y de hidrocarburos, sustancias cuya naturaleza sea distinta de la del suelo, incluso los que se encuentren en las áreas cubiertas por las aguas del mar territorial y las zonas marítimas; así como la biodiversidad y su patrimonio genético y el espectro radioeléctrico por lo que éstos bienes sólo podrán ser explotados en estricto cumplimiento de los principios ambientales establecidos en la Constitución, contenidos en el artículo 395 de la Constitución que señala:

Art. 395.- La Constitución reconoce los siguientes principios ambientales:

1. El Estado garantizará un modelo sustentable de desarrollo, ambientalmente equilibrado y respetuoso de la diversidad cultural, que conserve la biodiversidad y la capacidad de regeneración natural de los ecosistemas, y asegure la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes y futuras.
2. Las políticas de gestión ambiental se aplicarán de manera transversal y serán de obligatorio cumplimiento por parte del Estado en todos sus niveles y por todas las personas naturales o jurídicas en el territorio nacional.
3. El Estado garantizará la participación activa y permanente de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades afectadas, en la planificación, ejecución y control de toda actividad que genere impactos ambientales.
4. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza.

En base a lo expuesto, el artículo 2 tercer inciso del mencionado convenio se declara constitucional, siempre que cumpla con lo establecido en la constitución respecto a la prohibición de explotación y exploración en zonas intangibles y áreas protegidas, y de no ser el caso, respetando los principios ambientales que establece la Carta Magna, así como la propiedad inalienable del Estado ecuatoriano sobre los yacimientos minerales.

Del mismo modo, el cuarto inciso del artículo 2 del presente Convenio establece otro lineamiento de cooperación que debe adecuarse a lo preceptuado en la Constitución respecto de los sectores estratégicos de decisión y control exclusivo del Estado. Dicha cooperación se plantea en el suministro de servicios en la esfera del ciclo de combustible nuclear para los reactores energéticos y de investigación y la evacuación del combustible nuclear utilizado de producción rusa, así como el tratamiento de residuos radiactivos, cuestión que debe realizarse conforme los principios ambientales que establece el artículo 395 de la Constitución para el respeto y garantía de los derechos constitucionales.

El quinto inciso del artículo 2 establece la cooperación para la elaboración de materiales y componentes para los reactores nucleares energéticos y de investigación, asunto que no plantea ninguna contradicción con la Constitución.

El sexto inciso del artículo 2 establece la contribución al Ecuador para el desarrollo de la base normativa en el área de empleo de la energía atómica con fines pacíficos, cuestión que no plantea ninguna contradicción con la Carta Magna.

El séptimo inciso del artículo 2 plantea, de la misma manera, la regulación y garantía de la seguridad nuclear y radiactiva, defensa física de los materiales nucleares y radioactivos y la reacción a situaciones de emergencia, lo que no presenta ninguna contradicción con la Constitución, siempre que se respeten los derechos constitucionales y sobre todo el derecho a la salud.

Los incisos octavo y décimo del artículo 2, referentes a las investigaciones fundamentales y aplicadas en el área del uso de la energía atómica con fines pacíficos y la formación y preparación de especialistas ecuatorianos en el área de la física nuclear y la energía atómica, no evidencian contradicción alguna con el texto constitucional.

El noveno inciso del mismo artículo establece la producción de isótopos radioactivos y su utilización en la industria, medicina y agricultura, cuestión que nos remite nuevamente a lo establecido en el artículo 313 de la Constitución que establece que los sectores estratégicos deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y el interés social, respetando los principios ambientales y los derechos de las personas usuarias y consumidoras que establece la Carta Magna. Por tanto, el inciso noveno del artículo 2 es constitucional mientras coadyuve al cumplimiento de los derechos constitucionales, especialmente el derecho a la salud que implica el cumplimiento de otros derechos constitucionales como el derecho al agua, a un medio ambiente sano, educación, cultura física, trabajo y otros derechos que garantizan el buen vivir.

Por último, el inciso décimo del mismo artículo dispone que se podrán establecer lineamientos adicionales de cooperación entre los dos estados, cuestión que, de igual manera, deberá enfocarse al pleno desarrollo de los derechos reconocidos constitucionalmente.

El artículo 3 del presente Convenio se refiere a las formas de cooperación en las que se llevarán a cabo los lineamientos del artículo 2, lo que no evidencia contradicción con la norma constitucional.

El artículo 4 se refiere a las definiciones utilizadas en el presente Convenio y adicionalmente contempla que se podrán hacer cambios a dichas definiciones cuando se informen y acepten dichos cambios mutuamente y por escrito, por vía diplomática, lo que no implica contradicción con la Constitución.

El artículo 5 del presente Convenio designa los órganos competentes de la cooperación de la parte rusa y ecuatoriana. En el caso de prospección y explotación de yacimientos de uranio, la Federación Rusa designa como órgano competente al Ministerio de Recursos Naturales y Ecología de la Federación Rusa, cuestión que definitivamente y, tal como se ha señalado anteriormente, debe adaptarse a lo dispuesto en la Constitución respecto a los sectores estratégicos y los principios ambientales.

El artículo 6 se refiere a la creación de un Comité conjunto de coordinación para la realización del presente Convenio; respecto a este punto no se encuentra contradicción con la norma constitucional, sin embargo, se debe tener en cuenta que los sectores estratégicos son de decisión y control exclusivo del Estado conforme lo dispone el artículo 313 de la Constitución del Ecuador.

El artículo siete 7 contempla la realización de contratos para establecer los mecanismos de cooperación, las condiciones financieras, participantes y obligaciones, cuestión que tampoco evidencia contradicción con la norma constitucional.

El artículo ocho 8 del presente Convenio establece que no se realizará la transferencia de información clasificada de la República del Ecuador y de la información especificada como secreto de Estado de la Federación de Rusia, asunto que deberá adecuarse conforme lo dispuesto en la Constitución en el artículo 18 numeral 2, que establece que no habrá reserva de información excepto los casos expresamente establecidos en la ley. Por tanto, el numeral uno del artículo 8 del presente Convenio se aplicará siempre y cuando dicha información pueda calificarse como secreta de acuerdo a lo dispuesto en la ley y la Constitución del Ecuador. Del mismo modo, para la aplicación del numeral 2 del artículo 8 del presente Convenio, la clasificación secreta de la información deberá adecuarse a lo dispuesto en la Constitución, en el artículo 18 numeral 2, que establece que no existirá reserva de información excepto en los casos determinados en la ley.

El numeral 3 del artículo 8 establece la protección de la información para que no sea divulgada o transmitida a una tercera parte sin el acuerdo por escrito de la otra parte, lo cual deberá, asimismo, adecuarse a lo dispuesto en el artículo 18 numeral 2 de la Constitución respecto a los casos de excepcionalidad de la reserva de información, frente a los cuales no podrá divulgarse o transmitirse la información.

El artículo 9 del presente Convenio hace referencia a los derechos de propiedad intelectual que se transmitan o surjan en correspondencia con el presente Convenio, y señala que dichos derechos y su distribución se establecerán en los contratos que se firmen, de conformidad con el artículo 7 del Convenio, cuestión que deberá adecuarse conforme lo

dispuesto en la Constitución sobre los derechos de propiedad intelectual obtenidos a partir del conocimiento colectivo.

Art. 322.- Se reconoce la propiedad intelectual de acuerdo con las condiciones que señale la ley. Se prohíbe toda forma de apropiación de conocimientos colectivos, en el ámbito de las ciencias, tecnologías y saberes ancestrales. Se prohíbe también la apropiación sobre los recursos genéticos que contienen la diversidad biológica y la agrobiodiversidad.

Art. 402.- Se prohíbe el otorgamiento de derechos, incluidos los de propiedad intelectual, sobre productos derivados o sintetizados, obtenidos a partir del conocimiento colectivo asociado a la biodiversidad nacional.

Los artículos 10, 11 y 12 del presente Convenio se refieren a la asistencia y transferencia de materiales, equipos, tecnologías y servicios para el cumplimiento de programas en el área del uso de la energía atómica con fines pacíficos, cuestión que debe adecuarse a lo dispuesto en el artículo 15 inciso segundo de la Constitución:

Art. 15.- Se prohíbe el desarrollo, producción, tenencia, comercialización, importación, transporte, almacenamiento y uso de armas químicas, biológicas y nucleares, de contaminantes orgánicos persistentes altamente tóxicos, agroquímicos internacionalmente prohibidos, y las tecnologías y agentes biológicos experimentales nocivos y organismos genéticamente modificados perjudiciales para la salud humana o que atenten contra la soberanía alimentaria o los ecosistemas, así como la introducción de residuos nucleares y desechos tóxicos al territorio nacional.

El artículo trece (13) del presente Convenio hace mención exclusiva a la responsabilidad por el daño nuclear que pueda surgir con relación a la materialización de la cooperación, y señala que dicha responsabilidad se determinará en los contratos y en correspondencia con las legislaciones de los Estados partes y sus compromisos internacionales. Sobre este punto se presentan graves riesgos para el derecho a la salud y consecuentemente para el cumplimiento de otros derechos constitucionales, pues no se especifican claramente las responsabilidades y menos aún las garantías para el cumplimiento del derecho a la salud, teniendo en cuenta que el Ecuador no ha incursionado en el desarrollo de la energía atómica como lo ha hecho la Federación Rusa. Por tanto, se condiciona la constitucionalidad del artículo 13 respecto del establecimiento de responsabilidad por el daño nuclear, siempre y cuando dicha responsabilidad se oriente a garantizar el cumplimiento de los derechos constitucionales, en especial el derecho a la salud.

El artículo 14, finalmente, establece la entrada en vigencia, el plazo, el cese de la vigencia del Convenio y las modificaciones que puedan introducirse, así como la resolución de las controversias, cuestiones que no plantean contradicción con la norma constitucional.

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, emite el siguiente:

DICTAMEN

1. El “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de utilización de la energía atómica para fines pacíficos” requiere de aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional, por encontrarse dentro de los casos que establece el artículo 419, numerales 4 y 8 de la Constitución de la República.
2. Las disposiciones contenidas en el Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de utilización de la energía atómica para fines pacíficos contenidas en los artículos: 1, 2 incisos segundo, tercero, cuarto, noveno y décimo; artículos 5, 8, 9, 10, 11, 12 y 13 son constitucionales, siempre que se adecue su contenido con lo dispuesto en la Constitución del Ecuador, conforme los considerandos expuestos.
3. Se declara la constitucionalidad de los artículos: 2, incisos quinto, sexto, séptimo y octavo; artículos 3, 4, 6, 7 y 14, pues guardan armonía con lo dispuesto en la Constitución.
4. Remítase el expediente a la Presidencia de la República.
5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria General.

Razón: Siento por tal, que el Dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con siete votos, de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia del doctor Edgar Zárate Zárate y la ausencia del doctor Manuel Viteri Olvera, por licencia médica, en sesión del día miércoles veintiuno de septiembre del dos mil once. Lo certifico.

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Razón: Siento por tal, que el Dictamen que antecede fue suscrito por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente, el día lunes diez de octubre del dos mil once, a las once horas con cincuenta minutos.- Lo certifico.

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN.- Quito, D. M., 15 de febrero de 2012 las 18:00 **VISTOS.-** En el Dictamen previo de constitucionalidad respecto del “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de la utilización de la energía atómica para fines pacíficos” signado con el No 0048-10-TI, resuelto mediante dictamen constitucional No 012-11-DTI-CC, de 21 de septiembre de 2011. Agréguese al expediente el escrito presentado por el Dr. Alexis Mera, mediante el cual solicita la aclaración del dictamen mencionado, a fin de que se indique por qué los artículos 1, 2 inciso segundo, tercero, cuarto, noveno, y décimo, artículos 5, 8, 9, 10, 11, 12, 13 del “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de la utilización de la energía atómica para fines pacíficos” estarían contraviniendo normas constitucionales y en que sentido debería adecuarse su texto para guardar conformidad con la Constitución de la República. En lo principal se considera: **PRIMERO.-** El art. 94 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional faculta a la persona demandante, al órgano emisor de la disposición demandada y aquellos quienes intervinieron en el proceso de su elaboración y expedición solicitar la aclaración y ampliación de la sentencia en el término de cinco días a partir de su notificación. **SEGUNDO.-** Así mismo conforme el Reglamento de Sustanciación de Procesos de la Corte Constitucional, se podrá presentar la aclaración o ampliación de una sentencia o dictamen constitucional en el término de tres días desde su notificación: *art. 29.- Aclaración y/o ampliación.- De las sentencias y dictámenes adoptados por el Pleno de la Corte Constitucional se podrá solicitar aclaración y/o ampliación, en el término de tres días contados a partir de su notificación. Cuando se presentare un pedido de aclaración y/o ampliación, la jueza o juez que sustanció la causa elaborará el proyecto de providencia, en un término no mayor a cinco días, para conocimiento y resolución del Pleno.* **TERCERO.-** La solicitud de aclaración del “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de la utilización de la energía atómica para fines pacíficos” se ha presentado en los términos que establece la ley y el reglamento. **CUARTO.-** Concretamente, respecto a la solicitud de aclaración de por qué los artículos 1, 2 inciso segundo, tercero, cuarto, noveno, y décimo, artículos 5, 8, 9, 10, 11, 12, 13 del “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de

Rusia sobre la cooperación en la esfera de la utilización de la energía atómica para fines pacíficos” estarían contraviniendo normas constitucionales, es necesario precisar que los mencionados artículos no han sido declarados inconstitucionales según sostiene el solicitante, sino que se ha condicionado su constitucionalidad para orientar expresamente su contenido en función de lo establecido en la Constitución, teniendo en cuenta que la energía atómica constituye un sector estratégico por su decisiva influencia económica, social, política o ambiental, por lo que, conforme lo determina el art. 313 inciso segundo, la energía atómica deberá orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social. En el caso del artículo 9 se ha condicionado su constitucionalidad para que se ponga especial atención a la prohibición de apropiación de los conocimientos colectivos en el ámbito de las ciencias, tecnologías y saberes ancestrales, así mismo se ha condicionado la constitucionalidad del art. 8 del presente Convenio, en lo referente a la clasificación, transmisión y protección de la información, pues la Constitución señala, en el art. 18.2, que la ley establecerá los casos en los que se podría aplicar la reserva de la información. **QUINTO.-** En base a lo expuesto, esta Corte considera que no existe oscuridad manifiesta respecto de los fundamentos de condicionamiento de constitucionalidad de los artículos mencionados, pues se ha expuesto detalladamente en cada caso por que esta Corte considera necesario que se tome especial atención a lo dispuesto en la Constitución para la formalización del contenido del Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de la utilización de la energía atómica para fines pacíficos. **NOTIFÍQUESE.**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que el Auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire y sin contar con la presencia del Dr. Alfonso Luz Yunes en sesión del día miércoles quince de febrero de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 1° de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

RESOLUCION Nro. 0041-2006-TC

“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Magistrado Ponente: Dra. Nina Pacari Vega

En el caso signado con el Nro. **0041-2006-TC**

ANTECEDENTES: El señor Richard Gómez Lozano, por sus propios derechos y por los que representa en calidad de Presidente de la Federación Unitaria de Trabajadores de la Industria Eléctrica del Ecuador FEDELEC, comparece ante el Tribunal Constitucional y, fundamentado en los artículos 271, número 1 y 277, número 5, de la Constitución Política, acompañando el informe de procedibilidad del Defensor del Pueblo, solicita la Declaratoria de Inconstitucionalidad parcial por el fondo de los artículos 4 y 5 de la Ley Reformatoria de la Ley del Sector Eléctrico, publicada en el Registro Oficial N° 364 de 26 de septiembre de 2006. En lo fundamental, manifiesta que desde su expedición y las posteriores reformas, la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, determinaba que el Sector Eléctrico Nacional estaba estructurado por el Consejo Nacional de Electricidad CONELEC, el Centro Nacional de Control de Energía CENACE, las empresas eléctricas concesionarias de generación, la Empresa Eléctrica concesionaria de transmisión y las empresas eléctricas concesionarias de distribución y comercialización. Que el Consejo de Electricidad CONELEC, es una persona jurídica de derecho público, con patrimonio propio, autonomía administrativa, económica, financiera y operativa, y entre sus principales atribuciones están las de regular el sector eléctrico, elaborar el plan de electrificación, basado en el aprovechamiento óptimo de los recursos naturales; aprobar los pliegos tarifarios para los servicios regulados de transmisión y los consumidores finales de distribución; dictar regulaciones a las cuales deberán ajustarse impidiendo las prácticas que atenten contra la libre competencia en el sector, que signifiquen concentración de mercado en desmedro de los consumidores y de la colectividad. Que el Directorio del CONELEC estaba integrado por siete miembros, uno de los cuales era representante de los trabajadores del sector eléctrico, con su respectivo suplente. Manifiesta que la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, publicada en el R.O. No. 43 del 10 de octubre de 1996 antes de la presente reforma, en el artículo 14 determinaba el siguiente texto: “**Art. 14.- Integración.-** El Directorio del CONELEC se integrará por siete miembros designados de la siguiente manera: Dos representantes permanentes del Presidente de la República, uno de los cuales presidirá el Directorio del CONELEC según lo decida el Presidente de la República. Los demás miembros del CONELEC actuarán como vocales y serán: a) Un Representante Permanente del Presidente de la República quien debe ser un Ingeniero Eléctrico Colegiado; b) El Jefe del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, o su delegado permanente; c) El Delegado de la Oficina de Planificación de la Presidencia de la República; d) Un representante principal y un suplente de las Cámaras de la Producción; y, e) Un Representante Principal y un suplente de los Trabajadores del Sector Eléctrico. De entre ellos se designará al Vicepresidente del CONELEC quien reemplazará al Presidente en caso de impedimento o

ausencia temporal. La designación de los delegados y representantes se realizará en personas con antecedentes técnicos de por lo menos diez años o profesionales en la materia. El artículo 15 de la misma ley, en la parte pertinente del inciso final, referida a los requisitos de los miembros del CONELEC disponía: “...**con excepción de los señalados en los literales d) y e) del artículo anterior...**” (el literal e) se refiere al representante de los trabajadores). La representación de los trabajadores del sector eléctrico, en el seno del Directorio del Consejo Nacional de Electricidad, CONELEC, constituía una garantía para el estricto cumplimiento de las atribuciones de los pliegos tarifarios, haciendo prevalecer los intereses de los consumidores y de la colectividad, así como la protección del medio ambiente. En materia de los procesos de selección para el otorgamiento de concesiones de generación, transmisión y distribución de electricidad y las adjudicaciones correspondientes de los contratos a suscribirse, el representante de los trabajadores mantenía un celo por la observancia transparente de los mandatos legales. Al parecer este ejercicio vertical de la representación de los trabajadores del sector eléctrico en el Directorio del Consejo Nacional de Electricidad, CONELEC, motivó que se presente al Congreso Nacional un proyecto de Ley Reformatoria de la Ley de Régimen Seccional del Sector Eléctrico, sustituyendo el Art. 14 de la invocada Ley, que determinaba la integración del Directorio, eliminando la representación de los trabajadores del sector eléctrico, con el siguiente texto: Art. 4.- Sustitúyase el artículo 14, por el siguiente: “Art. 14.- Integración.- El Directorio del CONELEC se integrará por cinco (5) miembros designados de la siguiente manera: Un Representante permanente del Presidente de la República, el cual presidirá el Directorio y durará en sus funciones los cuatro años del periodo presidencial, pudiendo ser libremente removido. Los demás miembros del Directorio de CONELEC actuarán como Vocales y serán designados para un periodo de cuatro (4) años, previo concurso público de oposición y merecimientos, promovido por un Comité Calificador, que se integrará para cada elección con siete ecuatorianos seleccionados por: a) Tres por el Presidente de la República; b) Uno por la Federación Nacional de las Cámaras de Industrias del Ecuador; c) Uno por el Colegio Nacional de Ingenieros Eléctricos y Electrónicos del Ecuador; y, d) Uno por la Asociación de Municipalidades del Ecuador, AME; y, por el Consorcio de Consejos Provinciales del Ecuador CONCOPE. El séptimo miembro, será seleccionado con el voto mayoritario de los seis miembros. Quienes integren el Comité Calificador deberán poseer título profesional y haber ejercido su profesión en materia eléctrica, con probidad notoria por lo menos durante 15 años. El Comité Calificador contará con el asesoramiento de compañías especializadas en la selección de personal. Se permitirá sin restricción al acceso a los representantes de la ciudadanía, veedurías y medios de comunicación. Para ser miembro del Directorio se requerirá ser ecuatoriano, poseer título académico de por lo menos tercer nivel en profesiones vinculadas con la actividad en el sector eléctrico, con experiencia por un mínimo de 10 años y los demás requisitos establecidos en el Reglamento de Calificación y Designación de los Miembros del Directorio del CONELEC, que será elaborado por el Comité Calificador al que hace referencia este artículo. A las sesiones del Directorio del CONELEC en que se vayan a tratar asuntos relacionados con pliegos tarifarios o acciones

que requieran el financiamiento con la utilización de los recursos del Presupuesto General del Estado, podrá asistir, con voz pero sin voto, el Ministro de Economía y Finanzas o su Delegado”. El artículo 5 de la Ley Reformatoria suprime en el artículo 15, la frase: “... con excepción de los señalados en los literales d) y e) del artículo anterior...”. Señala que la Federación Unitaria de Trabajadores de la Industria Eléctrica FEDELEC, formuló de manera oportuna las observaciones para impedir el propósito de sectores interesados en marginar la representación laboral, sin embargo de lo cual, una mayoría legislativa aprobó la Ley Reformatoria con esta norma sustitutiva del artículo 14 de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico. Que, frente a la aprobación de la Ley Reformatoria, por el Congreso Nacional, la Federación Unitaria de Trabajadores de la Industria Eléctrica del Ecuador FEDELEC, formula de manera respetuosa, al señor Presidente de la República para que objete parcialmente la Ley Reformatoria de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico en lo referente a la representación de los trabajadores en el seno del Directorio del CONELEC. El señor Presidente de la República Dr. Alfredo Palacio, mediante oficio No. T-877-SGJ-06-14617 del 16 de agosto del 2006, formuló la objeción parcial en la parte pertinente: “No estoy de acuerdo con el texto del Art. 4 del Proyecto de Ley, que sustituye al actual artículo 14 de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, pues limita la capacidad de gestión y acción de la Función Ejecutiva ante el ente regulador, impidiendo así la ejecución de la política energética estructurada por el Gobierno Central. Por lo manifestado estimo necesario que se mantenga la estructura del actual Directorio del CONELEC, por lo que propongo el siguiente texto alternativo:.....e) Un Representante principal y un suplente de los trabajadores del sector eléctrico”.se exceptúa de estos requisitos a los representantes de los trabajadores del sector eléctrico...”. El Congreso Nacional en sesión celebrada el día trece de septiembre de dos mil seis, de conformidad con el inciso tercero del artículo 153 de la Constitución Política conoce la objeción parcial del señor Presidente de la República, allanándose en algunas normas de la objeción, enmienda en su texto, pero se ratifica en el proyecto aprobado en lo referente a la eliminación de la representación de los trabajadores del sector eléctrico de CONELEC, remitiendo la Ley Reformatoria de la Ley del Sector Eléctrico al Registro Oficial para su correspondiente promulgación, consumando esta marginación laboral, en desmedro de los derechos constitucionales de los trabajadores del sector eléctrico. Manifiesta que la Ley Reformatoria de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, publicada en el Registro Oficial No. 364 del martes 26 de septiembre del 2006, violenta las normas fundamentales consagradas en el Capítulo Cuarto, de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, sección segunda, artículo 35 de la Constitución Política de la República del Ecuador, numerales 3 y 4 referentes a la intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores, que deben ser garantizados por el Estado, adoptando las medidas para su ampliación y mejoramiento, siendo nula cualquier estipulación que implique su renuncia, disminución o alteración. Que este derecho de los Trabajadores del Sector Eléctrico a estar representados en las Instituciones donde prestan sus servicios tiene como antecedente, el Decreto Supremo No. 07 publicado en el Registro Oficial No. 3 del 14 de enero de 1976, y luego del retorno al régimen constitucional el Decreto Ley No. 36 de la Cámara

Nacional de Representantes, publicado en el Registro Oficial No. 229 del 11 de julio de 1980, justificativo que inspiró proclamar la necesidad de que las organizaciones laborales designen a uno de sus afiliados para que integren las Instituciones del Sector Público a las que pertenecen y de manera particular a los trabajadores del sector eléctrico en las empresas donde prestan sus servicios - con la aclaratoria del Decreto expedido por la Cámara de Representantes, en el sentido de que las empresas eléctricas son personas jurídicas del derecho privado - este derecho se mantuvo intangible e irrenunciable durante el proceso de modernización y transformación de las Instituciones del Estado, que originó la terminación de la vida jurídica del EX - INECEL, nuestro anterior empleador, y la creación de nuevas empresas y organismos, como el Consejo Nacional de Electricidad CONELEC, este derecho reconocido a los trabajadores que se convirtió en intangible e irrenunciable, con la expedición de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, permitió que se consagre en sus artículos 14 y 15 la representación principal y suplente de los trabajadores del sector eléctrico, en el seno del Directorio de este Consejo. Por los argumentos expuestos demanda la Inconstitucionalidad parcial por el fondo de los artículos 4 y 5 de la Ley Reformatoria de la Ley de Régimen del sector Eléctrico, publicada en el R.O. No. 364 del martes 26 de septiembre del 2006, normas que sustituyen los artículos 14 y 15 de la Ley Reformada, por cuanto estas disposiciones legales violan de manera flagrante los enunciados de las normas fundamentales prescritas en los numerales 3 y 4 del artículo 35 de la Constitución Política, que garantiza la intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores. El arquitecto Jorge Cevallos, Presidente del Congreso Nacional, contesta a la demanda, alegando ilegitimidad pasiva por haberse demandado al Dr. Vicente Napoleón Dávila García, Director del Registro Oficial, quien ni como persona natural ni la entidad de la que es su Director, es órgano que dicte la Ley cuyas normas se impugnan. Alega, además, improcedencia sustantiva de la acción ya que la demanda carece de sustento jurídico por las siguientes consideraciones: 1.- La principal atribución que tienen los congresos o parlamentos es la de legislar, actividad que se concreta en la producción de nuevas normas, reforma o derogatoria de las vigentes e interpretación con el carácter de general y obligatoria de las mismas. El artículo 130, número 5, de la Carta Política, estipula como deber y atribución del Congreso Nacional: "Expedir, reformar, y derogar las leyes e interpretarlas con el carácter generalmente obligatorio", atribución corroborada en el Art. 141 ibidem, numeral 7, que establece que se requerirá de la expedición de una Ley, entre otras materias para: "Reformar o derogar Leyes e interpretarlas con el carácter generalmente obligatorio...". De las disposiciones constitucionales transcritas puede inferirse que el propósito de la demanda es privar al Congreso Nacional de una de sus facultades o atribuciones que es la legislativa, en el caso concreto la expedición de la Ley Reformatoria a la Ley de Régimen del Sector Eléctrico. 2.- La improcedencia sustantiva de la acción se demuestra con los supuestos quebrantamientos constitucionales que aduce el demandante (Art. 35 numerales 3 y 4 de la Constitución Política). Al efecto es menester destacar que el texto Constitucional del Art. 35 contempla principios y normas relativas al trabajo, iniciando su texto: "El Trabajo es un derecho y un deber social. Gozará de la protección del Estado, el que asegurará

al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y una remuneración justa que cubra sus necesidades y las de su familia. Se regirá por las siguientes normas fundamentales: (...) 3. El Estado garantizará la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores y adoptará las medidas para su ampliación y mejoramiento; 4. Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación que implique su renuncia, disminución o alteración. Las acciones para reclamarlos prescribirán en el tiempo señalado por la Ley, contado desde la terminación de la relación laboral;". No hay argumentación, peor demostración, que los preceptos legales impugnados por el accionante violen -como él afirma- los principios constitucionales de intangibilidad e irrenunciabilidad de derechos de los trabajadores; ni imaginariamente atentan contra sus derechos colectivos laborales y peor individuales. 3.- La demanda apunta a provocar mutilación de la Ley y, de ese modo volverla ineficaz. Advierte que en el negado caso que el Tribunal admitiese la demanda, cuyo efecto es la exclusión del ordenamiento jurídico de dichas normas, significaría que desaparece el Directorio del CONELEC, y al desaparecer este organismo no puede cumplir las funciones asignadas por la Ley especialmente la designación del Director Ejecutivo que alude el Art. 7 de la Ley Reformatoria. Enfatiza que el Tribunal Constitucional carece de competencia para reformar las leyes o para restablecer la vigencia de las normas que mediante Ley han sido expresamente derogadas. Alega aplicación del principio proconstitucional de la Ley. El Tribunal Constitucional, en varias causas de inconstitucionalidad de normas legales, en aplicación de ese principio, que en resumen la doctrina lo recoge en el sentido impugnado como tal, se estará por la constitucionalidad de la misma, en orden a salvaguardar el ordenamiento jurídico y el *iure imperi*. Alega aplicación del principio de correspondencia y armonía. Señala que el Tribunal Constitucional ha reiterado en no pocas resoluciones, que al ser la Constitución Política de la República un cuerpo jurídico integral, un todo orgánico, en la interpretación debe excluirse cualquier interpretación que induzca a anular o privar de eficacia alguna de sus normas. Por lo expuesto solicita se sirva desechar por improcedente e infundada la demanda planteada. El Dr. Vicente Dávila García, Director del Registro Oficial, en su contestación a la demanda, luego de señalar la normativa constitucional y legal relativa a la promulgación de las leyes y atribuciones del Registro Oficial, manifiesta, que en su función de Director del Registro Oficial, cumplió con su deber de publicar la Ley a la que se refiere la Demanda de Inconstitucionalidad, en atención al oficio remitido por el señor Presidente del Congreso Nacional.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- El Pleno del Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con los artículos 276, número 1, de la Constitución, 12, número 1, y 62 de la Ley de Control Constitucional, y 1 y siguientes del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional.

SEGUNDO.- El demandante se encuentra legitimado para interponer esta Acción de Inconstitucionalidad, de conformidad con los artículos 277, número 5, de la

Constitución, y 18, letra e), de la Ley de Control Constitucional, toda vez que cuenta con el Informe de Procedencia emitido por el Defensor del Pueblo que corre a fojas 31 del expediente.

TERCERO.- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

CUARTO.- La demanda se contrae a impugnar los artículos 4 y 5 de la Ley Reformatoria de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, publicada en el Registro Oficial No. 364 de 26 de septiembre de 2006. Considera el accionante que por cuanto estas disposiciones legales violan los enunciados de las normas fundamentales prescritas en los numerales 3 y 4 del artículo 35 de la Constitución Política, que garantiza la intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores, adolecen de inconstitucionalidad.

QUINTO.- De conformidad a lo previsto en el artículo 3 de la Constitución Política de la República, el Estado debe asegurar la vigencia de los derechos humanos, en armonía con lo cual, la disposición contenida en el artículo 17 de la Carta Fundamental establece que el Estado garantizará a todos sus habitantes el libre y eficaz ejercicio de los derechos humanos establecidos en la Constitución como en declaraciones, pactos, convenios y más instrumentos internacionales, a efecto de lo cual impone al Estado la adopción de medidas para su efectivo goce, a través de planes y programas periódicos y permanentes. Por otra parte, el artículo 19 del Código Político, reconoce que los derechos y garantías previstos en la Constitución y en Convenios Internacionales, no excluyen otros que se deriven de la naturaleza de la persona. En el objetivo garantista de derechos que informa la Constitución, ésta determina, por una parte, que no se podrá exigir condiciones o requisitos no establecidos en la Constitución o la Ley para el ejercicio de los derechos, ni alegarse falta de ley para justificar su violación o desconocimiento y, por otra, prevé que las leyes no podrán restringir el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.

SEXTO.- En el capítulo IV, relativo a los derechos económicos, sociales y culturales, concretamente en el artículo 35, la Carta Política, entre otros aspectos, garantiza la intangibilidad de los derechos de los trabajadores, así como la nulidad de las resoluciones que impliquen su renuncia, disminución o alteración. El artículo 225 de la Constitución establece para el Estado el deber de impulsar, mediante la descentralización y desconcentración, el fortalecimiento de la participación ciudadana. Objetivo que se cumple, entre otros aspectos, incorporando a representantes de distintos sectores de la ciudadanía en organismos estatales.

SEPTIMO.- En el Art. 1 de nuestra Carta Fundamental, el legislador define el carácter del Estado, expresando que “El Ecuador es un Estado social de Derecho”, consecuentemente caracterizado por una incuestionable adhesión al derecho y respeto incondicional a sus postulados constitucionales, reforzado por el numeral 1 del Art. 243 ibídem, que consagra “el desarrollo socialmente equitativo, regionalmente equilibrado, ambientalmente sustentable y democráticamente participativo”, por lo cual

se torna imprescindible el velar y mantener las garantías estipuladas en los numerales 3 y 4 del Art. 35 de la Constitución.

OCTAVO.- La Ley de Régimen del Sector Eléctrico, publicada en el Registro Oficial No. 43 de 3 de octubre de 1996, estableció como deber del Estado el suministro de energía eléctrica, servicio de utilidad pública de interés nacional; y, consagró como deber estatal la satisfacción directa o indirecta de las necesidades de energía eléctrica del país, mediante el aprovechamiento óptimo de recursos naturales, de conformidad con el Plan Nacional de Electrificación. El artículo 13 de la referida Ley creó el Consejo Nacional de la Electricidad CONELEC, como persona jurídica de derecho público con patrimonio propio, autonomía administrativa, económica, financiera y operativa con finalidades de planificación, regulación y control de la prestación del servicio de energía eléctrica, a través de las empresas de generación, transmisión, distribución y comercialización. En la conformación del Directorio del CONELEC la Ley previó la participación de los trabajadores del sector eléctrico a través de un representante principal y un suplente, inclusión que constituye aplicación del derecho, constitucionalmente establecido, en este caso, de participación de los trabajadores en las actividades, relacionadas con el sector de servicio de energía eléctrica. No solo la previsión constitucional respecto a la participación de los trabajadores en entidades relacionadas a actividades productivas y de servicios fundamenta la inclusión de los trabajadores del sector eléctrico en el CONELEC, sino además, como bien manifiesta el demandante, constituyen antecedentes de esta previsión el Decreto Supremo No. 07 publicado en el Registro Oficial No. 3 del 14 de enero de 1976 y el Decreto Ley No. 36 de la Cámara Nacional de Representantes, publicado en el Registro Oficial No. 229 del 11 de julio de 1980, que motivan el plan integral de transformación y desarrollo al señalar: “El Plan Integral de Transformación y Desarrollo”, contempla el robustecimiento de las organizaciones laborales y su participación en la programación y administración de los asuntos inherentes al desarrollo adecuado y armónico del Ecuador, siendo necesario por lo tanto establecer una mayor vinculación entre determinadas Instituciones del sector público, que realizan obras o prestan servicios de interés social, y la clase trabajadora y campesina del País, que coadyuva a su ejecución”.

NOVENO.- La participación reconocida en la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, se mantuvo hasta la reforma de la Ley, publicada mediante Ley N° 2006-55 publicada en el Registro Oficial N° 364 de 26 de septiembre de 2006, en la que se prevé una nueva conformación del Directorio del CONELEC en la que se ha suprimido la participación de los trabajadores en este organismo. En efecto, el artículo 4 de la Ley Reformatoria a la Ley de Régimen de Sector Eléctrico, establece la integración del Directorio del CONELEC por cinco miembros, de la siguiente manera: “(...)Un Representante permanente del Presidente de la República, el cual presidirá el Directorio y durará en sus funciones los cuatro años del periodo presidencial, pudiendo ser libremente removido. Los demás miembros del Directorio de CONELEC actuarán como Vocales y serán designados para un periodo de cuatro (4) años, previo concurso público de oposición y merecimientos, promovido

por un Comité Calificador, que se integrará para cada elección con siete ecuatorianos seleccionados por (...): Esta integración significa la eliminación de la participación de los trabajadores del sector eléctrico.

DECIMO.- El artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece que ninguna de sus disposiciones puede ser interpretada en el sentido de *“limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que puede estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de los dichos Estados”* ni *“excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno”*, en razón de lo cual los Estados parte están obligados a respetar no solo los derechos reconocidos en la Convención, sino también aquellos que se encuentren reconocidos en su ordenamiento interno y otras convenciones. El artículo 26 de la Convención en referencia establece el compromiso de los Estados partes a *“adoptar providencias tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa y otros medios apropiados”*. En concordancia con lo establecido en el artículo 29 de la Convención referido en el anterior párrafo, se encuentran dentro de esa previsión la adopción de medidas legislativas orientadas al logro de los derechos económico, sociales y culturales previstos internamente, como en el caso de análisis, el derecho a la participación ciudadana determinado en el artículo 225 de la Constitución Política, aplicado en la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, que configura el derecho de los trabajadores del sector eléctrico a participar a través de un representante principal y uno suplente en el CONELEC.

DECIMO PRIMERO.- Toda vez que la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, a partir del año 1996, reconoció e incorporó a su normativa un derecho para el colectivo de los trabajadores del sector eléctrico, derecho mantenido por aproximadamente 10 años, el Estado se encontraba obligado a respetarlo y garantizarlo, en cumplimiento de las disposiciones contenidas en el artículo 35, números 3 y 4 de la Constitución Política. De conformidad a estos preceptos constitucionales, el Estado *“garantizará la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores y adoptará las medidas para su ampliación y mejoramiento”* y, considera irrenunciables los derechos de los trabajadores, por lo que *“se considera nula toda estipulación que implique renuncia, disminución o alteración”*. En consecuencia, los derechos de los trabajadores no solo que deben ser garantizados en su pleno ejercicio y no pueden ser disminuidos o alterados, sino que su reconocimiento se orienta además hacia su permanencia con mejoras y ampliaciones. En el caso de análisis, la eliminación de la participación de los trabajadores del sector eléctrico en el Directorio del CONELEC, constituye el desconocimiento de un derecho reconocido legalmente y vigente por aproximadamente diez años, pues, lejos de ser ampliado o mejorado, ha sido no

disminuido, sino excluido como tal, contrariando, evidentemente el contenido del artículo 35, números 3 y 4 de la Constitución, por lo que el artículo 4 de la Ley Reformatoria a la Ley de Régimen de Sector Eléctrico adolece de inconstitucionalidad por el fondo en tanto no incorpora entre los miembros del CONELEC al representante de los trabajadores del sector eléctrico, en franca vulneración del derecho a ellos reconocido. Por lo tanto, es obligación del Estado, a través del Congreso Nacional restablecer este derecho.

DECIMO SEGUNDO.- El artículo 5 de la Ley Reformatoria a la Ley del Sector Eléctrico suprime en el artículo 15 de la Ley la siguiente frase: *“con excepción de los señalados en los literales d) y e) del artículo anterior”*, artículo que señala que los miembros del CONELEC *“no podrán ser propietarios ni tener interés alguno, directo ni indirecto, en las empresas de generación, transmisión, distribución o grandes consumidores, ni en las empresas que controlen o sean controladas por éstas, con excepción de los señalados en los literales d) y e) del artículo anterior”*. La excepción que planteaba el artículo 15 se refería a los representantes de las cámaras de la producción y de los trabajadores del sector eléctrico. Con la supresión de la referida excepción la norma actualmente plantea que ningún miembro del CONELEC tenga relación de propiedad ni vínculos con la actividad desarrollada por las empresas en generación, transmisión, distribución y comercialización de energía eléctrica, es decir, que mantengan interés de carácter empresarial en las referidas actividades, lo cual, evidentemente ocasionaría un conflicto de interés con las funciones que les corresponde asumir como integrantes de CONELEC. El artículo 123 de la Constitución Política establece lo siguiente: *“No podrán ser funcionarios ni miembros de organismos directivos de entidades que ejerzan la potestad estatal de control y regulación quienes tengan interés o representen a terceros que los tuvieran en las áreas que vayan a ser controladas o reguladas”* situación que precisamente trata de evitar la norma en la que se ha suprimido la frase anotada, situación que no adolece de inconstitucionalidad, tanto más si se considera que la actividad de los trabajadores del sector eléctrico, no obstante constituir pilar fundamental para la prestación del servicio, se encuentra supeditada a la gestión empresarial en cuanto a la organización, planificación y desarrollo de labores, política salarial, etc., el interés que puede representar es el de mantener condiciones de trabajo dignas que garantice un nivel de vida acorde con el desempeño de sus labores, lo cual no ocasiona conflicto de intereses con las funciones que desempeñan los miembros del CONELEC, pues no se trata de un organismo que regule recursos humanos, por lo que el desempeño de las actividades de los trabajadores del sector eléctrico no constituye un impedimento para integrar el CONELEC.

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

- 1.- Aceptar la Demanda de Inconstitucionalidad propuesta por Richard Gómez Lozano, por sus propios derechos y por los que representa en calidad de Presidente de la Federación Unitaria de Trabajadores de la Industria Eléctrica del Ecuador-FEDELEC y declarar la

inconstitucionalidad por el fondo de los artículos 4 y 5 de la Ley Reformatoria a la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, publicada en el Registro Oficial No. 364 de 26 de septiembre de 2006.

2.- NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.”

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Presidente (E).

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Tribunal Constitucional con cinco votos a favor correspondientes a los doctores Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega y Edgar Zárate Zárate y tres votos concurrentes de los doctores Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza y Manuel Viteri Olvera; sin contar con la presencia del doctor Patricio Pazmiño Freire, en sesión del día martes siete de agosto de dos mil siete.- Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

VOTO CONCURRENTES DE LOS DOCTORES ALFONSO LUZ YUNES, HERNANDO MORALES VINUEZA Y MANUEL VITERI OLVERA EN EL CASO SIGNADO CON EL Nro. 0041-06-TC

Quito D. M., 07 de agosto de 2007.

De conformidad con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 59 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional presentamos nuestro voto concurrente a la resolución adoptada, en los siguientes términos:

DECIMA TERCERA: De otro lado es necesario resaltar principios universales del derecho que plantean que aunque las partes no invoquen el derecho, o lo hagan en forma errónea, al juez le corresponde calificar la relación sustancial en la litis y determinar la norma jurídica que rige. Por ello con mucha razón decía Francisco Carnelutti “El juez no puede poner una norma que no exista aunque lo afirmen las partes ni puede omitir una norma que exista aunque ellas la callen”. Bajo estos principios es necesario determinar que aunque las partes no hayan invocado, el Pleno del Tribunal Constitucional encuentra que existen algunos preceptos violados de la Carta Magna, a más de los invocados. El artículo 1 prescribe que el Ecuador es un Estado Social de Derechoparticipativo...”. El artículo 243, número 1, determina que son objetivos permanentes de la economía “El desarrollo socialmente equitativo, regionalmente equilibrado, ambientalmente sustentable y democráticamente participativo”. El artículo 244, número 2 determina que al Estado le corresponderá “Formular, en forma descentralizada y participativa planes y programas obligatorios para la inversión pública y referenciales para la

privada”. (lo resaltado no es del texto) Estos principios fundamentales que no se cumplen si se elimina la participación de los trabajadores que son quienes actúan sobre los medios de producción para generar la riqueza y el desarrollo del país.

f.) Dr. Alfonso Luz Yunes, Vocal Magistrado.

f.) Dr. Hernando Morales Vinueza, Vocal Magistrado.

f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Vocal Magistrado.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 0041-06-TC

PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN.- Quito D. M., 15 de febrero de 2012, a las 19:00 **VISTOS:** Agréguese al proceso el escrito presentado el 17 de agosto de 2007 por Jorge Cevallos Macías, dentro de la acción de inconstitucionalidad signada con el número 0041-06-TC, la misma que fue resuelta por el Pleno del ex Tribunal Constitucional, mediante resolución No. 0041-2006-TC de 07 de agosto de 2007. En lo principal se realizan las siguientes consideraciones: **PRIMERA.-** El ex Presidente del Congreso Nacional, Arq. Jorge Cevallos Macías, solicita aclaración de la Resolución No. 0041-06-TC, que le fue notificada el 16 de agosto del 2007, a las 11h00. Deja constancia que lo solicitado no se relaciona a oscuridad conceptual de la resolución, sino que la misma se refiere a disposiciones legales –impugnadas por el accionante Richard Gómez Lozano-, que fueron objeto de ulterior reforma legislativa, siendo oportunamente advertido a través de su petitorio presentado el día lunes 5 de febrero del 2007 a las 16h03, en la Segunda Sala, a cuyo cargo se hallaba la tramitación de la causa. Expresa en concreto, que el Congreso Nacional con el número 2007-73, expidió la Ley que reforma la ley Reformatoria a la Ley de Régimen del Sector Eléctrico No. 20006-55, promulgada en el Registro Oficial No. 364 de 26 de septiembre del 2006, misma que se halla publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 1 de 16 de enero del 2007, en la que se halla contemplado como integrante del Directorio del CONELEC: “Un representante de los trabajadores del sector eléctrico, que contará con su respectivo suplente”. Finalmente expresa, que al no haber alusión a lo anotado, es pertinente la aclaración solicitada. **SEGUNDA.-** El artículo 436.2 determina entre las competencias de la Corte Constitucional: “[...] 2. Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado”. **TERCERA.-** Mediante resolución No. 0041-2006-TC el Pleno del Ex Tribunal Constitucional, en sesión del día martes siete de agosto de dos mil siete aprobó la antes mentada sentencia en cuya parte resolutive manifestó: “[...] 1. Aceptar la

*Demanda de Inconstitucionalidad propuesta por Richard Gómez Lozano, por sus propios derechos y por los que representa en calidad de Presidente de la Federación Unitaria de Trabajadores de la Industria Eléctrica del Ecuador – FEDELEC y declarara la inconstitucionalidad por el fondo de los artículos 4 y 5 de la ley reformativa a la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, publicada en el Registro Oficial No. 364 de 26 de septiembre de 2006; 2. NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE”. CUARTA.- Una vez revisado el expediente y la sentencia objeto de la acción de inconstitucionalidad se evidencia que se declara la inconstitucionalidad por el fondo de los artículos: 4 de la Ley Reformatoria a la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, que en la especie sustituía el artículo 14 de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico en cuanto a la integración del Directorio del CONELEC en donde no se incluía a un representante de los trabajadores del sector eléctrico; y 5 de la Ley Reformatoria a la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, que suprime la frase: “...con excepción de los señalados en los literales d) y e) del artículo anterior”, en donde se determinaba una excepcionalidad para los representantes de las cámaras de producción y de los trabajadores del sector eléctrico para “[...] ser propietarios ni tener interés alguno, directo ni indirecto, en las empresas de generación, transmisión, distribución o grandes consumidores, ni en las empresas que controlen o sean controladas por éstas [...]”. QUINTA.- Se evidencia que el ex Congreso Nacional expidió la Ley 2007-73 publicada en el suplemento del Registro Oficial No. 1 de 16 de enero de 2007, que reforma la Ley 2006-55, en donde en su artículo 1 dispone la incorporación de una nueva disposición transitoria en donde “[...] Mientras dure el proceso de selección, designación y posesión del nuevo directorio del CONELEC, de acuerdo al procedimiento establecido en esta Ley, se nombrará interinamente un directorio integrado por: [...] 5. Un representante de los trabajadores del sector eléctrico, que contará con su respectivo suplente. [...] Este Directorio estará en funciones hasta ser reemplazado por el nuevo Directorio seleccionado de conformidad con esta Ley”. Es decir, claramente se determina que esta aparente inclusión de un representante de los trabajadores del régimen del sector eléctrico se hace extensiva únicamente durante esta transición mientras dure el proceso de selección, designación y posesión del nuevo directorio del CONELEC; por tanto se ha de entender que la resolución No. 0041-2006-TC contiene un pronunciamiento en donde a través de un análisis constitucional el Ex Tribunal Constitucional garantiza los derechos de los trabajadores del sector eléctrico y su representatividad ante el Directorio del CONELEC al declarar la inconstitucionalidad por el fondo de los artículos 4 y 5 de la ley reformativa a la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, publicada en el Registro Oficial No. 364 de 26 de septiembre de 2006; por lo que lo expuesto por el solicitante hace referencia a una reforma incorporada dentro de las disposiciones transitorias, lo cual no reforma el contenido material de los artículos impugnados, ni restituye los derechos de los trabajadores del sector eléctrico. De esta forma se confirma y se da por **ACLARADA** la resolución emitida por el Pleno del Ex Tribunal Constitucional dentro de la acción por inconstitucionalidad signada con el No. 0041-2006-TC. **Notifíquese.-***

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la Providencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los doctores Hernando Morales Vinuesa y Edgar Zárate Zárate, en sesión del día miércoles 15 de febrero de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 02 de febrero del 2012

RESOLUCIÓN N.º 0017-07-TC

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

I. ANTECEDENTES

El entonces Presidente del Congreso Nacional, señor Arq. Jorge Cevallos Macías, en cumplimiento de la resolución N.º 28-079 del 18 de julio del 2007 y sobre la base de lo que dice el numeral 1 del artículo 276 y artículo 277, numeral 2 de la Constitución Política del Ecuador, ahora derogada, en concordancia con el artículo 1, inciso segundo, y 2 literal a último párrafo del Reglamento de Trámites de Expedientes del ex Tribunal Constitucional, ahora Corte Constitucional, para el periodo de transición, le solicitó a éste órgano que declare la inconstitucionalidad por el fondo y la forma de las siguientes normas:

Normas Acusadas

Decreto No.- 468

“Reforma al Reglamento de la Ley de Radiodifusión y Televisión”

(Registro Oficial N° 129, del 18 de Julio del 2007)

Artículo 1.- “Agréguese en el artículo 80 clase III en el acápite de las sanciones administrativas, el siguiente literal:

h) Reproducir videos y/o grabaciones magnetofónicas clandestinas y/o no autorizadas a grabar por parte, del que o los que aparecieren involucrados o intervengan en el video o grabación, de manera que se afecte el derecho a la intimidad y al honor de las personas consagradas en la Constitución Política de la República.

Exceptuase de esta sanción, aquellos videos que hayan sido grabados por medios de Comunicación Social o las instituciones del sector público, con sus propios equipos, para impedir la comisión de un delito o comprobar la existencia de una ya existente.”

Argumentos jurídicos planteados en la demanda

El demandante solicita que la Corte Constitucional declare la inconstitucionalidad por la forma y el fondo del artículo citado. Por la forma, indica que dentro de las atribuciones y obligaciones del presidente de la República, contempladas en el artículo 171 de la Constitución Política de 1998, ahora derogada, constaba en el numeral 5 expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de leyes –entendiéndose también la reforma de los mismos– pero esta disposición expresamente indica que tales reglamentos o reformas a los mismos no puede contravenir ni alterar aquellas. Igualmente, dice que esta disposición es lógica, ya que la potestad de expedir, reformar, derogar, las leyes e interpretarlas con carácter general y obligatorio, es potestad que le correspondía privativamente al ex Congreso Nacional (artículo 130 numeral 5 Constitución Política de 1998, derogada). En ese sentido, el decreto (*supra*) por una parte crea una infracción –que corresponde una sanción– y de otra, se refiere a uno de los derechos fundamentales, como es el derecho a la información; aspectos normativos que están reservados a la ley, conforme lo dispuesto en el artículo 141 de la Constitución Política, ahora derogada; en consecuencia, el decreto impugnado es inconstitucional por la forma.

Inconstitucionalidad por el fondo.- El decreto (*supra*) en esencia, limita o restringe el derecho a la información, y en la práctica hace una labor de censura. Al respecto, es menester realizar las siguientes consideraciones:

- a) Norma jurídica.- El derecho a la información recoge la libertad de opinión y de expresión, prevista en el ordenamiento jurídico interno¹ y los convenios internacionales².
- b) Criterios doctrinarios acerca del derecho a la información.- A manera de ejemplos se cita las opiniones de Fidela Navarro “Derecho a la información y democracia en México”, que en lo principal dice: el derecho a la información se considera autónomo y humano, estructurado según un sujeto (personas), un objeto (hechos, opiniones e ideas que sean de utilidad social) y unos límites (los que suponga la convivencia con otros derechos humanos, pudiendo estar por encima del derecho a la información. El costarricense, Dr. Julio Jurado Fernández, expresa al respecto que “el derecho a la información es un derecho fundamental que expresa como un derecho a recibir, investigar y difundir información”³.

c) Precedente jurisprudencial. Se cita el caso 001-2004-DI, que hace referencia al derecho a la información, que en lo principal refiere la supremacía constitucional, que obliga a todos los jueces a aplicar de forma concreta la Constitución.

Contestaciones a la demanda

Criterio del señor secretario general jurídico de la Presidencia de la República

El secretario general jurídico de la Presidencia de la República, Dr. Alexis Mera Giler, sobre la supuesta inconstitucionalidad por la forma y el fondo, expone:

Inconstitucionalidad por la forma.- No se puede acusar la inconstitucionalidad por la forma, ya que conforme el artículo 4 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, no se ha desarrollado una norma de un reglamento –supuestamente prohibido de hacerlo– sino que existía delegación legislativa expresa, así:

Art. 4.-“Para los efectos de esta Ley, las infracciones en que pueden incurrir los concesionarios y/o las estaciones de radiodifusión y televisión, se clasifican en delitos y **faltas técnicas y administrativas. Estas últimas serán determinadas en el Reglamento.**” (Énfasis en las negritas, contestación a la demanda).

Nótese que el Congreso no ha demandado la inconstitucionalidad de esta disposición legal, que constituye la norma fuente de la disposición reglamentaria cuya inconstitucionalidad se pretende. Esta norma existe desde hace 12 años; con esa base se han dictado reglas administrativas que hacen referencia a las faltas que constan en los artículos 80 y 81 del Reglamento a la Ley de Radiodifusión y Televisión, y cuya inconstitucionalidad nunca se ha demandado, lo cual evidencia una desarticulación en la demanda del Congreso.

A esta norma se la conoce como reglamentación delegada: la que nace de una delegación legislativa expresa, y sirve para integrar una ley incompleta denominada “ley marco”.

Respecto del argumento del representante del Congreso, que afirma que se “crea una infracción y su correspondiente sanción [...] y de otra parte, se refiere directamente a uno de los derechos fundamentales como es el derecho a la información, aspectos normativos que le son reservados a la ley, conforme lo dispone el artículo 141 numerales 1 y 2 de la Constitución [...]”.

¹ Constitución Política de la República Art. 23.9 y Art. 81 (Derogados).

² Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Art. 19; Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 13; Declaración de Chapultepec

³ Demanda 0017-2007-TC, presentada por el representante del órgano legislativo.

El demandante dice que el citado párrafo exige la expedición de una ley para la regulación de las libertades y derechos fundamentales. En ese orden, el decreto impugnado ni de lejos está regulando el ejercicio de libertades y derechos fundamentales, simplemente establece una falta administrativa para los medios de comunicación.

El decreto impugnado posee delegación legislativa expresa, establece que una falta administrativa debe ser desarrollada de conformidad con lo establecido en el artículo 4 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, cuya sanción consta en el artículo 71 de la misma. Al respecto, el jurista Eduardo García de Enterría se refiere al tema de la siguiente manera: “las relaciones entre la Ley y el Reglamento, es decir, el principio de supremacía de la Ley y el principio de las materias reservadas a la Ley puede alterarse por virtud de la delegación o la habilitación legislativa. La delegación puede suponer, en relación a esos dos principios básicos, o bien a una renuncia por la propia Ley; o bien una apertura al reglamento de las materias reservadas a la Ley, una extensión de dos potestades reglamentarias más allá de su ámbito ordinario⁴.

Debe entenderse que la delegación no significa la abdicación de las responsabilidades del legislativo y su transferencia a la Función Ejecutiva, es simplemente una aplicación de la Ley al Reglamento para que este colabore en la regulación que la misma establece, para que la complemente y la lleve a su designio normativo hasta su término, por lo que la norma delegada se califica siempre como una delegación reglamentaria (decreto), y nunca como una ley.

En consecuencia, el decreto ejecutivo N.º 468 del 09 de junio del 2007, publicado en el Registro Oficial N.º 129 del 18 de junio del 2007, no adolece de vicio de forma como inopinadamente sostiene el presidente del Congreso Nacional, ya que el mismo nace de la delegación legislativa expresa en el artículo 4 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, por lo que, consecuentemente, no ha existido exceso de poder.

Inconstitucionalidad por el fondo.- La pretendida inconstitucionalidad demandada hace referencia a la limitación o restricción del derecho a la información establecido en el artículo 81 de la Constitución Política, ahora derogada, y lo contenido sobre el mismo derecho en los Convenios Internacionales. Al respecto, el artículo 23 numeral 9 de la Constitución (derogada), garantizada el derecho a la libertad de opinión y de expresión del pensamiento en todas sus formas. “No obstante el mencionado derecho no es ilimitado y contiene una doble limitación en los principios que se establecen en los numerales 8 y 13 del mismo artículo 23 de la Constitución; el primero señala el derecho que tiene todo ciudadano a la honra, a la buena reputación y a la intimidad personal y familiar [...] y el segundo, por su parte establece la inviolabilidad del secreto de correspondencia, la cual no puede ser retenida, abierta y examinada, sino en los casos previstos en la Ley, estableciendo en dicho numeral que el mismo principio se observa con respecto a cualquier otro tipo o forma de comunicación”.

Para el caso del decreto ejecutivo (*supra*), este no hace otra cosa que proteger el derecho a la honra y a la intimidad de los ciudadanos, ya que nadie puede ser objeto de ingerencias en su vida privada o en sus actos, que pertenecen a la esfera de la intimidad de las personas que participan en ella y son desconocidos por los demás, y en ningún caso limita el derecho a la libertad de expresión u opinión. “Si no existiera esta prohibición elevada a categoría de falta administrativa, podría cualquier ciudadano, fundamentándose en la garantía constitucional de la libertad de información, filmar hasta las relaciones sexuales de cualquier ciudadano, para que pueda generar noticia y difundirla por los medios de comunicación social”. En el mencionado Decreto Ejecutivo se establece una excepción a una falta administrativa para los casos en que aquellos videos hayan sido grabados por medios de comunicación social o de las instituciones del sector público, con sus propios equipos, para impedir la comisión de un delito o comprobar la existencia de uno ya existente, ya que el derecho constitucional debe ceder a una obligación constitucional superior, que es el cumplimiento de la ley. En cuanto a la supremacía constitucional a que hace referencia el ex presidente del Congreso, solo basta indicar que la misma no se encuentra soslayada o menoscabada.

Finalmente, solicita que “se desestime la demanda por improcedente y por pretender beneficiar el morbo de algún medio de comunicación, conculcando los derechos a la intimidad personas, la honra, la presunción de inocencia y la inviolabilidad y secreto de comunicación”.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia y homologación de las normas acusadas, con la Constitución de la República del Ecuador vigente

La Corte Constitucional, para el periodo de transición, cumpliendo con la Disposición Derogatoria única contenida en la Constitución vigente, que dice:

“Se deroga la Constitución Política de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial número uno del día once de agosto de 1998, y toda norma contraria a esta Constitución. El resto del ordenamiento prevalecerá vigente en cuanto no sea contrario a la constitución.”

Conforme esta disposición, se identifica la relación que debe existir entre las leyes viejas y la nueva Constitución, o respecto de las leyes, reglamentos y normas promulgadas bajo la Constitución anterior. La Constitución vigente es una constitución rígida es decir, limita el ingreso de las normas del sistema anterior. Este límite no se refiere de modo alguno al procedimiento de formación de las leyes y

⁴ Ver: contestación a la demanda (fjs 205), cita, Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, Curso de Derecho administrativo I , Duodécima Edición, 2005, p. 252 y siguientes.

reglamentos; es claro que las leyes y reglamentos anteriores no son formalmente válidos según el parámetro de la nueva Constitución⁵.

El límite más bien se refiere al contenido de las normas viejas y, más precisamente, no a los supuestos de hecho regulados en aquellas, sino a las consecuencias jurídicas conectadas a tales supuestos. En suma, las normas viejas no pueden entrar de “pleno derecho” en el nuevo ordenamiento constitucional cuando contradicen sustancialmente cualquier norma de la Constitución o cuando violan cualquier prohibición dirigida al legislador. “¿Pero en qué sentido las viejas leyes no pueden entrar de Pleno Derecho al nuevo ordenamiento?”⁶. Existen dos principios que responden a esta pregunta: a) Las leyes viejas pueden considerarse abrogadas en virtud del principio “lex posterior”; y, b) La leyes viejas pueden ser consideradas inválidas (materialmente inválidas), en virtud del principio “lex superior”. Que es aplicada por parte de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, para eliminar del sistema jurídico las normas que sean contrarias a la Constitución vigente.

Conforme lo previsto en el artículo 436 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador, del artículo 27 del Régimen de Transición⁷ y la Resolución de interpretación constitucional publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 451 del 22 de octubre del 2008, en concordancia con las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, publicadas en Registro Oficial N.º 446 del 13 de noviembre del 2008, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para determinar la constitucionalidad por la forma y el fondo del literal **h** del artículo 1 del Decreto Ejecutivo N.º 468, reformativo al Reglamento a la Ley de Radiodifusión y Televisión, publicado en el Registro Oficial N.º 129 del 18 de julio del 2007, de acuerdo a la demanda de inconstitucionalidad presentada por los recurrentes. Sobre esta base, y de conformidad al marco jurídico constitucional, se homologará el análisis de las normas acusadas por la forma y el fondo con la Constitución vigente.

Legitimación activa

El peticionario se encuentra legitimado para interponer la presente acción de inconstitucionalidad, en virtud de cumplir con los requerimientos que establece el artículo 439 la Constitución vigente, que expresa: “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano”. Así, se considera legítima la intervención en nombre del ex Congreso Nacional, igualmente se cumplía con el requisito que fue indispensable para la acción de inconstitucionalidad determinada en el artículo 277 numeral 2 de la Constitución Política del Ecuador, ahora derogada; se considera que el trámite llevado en sede legislativa expresa la voluntad de impugnar la validez jurídica por el fondo y la forma del literal **h** del artículo 1 del decreto ejecutivo N.º 468, reformativo al Reglamento a la Ley de Radiodifusión y Televisión, publicado en Registro Oficial N.º 129 del 18 de julio del 2007, conforme la demanda de

inconstitucionalidad. En consecuencia, es procedente el análisis sobre el fondo y forma de la pretensión.

Control abstracto de constitucionalidad

En sentido amplio, el control abstracto de constitucionalidad es una actividad relacionada con la revisión, verificación o comprobación de las normas jurídicas, que se encuentran dentro de un marco de referencia. Esta referencia es la Constitución, en la cual consta como uno de sus principios el control de normas (artículo 436 numerales 2, 3 y 4).

En sentido estricto, el control constitucional es un mecanismo que sostiene la Supremacía de la Constitución (artículo 424) y produce un equilibrio entre los derechos fundamentales y la división de poderes⁸. Cabe mencionar que en esta materia existe un cambio esencial respecto de la Constitución anterior, dado que existe una ampliación de la legitimación activa establecida en el artículo 439 de la Constitución, mientras que el artículo 277 de la Constitución de 1998 lo limitaba (supra), hoy se ha trans-

⁵ Ricardo, Guastini, *Estudios de Teoría Constitucional*, México, Edt., Doctrina Jurídica Contemporánea, 1edc. 2001 segunda reimpression, 2007. p. 49

⁶ *Ibidem*, p. 50

⁷ Publicados en Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre del 2008. Art. 27.- Trámite.- Una vez presentada la *demanda de inconstitucionalidad*, ésta seguirá el trámite general para su ingreso, admisión, sorteo y sustanciación. En caso de ser admitida la demanda, se avocará conocimiento y en el mismo auto se dispondrá citar a los órganos que expidieron y sancionaron la norma, así como al Procurador General del Estado, para que en el término de quince días, emitan sus criterios sobre el contenido de la demanda. En la misma providencia se ordenará publicar un extracto de la demanda en el Registro Oficial, para que cualquier ciudadano coadyuve con la demanda de inconstitucionalidad de las normas o las defienda, remitiendo su opinión a la Corte Constitucional, para lo cual dispondrá del mismo término señalado en el inciso anterior.

Vencido este término, la Sala de Sustanciación elaborará el proyecto de sentencia dentro del término de treinta días para ser discutido por el Pleno. Dentro de los treinta días hábiles siguientes, el Pleno de la Corte Constitucional, deberá discutir y aprobar el proyecto de sentencia. Si el proyecto de sentencia no obtiene el voto mayoritario de los miembros del Pleno, se sorteará la demanda a otra Sala de Sustanciación para que, en el término de diez días presente un proyecto alternativo que recoja los criterios jurídicos expresados por los integrantes del Pleno. Expedida la sentencia, se notificará al demandante, a las autoridades que expidieron la norma, al Procurador General del Estado y se publicará en el Registro Oficial.

⁸ HUERTA Ochoa Clara, *Acción de Inconstitucionalidad Como Control Abstracto de Conflictos Normativos*, Investigación del Instituto de ciencias jurídicas UNAM. p. 4, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/108/art/art6.pdf>

formado en una “acción popular”⁹ que puede ser propuesta por cualquier ciudadano, en un sistema nuevo y más abierto de acceso a la justicia constitucional.

Examen de constitucionalidad por la forma

Por inconstitucionalidad se entiende a la falta de correspondencia entre un precepto constitucional y una norma jerárquicamente inferior, sin que en la comparación intervenga una tercera norma no constitucional. Si esto es así, para que haya inconstitucionalidad por la forma será necesario que exista una disposición constitucional en la que se regule la forma de creación de la norma cuestionada. Esto ocurre, por ejemplo, con el procedimiento para la creación de leyes, regulado por los artículos 134 al 140 de la Constitución de la República del Ecuador. En principio, el quebrantamiento de este procedimiento deviene en inconstitucionalidad de forma de la Ley¹⁰.

Lo mismo ocurrirá en los procedimientos de los tratados y convenios internacionales; su aprobación tendrá que sujetarse al trámite previsto en los artículos 417 al 422 de la Constitución vigente; caso contrario, habrá inconstitucionalidad de forma. Pero la Constitución anterior, como la vigente, no contiene disposiciones que regulen específicamente el procedimiento de creación de alguna otra clase de normas (reglamentos), particularmente de las jerárquicamente inferiores a la ley. El jurista Alberto Wray, realiza la siguiente pregunta: ¿podrá hablarse entonces de inconstitucionalidad de forma de estas disposiciones? Desde un punto de vista doctrinario, se debe tener presente el siguiente análisis. Ciertamente, no hay inconstitucionalidad de forma en dos situaciones:

- a) No hay inconstitucionalidad de *forma* en el reglamento que contraviene una ley. Es un caso de ilegalidad que debería ser conocido por la jurisdicción contencioso administrativo, a menos, por cierto, que hubiese alguna disposición reglamentaria que se aparte en su contenido de la Constitución, sin necesidad de que para la comparación se remita a la ley. Pero entonces la inconstitucionalidad no será de forma, sino de fondo.
- b) Tampoco hay inconstitucionalidad de forma en la ordenanza promulgada sin observación del trámite previsto en la Ley de Régimen Municipal o Provincial, según el caso. La razón es la misma: ninguna norma de la Constitución regula el procedimiento para la expedición de las ordenanzas, de manera que la irregularidad solamente se descubre remitiéndose a la Ley.

En el mismo sentido, la Constitución vigente no prevé normas que hagan referencia al procedimiento de creación de reglamentos, razón por la cual, sería totalmente infundado declarar la inconstitucionalidad por la forma, aclarando que podría hablarse de inconstitucionalidad por la forma para los casos de creación de cualquier norma inferior que fuera expedida sin observación al debido proceso. Cabe señalar que la disposición Constitucional contenida en el artículo 147 numeral 13, la cual hace referencia a la atribución del presidente de la República, de “Expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de las leyes, sin contravenirlas ni alterarlas [...]” no significa

que en esta norma se incluya una descripción del proceso que deben seguir los reglamentos para ser creados. Es el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo Interno de la Función Ejecutiva en su artículo 5 y literal f del artículo 11, que hacen referencia a la potestad reglamentaria y de emisión de Decretos respectivamente, como facultades exclusivas de la Función Ejecutiva.

Finalmente, se deja claro que el representante del ex Congreso Nacional equivocó la argumentación afirmando que existía inconstitucionalidad por la forma del Reglamento N.º 468, publicado en el Registro Oficial N.º 129 del 18 de julio del 2007, en el sentido que hace alusión a la reserva de Ley establecido en el artículo 132 numeral 2 de la vigente Constitución de la República, razón por la que se desecha la pretensión del legitimado activo en esta causa.

Inconstitucionalidad por el fondo

Conforme lo solicitado por el recurrente, es el derecho a la información el que se encuentra limitado y restringido por el decreto ejecutivo N.º 468, publicado en el Registro Oficial N.º 129 del 18 de julio del 2007. Al respecto se formulan las siguientes consideraciones:

El derecho a la información recoge la libertad de opinión y de expresión, así como la libertad de prensa, normas que se encuentran reconocida en el artículo 18 de la Constitución de la República, que dice: “Todas las personas, en forma individual y colectiva, tienen derecho a: 1) buscar, recibir, intercambiar producir y difundir información veraz, verificada, oportuna, contextualizada; sin censura previa acerca de los hechos, acontecimientos y procesos de interés general y con responsabilidad ulterior; y, 2) acceder libremente a la información generada en entidades públicas, o en las privadas que manejen fondos del Estado o realicen funciones públicas. No existirá reserva de información, excepto en los casos expresamente establecidos en la ley. En caso de violación de derechos humanos, ninguna entidad pública negará la información”. Igualmente, el artículo 19 inciso segundo dice: “Se prohíbe la emisión de publicidad que induzca a la violencia, la discriminación, el racismo, la toxicomanía, el sexismo, la intolerancia religiosa o política y toda aquella que atente contra los derechos”, así como lo descrito en el artículo 66 numeral 6 ibidem: “Derecho a opinar y expresar su pensamiento libremente y en todas sus formas y manifestaciones” y numeral 25 “El derecho a acceder a bienes y servicios públicos y

⁹ Agustín, Grijalva, “*Perspectivas y Desafíos de la Corte Constitucional*”, En, “Desafíos Constitucionales de la Constitución Ecuatoriana del 2008 en Perspectiva”. Edt. Ramiro Ávila, Agustín Grijalva y Martínez Dalmau, Serie de Justicia y Derechos Humanos, Neoconstitucionalismo y Sociedad, Publicado por el Ministerio de Derechos Humanos y el Tribunal constitucional, 1ed, Quito, p. 262

¹⁰ Alberto Wray, *Derecho Constitucional Procesal*, Quito, 2002. 1ª Edc, Concejo Editorial de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito, Projusticia, p. 130

privados de calidad, con eficiencia y buen trato, así como a recibir información adecuada y veraz sobre su contenido y sus características.” (Énfasis en las cursivas)

La Constitución ecuatoriana se encuentra desarrollada en esta materia en consonancia con los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, principalmente con la Convención Americana de Derechos Humanos:

Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o

b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional. (Énfasis en las cursivas).

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 19 dice:

1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.

2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea

oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;

b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

La Declaración de Chapultepec.- Conferencia Hemisférica sobre Libertad de Expresión

1. No hay personas ni sociedades libres sin libertad de expresión y de prensa. El ejercicio de ésta no es una concesión de las autoridades; es un derecho inalienable del pueblo.

2. Toda persona tiene el derecho a buscar y recibir información, expresar opiniones y divulgarlas libremente. Nadie puede restringir o negar estos derechos.

3. Las autoridades deben estar legalmente obligadas a poner a disposición de los ciudadanos, en forma oportuna y equitativa, la información generada por el sector público. No podrá obligarse a ningún periodista a revelar sus fuentes de información. [...]

5. La censura previa, las restricciones a la circulación de los medios o a la divulgación de sus mensajes, la imposición arbitraria de información, la creación de obstáculos al libre flujo informativo y las limitaciones al libre ejercicio y movilización de los periodistas, se oponen directamente a la libertad de prensa.

6. Los medios de comunicación y los periodistas no deben ser objeto de discriminaciones o favores en razón de lo que escriban o digan.

7. Las políticas arancelarias y cambiarias, las licencias para la importación de papel o equipo periodístico, el otorgamiento de frecuencias de radio y televisión y la concesión o supresión de publicidad estatal, no deben aplicarse para premiar o castigar a medios o periodistas.

8. El carácter colegiado de periodistas, su incorporación a asociaciones profesionales o gremiales y la afiliación de los medios de comunicación a cámaras empresariales, deben ser estrictamente voluntarios.

9. La credibilidad de la prensa está ligada al compromiso con la verdad, a la búsqueda de precisión, imparcialidad y equidad, y a la clara diferenciación entre los mensajes periodísticos y los comerciales. El logro de estos fines y la observancia de los valores éticos y profesionales no deben ser

impuestos. Son responsabilidad exclusiva de periodistas y medios. En una sociedad libre la opinión pública premia o castiga.

10. Ningún medio de comunicación o periodista debe ser sancionado por difundir la verdad o formular críticas o denuncias contra el poder público”.

El derecho a la libertad general de acción como libertad negativa, comprende *prima fase* el derecho de hacer u omitir lo que quiera, en el caso del derecho a la libertad de expresión y de prensa, e incluso el derecho de poder expresar frases ofensivas, discriminatorias, así como a develar públicamente actos íntimos que afecten el honor, la honra y el núcleo esencial que es el buen nombre, hechos que sin duda afectarían los derechos de los demás. Sin embargo, dado que esta libertad no es absoluta y debe armonizarse con la exigencia de otros derechos, por ejemplo el derecho a la honra y el buen nombre (artículo 66 numeral 18 de la Constitución de la República del Ecuador), puede ser restringida por el legislador, quien legítimamente puede imponer una norma restrictiva de esa libertad de prensa. Los derechos no son absolutos, sino que se relativizan respecto de otros, así, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos establecen de forma expresa las siguientes limitaciones: a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. Es claro que estas normas hacen referencia a establecer las áreas hasta donde debe llegar la libertad de información, como es el caso del derecho a la intimidad y la información, que por seguridad del Estado deben ser autorizadas mediante ley.

Por su parte, los derechos al honor y al buen nombre de fuente constitucional se encuentran protegidos por el artículo 66 numeral 18 que dice: “El derecho al honor y al buen nombre. La ley protegerá la imagen y la voz de la persona; el derecho al honor personal y familiar”. En el mismo sentido, el artículo 66 numeral 20 protege: “El derecho a la intimidad personal y familiar”, así como lo contenido en el artículo 66 numeral 21 que dice: “El derecho a la inviolabilidad y al secreto de la correspondencia física y virtual; esta no podrá ser retenida, abierta ni examinada, excepto en los casos previstos por la ley, previa la intervención judicial y con la obligación de guardar el secreto de los asuntos ajenos al hecho que motive su examen. Este derecho protege cualquier otro tipo o forma de comunicación”. En ese sentido, se considera que la norma establecida en el Decreto N.º 468 Reformativo al Reglamento de la Ley de Radiodifusión y Televisión, publicado en Registro Oficial N.º 129 del 18 de julio del 2007, que dice:

Artículo 1.- literal: h) Reproducir videos y/o grabaciones magnetofónicas clandestinas y/o no autorizadas a grabar por parte, del que o los que aparecieren involucrados o intervengan en el video o grabación, de manera que se afecte el derecho a la intimidad y al honor de las personas consagradas en la Constitución Política de la República.

Exceptuándose de esta sanción, aquellos videos que hayan sido grabados por medios de Comunicación

Social o las instituciones del sector público, con sus propios equipos, para impedir la comisión de un delito o comprobar la existencia de uno ya existente.”

Esta regla se encuentra desarrollada y se sustenta en el deber de prevenir y proteger los derechos fundamentales; constituye una tarea de carácter jurídico, político, administrativo y cultural, que necesariamente involucra a todas las funciones del Estado: Ejecutivo, Legislativo, Judicial, Electoral y Transparencia y Control Social. Esta obligación constituye la salvaguarda de los derechos fundamentales que involucra un deber de medio o de comportamiento de los Estados,¹¹ se encuentra ligada al principio de Supremacía Constitucional conforme lo prescribe el artículo 424 de la Constitución “[...] Las normas y actos del poder público deben mantener conformidad con las disposiciones constitucionales, en caso contrario carecerán de eficacia jurídica”. En el mismo sentido, lo contenido en el artículo 11 numeral 3: “Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo y judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de estos derechos y las garantías constitucionales no existirán condiciones o requisitos que estén establecidos en la Constitución o en la Ley”.

Ahora bien, el reglamento pone de relieve no una deliberada limitación al derecho de libertad de expresión y de prensa; por el contrario, constituye una decisión razonada y proporcional en el sentido de que el reglamento trata sobre las sanciones administrativas a las que deben sujetarse los medios de radiodifusión y televisión, es decir, que justificadamente interviene en la esfera del derecho a la libertad de prensa que no es ilimitada, permitido modular y salvaguardar un derecho de mayor peso abstracto como es el de la intimidad y el buen nombre (artículo 66 numeral 20). Es necesario identificar que la norma que se examina se encuentra vigente y fue desarrollada en un modelo jurídico diferente al establecido en la constitución vigente.

III. 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 periodo de transición:

RESUELVE

1. Negar la demanda de inconstitucionalidad de forma y fondo del decreto ejecutivo N.º 468 expedido el 9 de julio del 2007 y publicado en el Registro Oficial N.º 129 del 18 de julio del 2007, propuesta por el señor Arq. Jorge Cevallos Macías, entonces presidente del Congreso Nacional.

¹¹ Corte Interamericana de los Derechos Humanos, Sentencia: Velazquez Rodríguez vs Honduras, p. 175

2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

ANTECEDENTES

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (e).

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con cinco votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Fredy Donoso Páramo y Patricio Pazmiño Freire, con tres votos salvados de los doctores Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza y Nina Pacari Vega, sin contar con la presencia del doctor Manuel Viteri Olvera, en sesión extraordinaria del día jueves dos de febrero del dos mil doce. Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (e).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 0017-07-TC

Razón: Siento por tal, que la Resolución que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes trece de febrero de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Caso No.: 0017-2007-TC

Voto Salvado de los Jueces Constitucionales:

Dra. Nina Pacari Vega, Dr. Alfonso Luz Yunes; y, Hernando Morales Vinueza.

Acto impugnado: Demanda de inconstitucionalidad por razones de forma y de fondo del Decreto Ejecutivo No. 468, expedido el 9 de julio del 2007, publicado en el Registro Oficial No. 129 del 18 de julio del 2007, a través del cual el señor Presidente de la República, Economista Rafael Correa Delgado, reforma el Reglamento a la Ley de Radiodifusión y Televisión, por cuanto el contenido del Art. 1 de dicho decreto viola lo estatuido en los artículos 23, numeral 9, primer inciso; y 24 numeral 1 en la parte enfatizada; 81, primer inciso; 181, numerales 1 y 2 de la Constitución Política de 1998, a más de otros preceptos de instrumentos internacionales que han sido referidos en esta demanda.

El Presidente del Congreso Nacional, señor Arq. Jorge Cevallos Macías, en cumplimiento de la resolución No. 28-079 de 18 de julio de 2007 y al amparo de lo dispuesto en los artículos 276, numeral 1 y 277, numeral 2 de la Constitución Política de la República de 1998, en concordancia con lo preceptuado en los artículos 1, inciso segundo y artículo 2, literal a) último párrafo del Reglamento de Trámites de Expedientes en el Tribunal Constitucional, comparece ante el entonces Tribunal Constitucional para solicitar que se declare la inconstitucionalidad por razones de forma y de fondo del Decreto Ejecutivo No. 468, expedido el 9 de julio de 2007, y publicado en el Registro Oficial No. 129 del 18 de julio de 2007, a través del cual el señor Presidente Constitucional de la República, Eco. Rafael Correa Delgado reforma el Reglamento a la Ley de Radiodifusión y Televisión.

Norma demandada.-

La norma objeto de la presente acción constitucional es la siguiente:

Decreto Ejecutivo No. 468, de 9 de julio de 2007, por medio del cual se reforma el Reglamento a la Ley de Radiodifusión y Televisión. (R.O. No. 129 de 18 de julio de 2007)

“Artículo 1.- Agréguese en el Art. 80 CLASE III en el acápite de las sanciones administrativas, el siguiente literal:

h) Reproducir videos y/o grabaciones magnetofónicas clandestinas y/o no autorizadas a grabar por parte del o los que aparecieren involucrados o intervengan en el video o grabación, de manera que se afecte el derecho a la intimidad y al honor de las personas consagradas en la Constitución Política de la República.

Exceptúase de esta sanción, aquellos videos que hayan sido grabados por los medios de Comunicación Social o de las Instituciones del Sector Público, con sus propios equipos para impedir la comisión de un delito o comprobar la existencia de uno ya existente”.

De la demanda de inconstitucionalidad y sus argumentos.-

Argumenta el demandante que la referida reforma al Reglamento de la Ley de Radiodifusión y Televisión, viola flagrantemente disposiciones constitucionales tanto por la forma como por el fondo. Refiriéndose a la inconstitucionalidad por la forma, manifiesta que si bien dentro de las atribuciones y deberes del Presidente de la República contempladas en el numeral 5 del Art. 171 de la Carta Política de 1998, estaba el expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de las leyes, ésta disposición expresamente indicaba que tales reglamentos o reformas no pueden contravenir ni alterar aquellas; y la facultad de

expedir, reformar, derogar e interpretar leyes con carácter general y obligatorio, es potestad que le corresponde exclusivamente al Congreso Nacional, según lo preceptuado en el Art. 130, numeral 5 del Texto Constitucional *ibídem*.

Añade que el Decreto en mención, de una parte, crea una infracción que corresponde a una sanción; y de otra, regula un aspecto concerniente al derecho fundamental a la información, aspectos que están reservados a la Ley por vocación constitucional, tal como lo señala el artículo 141 de la Constitución de 1998:

“Art. 141.- *Se requerirá de la expedición de una ley para las materias siguientes:*

1. *Normar el ejercicio de libertades y derechos fundamentales, garantizados en la Constitución;*

2. *Tipificar infracciones y establecer las sanciones correspondientes;*”

En cuanto al vicio de fondo, manifiesta que el decreto impugnado, en esencia, limita o restringe el derecho a la información, el cual recoge la libertad de opinión y de expresión prevista en el ordenamiento jurídico interno y en tratados y declaraciones internacionales que plasman los derechos fundamentales, contradiciendo así el Art. 163 de la Carta Política de 1998 y el Art. 18 primer inciso, *ibídem* que disponía: *“Los derechos y garantías determinados en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, serán directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad”*.

Normas Constitucionales que se consideran vulneradas.

El accionante funda su demanda en disposiciones contenidas en la Constitución Política de 1998, tales como el Art. 23, numeral 9 (actual 66 num.6), Art. 81 (actuales 16-20) y varias normas consagradas en los tratados, pactos y declaraciones internacionales, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que en el Art. 19 establece: *“1.- Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones; 2.- Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole (...)”*. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración de Chapultepec, adoptada por la Conferencia Hemisférica sobre Libertad de Expresión celebrada en México, D.F. el 11 de marzo de 1994, a la cual se adhirió el Estado ecuatoriano con la firma del acta respectivo, en octubre de 2004, y que contempla en sus principios lo siguiente: *“Una prensa libre es condición fundamental para que las sociedades resuelvan sus conflictos, promuevan el bienestar y protejan su libertad. No debe existir ninguna ley o acto de poder que coarte la libertad de expresión o de prensa, cualquiera sea el medio de comunicación (...)”*.

Cita el Art. 272 de la Carta Política de 1998 (actual 424), para sostener la supremacía que tiene la Constitución Política frente a otros preceptos, como para el caso sería el denamandado Decreto Ejecutivo No. 468, que se impugna

por cuanto su contenido riñe o colisiona con las disposiciones constitucionales y normas de los tratados, pactos y declaraciones internacionales mencionadas.

De la contestación de la parte legitimada pasiva.-

El Dr. Alexis Mera Giler, Secretario General Jurídico de la Presidencia de la República, comparece en este juicio de constitucionalidad, en su calidad de Apoderado del Presidente de la República y a nombre del señor Procurador General del Estado, según Oficio de delegación No. 53.807.005375 de 22 de octubre de 2007, constante a Fs. 214 del proceso.

Arguye que el señor Presidente Constitucional de la República, con base en la facultad establecida en el artículo 171 numeral 5 de la Constitución Política de la República de 1998 (actual 147 num. 13), en concordancia con la delegación legislativa expresa del Art. 4 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, promulgó la reforma al artículo 80 CLASE III, referente a las faltas administrativas en los cuales pueden incurrir los concesionarios o estaciones del servicio público de televisión y radiodifusión.

Objeta que el accionante, a pesar de demandar la inconstitucionalidad del Decreto Ejecutivo 468 por la forma, argumentando que el Presidente de la República puede expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de la leyes, sin contravenirlas ni alterarlas; sin embargo no señala en concreto cuál es la Ley que se ha contravenido con la expedición del referido decreto; y añade que no lo puede mencionar, porque la contravención o alteración a la Ley de Radiodifusión y Televisión no se ha perpetrado, lo que evidencia que su pretensión tiene un afán eminentemente político, con el propósito de oponerse irracionalmente a las acciones del Gobierno Nacional.

Afirma que esta norma consagra lo que en la doctrina del derecho administrativo y público se conoce como reglamentación delegada, la cual nace de una delegación legislativa expresa, y sirve para integrar una ley incompleta denominada “ley marco”, y en virtud de la cual los reglamentos delegados son normas que integran la ley incompleta y hacen posible su aplicación, como es el caso del Reglamento a la Ley de Radiodifusión y Televisión. Manifiesta, además, que no es el único caso en que el Presidente de la República recurre a esta potestad.

Subraya que el Decreto Ejecutivo No. 468 no adolece del vicio de forma que le imputa el Presidente del Congreso Nacional, ya que esta norma surge de la delegación legislativa expresa contenida en el Art. 4 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, razón por la cual no se configura el exceso de poder alegado.

Sostiene además que el decreto impugnado no está regulando el ejercicio de libertades y derechos fundamentales, sino que simplemente establece una falta administrativa para los medios de comunicación. No obstante, se pronuncia sobre este punto alegando que el numeral 9 del artículo 23 de la Constitución Política de la República de 1998 (actual 66 num. 6) garantiza el derecho a la libertad de opinión y de expresión del pensamiento en todas sus formas, pero que esta garantía contiene una doble

limitación en los principios que se establecen en los numerales 8 y 13 del mismo Art. 23 (actuales 18 y 21 del Art. 66). El primero señala el derecho que tiene todo ciudadano a la honra, a la buena reputación y a la intimidad personal y familiar.

Añade que para el caso concreto del Decreto Ejecutivo No. 468, en el cual se estableció como falta administrativa la reproducción de videos y/o grabaciones magnetofónicas clandestinas y/o no autorizadas a grabar por parte del o los que aparecen involucrados o intervengan en el video o grabación, de manera que se afecte a la intimidad y honor de las personas consagrados en la Constitución Política de la República, no se hace otra cosa que proteger el derecho al honor y la intimidad de los ciudadanos, ya que nadie puede ser objeto de injerencias en su vida privada. Y que, no obstante, el mencionado decreto, establece una excepción a esta falta administrativa para los casos en que los videos hayan sido gravados por los medios de comunicación social o de las instituciones del sector público, con sus propios equipos, para impedir la comisión de un delito o comprobar la existencia de uno ya existente.

Concluye solicitando que se desestime la demanda por improcedente.

ANÁLISIS Y CONSIDERACIONES

De la Competencia para conocer la demanda.-

De conformidad con lo previsto en los artículos 436 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador vigente, el artículo 27 del Régimen de Transición (publicados en Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre del 2008) y, la Resolución de Interpretación Constitucional publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008, en concordancia con las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición, publicado en Registro Oficial No. 446 de 13 de Noviembre del 2008, la Corte Constitucional Para el Período de Transición, es competente para conocer la presente demanda, homologando el análisis de las normas acusadas tanto con la Constitución de 1998 y la vigente, acorde a lo señalado en el numeral 3 de la Resolución de Interpretación Constitucional publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008 que dice:

“3.- Disponer que los procesos constitucionales que hayan ingresado hasta el 19 de octubre de 2008, y que se encuentren pendientes de despacho en los juzgados de instancia y en el Tribunal Constitucional, seguirán sustanciándose y concluirán de conformidad con las normas de la Constitución de 1998, la Ley de Control Constitucional, el Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional y demás normativa secundaria aplicable.”

En este marco el Pleno del Tribunal Constitucional, ahora Corte Constitucional, es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con el mandato

del Art. 276 numeral 1 de la Constitución Política de la República de 1998 (actual 436 num. 2), en concordancia con los artículos 12 numeral 1 y 62 de la Ley de Control Constitucional, así como el Art. 1 y siguientes del Reglamento de Trámites de Expedientes en el Tribunal Constitucional.

No se ha omitido solemnidad alguna que pueda incidir en la decisión de la causa, por lo que se declara su validez.

La presente acción de inconstitucionalidad cumple con lo previsto en el numeral 2 del Art. 277, y numeral 1 del Art. 276 de la Constitución Política de la República de 1998.

De los problemas jurídicos a resolver.-

Dos interrogantes se plantean en el presente caso, a saber:

La primera tiene que ver con los vicios de forma atribuidos a la expedición del decreto demandado, partiendo de un hecho cierto, que es la potestad reglamentaria del Presidente Constitucional de la República establecida en el numeral 5 del Art. 171 de la Constitución de 1998 (actual 147 num. 13), entonces la interrogante puede formularse así: *¿es competente el Presidente de la República para expedir la reforma al Reglamento de la Ley de Radiodifusión y Televisión tal como lo hizo mediante el decreto demandado, o dicha competencia es exclusiva del legislador?*

La segunda interrogante se encuentra relacionada con los límites que la norma demandada le impone a un derecho fundamental, cuyo planteamiento puede ser el siguiente: *¿la medida adoptada por el Presidente de la República en el decreto demandado vulnera el derecho fundamental a la información y su correlato la libertad de expresión ?*

Como puede verse, el orden de precedencia de los problemas planteados es relevante en el presente caso, pues solo una decisión a favor de la competencia del Presidente para expedir el decreto demandado –primer asunto a tratar-, permitiría dar paso al análisis de la segunda cuestión relacionada con las limitaciones impuestas a los derechos fundamentales (ahora garantías constitucionales).

Lo anterior no solo debe observarse en casos como el presente, sino en todas aquellas situaciones que tengan una estructura semejante. Con ello, la Corte Constitucional deja sentado que en casos en donde la acusación de inconstitucionalidad de una norma plantee vicios de forma y de fondo, éstos serán abordados solo una vez se hayan superado positivamente aquellos, pues en caso contrario, esto es, en caso de que el examen de constitucionalidad formal no se supere -lo cual conllevaría la inconstitucionalidad de la norma demandada-, no tiene sentido, ni es pertinente jurídicamente seguir analizando una norma con tal carácter.

Desde ya advierte la Corte que en el presente caso solo se detendrá en el análisis formal del decreto demandado, pues ello fue suficiente para considerar inconstitucional dicha norma, conforme se explica a continuación. Ello comporta, en consecuencia con la regla anteriormente establecida, que no se entrará en el estudio de fondo planteado.

Análisis de inconstitucionalidad por vicios de forma.-

Como ya se indicó, el debate en el presente punto se centra en determinar si la norma expedida era de competencia del Presidente o constituía un asunto reservado a la ley.

El argumento central del demandante es que la materia de que trata la norma demandada, se encuentra dentro de las previsiones consagradas en los numerales 1 y 2 del artículo 141 de la Constitución de 1998 (actual 132 num. 1 y 2) que dicen:

“Art. 141.- (Constitución de 1998) *Se requerirá de la expedición de una ley para las materias siguientes:*

1. *Normar el ejercicio de libertades y derechos fundamentales, garantizados en la Constitución.*

2. *Tipificar infracciones y establecer las sanciones correspondientes;”.*

“Art. 132.- (Constitución del 2008) *La Asamblea Nacional aprobará como leyes las normas generales de interés común... [sic] ...Se requerirá de ley en los siguientes casos:*

1. *Regular el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales;*

2. *Tipificar infracciones y establecer las sanciones correspondientes;”.*

Por su parte, el representante del Presidente de la República y del Procurador General del Estado justifica la expedición de la norma demandada a partir de dos consideraciones principales:

1) La potestad reglamentaria del Presidente Constitucional de la República, establecida en el numeral 5 del artículo 171 de la constitución de 1998 (actual 147 num. 13), la cual le permite expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de las leyes.

2) La reglamentación delegada que nació de la delegación legislativa expresa consagrada en el artículo 4 de la Ley de Radiodifusión y Televisión.

Esta Corte Constitucional considera que la competencia para expedir la norma demandada –Decreto Ejecutivo 468 de 2007- corresponde al legislador. En consecuencia, la norma deviene en inconstitucional por falta de competencia del Presidente de la República para expedirla. Las razones son las siguientes:

1. La perentoriedad con que se estableció por mandato constitucional la reserva de ley en torno a ciertas materias no tuvo otro propósito que sustraer de cualquier otro ámbito del poder público, la regulación correspondiente.

A su turno, la institución de la reserva de ley tiene un fundamento democrático claro, pues se trata de asegurar que temas particularmente sensibles y estrechamente relacionados con los derechos fundamentales, ahora garantías constitucionales, tengan una especial protección y

deban ser debatidos públicamente en escenarios democráticos por antonomasia, como es el caso del Congreso Nacional, ahora la Asamblea Nacional.

2. Lo que le permite a la Corte Constitucional determinar si efectivamente se está ante una norma protegida con reserva de ley, pasa por un doble examen: en primer lugar se examina el contenido de la norma demandada y posteriormente se la compara con el contenido normativo constitucional pertinente -en este caso, el artículo 141 de la Constitución de 1998 actual 132-, a fin de verificar si se produce o no la correspondencia hermenéutica que permita afirmar si lo dispuesto en la norma demandada, se encuentra o no cubierto por las previsiones normativas constitucionales; esto es, determinar si el contenido de la norma demandada está comprendido en el significado de la norma que establece la reserva de ley. A partir de esta regla, se procede a continuación a realizar el análisis correspondiente.

Del contenido de la norma demandada.

Lo primero que debe decirse es que a pesar de que el artículo 1 del Decreto Ejecutivo 468 de 2007, de manera expresa establece un agregado al artículo 80 CLASE III del Reglamento de la Ley de Radiodifusión y Televisión “en el acápite de las sanciones administrativas” y que en el propio texto se indica una excepción “de esta sanción”, lo cierto es que el literal h) agregado por la norma demandada no contempla una “sanción” en estricto sentido, sino que allí se describe una conducta, aquella sí objeto de sanción.

Dicho de otro modo, las sanciones administrativas ya están prescritas en el Reglamento de la Ley de Radiodifusión y Televisión, y lo que hace el Decreto 468 de 2007 es agregar una manifestación de conducta más, que debe ser sancionable conforme a las previsiones punibles contempladas en el Reglamento, en caso de que se realicen los hechos precisados.

Lo segundo que debe observarse en el contenido de la norma demandada es que la conducta descrita se encuentra atada, también de modo expreso, a dos derechos fundamentales, garantías constitucionales, la intimidad y el honor, con el propósito específico de protegerlos.

Estrechamente relacionado con el punto anterior, se observa que la excepción igualmente estipulada en la norma demandada, refiere otros derechos y garantías constitucionales, cuales son: el derecho a la información y la libertad de expresión, concretamente referida ésta a los medios de comunicación social y de las instituciones del sector público.

Del contenido de las normas constitucionales que establecen la reserva de ley.

Son dos las normas de un mismo artículo que el accionante considera violadas y, a pesar de que ambas tienen un propósito semejante cual es el de establecer las previsiones de la reserva de ley, se hará un análisis separado de las mismas, pues cada norma posee características y especificidades diferentes, que proyectan consecuencias

normativas también distintas para el presente caso, como a continuación se verá.

El numeral 1 del artículo 141 de la Constitución de 1998 (actual 132 num. 1) autoriza al legislador y solo a él, a establecer regulaciones relativas a las libertades y los derechos fundamentales, ahora garantías constitucionales.

Del conjunto de libertades consagradas constitucionalmente, claramente se encuentra la de expresión. Así mismo, forman parte del catálogo de derechos y garantías constitucionales la intimidad, el honor y el derecho a la información.

Una lectura a primera vista lleva a considerar entonces que cuando el Gobierno Nacional, Ejecutivo, efectúa regulaciones normativas como las consagradas en el decreto demandado; esto es, a la libertad de expresión, al derecho a la información, a la intimidad y al honor, invade la esfera de competencia del órgano a quien por Constitución compete su regulación; esto es, la del Congreso Nacional ahora Asamblea Nacional.

La Corte, sin embargo, hace notar que la comparación no debe hacerse en términos tan simples, pues bien mirado, casi cualquier asunto que pueda ser objeto de reglamentación para el cumplimiento de los fines del Estado, comporta de alguna manera la regulación normativa de derechos y libertades públicas.

Una interpretación tal de las limitaciones del Ejecutivo en torno a la regulación normativa de la que está investido, lo dejaría literalmente atado, pues basta pensar en que toda regulación oficial debe tomar en consideración la jerarquía normativa, lo que equivale a una orden de preservación del debido proceso; y al ser éste un derecho y garantía constitucional, entonces en esta perspectiva, cualquier regulación oficial comporta de un modo u otro el desarrollo de los derechos fundamentales, garantías constitucionales.

Ante esta situación que de hecho se presenta con frecuencia, la Corte considera que, establecer regulaciones sobre derechos y garantías constitucionales en el sentido señalado en el numeral 1 del artículo 141 de la Constitución de 1998 (actual 132), esto es con carácter de reserva de ley, exige una distinción entre normas cuyo contenido limiten ostensiblemente derechos que exigen una particular protección, y las demás formas de regulación que refieren de una u otra forma el contenido de los derechos y libertades en general.

La determinación del límite de afectación de los derechos será cuestión de estudio en cada caso concreto, por la vía del análisis de la máxima de proporcionalidad –que no es el caso ahondar aquí–; pero un parámetro general a tomar en cuenta es la intolerancia que tienen ciertos derechos para que se le introduzcan límites que no sean los señalados por el legislador –o dicho positivamente, derechos particularmente protegidos que no admiten limitaciones reglamentarias, sino por la vía legislativa–. La dificultad obvia de listar los derechos que presentan dicha intolerancia, puede verse auxiliada por la indicación de aquellos derechos que no pueden ser suspendidos en estados de excepción, tal como se consagra en los más importantes tratados de derechos humanos.

En otros términos, existen ciertos derechos cuya limitación es particularmente protegida por el derecho internacional de los derechos humanos. Tal listado de normas –que para algunos constituyen el núcleo esencial de los derechos humanos–, están internamente también protegidas a través de distintos mecanismos, entre los cuales se encuentra el principio de reserva de ley. De manera que respecto de tales derechos, no es posible predicar la competencia del Presidente de la República a efecto de establecer regulación alguna, y menos limitaciones, pues ello es del resorte exclusivo del legislador ahora asambleísta.

Tales derechos son: derecho a la vida, a la integridad personal, a no ser torturado, a no ser esclavizado, a no ser encarcelado por deudas, derecho al principio de legalidad, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la libertad de conciencia, pensamiento y religión, derecho a la protección de la familia, al nombre, a la nacionalidad, derechos del niño, derechos políticos y derecho a las garantías judiciales (Art. 4 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y Art. 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

A partir de tal criterio general puede decirse que, al no estar involucrado ninguno de estos derechos en el caso concreto, Decreto Ejecutivo 468 de 9 de julio de 2007, – conforme al análisis de contenido ya realizado–, entonces no está reservada a la ley la regulación normativa objeto de censura constitucional.

Autorizado como está entonces el Presidente para expedir normas reglamentarias que de alguna forma involucran derechos fundamentales, garantías constitucionales –salvo las excepciones señaladas–, se observa que ello no habilita para que se establezca por ésta vía cualquier regulación. Al igual que el legislador, el ejecutivo, también se encuentra limitado para desarrollar derechos, pues se deben atender los propios contenidos de éstos.

En este punto lo que sigue es indagar si la estipulación normativa hecha por el Ejecutivo en la norma demandada ha vulnerado, tal como lo afirma el demandante, el derecho a la información y las libertades de expresión y de opinión. Pero así las cosas, es claro que el debate deja de ser sobre la forma y se adentra en el fondo del asunto, lo cual solo se abordaría, según ya se indicó, en caso de sobrepasar exitosamente el examen por vicios de forma, que aún no se termina de evacuar.

De otro lado el numeral 2 del citado artículo 141 constitucional (actual 132 num. 2) impone igualmente reserva de ley para “*tipificar infracciones y establecer las sanciones correspondientes*”.

Como es conocido, en el lenguaje del derecho penal especialmente, la tipificación hace referencia a la descripción de una conducta humana antijurídica, a la cual suele atribuirse una consecuencia, una sanción por ejemplo.

La noción de “infracción” contemplada en la norma es extremadamente abierta y lleva a equívocos acerca de lo que realmente se quiso decir por parte del ejecutivo. Ello es así porque en estricto sentido las infracciones no se tipifican, pues ellas son el resultado de realizar la conducta

descrita como punible, en síntesis, la transgresión de la norma, por eso es que infractor es el que quebranta una norma.

En el contexto de la atribución de reserva de ley, lo razonable es entender que la norma constitucional quiso dejar al legislador la tipificación de conductas a las cuales se les enlaza una sanción, independientemente de las variedades que éstas adopten: sanción penal, disciplinaria, fiscal o administrativa. En ese sentido, la conducta tipificable también puede tener connotaciones penales, disciplinarias, fiscales o administrativas. En suma, está reservado al legislador, ahora asambleísta, la tipificación de conductas que enlazan una sanción, cualquiera sea la naturaleza de éstas.

Ya se dijo anteriormente que en el texto de la norma demandada no se estipuló sanción alguna, pero sí se tipificó una conducta y se estableció una excepción. Tal nueva conducta se suma a otras ya existentes y se enlaza con las sanciones igualmente preestablecidas en el Reglamento de la Ley de Radiodifusión y Televisión.

Así las cosas, al no haber hecho el ejecutivo distinción alguna en torno al tipo de conductas y sanciones que son objeto de reserva de ley -v.g. que hubiese dicho que tendría reserva de ley solo la tipificación y sanción de hechos punibles, esto es, delitos y contravenciones -, se debe aplicar en toda su plenitud el principio de estricta legalidad en materia sancionatoria en general -y no solo penal-, consecuencia de lo cual, la norma demandada debe declararse inconstitucional, pues su contenido solo podía ser objeto de regulación legal y no reglamentaria.

Que el Ejecutivo estuviese habilitado por el legislador para reglamentar la Ley de Radiodifusión y Televisión - Art. 4 de la Ley de la materia -, tal como lo subraya el legitimado pasivo, no es un argumento válido para justificar la constitucionalidad del Decreto 468 de 9 de julio del 2007, pues el legislador no puede pasar por encima de las estipulaciones constitucionales cuyo contenido en el punto ya fue ampliamente explicado.

Tampoco lo puede hacer el propio Presidente de la República en ejercicio de su potestad reglamentaria, como parece sugerirlo igualmente el patrocinador del Ejecutivo al analizar el contenido del artículo 171 numeral 5 de la Constitución de 1998 (actual 147 num. 13).

Tanto la potestad reglamentaria general y permanente del Presidente de la República, como la llamada reglamentación delegada producto de la delegación expresa que al efecto hace el legislador, están sujetas en primer lugar a las respectivas leyes que reglamentan, pero en todo caso, igualmente deben cumplir los mandatos constitucionales, máxime cuando éstos involucran el poder punitivo del Estado en cualquiera de sus formas.

Un corolario de todo lo que queda expuesto en este aparatado es que las razones de inconstitucionalidad de la norma demandada, cobijarían igualmente la última parte del artículo 4 de la Ley de Radiodifusión y Televisión; esto es, la autorización que dio el legislador para reglamentar las “faltas técnicas y administrativas”, pero especialmente,

abarcaría también las normas del Reglamento de la Ley de Radiodifusión y Televisión en aquella parte, precisamente, en la que se tipifican dichas faltas, esto es, los artículos 80 y 81 del Reglamento a la Ley de Radiodifusión y Televisión.

Debido a que la demanda de inconstitucionalidad fue planteada bajo la vigencia de la Constitución de 1998, no obstante la armonización realizada con la Constitución vigente, la Corte no entra en el análisis de las normas conexas a la demandada, esto es el Art. 4 de la Ley de Radiodifusión y Televisión, ni los Arts. 80 y 81 del Reglamento a esta ley.

Conclusión.-

Si bien el Presidente de la República se encuentra habilitado para expedir normas que desarrollen algunos aspectos relacionados con los derechos fundamentales y las libertades públicas, ahora garantías constitucionales, en los términos anteriormente explicados, no lo está para tipificar conductas y establecer sanciones, cualquiera sea la naturaleza de éstas. En tales condiciones, el Decreto Ejecutivo No. 468 de 2007 desbordó sus precisas facultades constitucionales, por lo cual dicha norma impugnada se torna en inconstitucional.

Por las consideraciones expuestas, en ejercicio de sus funciones, el Pleno de la Corte Constitucional

RESUELVE:

PRIMERO.- En virtud de la Disposición Derogatoria de la Constitución vigente que dice: “*Se deroga la Constitución Política de la República del Ecuador publicada en el Registro Oficial número uno del día once de agosto de 1998, y toda norma contraria a esta Constitución. El resto del ordenamiento jurídico permanecerá vigente en cuanto no sea contrario a la Constitución.*” el artículo 1 del Decreto Ejecutivo No. 468 de 9 de julio de 2007 publicado en el Registro Oficial No. 129 de 18 de julio 2007, expedido por el Presidente de la República, se encuentra DEROGADO por inconstitucional.-

SEGUNDO.- Publicar la presente sentencia en el Registro Oficial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-

- f.) Dra. Nina Pacari Vega, Jueza Constitucional.
- f.) Dr. Alfonso Luz Yunes, Juez Constitucional.
- f.) Hernando Morales Vinuesa, Juez Constitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito D. M., 09 de Diciembre de 2009

Sentencia N. ° 033-09-SEP-CC

CASO N. ° 0123-09-EP

Juez Constitucional Sustanciador: Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes

**LA CORTE CONSTITUCIONAL
para el periodo de transición:**

I. ANTECEDENTES:

Parte expositiva de los antecedentes de hecho y de derecho

La demanda se presenta en la Corte Constitucional, para el período de transición, el día 09 de marzo del 2009.

El señor Secretario General certificó que no se había presentado otra solicitud con identidad de sujeto, objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, el día 20 de agosto del 2009 a las 16h37, aceptó a trámite la acción extraordinaria de protección N.° 0123-09-EP.

La Primera Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional, el día 31 de agosto del 2009, en virtud del sorteo correspondiente y de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República del Ecuador en el Registro Oficial N.° 449 del 20 de octubre del 2008, avocó conocimiento de la causa y señaló que el Juez Constitucional, doctor MSc. Alfonso Luz Yunes se encargará de la sustanciación de la presente causa, en virtud del sorteo efectuado.

Detalle de la demanda

El señor doctor Nelson Raúl Rodríguez Durán, en su calidad de procurador judicial del señor Marcos Malo Acosta, Gerente General y representante legal de la Compañía AUTORUSIA AUTORUS S. A., presentó acción extraordinaria de protección.

Manifestando que los derechos fundamentales de la compañía Autorusia Autorus S. A., que habían sido vulnerados, son los contenidos en los artículos 11, numerales 3, 4, 8 y 9; 66, numerales 18 y 29, literal *d*; 76, numerales 1 y 7, literales *c*, *k* y *l*, y 82 de la Constitución de la República del Ecuador,

Impugnó la sentencia emitida el día 08 de enero del 2009 por el señor Juez Segundo de lo Penal Suplente encargado de la provincia de El Oro, dictada dentro del proceso N.° 039-08, que por supuestas violaciones a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, conoció dicho Juez, por interposición de recurso de apelación propuesto por el señor

Roosebert Antonio Moreira Blacio, procurador común de Antonio Heriberto Paladines Elizalde y otros, de la sentencia emitida por el señor Intendente General de Policía de la provincia de El Oro.

Demandado: Abogado Jorge Pincaj Ramón, Juez Segundo de lo Penal Suplente Encargado de El Oro.

El accionante señaló que el día 19 de junio del 2007, los señores Carlos Gonzalo Crespo Velásquez, Edison Enrique Yaguana Valarezo, Edison Ramiro Saraguro Balcázar, Edison José Chamba Chamba, William Jacinto Rambay Salinas, George Toro Espinoza, Mirtha Luciana Saldarriaga Bravo, Ricardo Hernán Solórzano Carrillo, Moisés Rodrigo Morocho, José María Olaya Chamba, Roosebert Antonio Moreira Blacio, Antonio Heriberto Paladines Elizalde, Eduardo Eloy Cabrera Martínez y Ruffo Ayoví González, a través de sus procuradores judiciales: abogados Ángel Valarezo Chuchuca, Livinzon Moreira Cervantes y Edgar Gary Arellano Ludeña, presentaron una queja ante el señor Comisionado de la Defensoría del Pueblo de El Oro, relacionada con supuestas fallas mecánicas y falta de provisión de repuestos y técnicos para los vehículos de la marca TATA que comercializa su procurada AUTORUSIA AUTORUS S. A., fundamentando su acción en supuestas violaciones a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. El día 01 de octubre del 2007 el señor Comisionado de la Defensoría del Pueblo de El Oro emitió informe motivado, concluyendo que no era procedente la reclamación planteada. El proceso llegó a conocimiento del señor Intendente General de Policía de El Oro, por pedido de los quejosos, quienes también presentaron la denuncia en la Intendencia. El señor Intendente General de Policía de El Oro el día 18 de agosto del 2008, emitió la resolución en la que declaró sin lugar la denuncia presentada.

Que la compañía denunciada oportunamente informó respecto del bien a ser comercializado, precios unitarios, garantía para cubrir deficiencias de fábrica y de funcionamiento, así como las condiciones, forma, plazo y lugar en que el consumidor pueda efectivizarla, seguridades de uso, instrucciones sobre el manejo del bien y las respectivas advertencias. De las inspecciones realizadas a los vehículos se desprende que los vehículos se encontraban con adaptaciones de repuestos de otras marcas y que habían sido reparados por mecánicos particulares y no en los talleres autorizados por la compañía AUTORUSIA AUTORUS S. A.

De la resolución referida interpusieron recurso de apelación, que fue conocido por el señor Juez Segundo de lo Penal de El Oro, de conformidad con lo señalado en el art. 86 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.

El señor Juez Segundo de lo Penal de El Oro, en sentencia, ordenó a la compañía AUTORUS S. A. AUTORUSIA, la restitución del bien a los accionantes, su reposición o la devolución de los valores cancelados por el bien adquirido, aduciendo, entre otras cosas, que no existen repuestos para los vehículos utilizados por los denunciados y que existe prueba suficiente a favor de los accionantes para determinar la existencia plena de la transgresión de la norma.

Que a fojas 1379 del proceso consta la denuncia presentada dentro de la misma causa, entre otros denunciados, por el

señor Ruffo Ayoví González, quien adquirió uno de los vehículos a través de un contrato de compra venta con reserva de dominio, obligándose a cancelar una suma de dinero como entrada y varias cuotas mensuales, crédito que se encontraba respaldado con la suscripción de varias letras de cambio. El señor Ayoví no canceló más de treinta dividendos estipulados, razón por la cual su procurada demandó en juicio especial civil la aprehensión y entrega del vehículo materia del contrato, de conformidad con lo establecido en la Sección Quinta de la Venta con Reserva de Dominio, agregada al Código de Comercio por el art. 1 del Decreto Supremo N.º 548-CH, publicado en el Registro Oficial N.º 68, del 30 de septiembre de 1963. El juicio seguido en contra de Ruffo Ayoví se sustanció en el Juzgado Cuarto de lo Civil del Azuay, causa signada con el N.º 463.06. El 11 de diciembre del 2007 se emitió el auto de reversión, retornando a poder de la compañía Autorusia Autorus S. A., el vehículo materia de la denuncia presentada.

A lo largo de la causa sustanciada en la Intendencia General de Policía de El Oro, su procuradora alegó litis pendencia; sin embargo, en la sentencia jamás se señaló un pronunciamiento respecto a esa fundamentación procesal ni se valoraron las pruebas presentadas por su procurada en la audiencia de juzgamiento realizada en la Intendencia General de Policía de El Oro; no se valoraron los elementos probatorios presentados y los que se mencionan no son valorados por el juzgador, dejando a la compañía Autorusia Autorus S. A., en la indefensión.

Solicitó que se deje sin efecto la sentencia impugnada y se dicte en su lugar la sentencia en que se acepte las excepciones propuestas por su procurada en la audiencia de juzgamiento.

III. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

El señor Director Nacional de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado, señala que el accionante solicita que se deje sin efecto la sentencia ejecutoriada emitida por el señor Juez Segundo de lo Penal de El Oro, pero la vía utilizada no es la correcta, por cuanto tenía la vía ordinaria de nulidad de sentencia, acción que no la ha ejercitado, inobservando el contenido del artículo 43, numeral 3 de las Reglas expedidas por la Corte Constitucional. La presente acción extraordinaria de protección no procede, ya que no se han agotado los recursos ordinarios y extraordinarios, conforme con el mandato del inciso segundo del artículo. 94 de la Constitución de la República del Ecuador, por lo que solicitó que se niegue la acción planteada.

El señor Roosevelt Antonio Moreira Blacio, procurador común de los señores Antonio Heriberto Paladines Elizalde, Carlos Gonzalo Crespo Velásquez, Edison Enrique Yaguana Valarezo y otros, manifestó que del contenido del poder emitido el día 16 de junio del 2006 en la Notaría Décimo Primera del Cantón Cuenca por parte del señor Marcos Malo Acosta, se desprende que fue otorgado para ciertos actos y no para presentar demandas ante la Corte Constitucional y peor demanda de acción extraordinaria de protección. Que el día 08 de enero del 2009 el señor Juez Segundo de lo Penal de El Oro emitió la sentencia

revocando lo resuelto por el señor Intendente General de Policía de El Oro, considerando que la proveedora compañía AUTORUSIA AUTORUS S. A., había incurrido en las violaciones a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, por lo que dictó sentencia condenatoria, disponiendo que los accionados restituyan los bienes, su reposición o la devolución de los valores cancelados por el bien adquirido, de conformidad con lo que disponen los artículos 70 y 71 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y 16 de su Reglamento, sentencia que fue notificada a las partes. Que no se había violado los derechos de la compañía AUTORUSIA AUTORUS S. A., por lo que solicitó que se rechazara la demanda.

El señor abogado Jorge B. Pincay Ramón, Juez Suplente del Juzgado Segundo de lo Penal de El Oro, señaló que había actuado con imparcialidad e independencia. La resolución emitida fue debidamente motivada. La empresa accionante pudo ejercer su derecho a la defensa y no se había violado ninguno de los derechos constitucionales que se señaló en la demanda, lo que no ha podido demostrar en el proceso. Manifestando, finalmente, que todo lo actuado en el Juzgado se lo hizo dentro del marco legal, solicitando que sea ratificado por la Corte Constitucional y se disponga la sanción correspondiente al actor por haber actuado en forma dolosa.

III. PARTE MOTIVA

Competencia

La Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en los artículos 94 y 27 del Régimen de Transición de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con lo establecido en la Segunda Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 52 de 22 de octubre del 2009. Por otra parte, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

Argumentación de la Corte al problema planteado

Es pretensión del recurrente que se deje sin efecto la sentencia pronunciada el día 08 de enero del 2009 por el señor Juez Suplente del Juzgado Segundo de lo Penal de El Oro dentro del proceso N.º 039-08 (por violaciones a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor). Acusó al Juez de haber lesionado el derecho al honor y al buen nombre de su representada; alegó que el Juez no había tomado en cuenta los contratos de venta con reserva de dominio suscritos por los denunciados; que se había violado el debido proceso al no haberse valorado las pruebas presentadas, ordenando la práctica del medio de prueba adecuado para determinar el monto de perjuicios y por ello carece de eficacia probatoria, y que al no haber designado un perito para que informe el monto de los perjuicios sufridos por la parte actora, habría impedido a su mandante impugnar tal informe.

Sin embargo, previo el análisis de fondo, es necesario verificar la legitimación de personería activa, aspecto que ha sido alegado por la parte demandada, por lo que corresponde el siguiente análisis:

La demanda fue presentada por el señor Dr. Nelson Raúl Rodríguez Durán, como procurador judicial de la compañía AUTORUSIA AUTORUS S. A. Adjuntó, para legitimar su intervención, un poder, el mismo que fue conferido el día 16 de junio del 2006 en la Notaría Décimo Primera del Cantón Cuenca, por parte del señor Marcos Malo Acosta, a favor del Dr. Nelson Raúl Rodríguez Durán, mencionando en la cláusula Segunda de manera taxativa lo que sigue: *“SEGUNDA.- PROCURACIÓN JUDICIAL.- El señor Marcos Malo Acosta, por los derechos que representa de la Compañía AUTORUSIA AUTORUS S.A., en su calidad de Gerente y representante legal, otorga, al amparo de lo dispuesto en los artículos 38 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, PROCURACIÓN JUDICIAL, amplia y suficiente y delegable cual en derecho se requiere a favor del señor Doctor Nelson Raúl Rodríguez Durán, a fin de que comparezca en su nombre y representación ante cualquier Autoridad (es) Administrativa (s) de Control o Judicial (es) en todas las causas civiles, laborales, tributarias, penales coactivas o contravencionales; en todos los asuntos relacionados con la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, quejas en la Defensoría del Pueblo, denuncias, acusaciones particulares, y otras a que hubiere lugar, en calidad de actor o demandado, a que concurra a audiencias, juntas, inspecciones, exhibiciones, presente pericónes, (sic) recursos, alegatos, pruebas, impugnaciones, notificaciones con protestos de cheques y en general cualquier clase de escritos, peticiones y recursos, inclusive el de apelación, casación, hábeas data, etcétera, y concurra a rendir confesión judicial, difiera el juramento y en general, a todas las diligencias a que hubiere lugar en el ejercicio de su Procuración Judicial, facultándole además para que comparezca a mediaciones y arbitrajes u otras diligencias que pudieren presentarse”.*

Al respecto, el artículo 38 del Código de Procedimiento Civil señala: *“Son procuradores judiciales los mandatarios que tienen poder para comparecer en juicio por otro”.* Por su parte, el artículo 2035 del Código Civil establece: *“El mandatario se ceñirá rigurosamente a los términos del mandato, fuera de los casos en que las leyes le autoricen para obrar de otro modo”.*

De la lectura del documento que antecede y la normativa que se invoca, se infiere que dicho poder ha sido emitido para ciertos y determinados actos, pero de ninguna manera para presentar acciones ante la Corte Constitucional y, desde luego, mal puede contener tal autorización, si dicho poder fue extendido el 16 de junio del 2006, esto es, varios años antes de la vigencia de la nueva Constitución que cambia la estructura del Estado y sus instituciones, incluida a la Corte Constitucional, a la cual se le asignó nuevas competencias. Por lo tanto, el actor carece de legitimación activa para interponer la presente acción, tornándola improcedente.

Conclusión de la Corte

Por lo señalado al existir falta de legitimado activo, la acción planteada deviene en improcedente.

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. Desechar la acción extraordinaria de protección propuesta por el accionante;
2. Ordenar el archivo de la presente causa; y,
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) 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 período de transición, con siete votos a favor, de los doctores: Luis Jaramillo Gavilanes, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los doctores Hernando Morales Vinuesa y Manuel Viteri Olvera, en sesión del día miércoles nueve de diciembre de dos mil nueve. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Causa N.º 0123-09-EP

PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN, Quito, D. M., 15 de febrero de 2012, a las 19h10. En el caso signado con el No. 0123-09-EP, agréguese al expediente los escritos presentados, el 21 de diciembre de 2009, por el Doctor Nelson Raúl Rodríguez Durán, en su calidad de Procurador Judicial de la Compañía AUTORUSIA AUTORUS S.A.; y por el Abogado Jorge Pincay Ramón, Juez Segundo de Garantías Penales de El Oro (E), cuyo escrito fue presentado el 27 de abril de 2010. Ambos escritos contienen pedidos de aclaración y ampliación de la sentencia No. 033-09-SEP-CC emitida, el 9 de diciembre de 2009, por el Pleno de la Corte Constitucional y notificada a las partes el 16 de diciembre de 2009. El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para atender los recursos interpuestos. En lo principal, se considera: **PRIMERO.-** De conformidad con lo previsto en el artículo 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, las sentencias y dictámenes constitucionales son de inmediato cumplimiento, sin

perjuicio de la interposición de los recursos de aclaración o ampliación, y sin perjuicio de su modulación. **SEGUNDO.-** De acuerdo con el artículo 29 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, las solicitudes de aclaración y ampliación de las sentencias adoptadas por la Corte Constitucional, pueden presentarse en el término de tres días contados a partir de su notificación. **TERCERO.-** En la especie, el escrito presentado por el Dr. Rodríguez se concreta en la aclaración de cuatro puntos: 1) aclaración respecto de la admisión a trámite de la presente acción extraordinaria de protección, toda vez que, en sentencia, se consideró que la Procuración Judicial no le permitía presentar acciones ante la Corte Constitucional; 2) aclaración sobre si la acción extraordinaria de protección es una acción judicial. En este orden de ideas, el peticionario señala que la Procuración Judicial le autoriza a comparecer en todos los asuntos relacionados con la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. Por lo mismo, también solicita se aclare si la presente causa deviene de un proceso relacionado con la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; 3) aclaración sobre si en el Procuración Judicial observada, se le autoriza o no para que presente cualquier clase de escritos, peticiones y recursos. En este punto, solicita también aclaración respecto de si la acción propuesta se trata o no de un recurso; 4) aclaración acerca de si el precepto constitucional que establece: “no se sacrificará a la justicia por la sola omisión de formalidades”, fue tomado en consideración en la resolución cuya aclaración solicita. Al respecto, una vez revisado el texto de la Sentencia No. 033-09-SEP-CC, materia de aclaración, esta Corte considera que la misma cumple con las exigencias de argumentación requeridas, en tanto, contiene, en forma clara y precisa, las razones de hecho y de derecho por las cuales se desecha la acción extraordinaria de protección y que se resumen en la falta de legitimación activa. En efecto, la Corte consideró que el poder emitido no le habilitaba al Dr. Rodríguez a presentar acciones ante la Corte Constitucional, tanto más cuando el poder fue emitido el 16 de junio de 2006; es decir, varios años antes de la vigencia de la nueva Constitucional. Por lo mismo, al existir falta de legitimado activo, la acción planteada devino improcedente. De esa forma, la Corte considera que no hay nada que aclarar a lo ya resuelto por el Pleno del Organismo. Por lo expuesto, se desecha el requerimiento de aclaración interpuesto. **CUARTO.-** En relación al escrito presentado por el Juez Segundo de Garantías Penales de El Oro (E), mediante el cual pone en conocimiento de esta Corte la providencia dictada el 19 de abril de 2010, respecto de la presente causa, esta Corte ordena al Juez de instancia deje sin efecto la mencionada providencia y en consecuencia, se abstenga de calificar la admisibilidad o no de la acción extraordinaria de protección planteada en su Judicatura y de todas las demás que se presentaren, en virtud de lo previsto en el artículo 437 de la Constitución de la República. En efecto, el referido artículo confiere competencia exclusiva a la Corte Constitucional para conocer y resolver este tipo de acciones constitucionales, como máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia. Además, se dispone al Juez de instancia cumplir el procedimiento previsto en el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Se estará a lo resuelto en la sentencia No. 033-09-SEP-CC de 9 de diciembre de 2009. **NOTIFÍQUESE.**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la Providencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con seis votos de los doctores: Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los doctores Ruth Seni Pinoargote, Hernando Morales Vinuesa y Roberto Bhrunis Lemarie, en sesión del día miércoles 15 de febrero de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 09 de diciembre del 2010

Sentencia No. 005-10-SAN-CC

CASO N.º 0010-09-AN

Juez Constitucional Sustanciador: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

I. ANTECEDENTES:

El Capitán de Aviación en servicio pasivo, Oswaldo Ramiro Cevallos Terán, presenta acción por incumplimiento, argumentando que la Asamblea Constituyente el día 13 de junio del 2008, mediante Mandato Constituyente N.º 11, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 362 de fecha 18 de junio del 2008, concedió la amnistía por su participación en los acontecimientos de la toma de las bases de Manta y Quito, hechos concatenados que terminaron en las acciones de los Comandos de Taura. Que el texto de dicha amnistía expresa:

“ Artículo 2.- Conceder amnistía al Capitán Oswaldo Cevallos Terán, quien participó en los acontecimientos de la toma de las bases de Manta y Quito, hechos concatenados que termina en las acciones de los Comandos de Taura.

Artículo 3.-Disponer que las personas beneficiadas de esta amnistía sean registrados, conforme a la ley, en el servicio pasivo de las Fuerzas Armadas, con todos sus derechos

Disposición Final

Única.- Notifíquese el contenido de esta Resolución al Presidente de la República, al Ministro de Defensa y demás autoridades competentes. Se dispone su difusión para conocimiento del pueblo ecuatoriano. Esta resolución entra en vigencia en forma inmediata, sin perjuicio de su publicación en la Gaceta Constituyente y en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en el Centro Cívico "Ciudad Alfaro" cantón Montecristi, provincia de Manabí de la República del Ecuador, a los trece días del mes de junio de 2008".

Según el accionante, el artículo 2 del Mandato Constituyente N.º 11 le concedió la amnistía individual y dejó insubsistente su baja, otorgándole el derecho a ser reintegrado como militar en servicio activo, ya que desde el 2 de enero de 1987 fue dado de baja de la Institución Militar, constando desde ese entonces en calidad de Militar en Servicio Pasivo de las Fuerzas Armadas con código N.º PS01100128, con el grado de Capitán del servicio pasivo de la Fuerza Aérea Ecuatoriana, constando también registrado en la Dirección de Movilización de las Fuerzas Armadas. Además expone que pese a este registro y ser catalogado militar en servicio pasivo, no ha recibido ningún beneficio económico, es decir, la entrega de las aportaciones de la Caja Militar, la cesantía y además una pensión económica de retiro a la que por ley tiene derecho. Por lo expuesto, considera que no se ha cumplido con lo ordenado al concedérsele la amnistía, es decir, ser reintegrado al servicio activo, y si esa situación no era posible, se le debían conceder todos los beneficios legales y sociales de acuerdo al grado que debería ostentar al momento, que es Coronel.

Derechos vulnerados

El accionante manifiesta que considera violado el Mandato Constituyente N.º 11, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 362 de fecha 18 de junio del 2008, por la cual le fue concedida la amnistía por su participación en los acontecimientos de la toma de las bases de Manta y Quito, hechos concatenados que terminaron en las acciones de los Comandos de Taura. Indica que jamás participó en los hechos suscitados en la Base de Taura, por lo que nunca fue juzgado, indultado, ni encarcelado, así como nunca fue borrado del escalafón militar.

Pretensión Concreta

La petición concreta del accionante es que se ordene el cumplimiento de lo ordenado en los artículos 2 y 3 del Mandato Constituyente N.º 11, por los cuales se le concedió la amnistía individual a la baja de las filas de la institución militar. Que se disponga se le confieran todos los beneficios legales y sociales a los que por ley tiene derecho, que se realice la liquidación de estos valores de acuerdo al grado que debería ostentar al momento, que es el de Coronel.

Del legitimado pasivo, la contestación y los argumentos

De acuerdo a lo establecido en el artículo 76 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de

la Corte Constitucional, para el periodo de transición, que en su primer inciso señala que la demanda de incumplimiento se dirigirá contra la autoridad, funcionario, juez o particular, renuente a cumplir la norma, acto administrativo de carácter general, sentencia o informe, que trata el artículo 93 de la Constitución.

La Segunda Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, dispone notificar con el contenido de la demanda mediante providencia de fecha 30 de septiembre del 2009 a las 12h10, al Presidente de la República, Ministro de Defensa Nacional y Comandante General de la Fuerza Aérea Ecuatoriana, a fin de que se pronuncien, en el término de 72 horas, sobre los hechos planteados en esta acción.

El Dr. Alexis Mera Giler, en su calidad de Secretario General Jurídico de la Presidencia de la República y por lo tanto abogado patrocinador del señor Presidente de la República, manifiesta que el accionante comete una serie de imprecisiones que tienen que ser aclaradas, así: Que el Mandato Constituyente N.º 11, cuyo cumplimiento exige el accionante, contiene la designación provisional del abogado Pedro Solines Chacón, como Superintendente de Compañías, y no la amnistía otorgada, misma que consta en una Resolución sin número de la Asamblea Constituyente y que fue publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 362 del 18 de junio del 2008. Que es falso que el artículo 2 del Mandato Constituyente N.º 11 dejó insubsistente su baja y le otorgó el derecho a ser reintegrado como militar en servicio activo. Que en verdad, el artículo 2 de la Resolución de Amnistía le concede la misma, pero el artículo 3 de esa resolución establece claramente que las personas beneficiadas por la amnistía deben ser registradas en el servicio pasivo de las Fuerzas Armadas, y que en ningún momento le confirió el derecho a ser reintegrado como militar en servicio activo. Indica también que la obligación de registrar en el servicio pasivo de las Fuerzas Armadas, corresponde directamente a esta Institución, ya que es la que lleva el mencionado registro. Sobre los derechos que deben ser reconocidos por la amnistía concedida, el señor Presidente de la República dicta el Decreto Ejecutivo N.º 35 de fecha 2 de septiembre del 2009, por el cual reglamenta el procedimiento que se debía seguir para la aplicación de la Resolución de la Asamblea Constituyente. En el referido Decreto Ejecutivo se determina el derecho a percibir el valor equivalente a una pensión nominal no contributiva del Estado en función de la jerarquía y grado que ostentaban los ex Comandos de Taura a la fecha de la baja, calculada con base al haber militar del miembro en servicio activo de igual grado. Se dispone también el acceso retroactivo a las pensiones calculadas a partir de la fecha de la Resolución, de conformidad con el cuadro indicado en el artículo 2, en cuyo segundo lugar consta el accionante con una pensión total, a diciembre del 2009, de US. \$ 23.678,95, y con una pensión mensual de US. \$ 1.408. De igual forma, se dispuso el derecho de acceso al servicio de salud y se encargó el cumplimiento del Decreto Ejecutivo a los Ministros de Defensa Nacional y de Finanzas. Por lo expuesto, solicita que se declare la improcedencia de la acción de incumplimiento, en lo que al señor Presidente de la República se refiere, por no ser él la autoridad obligada a cumplir con la Resolución de Amnistía.

El Ministro de Defensa Nacional contesta en los siguientes términos a la acción de incumplimiento planteada, exponiendo que en cumplimiento de la Resolución de la Asamblea Nacional Constituyente, el Ministerio de Defensa Nacional dispuso que el personal de ex Comandos sean registrados en el escalafón de las Fuerzas Armadas en lo que corresponde al servicio pasivo, además ordenó que se borre de la liquidación de tiempo de servicio la frase “sentencia condenatoria” y que conste en su lugar “Amnistía 13 de junio de 2008”. Toda vez que la amnistía significa perdón y olvido, se ha procedido a cumplir con dicha disposición al borrarse de la liquidación de tiempo de servicio la frase “sentencia condenatoria”, y disponer que se registren en el escalafón militar, pero referente al pago de la jubilación y cesantía, el accionante no tiene derecho, porque no ha aportado 20 años consecutivos en servicio activo y efectivo, conforme lo determinan los artículos 21 y 43 de la Ley del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas; además, la amnistía no ordena que se proceda al pago de valores. Con lo expuesto indica que no ha existido incumplimiento de sentencia o resolución, administrativa, judicial y peor constitucional, por lo que solicita que se deseche la causa.

El Director Nacional de Patrocinio, delegado del señor Procurador General del Estado, Dr. Néstor Arboleda Terán, manifiesta que el Ministerio de Defensa Nacional dio cumplimiento al mandato constituyente disponiendo que el personal de ex comandos de Taura sea registrado en el escalafón de las Fuerzas Armadas en el servicio pasivo. Ordenó además que en la liquidación de tiempo de servicio se elimine la frase “sentencia condenatoria” y en su lugar se haga constar “amnistía 13 de junio de 2008”, y que el accionante no cumple con los requisitos establecidos para cobrar la jubilación y la cesantía reclamadas. Que el objeto de la acción por incumplimiento es bastante claro, sin embargo, el peticionario pretende desnaturalizarlo cuando alega la vulneración de derechos constitucionales generados por la omisión de la autoridad pública; si ese fuese el caso, el recurrente debió haber planteado la acción de protección, cuyo objeto es el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, vulnerados o amenazados por actos u omisiones de autoridades públicas. Por lo expuesto, solicita que sea rechazada la demanda.

II. COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

De la admisión y la competencia

El 26 de marzo del 2009, ante la Corte Constitucional, se presenta la acción que nos ocupa. Mediante auto del 5 de agosto del 2009, la Corte Constitucional, a través de la Sala de Admisión, considerando que la presente acción por incumplimiento sometida a juicio de admisibilidad reúne los requisitos de procedibilidad establecidos en el artículo 49 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, y de conformidad con el artículo 6, inciso primero ibídem, la admite a trámite. La Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el artículo 9 de las Reglas señaladas (vigente a la fecha de presentación de la demanda), remite el

expediente el 7 de agosto del 2009 a la Segunda Sala, como Sala de Sustanciación, para el trámite respectivo. El 19 de agosto del 2009, la Sala de Sustanciación realiza el sorteo de rigor, correspondiendo actuar como Juez Constitucional Sustanciador al Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, MSc.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 436, numeral 5 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional es competente para:

“5. Conocer y resolver, a petición de parte, las acciones por incumplimiento que se presenten con la finalidad de garantizar la aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza o jerarquía, así como para el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos que no sean ejecutables por las vías ordinarias”.

Por su parte, las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, publicadas en el Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre del 2008 (vigente hasta el 21 de octubre del 2009), trata de esta acción en el *Capítulo VI LAS GARANTÍAS JURISDICCIONALES DE LOS DERECHOS, Sección VII ACCIÓN POR INCUMPLIMIENTO, Arts. 74 al 79*; de manera particular el artículo 77 señala:

“Art. 77.- Competencia.- Es competente para conocer la demanda por acción de incumplimiento, el Pleno de la Corte Constitucional”.

Determinación de los problemas jurídicos que se resolverán

Para decidir el fondo de la cuestión, esta Corte considera necesario sistematizar los argumentos planteados en el caso, a partir de la solución de los siguientes problemas jurídicos:

- ¿Cuál es el marco general de la acción por incumplimiento de norma?
- ¿Qué es la Amnistía y qué protege?
- ¿Se puede interpretar que la Amnistía concedida por la Asamblea Nacional Constituyente al accionante, en forma particular, le concede el derecho a ser reintegrado al servicio activo, o cual es su límite?
- ¿Se refiere la Amnistía a la baja del accionante, y a que se le reconozcan valores de acuerdo al grado que debería ostentar, que es el de Coronel?

Argumentación de la Corte sobre los problemas jurídicos a resolver

Sobre el marco general de la acción por incumplimiento

En un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, como el adoptado por nuestro país con la Constitución de la República del Ecuador del 2008, el ser humano debe ser el

objetivo primigenio, donde la misma aplicación e interpretación de las normas sólo sea posible en la medida que estas se ajusten y no contradigan a la Constitución y a los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, de los que el Ecuador es parte.

En este marco, la Corte Constitucional está llamada a cumplir dos objetivos fundamentales: salvaguardar y defender el principio de la supremacía constitucional, y proteger los derechos, garantías y libertades públicas.

En los Estados de Derecho más consolidados, esta función de garantía del orden jurídico la cumple una Corte o Tribunal Especial, que tiene como función primordial garantizar el principio de la supremacía de la Constitución; es así que la Corte Constitucional deviene como consecuencia lógica de la evolución histórica del control constitucional en el Ecuador.

Con el surgimiento del neoconstitucionalismo y de conformidad con la realidad ecuatoriana, es preciso e ineludible consolidar el control y la jurisdicción constitucional como una magistratura especializada, capaz de poner límites a los poderes fácticos locales o externos, como fórmula primigenia para garantizar los derechos constitucionales de las personas, los colectivos y del entorno ambiental, como un órgano especializado que coadyuva a que nazca, crezca y se consolide el Estado Constitucional de Derechos, donde se reconoce la unicidad, universalidad e interdependencia de todos los derechos: individuales, económicos, sociales, culturales, colectivos y ambientales, para que todos los derechos sean para todas las personas y los pueblos.

La Corte Constitucional se encarga de la tutela de todos los derechos fundamentales y garantiza su efectiva vigencia y práctica, simplemente porque sin su vigencia no existe democracia y tampoco puede existir constitucionalidad moderna. Norberto Bobbio sostenía que el problema de fondo no es tanto fundamentar los derechos humanos sino protegerlos.

El juez constitucional, en su labor hermenéutica, tiene mandatos definidos entre los cuales destaca la decidida protección de los derechos constitucionales; al juez constitucional le resulta imposible, para cumplir su función, mantenerse en el plano de mera aplicación silogística de la norma, puesto que estas normas, y en particular los derechos, son siempre amplios, abiertos a la definición de sus contenidos; el juez constitucional debe esforzarse por hallar las interpretaciones que mejor sirvan a la defensa de los derechos constitucionales. La legitimidad de una Corte Constitucional depende fuertemente de la capacidad de argumentar su interpretación de la Constitución, y apelar mediante tal interpretación a las opciones y valores ciudadanos. Como bien lo dice Robert Alexy, los jueces constitucionales ejercen una “representación argumentativa”.

Es en este escenario de un Estado Constitucional de Derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico como el nuestro, conforme lo señala el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador, la acción por incumplimiento, establecida en el artículo 93 de la Norma

Suprema, edifica una garantía constitucional en aras de garantizar la aplicabilidad de las normas que conforman el sistema jurídico, el cumplimiento de las sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, cuando la norma o decisión, cuyo cumplimiento se persigue, contenga una obligación expresa y exigible de hacer o no hacer, para lo cual se interpondrá ante la Corte Constitucional esta acción.

De la acción por incumplimiento de normas

La acción por incumplimiento, o también llamada acción de cumplimiento, tal como lo atestigua la historia constitucional latinoamericana, ha sido pensada para evitar que este tipo de situaciones afecten los derechos constitucionales de los ciudadanos, (Colombia 1991, Perú 1993, Venezuela 1999, Ecuador 2008).

En el marco del Derecho comparado tenemos que la constituyente colombiana en 1991 tuvo que enfrentar estos casos de inacción, donde el servidor público “acata la ley pero no la cumple”, tal como lo señaló el constituyente colombiano, Álvaro Gómez Hurtado.

En el caso ecuatoriano, el constituyente Fernando Vega señaló que: “*Se ha incluido la Acción por Incumplimiento que garantiza la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, y la ejecución de sentencias o informes de cortes u organismos internacionales de derechos humanos, y que no sean ejecutables por las vías de apremio ordinarias. Con ello, las autoridades, funcionarios administrativos o particulares deberán acatar estas decisiones, que antes no tenían garantía de ejecución*”.

Varios constitucionalistas señalan que: “*Esta acción incide positivamente en conformar a los ciudadanos como garantes de la Constitución, en este caso controlando la ausencia de desarrollo de los mandatos que la constitución y las leyes dirigen a los poderes públicos*”.

Por su parte, el tratadista Eduardo Rozo, en una prospectiva regional nos enseña que: “*Respecto de la acción de cumplimiento hay que recordar que tiene como fin primario la realización efectiva de las constitución y las leyes, cuando las autoridades públicas o los particulares no las respetan o las omiten. Pero más allá de este fin y no obstante su importancia fundamental, su filosofía que esta a la base de esta garantía es la de la protección judicial efec-*

¹ Ver. Asamblea Constituyente del Ecuador, Mesa Constituyente No.8, Justicia y Lucha contra la Corrupción, Informe de Mayoría. Ponente: Fernando Vega. (Montecristi, 27 de junio de 2008).

² Dictamen del Proyecto de Constitución de Bolivia. (R. Vicciano y R. Martínez). La Paz: REPAC- CEPS. 2008. Pág. 44. Así también de Rosario Baptista y Carlos Mamani: Documento de trabajo “Análisis y propuestas de la Comisión Derechos, Deberes y Garantías”. La Paz: PNUD- IDEA Internacional, 2008.

*tiva de los derechos e intereses de las personas y de la sociedad, el acceso completo a la justicia para lograr la mayor efectividad en el respeto de los derechos humanos y constitucionales*³.

En el marco del derecho constitucional comparado se puede apreciar que durante las últimas décadas, particularmente en América Latina, se ha dado un proceso permanente y progresivo del reforzamiento de los derechos humanos y de sus garantías. En este escenario se ha introducido en los ordenamientos constitucionales una más clara y completa formulación de derechos y, simultáneamente, se han constitucionalizado diversos institutos procesales de exigibilidad y defensa de la Constitución y la ley; uno de los más novedosos mecanismos de exigibilidad del cumplimiento de la ley es precisamente esta acción, la cual en las Constituciones de Colombia (1991) y de Perú (1993) la han denominado Acción de Cumplimiento⁴, que en términos generales *“es el proceso constitucional por medio del cual se empodera a los ciudadanos, del derecho de acudir ante la justicia constitucional para demandar al juez que ordene a la autoridad, órgano o funcionario renuente o remiso, que dé efectivo cumplimiento a lo que imperativamente dispone una ley, norma o acto administrativo de carácter general”*⁵.

Es en las construcciones teóricas del constitucionalismo, del neoconstitucionalismo en su clara tendencia finalista, en donde se encuentra el fundamento doctrinario de la acción por incumplimiento, como una garantía constitucional encaminada a conseguir la eficacia de las normas jurídicas y, a través de su aplicación, la vigencia de la normativa social y democrática en ellas inmersa⁶.

En nuestro país, el artículo 436, numeral 5 de la Constitución de la República señala que es competencia de la Corte Constitucional, conocer y resolver, a petición de parte, las acciones por incumplimiento que se presenten con la finalidad de garantizar la aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza o jerarquía, así como para el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos que no sean ejecutables por las vías judiciales ordinarias.

Por su parte, el artículo 93 de la Constitución de la República del Ecuador señala que la que la acción por incumplimiento, en primer lugar *“tendrá por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico”*, amplio concepto que concuerda con lo dispuesto en el artículo 436 ibídem, al determinar las atribuciones que ejercerá la Corte Constitucional, además de las que le confiera la ley, señalando como queda indicado en el numeral 5 de dicho artículo, que puede *“Conocer y resolver, a petición de parte, las acciones por incumplimiento que se presenten con la finalidad de garantizar la aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza o jerarquía, así como para el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos que no sean ejecutables por las vías judiciales ordinarias”*.

³ ROZO, Eduardo. Las garantías constitucionales en el derecho público de América Latina. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2006, Pág. 349.

⁴ Constitución de Colombia: “Art. 87.- Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido.”

Constitución de Perú: “Art. 200.- Son garantías constitucionales: ... 6) La Acción de Cumplimiento que procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo, sin perjuicio de las responsabilidades de ley.”

⁵ CASTRO PATIÑO, Iván. “La Acción de Cumplimiento en el Proyecto de la Nueva Constitución del Ecuador”. Guayaquil. junio 2008.

⁶ Tomando a la Corte Constitucional colombiana, ésta ha señalado que en un Estado Social de Derecho es esencial consagrar la eficacia material de la normativa jurídica, así como de los actos administrativos que dentro de sus respectivas competencias expiden las autoridades; el Consejo de Estado de la República de Colombia, al referirse a la acción de cumplimiento, subraya que la eficacia de las normas jurídicas se encuentra íntimamente vinculada con la concepción del Estado Social de Derecho, al señalar: “El referido derecho se nutre del principio constitucional de la efectividad de los derechos que no es ajeno al Estado Social de Derecho, pues si éste busca crear unas condiciones materiales de existencia que aseguren una vida en condiciones dignas y justas a los integrantes de la comunidad, y la acción de los poderes públicos para lograr estos propósitos se traducen en leyes y actos administrativos, toda persona como integrante de ésta, en ejercicio del derecho de participación política e interesado en que dichos cometidos materiales se realicen, tiene un poder activo para instar el cumplimiento de dichas leyes y actos, acudiendo para ello al ejercicio de una acción judicial.” LONDOÑO TORO, Beatriz. “Balance de las acciones de cumplimiento en la Constitución de 1991”; ensayo incluido en la obra “La Constitución por Construir”. Centro Editorial de la Universidad del Rosario. Bogotá 2001. Páginas 100 y sgts.

El pleno de la Corte Constitucional de Colombia mediante auto de 10 de diciembre de 1992, con ponencia del magistrado Dr. Simón Rodríguez Rodríguez, señaló: “La Acción de Cumplimiento está destinada a brindarle al particular la oportunidad de exigir de las autoridades la realización del deber omitido, a través de una facultad radicada en cabeza de todos los individuos, que les permite procurar la verdadera vigencia y verificación de las leyes y actos administrativos, acatándose de esta forma uno de los más eficaces principios del Estado de Derecho, como es el de que el mandato de ley o lo ordenado en un acto administrativo no puede dejarse a un simple deseo y tenga en cambio concreción en la realidad”.

Remarcando más la vinculación de la Acción de Cumplimiento con los principios medulares que conforman el Estado Social de Derecho la misma Corte Constitucional de Colombia, mediante Sentencia C-157 del año 1998, señaló: “El objeto y finalidad de esta Acción es otorgarle a toda persona, natural o jurídica, e incluso a los servidores públicos, la posibilidad de acudir ante la autoridad judicial para exigir la realización o el cumplimiento del deber que surge de la ley o del acto administrativo y que es omitido por la autoridad, o el particular cuando asume este carácter. De esta manera, la referida Acción

¿Qué es la Amnistía y qué protege?

Por Amnistía se entiende, según el doctor Rodrigo Borja Cevallos, generalmente a la condonación de la pena impuesta a quien ha cometido un delito político. La raíz griega de amnistía es la misma que la de amnesia, que quiere decir olvido. Generalmente, la autoridad que emite la amnistía es el Parlamento o quien haga sus veces, a través de una ley o de un decreto; la amnistía entraña el olvido de la infracción, la eliminación de la acción penal y la condonación de la pena. La amnistía aparece en la Constitución Política de 1843, en su artículo 37, numeral 11. El Congreso, o quien haga sus veces, es el único organismo que puede conceder este recurso que generalmente tiene tres requisitos básicos 1.- La amnistía debe ser general; 2.- Que se refiera a un delito político; 3.- Que exista en el país un motivo trascendental que obligue la otorgación. La actual Constitución, en su artículo 120, numeral 13 expresa que entre las facultades que tiene la Asamblea Nacional está la de: *“Conceder amnistías por delitos políticos e indultos por motivos humanitarios”*.

En el presente caso, la Asamblea Nacional Constituyente concede la amnistía a los 62 Comandos de Taura que participaron en los hechos suscitados el 16 de febrero de 1987 en el Recinto Militar Ala de Combate N.º 21 de Taura, mediante Resolución innumerada publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 362 del miércoles 18 de junio del 2008, y en el artículo 2 de dicha Resolución, específicamente concede amnistía al Capitán Oswaldo Cevallos Terán, quien participó en los acontecimientos de la toma de las bases de Manta y Quito, hechos concatenados que terminan en las acciones de los Comandos de Taura.

¿Se puede interpretar que la amnistía concedida por la Asamblea Nacional Constituyente al accionante, en forma particular, le otorga el derecho a ser reintegrado al servicio activo, o cual es su límite?

Para resolver este problema jurídico tenemos que determinar específicamente qué es lo que ordena el órgano legislativo, encontrando que el accionante, a fojas 34 del expediente, en el escrito de su demanda, en la identificación clara de la pretensión, manifiesta que:

“Mi pretensión mediante esta acción de incumplimiento es de se ordene el CUMPLIMIENTO de lo ordenado por el Artículo 2 y 3 del Mandato Constituyente N.- 11, publicado en el Registro Oficial N.- 362 de 18 de junio de 2008, que concedió la amnistía individual a la BAJA del compareciente Capitán de Aviación OSWALDO RAMIRO CEVALLOS TERAN, y además disponer se me confieran todos los beneficios legales y sociales que por ley tengo derecho; o su respectiva liquidación de acuerdo al grado que debería ostentar hasta el momento (Coronel); toda vez que la amnistía otorgada es individual y solamente a mi baja, dejando constancia que yo jamás participé en los últimos hechos de la suscitados en la base de Taura, es decir no fui juzgado, indultado ni encarcelado, así como tampoco fui borrado del escalafón Militar.”(sic).

A fojas 1 del expediente de primer nivel, se encuentra el Suplemento del Registro Oficial N.º 362 del miércoles 18 de junio del 2008, donde consta en una Resolución innumerada la amnistía concedida a los 62 Comandos de Taura, y de fojas 2 vta., consta el artículo 2, que dice:

“Artículo 2.- Conceder amnistía al Capitán Oswaldo Cevallos Terán, quien participó en los acontecimientos de la toma de las bases de Manta y Quito, hechos concatenados que termina en las acciones de los Comandos de Taura.”

De la misma resolución, en el artículo 3 se encuentra que la Asamblea Nacional Constituyente ordena:

“Artículo 3.- Disponer que las personas beneficiadas de esta amnistía sean registradas, conforme a la ley, en el servicio pasivo de las Fuerzas Armadas, con todos sus derechos”.

De lo transcrito se infiere claramente que en ninguna parte de la Resolución del Mandato Constituyente se establece lo aseverado por el accionante, es decir, ser reintegrado al servicio activo.

¿Se refiere la amnistía a la baja del accionante y a que se le reconozcan valores de acuerdo al grado que debería ostentar, que es el de Coronel?

La amnistía concedida por la Asamblea Nacional Constituyente el 13 de junio del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 362 del 18 de junio del 2008, en ninguna de sus partes se refiere a la baja del accionante, ni a que se le reconozcan valores de acuerdo al grado que debería ostentar, que es el de Coronel. Ante esto, se debe indicar que el ascenso a los grados inmediatos superiores durante la vida militar, está sujeto a un sinnúmero de condiciones reglamentarias, que resulta imposible al momento, por las circunstancias ocurridas, saber si el accionante las habría reunido o no. La amnistía no confiere, de acuerdo al texto transcrito, ascenso a grados superiores o pago de valores a los que posiblemente hubiese tenido, si hubiera continuado en la carrera militar. Por lo tanto, es imposible interpretar en otro sentido lo que claramente la Asamblea Nacional Constituyente, en su Mandato de Amnistía ha determinado, esto es, que el accionante sea registrado en el servicio pasivo de las Fuerzas Armadas y que les sean reconocidos sus derechos. Sobre estos derechos, a fojas 64 a 66, consta el Decreto Ejecutivo N.º 35 del 2 de septiembre del 2009, en el que se reglamentó el procedimiento que se debía seguir para la aplicación de la resolución sobre los derechos a favor de los Comandos de Taura, estableciéndose el derecho a percibir el valor equivalente a una pensión nominal no contributiva del Estado, en función de la jerarquía y grado que ostenta-

se encamina a procurar la vigencia y efectividad material de las leyes y de los actos administrativos, lo cual conlleva la concreción de principios medulares del Estado Social de Derecho, que tiendan a asegurar la vigencia de un orden jurídico, social y económicos justos”.

ban los ex Comandos de Taura a la fecha de la baja, calculada con base al haber militar del miembro en servicio activo de igual grado; se dispuso el acceso retroactivo a las pensiones calculadas a partir de la fecha de la resolución, constando el accionante en segundo lugar, con una pensión total a diciembre del 2009 de 23.678,95 dólares y una pensión mensual de 1.408 dólares. Para acceder a otros valores establecidos en el artículo 17 de la Ley del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, el accionante debía acreditar, de acuerdo a lo establecido en los artículos 21 y 43 de la mencionada Ley, 20 años de aportaciones consecutivas en servicio activo y efectivo, hecho que no ha ocurrido.

En el presente caso, el accionante, de acuerdo a lo expresado en su escrito que consta en fojas 33, manifiesta que el fue dado de baja de la institución militar el día 2 de enero de 1987, constando desde esa fecha en el servicio pasivo, con el grado de Capitán, estando registrado en la Dirección de Movilización de las Fuerzas Armadas, y se le han reconocido sus derechos conforme al mandato de la Asamblea Constituyente que le otorgó la amnistía, por lo que de lo analizado y expuesto no existe incumplimiento por parte de la autoridad pública.

III. 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. Negar la Acción por Incumplimiento planteada por el accionante.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) 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 período de transición, con seis votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia de los doctores: Alfonso Luz Yunes, Nina Pacari Vega y Manuel Viteri Olvera, en Sesión Ordinaria del día jueves nueve de diciembre del dos mil diez. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 0010-09-AN

PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN.- Quito D. M., 15 de febrero de 2012.- Las 18h25.- VISTOS: Agréguese al expediente No. 0010-09-AN la solicitud de ampliación interpuesto por el accionante Oswaldo Ramiro Cevallos Terán, respecto a la sentencia No. 0005-10-SAN-CC dictada por la Corte Constitucional el 9 de diciembre de 2010 y notificada a las partes el 02 y 03 de marzo de 2011. Al respecto se considera: **PRIMERO.-** El Pleno de la Corte Constitucional para el Período de Transición es competente para atender el recurso interpuesto, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre del 2008; Resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008; y la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. **SEGUNDO.-** El accionante solicita ampliación de la sentencia argumentando que su situación, conforme manifestó en el proceso, era diferente a la de los miembros de la Fuerza Aérea que participaron en los hechos de la Base Aérea de Taura e indica: *“Puede ser que mi pedido de reintegrarme en el servicio activo en el grado de Coronel, sean meras expectativas mías, sin embargo, la reparación integral establece dejar a la víctima tal cual estuviese si no se hubiera generado el daño; en tal sentido, es que mi pretensión estaba dirigida especialmente a que se me reincorpore y cumplir los requisitos que reglamentariamente se han establecido para los ascensos, y de no ser el caso, que se me reconozcan los años a fin de cumplir los veinte de ley para optar por una jubilación. (...) Es de esta manera, que es menester que esta Honorable Corte amplíe la sentencia en lo ya indicado (...)”.* **TERCERO.-** Conforme lo prescribe el artículo 29 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional el Pleno de este Organismo no puede revocar ni alterar el sentido de una sentencia que hubiere dictado; pero puede ampliarla cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos y siempre que en el término de tres días así lo hubiere solicitado alguna de las partes. **CUARTO.-** En la sentencia constitucional No. 005-10-SAN-CC mediante la cual se negó la acción de incumplimiento de norma propuesta, se trató y revisó si las autoridades demandadas habían incumplido lo dispuesto en el mandato constituyente No. 11 dictado por la Asamblea Nacional Constituyente el 13 de junio de 2008, llegándose a la conclusión de que aquello no había ocurrido. En tal sentido, al haberse determinado que no existía incumplimiento de norma, por ende violación de derechos, no cabe ordenar reparación alguna, pues la Corte estableció que la amnistía no le concedió al accionante ascenso a grados superiores o pago de valores a los que posiblemente hubiese tenido derecho si hubiere continuado en la carrera militar. Tampoco dicho mandato constituyente reemplazó los requisitos previstos en los artículos 21 y 43 de la Ley del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, necesarios para acceder al beneficio de jubilación previsto en el artículo 17 de esta Ley, esto es 20 años de aportaciones consecutivas en servicio activo y efectivo.¹

¹ Páginas 11 y 12 de la Sentencia No. 005-10-SAN-CC

QUINTO.- De lo expuesto, se puede determinar que la sentencia constitucional se ha pronunciado respecto de lo peticionado en la solicitud de ampliación del accionante, no pudiendo la Corte, revocar ni alterar el sentido del fallo dictado. En consecuencia, se rechaza el recurso horizontal de ampliación interpuesto por Oswaldo Ramiro Cevallos Terán.- **NOTIFÍQUESE.**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que el Auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire y sin contar con la presencia del doctor Alfonso Luz Yunes en sesión del día miércoles quince de febrero de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

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

Sentencia No. 026-10-SCN-CC

Caso N.º 0025-10-CN

Juez Constitucional Sustanciador: Dr. Edgar Zárate Zárate

**LA CORTE CONSTITUCIONAL
PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN**

I. ANTECEDENTES

Resumen de Admisibilidad

Mediante providencia del 5 de abril del 2010 a las 10h54, la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2, con sede en Guayaquil, dispone que en vista de que se han configurado los presupuestos jurídicos establecidos en el artículo 428 de la Constitución de la República del Ecuador, se suspenda la tramitación de la causa y se remita el proceso N.º 081-2009-S4, juicio de impugnación seguido por la

Cooperativa de Ahorro y Crédito Nacional Ltda., en contra del Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Litoral Sur, en consulta a la Corte Constitucional para que, acorde a lo previsto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009, resuelva sobre la constitucionalidad del artículo 1 del Decreto Ejecutivo N.º 1442 del 20 de noviembre del 2008, publicado en el Registro Oficial N.º 479 del 2 de diciembre del 2008.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, con fecha 23 de abril del 2010, certifica que en referencia a la acción N.º 0025-10-CN no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

Norma cuya constitucionalidad se consulta

N.º 1442

Rafael Correa Delgado
**PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA
REPÚBLICA**

Decreta:

“Art. 1.- *Se establece como política fiscal que, de conformidad con la ley de Régimen Tributario Interno, las provisiones requeridas para cubrir riesgos de incobrabilidad o pérdida del valor de los activos de riesgo de las instituciones del sistema financiero, que se hagan con cargo al estado de pérdidas y ganancias de dichas instituciones, serán deducibles siempre que se realicen hasta el porcentaje máximo del rango para constituir provisiones establecido por la junta bancaria, inclusive para ejercicios económicos anteriores”.*

Identificación de las normas que estarían en contradicción con la disposición legal

Constitución de la República del Ecuador:

“Art. 1.- *El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico...*

Art. 120.- *La Asamblea Nacional tendrá las siguientes atribuciones y deberes, además de las que determine la Ley: 7. crear, modificar o suprimir tributos mediante ley, sin menoscabo de las atribuciones conferidas a los gobiernos autónomos descentralizados.*

Art. 300.- *El régimen tributario se regirá por los principios de generalidad, progresividad, eficiencia, simplicidad administrativa, irretroactividad, equidad, transparencia y suficiencia recaudatoria. Se priorizarán los impuestos directos y progresivos. La política tributaria promoverá la redistribución y*

estimulará el empleo, la producción de bienes y servicios, y conductas ecológicas, sociales y económicas responsables.

Art. 301.- *Solo por iniciativa de la Función Ejecutiva y mediante ley sancionada por la Asamblea Nacional se podrá establecer, modificar, exonerar o extinguir impuestos. Solo por acto normativo de órgano competente se podrán establecer, modificar, exonerar y extinguir tasas y contribuciones. Las tasas y contribuciones especiales se crearán y regularán de acuerdo con la ley.*

Art. 424.- *La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica...*

Código Civil:

Art. 7.- *La ley no dispone sino para lo venidero: no tiene efecto retroactivo...*

Petición de consulta de constitucionalidad

La presente consulta de constitucionalidad tiene como antecedente el juicio contencioso tributario N.º 0081-2009 que por impugnación propuso el señor Humberto Jácome Galarza en su calidad de Representante Legal de la Cooperativa de Ahorro y Crédito Nacional Ltda., en contra del Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Litoral Sur, juicio que una vez sorteado correspondió en conocimiento a la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2 con sede en la ciudad de Guayaquil.

La Cooperativa de Ahorro y Crédito Nacional Ltda., con fecha 31 de julio del 2008, fue notificada con la orden de determinación N.º RLS-ATRODD-2008-09-0183, por parte de la Administración Tributaria, mediante la cual se da inicio a un proceso determinativo por el impuesto a la renta del ejercicio fiscal 2005.

Con fecha 21 de mayo del 2009, la Cooperativa de Ahorro y Crédito Nacional Ltda., luego de todo un proceso de entrega de información, incluyendo una inspección contable, es puesta en conocimiento de la fiscalización efectuada a través de la lectura y revisión del Acta Borrador de Determinación Tributaria N.º RLS-ATRADBG09-00014.

En relación con la diligencia de lectura y discusión del mencionado acto administrativo, la Cooperativa de Ahorro y Crédito Nacional Ltda., ratificó su desacuerdo expuesto verbalmente en cuanto a las apreciaciones en el Acta y que dan como resultado final un pago de impuesto no acorde con la realidad jurídica ni contable de la empresa.

Posteriormente, con fecha 17 de junio del 2009, la Cooperativa de Ahorro y Crédito Nacional Ltda., procedió a realizar las objeciones pertinentes al Acta Borrador de Determinación Tributaria N.º RLS-ATRADBG09-00014,

expedida por la Administración Tributaria, fundamentando su pretensión en derecho y de conformidad con las regulaciones vigentes en materia contable para el ejercicio fiscal 2005.

Finalmente, el 27 de julio del 2009 la Cooperativa de Ahorro y Crédito Nacional Ltda., fue notificada con el Acta de Determinación N.º 0920090100271 del 21 de julio del 2009 levantada por concepto de impuesto a la renta del ejercicio fiscal 2005, acto determinativo mediante el cual la administración tributaria concluye totalmente el proceso de auditoría tributaria, manteniendo radicalmente su posición para las glosas determinadas y revisadas en el Acta Borrador, sin aceptar los reparos y objeciones realizados con anterioridad.

Con fecha 5 de abril del 2010, los Jueces de la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2 con sede en Guayaquil, atendiendo la esencia de la cosa alegada por parte del señor Humberto Jácome Galarza, su preocupación de índole jurídico procesal que tiene que ver con la alegada inconstitucionalidad del acto administrativo dictado por el señor Presidente de la República del Ecuador, contenido en el Decreto Ejecutivo N.º 1442 del 20 de diciembre del 2008, hecho que de acuerdo con el actor vulnera disposiciones constitucionales, dispone suspender la tramitación de la causa y remitirla a la Corte Constitucional para que sea este organismo quien se pronuncie al respecto.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte

El Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en los artículos 428 y 429 de la Constitución de la República; artículos 141 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 544 del 09 de marzo del 2009.

Legitimación activa

Los peticionarios son los Jueces de la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2 con sede en Guayaquil, quienes se encuentran legitimados para interponer la presente consulta en virtud de lo establecido en los artículos 428 de la Constitución de la República, 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, e inciso segundo del artículo 4 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Consideraciones de la Corte Constitucional

Corresponde a la Corte Constitucional determinar si efectivamente el artículo 1 contenido en el Decreto Ejecutivo N.º 1442 del 20 de noviembre del 2008, vulnera los principios constitucionales aludidos en la presente acción. Para esto, se hace necesario realizar un breve análisis de los hechos que dieron origen a este proceso y

establecer, de ser el caso, la legalidad de los mismos al amparo de lo que establece la Constitución como norma jerárquica superior.

Del estudio realizado al expediente se desprende que la Dirección Regional Litoral Sur del Servicio de Rentas Internas "SRI", en ejercicio de las facultades que le otorga el Código Tributario, la Ley Orgánica de Régimen Tributario Interno y la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas, con fecha 30 de julio del 2008, emitió la Orden de Determinación N.º RLS-ATRODD2008-09-0183 en contra de la Cooperativa de Ahorro y Crédito Nacional Ltda., la misma que fue notificada el 31 de julio del mismo año y mediante la cual se daba inicio a un proceso determinativo por el impuesto a la renta del ejercicio fiscal 2005. Luego del trámite respectivo establecido para este tipo de procesos, con fecha 21 de julio del 2009, se emite por parte de la Dirección Regional Litoral Sur del Servicio de Rentas Internas "SRI", el Acta de Determinación N.º 0920090100271, la cual en su parte final indica lo siguiente:

"7. VALORES A PAGAR.

Mediante la presente Acta de Determinación Tributaria se establecen los siguientes valores a pagar:

- *Saldo a pagar por concepto de Impuesto a la Renta por US\$ 64.137,07 (Sesenta y cuatro mil ciento treinta y siete dólares con siete centavos de los Estados Unidos de América), más los intereses generados desde la fecha de exigibilidad, 18 de abril de 2006, hasta la fecha de pago de las obligaciones determinadas, de conformidad con el artículo 21 del Código Tributario.*
- *Recargo por obligación determinada por el sujeto activo (20%) sobre el principal) por el valor de US\$ 12.827.41 (Doce mil ochocientos veintisiete dólares con cuarenta y un centavos de los Estados Unidos de América)".*

Por determinación se entiende, según VILLEGAS, "el acto o conjunto de actos dirigidos a precisar en cada caso si existe una deuda tributaria (an debeatur), quién es el obligado a pagar el tributo al fisco (sujeto pasivo) y cuál es el importe de la deuda (quantum debeatur)"¹.

El artículo 87 del Código Tributario establece a la Determinación como "el acto o conjunto de actos provenientes de los sujetos pasivos o emanados de la administración tributaria, encaminados a declarar o establecer la existencia del hecho generador, de la base imponible y la cuantía de un tributo". Por lo tanto, la Determinación, en nuestra legislación, consiste en el acto o conjunto de actos que pueden ser ejercidos tanto por el sujeto pasivo de la obligación tributaria, como por el sujeto activo de la misma, tendientes en ambos casos a establecer: 1. Si se ha llegado o no a verificar el hecho señalado por la Ley como generador de obligación tributaria; 2. En caso de haberse cumplido el hecho generador, el monto o valor susceptible de imposición, es decir, la base imponible sobre la cual se aplicará la tarifa del tributo; y, 3. En el caso de haberse verificado que se ha producido el hecho generador,

de que se ha cuantificado el valor sobre el cual se aplicará la tarifa del tributo que corresponda, finalmente, se procede a liquidar el valor del tributo, el monto de la obligación tributaria que deberá el sujeto pasivo satisfacer a favor del Fisco.

En el caso materia de nuestro estudio, la acción determinadora fue emitida por el sujeto activo (SRI), forjándose entonces como un acto o conjunto de actos ejercidos por la Administración Tributaria, la cual, por mandato legal, se encuentra llamada a velar por los intereses del Estado, aplicando los principios constitucionales y legales dentro de un proceso reglado y sometido de manera estricta e invariable a un procedimiento pre-establecido que solamente cumplido de manera fiel puede arrojar como resultado una manifestación de voluntad de la administración tributaria –acto administrativo– válido y capaz de producir los efectos legales pertinentes, esto es, a obligar al sujeto pasivo al pago de la obligación tributaria.

En la especie, la Cooperativa de Ahorro y Crédito Nacional Ltda., en su calidad de contribuyente y como sociedad anónima, sujeta a control y vigilancia de la Superintendencia de Bancos y Seguros del Ecuador, fue notificada con la determinación antes mencionada, en razón de haberse considerado por parte de la Administración, que ha sobrepasado el margen máximo de provisiones que toda entidad controlada debe constituir, considerando el porcentaje máximo señalado para el efecto de acuerdo a la calificación otorgada. En este sentido, según se desprende del Acta de Determinación N.º 092009010027, constante de fojas 4 a 34, la provisión que superó la Cooperativa de Ahorro y Crédito Nacional Ltda., es la denominada como Riesgo normal "A", con un porcentaje de provisiones mínimo de 1 y un máximo de 4, tal como se colige de la tabla vigente para el ejercicio fiscal 2005, de acuerdo a lo que establecía el Título VII, Subtítulo II, Capítulo I, Sección III de la Codificación de Resoluciones de la Superintendencia de Bancos y Seguros y de la Junta Bancaria (1998), que a continuación detallamos:

Categoría	Porcentaje de provisiones mínimo
Riesgo normal "A"	1
Riesgo potencial "B"	5
Deficiente "C"	20
Dudoso Recaudo "D"	50
Pérdida "E"	100

La Provisión de acuerdo al artículo 69 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, es una cuenta de valuación del activo que afecta a los resultados y que se constituye para cubrir eventuales pérdidas por cuentas incobrables o por desvalorización de los activos o de los contingentes.

¹ V. Villegas, Héctor. "Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario".

Volviendo con nuestro estudio, resulta preciso anotar que de la tabla anotada, en la cual se reflejan las categorías existentes y los porcentajes de provisiones mínimos que cada institución o entidad controlada debe mantener, es algo imprecisa al momento de señalar un porcentaje máximo, puesto que no establece de manera clara los mismos, lo cual deja una brecha al momento de tratar de entender o interpretar dichos porcentajes, puesto que permite entrever que el porcentaje mínimo de provisión siempre será el inmediatamente inferior antes de llegar a la siguiente categoría.

Esta brecha fue corregida en lo posterior con la promulgación de la Codificación de Resoluciones de la Superintendencia de Bancos y Seguros y de la Junta Bancaria (2007), la cual en la Sección III “Constitución de las Provisiones”, determina de manera concreta los mínimos y los máximos establecidos para el efecto.

CATEGORÍA	PORCENTAJE DE PROVISIONES	
	MÍNIMO	MÁXIMO
Riesgo normal “A”	1	4
Riesgo potencial “B”	5	19
Deficiente “C”	20	49
Dudoso Recaudo “D”	50	99
Pérdida “E”		100

De la lectura de las piezas procesales que obran del expediente, específicamente del Acta de Determinación N.º 092009010027, se verifica que la Administración Tributaria, si bien ha obrado en estricto apego a las facultades y atribuciones que le confiere la ley en cuanto al desarrollo del proceso tributario seguido en contra del contribuyente, no es menos cierto que ha omitido algo que resulta preocupante para este Organismo; esto es, que en la parte respectiva del procedimiento se aplican normas posteriores al hecho generador que motivó la tributación. Así, para establecer las glosas que la Cooperativa de Ahorro y Crédito Nacional Ltda., debe cancelar a la Administración Tributaria con motivo de la Determinación Tributaria incoada en su contra, se tomó en cuenta la Codificación de Resoluciones de la Superintendencia de Bancos y Seguros y de la Junta Bancaria del 2007, siendo que para el ejercicio fiscal 2005 del contribuyente se encontraba vigente la Codificación de Resoluciones de la Superintendencia de Bancos y Seguros y de la Junta Bancaria del 2005. De igual manera se aplicaron normas como la Ley de Equidad Tributaria, en vigencia a partir del año 2007 y el Decreto Ejecutivo N.º 1442, (acto del cual se requiere la presente consulta), expedido en noviembre del 2008; es decir, se aplicó normativa y argumentos legales emitidos con posterioridad al ejercicio fiscal analizado por la Administración Tributaria.

Ahora bien, el artículo 1 del Decreto Ejecutivo N.º 1442 del 20 de noviembre del 2008, “*establece como política fiscal que, de conformidad con la ley de Régimen Tributario Interno, las provisiones requeridas para cubrir riesgos de incobrabilidad o pérdida del valor de los activos de riesgo de las instituciones del sistema financiero, que se hagan con cargo al estado de pérdidas y ganancias de dichas*

instituciones, serán deducibles siempre que se realicen hasta el porcentaje máximo del rango para constituir provisiones establecido por la junta bancaria, inclusive para ejercicios económicos anteriores”.

Esta última frase que menciona “*inclusive para ejercicios económicos anteriores*”, claramente se contrapone al derecho constitucional contemplado en el artículo 300 de la Constitución de la República, mismo que al referirse al régimen tributario establece que este se regirá por los principios de generalidad, progresividad, eficiencia, simplicidad administrativa, **irretroactividad**, equidad, transparencia y suficiencia recaudatoria.

Al respecto de los principios y garantías, Alfonso Noriega, en su libro “La naturaleza de las garantías individuales”, identifica a las garantías individuales con los llamados “derechos del hombre”, sosteniendo que dichas garantías son derechos naturales inherentes a la persona humana, en virtud de su propia naturaleza y de la naturaleza de las cosas, que el Estado debe reconocer, respetar y proteger mediante la creación de un orden jurídico y social que permite el libre desenvolvimiento de las personas de acuerdo con su propia y natural vocación individual y social. Así, las garantías individuales se constituyen en un medio jurídico que aseguran el goce efectivo de diversos derechos y aseguran el establecimiento de medidas de protección para todo ciudadano, teniendo el estado la obligación de vigilar su eficaz cumplimiento, así como la tarea de observar que dichas disposiciones jurídicas fundamentales no sean violadas o desconocidas.

Uno de los principios más elementales que guían la aplicación de la ley es su irretroactividad, que significa que ésta sólo rige para lo venidero, y sus efectos solo operan después de la fecha de su promulgación. Desde los canonistas antiguos, como Pedro Lombardo, se consideraba que para que una ley fuese retroactiva, debía tener unas razones muy especiales que ameritaran tal efecto extraordinario. La irretroactividad nace en el derecho romano y se extiende luego por el mundo, convirtiéndose en un principio de aplicación de la ley aceptado universalmente; es decir, válido en todos los tiempos y en todos los lugares como lo es la República del Ecuador. En este sentido, resulta indispensable que las decisiones de los actores políticos de un verdadero Estado constitucional de derechos y justicia, como define el artículo 1 de la Constitución de la República a nuestro país, se tomen según el sentido lógico de la norma y no según la lógica de la discrecionalidad.

Al referirnos al principio de irretroactividad, debemos necesariamente entender que tal principio coexiste de manera conjunta con el principio de seguridad. Al respecto, la palabra seguridad proviene de *securitas*, la cual deriva del adjetivo *securus* (*de securus*) que, significa estar libre de cuidados. En sentido amplio, la palabra seguridad indica la situación de estar alguien seguro frente a un peligro. Es por esto que el principio de irretroactividad es una expresión del valor de seguridad jurídica, y en nuestro ordenamiento constitucional el principio de la irretroactividad se entiende como un planteamiento básico de la organización jurídica del Estado, pues la seguridad de los ciudadanos y la propia equidad exigen que las situaciones creadas al amparo de la anterior norma se conserven o, al menos, que los derechos

adquiridos se mantengan y respeten a pesar de que la nueva norma no prevea derechos semejantes para el futuro. Es decir, que las normas no tienen efecto alguno en situaciones ocurridas antes de su promulgación, salvo que en ellas se disponga lo contrario, y en la especie lo que se puede verificar es que la administración tributaria, por concepto del impuesto a la renta del ejercicio fiscal del año 2005, levantó una glosa en contra del administrado con normativas legales creadas y promulgadas en lo posterior.

En este contexto y con lo enunciado en párrafos anteriores, resulta más que evidente que el artículo 1 del Decreto Ejecutivo N.º 1442 del 20 de noviembre del 2008, se contraponen al principio de irretroactividad consagrado en el artículo 300 de la Constitución de la República, así como al artículo 82 de la misma Carta Fundamental, que establece: *“El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respecto a la Constitución y en la existencia de normas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”*. (Lo subrayado es nuestro).

III. 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. Declarar que el artículo 1 del Decreto Ejecutivo N.º 1442 de 20 de noviembre del 2008, norma elevada en consulta por los Jueces de la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2 con sede en Guayaquil, no contradice el texto constitucional.
2. La Corte observa que en el caso analizado, la norma consultada ha sido mal aplicada por el Servicio de Rentas Internas del Litoral Sur; pues ha sido invocada como justificación de un hecho generador emitido con anterioridad a su vigencia, atentando de esta manera contra el principio de irretroactividad normativa.
3. Devolver el expediente a la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2 con sede en Guayaquil, para los fines legales pertinentes.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Presidente (E).

f.) 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 período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Freddy Donoso Páramo, Manuel Viteri Olvera y Edgar Zárate Zárate, sin contar con la presencia del doctor Miguel Ángel Naranjo, en sesión ordinaria del día jueves veintitrés de septiembre del dos mil diez. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 0025-10-CN

PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN.- Quito, D. M., 15 de febrero de 2012; las 18h40.- Agréguese al expediente N.º 0025-10-CN, el escrito de ampliación presentado por el economista Juan Miguel Avilés Murillo, en su calidad de Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Litoral Sur, respecto a la sentencia N.º 026-10-SCN-CC, dictada por la Corte Constitucional el día 23 de septiembre de 2010. Al respecto se **CONSIDERA: PRIMERO** El Pleno de la Corte Constitucional para el Período de Transición, es competente para atender el recurso interpuesto, de conformidad con lo previsto en el artículo 94 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el artículo 29 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. **SEGUNDO.-** Con respecto al pedido de aclaración interpuesto, el cual se limita a solicitar se amplíe la sentencia aludida respecto del numeral III (parte resolutive), se determina que el mismo es improcedente; esto, en virtud de que los pedidos de aclaración son procedentes siempre que la sentencia no hubiese resuelto alguno de los puntos controvertidos. En el presente caso, es claro observar que el recurrente no especifica el punto o puntos controvertidos que considera no resueltos en la sentencia, sobre los cuales se requiere su ampliación, en consecuencia, no se cumple con el supuesto de hecho que permite la procedencia de la ampliación de una sentencia. Por lo expuesto, se da por atendido el requerimiento de ampliación interpuesto. En lo demás, se estará a lo resuelto en la sentencia N.º 026-10-SCN-CC, de 23 de septiembre de 2010.- **NOTIFIQUESE.**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que el Auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con nueve votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión del día miércoles quince de febrero de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 16 de diciembre del 2010

SENTENCIA N.º 028-10-SIS-CC

CASO N.º 0036-10-IS

**LA CORTE CONSTITUCIONAL,
para el período de transición**

Jueza Constitucional Ponente: Dra. Nina Pacari Vega

I. ANTECEDENTES

De la demanda y sus argumentos

El legitimado activo, Elvis Gabriel Vicuña Quinto, por sus propios derechos e intereses, presenta esta acción por incumplimiento de sentencia, argumentando:

El Juez Décimo Tercero de lo Civil del Cantón Milagro concedió a su favor el Amparo Constitucional, mismo que fuera apelado por el Municipio del cantón Milagro, confirmándose la sentencia en la Corte Constitucional, misma que ordenó el reintegro al cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro.

La sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 29 de abril del 2009, en su octava consideración, manifiesta que su cargo no era de libre nombramiento y remoción, determinándose que dicha destitución fue ilegítima y violatoria a sus derechos constitucionales, pues desconoce los pronunciamientos oficiales de las autoridades de la SENRES, y sobre todo el contenido del literal **b** del artículo 92 de la LOSCCA, que identifica a los Servidores Públicos excluidos de la Carrera Administrativa, en cuyo listado no se encuentra el de Jefe del Cuerpo de Bomberos.

La sentencia fue remitida para su ejecución y cumplimiento al señor Juez Décimo Tercero de lo Civil del Cantón Milagro.

Con fecha 13 de mayo del 2009, la Secretaria del Juzgado Décimo Tercero de lo Civil de Milagro recibió el oficio N.º 0393-09-CC-IS de fecha Quito, 12 de Mayo del 2009, con la copia de la Resolución dictada en la causa signada con el N.º 1410-08-RA.

Con todos estos hechos comenzó a realizar los trámites legales para que el señor Juez Décimo Tercero de lo Civil del cantón Milagro, ejecute y haga cumplir la sentencia dictada por los señores Jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, la misma que no se ejecutó por la negativa del Señor Alcalde y Procurador Síndico del Municipio del Cantón Milagro.

Debido a la continua insistencia, el 16 de julio del 2009, mediante oficio N.º 120 PJCMB, procedieron a reintegrarlo a su puesto de trabajo, cumpliendo con la Resolución del Ilustre Concejo Municipal de Milagro de fecha 8 de julio del 2009. Dicho oficio fue firmado por el

Jefe de Recursos Humanos, señor Cesar Núñez Solís, mediante nombramiento N.º 000089 de fecha 13 de julio del 2009, restituyéndole al cargo de Primer Jefe como un cargo de Libre Nombramiento y Remoción, para lo cual reforma la Ordenanza Municipal de fecha 21 de julio del 2009 en la que dice que todos los Jefes del Cuerpo de Bomberos de Milagro tendrán la calidad de Directores y se sujetarán a lo dispuesto en los artículos 174 y 175 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Se lo reintegró a su cargo, pero sin considerar su ingreso como Servidor Público de Carrera, incumpliendo de esta manera la sentencia confirmada por la Corte Constitucional, misma que es clara y contundente al manifestar que el reintegro a su cargo es como Servidor Público de Carrera Administrativa.

Su reintegro como Servidor Público de Carrera Administrativa protege los derechos al trabajo y la estabilidad laboral, garantizados por los artículos 33 y 34 de la Constitución de la República, en relación con los artículos 228 y 235 *ibidem*; así como el derecho constitucional de igualdad ante la ley, la seguridad jurídica y la tutela jurídica efectiva señalada en los artículos 11, numeral 2, inciso 1, artículo 82, artículo 75 y el derecho al debido proceso establecido en el artículo 76, numeral 1 de la Constitución de la República.

La reparación integral que solicita guarda estricta relación con lo dispuesto en la resolución N.º 1410-08-RA de fecha 29 de abril del 2009, dictada por la Primera Sala de la Corte Constitucional, misma que se encuentra publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 123, del 22 de mayo del 2009, configurándose la restitución del accionante a un puesto de distinta denominación que corresponda al grado 14 en la escala de remuneración del Cuerpo de Bomberos del cantón Milagro, pues el fin último es tutelar el derecho al trabajo y a la estabilidad laboral, así como el pago de sus remuneraciones desde el 14 de julio del 2009 hasta la presente fecha.

En el Suplemento del Registro Oficial N.º 188 del 7 de mayo del 2010, se encuentra publicada una Resolución dictada por los señores Miembros de la Segunda Sala de la Corte Constitucional, que tiene relación con una acción de incumplimiento de Sentencia Constitucional, misma que se convierte en un precedente constitucional sobre la vinculación del *ratio decidendi* que la vincula de modo efectivo, por lo que, dicha interpretación debe aplicarse al presente caso concreto, y debe mantenerse la coherencia y la justicia, artículo 2 numeral 3 de la Constitución del Ecuador.

De la Admisión y la Competencia

El 24 de junio del 2010 a las 10h06, ante la Corte Constitucional se presenta la acción que nos ocupa. La Secretaria General de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, mediante Memorando N.º 487-CC-SG-2010 del 13 de julio del 2010, remite el expediente a la Dra. Nina Pacari Vega, a fin de que elabore el informe correspondiente. La Dra. Nina Pacari Vega, en su calidad de Jueza Sustanciadora de la causa, conforme lo establecido en la Disposición Tercera de la ley Orgánica de Garantías

Jurisdiccionales y Control Constitucional y la Disposición Transitoria Cuarta del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 127 del 10 de febrero del 2010, mediante providencia del 14 de julio del 2010 a las 16Hh0, dispone que previo a emitir el informe al que hubiere lugar, en el término de cinco días el Juzgado Décimo Tercero de lo Civil del Cantón Milagro, así como la I. Municipalidad del Cantón Milagro en las personas de su Alcalde y Procurador Síndico, emitan un informe debidamente argumentado sobre las razones del incumplimiento que se demanda.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 436, numeral 9 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional es competente para:

“9. Conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales”.

Por su parte, el Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el suplemento del Registro Oficial N.º 127 del 10 de febrero del 2010, artículo 84 último inciso, manifiesta:

“Cuando se trate de incumplimiento de sentencias expedidas dentro de procesos de garantías judiciales de derechos constitucionales previsto en el numeral 2 del artículo 164 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, debido a la naturaleza excepcional de la acción, el Pleno de la Corte mediante sorteo designará al Juez Ponente, quien conocerá, sustanciará y presentará un proyecto de sentencia dentro del término de quince días para conocimiento del Pleno, organismo que resolverá dentro de quince días.”

De la Contestación

Mediante escrito presentado el 20 de julio del 2010 a las 15h20, el Doctor Edmundo Alvear Maldonado, en su calidad de Juez Décimo Tercero de lo Civil de Milagro, refiriéndose a la acción de incumplimiento N.º 0036-10-IS, presentada por el señor Elvis Gabriel Vicuña Quinto, manifiesta:

La Primera Sala de la Corte Constitucional, con fecha 29 de abril del 2009, dictó la resolución N.º 1410-08-RA, confirmando su decisión de aceptar la acción de amparo interpuesta por Elvis Gabriel Vicuña Quinto contra la I. Municipalidad de Milagro, ordenándose la restitución-de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos del Cantón Milagro y el pago de las remuneraciones dejadas de percibir durante el tiempo que ha permanecido separado de sus funciones.

El Concejo de Milagro, en sesión de fecha 25 de junio del 2009, resuelve por unanimidad cumplir con la parte resolutive del fallo dictado por la primera Sala de la Corte Constitucional de fecha 29 de abril del 2009.

Mediante providencia del 7 de julio del 2009 a las 8h10, dispuso que el personal de policía acompañe a Elvis Gabriel Vicuña para que se dé estricto cumplimiento a lo ordenado en la parte resolutive de la decisión de la Primera Sala de la Corte Constitucional.

El Jefe de Recursos Humanos del Cuerpo de Bomberos de Milagro ha comunicado al Juzgado el reintegro al cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro del señor Elvis Gabriel Vicuña.

La Municipalidad de Milagro ha cancelado a Elvis Vicuña Quinto los haberes que dejó de percibir el tiempo que permaneció separado de su cargo.

En conclusión, se ha cumplido estrictamente con lo prescrito en la parte resolutive de la resolución emitida por la Primera Sala de la Corte Constitucional (Causa N.º 1410-08-RA) con fecha 29 de abril del 2009; es decir, se restituyó al cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro al señor Elvis Gabriel Vicuña Quinto y se le pagó las remuneraciones durante el tiempo que permaneció separado de sus funciones, como justifica con los anexos.

Ilustre Municipalidad del cantón Milagro

Mediante escrito presentado el 27 de julio del 2010 a las 11h36, el Ing. Francisco Asan Wonsang y el Ab. Vicente Egas Carrasco, en sus calidades de Alcalde del I. Municipio del cantón Milagro y Procurador Síndico, respectivamente, refiriéndose a la acción de incumplimiento N.º 0036-10 IS, presentada por el señor Elvis Gabriel Vicuña Quinto, manifiestan:

La acción de amparo constitucional propuesta por el señor Elvis Gabriel Vicuña, por separación de su cargo como Jefe del Cuerpo de Bomberos, fue aceptada por el Juez Décimo Tercero de lo Civil con jurisdicción en el cantón Milagro y, posteriormente, ratificada por la Corte Constitucional.

La I. Municipalidad del cantón Milagro, en cumplimiento a lo resuelto, reintegró al cargo indicado al ciudadano Vicuña Quinto, cancelándole además los valores mandados a pagar.

Con posterioridad se expidió, por parte del Concejo Cantonal, la Ordenanza Reformatoria a la Ordenanza de Autonomía y Funcionamiento del Cuerpo de Bomberos de Milagro, misma que jamás ha sido impugnada por vicios de forma o de fondo, gozando de legitimidad, vigencia y eficacia.

Luego de que meses atrás se cumplió cabal y fielmente con lo ordenado por la Corte Constitucional, por acto del Ilustre Concejo Cantonal de Milagro se resolvió por unanimidad remover del cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro, al señor Elvis Vicuña Quinto.

Este acto administrativo del Ilustre Concejo Cantonal de Milagro fue recurrido por el señor Elvis Vicuña Quinto, mediante la interposición de una acción constitucional de protección propuesta ante el Juez Sexto del Trabajo del Guayas con asiento en el cantón Milagro, a la que le correspondió el N.º 14-2009, siendo desestimada por improcedente.

La resolución del Juez Constitucional fue ratificada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en proceso signado con el N.º 605-2009, de la cual el accionante interpuso recurso extraordinario de protección, el cual aún está pendiente.

La petición del señor Elvis Vicuña Quinto pretende atentar contra las resoluciones mencionadas, mismas que se hallan pasadas en autoridad de cosa juzgada constitucional; se encuentra pendiente de resolver un recurso extraordinario de protección ante la Corte Constitucional, atendiendo contra el principio de congruencia y generando litis pendencia.

Por estas consideraciones la acción deviene en improcedente, por lo que solicitan que se deniegue la presente acción de incumplimiento de sentencia.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

Naturaleza de la acción por incumplimiento de sentencias constitucionales

El Pleno de la Corte Constitucional, de conformidad con lo previsto en el artículo 436, numeral 9 de la Constitución de la República, es competente para conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales y 162 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del jueves 22 de octubre del 2009.

La acción para exigir el cumplimiento de las sentencias o dictámenes constitucionales, prevista en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución vigente, tiene el propósito de tutelar frente al incumplimiento de sentencias y remediar las consecuencias del incumplimiento de una resolución del ex Tribunal Constitucional o de la Corte Constitucional, por parte de la autoridad a la que corresponda acatarla y cumplirla. En este sentido, es de valor sustantivo y condición de procedencia la verificación de la conducta de la autoridad pública que está obligada por la resolución para, según ello, adoptar las medidas pertinentes, de ser procedente la acción.

Esta Corte deja claro que a partir de la activación de una acción por incumplimiento de resoluciones, sentencias o dictámenes constitucionales, no se podrá pretender que el juez constitucional analice nuevamente el fondo de un asunto ya dilucidado previamente; por el contrario, la acción por incumplimiento se circunscribe en la ejecución de aquella sentencia o resolución ya expedida por el juez competente. No obstante, resulta evidente que el incumplimiento de sentencias o resoluciones, o a su vez el cumplimiento extemporáneo de las mismas, puede traer consigo una serie de violaciones a derechos constitucionales; asimismo, la reparación integral al derecho conculcado se torna en una necesidad. Y es que la reparación integral a derechos constitucionales vulnerados no es una opción para el juez constitucional, sino un deber y obligación, lo que evidentemente resulta ser piedra angular de un Estado garantista, constitucional, que vela por el ejercicio pleno de los derechos reconocidos en la Constitución y aun aquellos naturales inherentes a la condición de persona humana.

Análisis de cumplimiento o incumplimiento de la Resolución N.º 1410-08-RA de la Primera Sala de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, del 29 de abril del 2009

La sentencia cuyo cumplimiento se exige por medio de esta acción nace como fruto del recurso de protección que planteara el hoy legitimado activo en contra de la I. Municipalidad de Milagro.

En este recurso constitucional, la pretensión de Elvis Vicuña Quinto fue:

“Que el señor Alcalde del cantón Milagro de manera inmediata me reintegre a mi cargo y funciones como Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos del Cantón Milagro, debiendo de ser necesario instrumentarse la correspondiente acción de personal. 2.- El pago íntegro de los derechos que legalmente me correspondan percibir durante el tiempo que inconstitucionalmente he permanecido y permanezca separado de mis funciones”.

Bajo estos hechos fácticos y pretensión, el Juez Décimo Tercero de lo Civil de Milagro acepta el amparo constitucional, dejando sin efecto la separación del cargo de Jefe del Cuerpo de Bomberos del cantón Milagro de Elvis Gabriel Vicuña Quinto; fallo que es confirmado por la Primera Sala de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el 29 de abril del 2009.

En este fallo, cuyo incumplimiento se impugna, se resuelve:

“1.- Confirmar la decisión del Juez Décimo Tercero de lo Civil del Cantón Milagro y, en consecuencia, aceptar la acción de amparo presentada por Elvis Gabriel Vicuña Quinto;

2.- Disponer el pago de las remuneraciones dejadas de percibir durante el tiempo que ha permanecido separado de sus funciones”.

Frente a esta resolución, la Corte Constitucional debe establecer, entre otras cuestiones, si la misma ha sido cumplida a cabalidad por parte de la autoridad contra la que se emitió la misma, para lo cual es necesario formular el siguiente problema jurídico.

¿Existe incumplimiento de la sentencia y por ende es procedente la acción planteada?

La Corte Constitucional ha sostenido que la acción por incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales garantiza un efectivo recurso para la protección de derechos constitucionales en caso del incumplimiento de sentencias o resoluciones de esta Corte, y además da primacía a las normas y derechos contenidos en la Constitución. Cabe indicar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha determinado que el derecho a una protección judicial efectiva no solo conlleva la existencia de recursos cuya naturaleza sea la de reparar el daño proveniente del incumplimiento o violación a un derecho fundamental, sino que estos recursos deben dar resultados o respuestas a la violaciones de los derechos antes mencionados, más aún cuando dichos derechos provengan de la Constitución.

Así, la sanción por incumplimiento de sentencias o resoluciones del órgano rector constitucional se vincula a la existencia de medios para garantizar la efectiva protección de los derechos enmarcados en la Constitución. A partir de esta necesidad, la Constitución de la República ha planteado la existencia de la denominada jurisdicción abierta, por la cual, los procesos judiciales solo terminan con la aplicación integral de la sentencia o reparación, por lo que la causa no termina con la expedición de la sentencia, sino hasta que se haya cumplido todos los actos conducentes a la reparación integral, por lo que esta acción no solo es una atribución de la Corte Constitucional, sino que es un derecho constitucional de las personas para acceder realmente a una protección judicial efectiva que haga prevalecer sus derechos y no genere un estado de plena indefensión para los afectados¹⁷.

En el caso *sub iudice*, es de notar que la sentencia se dicta dentro de un recurso de amparo, y tuvo por objeto cesar de manera inmediata las consecuencias de un acto administrativo ilegítimo, para el caso, la destitución del cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro, fundamentado en el hecho de que el referido cargo es de libre nombramiento y remoción, y por lo tanto, el reintegrar a las funciones al recurrente y cancelando los haberes que hubiere dejado de percibir.

El acto administrativo ilegítimo que destituyó al funcionario se encuentra contenido en el memorándum del 17 de junio del 2008 suscrito por el Sr. Patricio Guillen Bonilla, Primer Jefe Encargado del Cuerpo de Bomberos de Milagro. Este acto, como producto del recurso constitucional planteado, es dejado sin efecto mediante la sentencia de primera instancia, misma que es confirmada por la Primera Sala de la Corte Constitucional para el período de transición.

Es evidente que la resolución que se impugna dispuso el reintegro del funcionario a su cargo de Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro, así como la cancelación de los haberes pertinentes; hecho que se ha cumplido, pues como consta a fs.114, 115, 116 y 117, el legitimado activo fue reincorporado al cargo mediante acción de personal N.º 00089 del 13 de julio del 2009, así como también se ha cancelado a su favor las remuneraciones correspondientes a los meses de julio a diciembre del 2008 y de enero a junio del 2009, así como los décimos salariales pertinentes, hecho que es demostrado con el rol de pagos constante en fs. 121 y 122.

Sin embargo, si bien se reintegró a las funciones a Elvis Gabriel Vicuña Quinto y se canceló los haberes como queda demostrado, la Municipalidad de Milagro al remover del cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro al legitimado activo el 28 de agosto del 2009, bajo las mismas consideraciones efectuadas en el año 2008, provoca una defectuosa ejecución de la resolución de la Corte Constitucional, pues es de entender que la resolución se compone de una parte expositiva, una considerativa y la decisión propiamente dicha, debiendo existir entre todas la debida coherencia lógica y jurídica que permita el claro entendimiento del alcance de la misma y de los efectos que produce en las partes procesales, que es lo que la doctrina conoce como la debida motivación.

La Corte Constitucional observa que la sentencia cuyo cumplimiento se demanda, dentro de sus partes expositiva, considerativa y resolutive, guarda la debida coherencia y lógica jurídica, al mismo tiempo que desarrolla en debida forma los argumentos fácticos, mismos que se encuentran enmarcados en la norma constitucional y determinan la validez jurídica de esta, pues la resolución tomada refleja una debida justificación racional, no arbitraria de la norma, expresada mediante un razonamiento lógico, concreto y particular que conlleva un juicio, así como una motivación razonada con base a la norma jurídico constitucional confrontada con el razonamiento de los hechos y que ha dado respuestas a las pretensiones de las partes.

La resolución, al ser un todo, debe ser interpretada en su conjunto y no solo en la parte resolutive, pues este hecho lleva a la Corte Constitucional a considerar que la resolución es defectuosa en su ejecución, puesto que el fallo del cual se exige el cumplimiento ha determinado que el cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro no constituye uno de los denominados por la ley como de libre nombramiento y remoción, y por lo tanto, ha garantizado a favor del legitimado activo el derecho a la estabilidad laboral en defensa de su derecho constitucional al trabajo; así lo recoge el fallo de la Primera Sala de la Corte Constitucional del 29 de abril del 2009, cuando en la parte considerativa afirma:

“SEXTA.- Conforme se desprende del memorándum de 17 de Junio del 2008, constante a fojas 24, explícitamente se deja constancia de la separación de las funciones del recurrente del cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos del Cantón Milagro, cargo que según se afirma sería de libre remoción.

“SÉPTIMA.- El problema surge precisamente en este punto, es decir que la autoridad que funge de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro le atribuya a este cargo como uno de libre remoción, cuando en realidad, como lo pasaremos a demostrar, no es así: La SENRES, mediante Resolución RH-2005-00082 de 16 de Noviembre de 2005 estableció una clasificación de 25 puestos del Cuerpo de Bomberos de Milagro, entre los que aparece el cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos, es decir, éste se encuentra dentro de la clasificación de los puestos sujetos a la LOSCCA en la escala de 14 grados (fojas 1 a 3).

Así mismo, obra del expediente el oficio No. 107 de 12 de Enero de 2007 suscrito por el Dr. Juan Abel Echeverría R., Secretario Nacional Técnico de la SENRES (fojas 20), en cuyo tercer párrafo es determinante al señalar que “El artículo 92 literal b) de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público LOSCCA, establece los servidores públicos excluidos de la carrera administrativa, sin que en él se encuentren expresamente señalado el puesto de Jefe de Cuerpo de Bomberos” y más adelante agrega: “En consecuencia los servidores que

¹ Ver sentencia No. 0006-09-SIS-CC

ocupan estos puestos no pueden ser considerados de libre nombramiento y remoción, más aún cuando el inciso segundo del artículo 89 de la LOSCCA prohíbe calificar como puesto de libre nombramiento y remoción aquellos que estén ocupados con el propósito de removerlos”.

Consta también el oficio No. SENRES-RRHH-2008 de 8 de Julio de 2008, mediante el cual el Subsecretario General del Servicio Civil de la SENRES se refiere al Oficio SENRES-RH-2005-00082 de 16 de Noviembre de 2005 anteriormente invocado en el que dicha Secretaría revisó la clasificación y valoración de 25 puestos del Cuerpo de Bomberos de Milagro; más adelante hace mención a la Ordenanza de Autonomía y Funcionamiento del Cuerpo de Bomberos de Milagro No. 053/08, cuyo inciso segundo del artículo 5 manifiesta claramente qué personal forma parte de la Institución: “El personal administrativo y técnico, por el servicio de responsabilidad pública que presta, está amparado por la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público”. Obviamente, en el que se incluye al cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro.

OCTAVA.- *Por lo señalado, es evidente que el Myr. Patricio Guillén Bonilla que se desempeña como Jefe Encargado del Cuerpo de Bomberos de Milagro, al emitir el memorando de 17 de Junio de 2008 (fojas 24) incurrió en una actuación ilegítima, no solo porque estaba desconociendo la resolución No. 0732-2005-RA con la que se le reintegró al cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos al recurrente, cuya demanda se fundamentó precisamente en haber sido destituido por ser funcionario de libre nombramiento y remoción; es decir, que al ser reintegrado quedó claro que ese cargo no era de libre nombramiento y remoción, sino también porque desconoció los pronunciamientos oficiales de la SENRES a través de sus autoridades y sobre todo el contenido de la letra b) del artículo 92 de la LOSCCA, que identifica a los servidores públicos excluidos de la carrera administrativa en cuyo listado no se encuentra la de Jefe del Cuerpo de Bomberos.*

Así también, es ilegítimo el encargo provisional efectuado por el Concejo Municipal de Milagro en sesión de 15 de Mayo de 2008 en la persona del Myr. Patricio Guillén Bonilla como Jefe del Cuerpo de Bomberos (fojas 23), porque sin clarificar la situación del recurrente y sin que medie causa alguna se lo dejó de lado, cuando del análisis realizado está demostrado que el cargo de Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro no es de libre nombramiento y remoción.

NOVENA.- *En conclusión, tanto el acto mediante el cual el Jefe Encargado del Cuerpo de Bomberos de Milagro Myr. Patricio Guillén Bonilla, declara al cargo de Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro de libre remoción, cuanto el encargo provisional efectuado por el Concejo Municipal de Milagro en la persona del referido Mayor, son actuaciones ilegítimas que no solo viola las normas del debido proceso previstas en el artículo 24 de la Constitución de 1998, sino que también violentan su derecho al trabajo previsto en el artículo 35 ibídem, ocasionando al recurrente un inminente daño grave.”(las negrillas pertenecen a este fallo)*².

Es evidente que la actuación mantenida por la I. Municipalidad de Milagro constante en la Resolución tomada el viernes 28 de agosto del 2009, por la cual se remueve del cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro al legitimado activo, teniendo como fundamento el legítimo acto legislativo municipal de Reforma a la Ordenanza de Autonomía y Funcionamiento del Cuerpo de Bomberos del Cantón Milagro del 17 de julio del 2009, que dispone que el cargo de Jefe del Cuerpo de Bomberos es de libre nombramiento y remoción, imposibilita el cumplimiento cabal de la decisión de la Corte Constitucional, tornándola ineficaz, pues el derecho a la estabilidad y al trabajo que garantizó el fallo de la Primera Sala de la Corte Constitucional a favor de Elvis Gabriel Vicuña Quinto, no se está cumpliendo y, por el contrario, se pretende evadir la ejecución cabal del fallo.

Es necesario establecer que si bien el acto legislativo contenido en la ordenanza municipal discutida y aprobada por el Ilustre Concejo Cantonal de Milagro, al reformar la Ordenanza de Autonomía y Funcionamiento del Cuerpo de Bomberos y establecer que el cargo de Jefe de dicha entidad es de libre nombramiento y remoción, se constituye en un acto legítimo que se encuentra dentro de las potestades de la Municipalidad, no es menos evidente que la misma no puede tener efectos retroactivos; por lo tanto, al haberse dictado la sentencia por parte de la Primera Sala de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el 29 de abril del 2009, (con anterioridad a la ordenanza municipal) y en dicho fallo haber determinado con apego a la norma constante en el artículo 92 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, que el cargo que ostenta el legitimado activo, Elvis Gabriel Vicuña Quinto, no se constituye en uno de aquellos que la norma ha considerado como de libre nombramiento, para éste la estabilidad y el derecho al trabajo por medio del desempeño del cargo de Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro se encuentran garantizados.

Es un principio jurídico doctrinario de carácter general que las normas no son retroactivas y que rigen para el futuro, sumado a la característica de la generalidad de la misma, lo que conlleva a establecer que la actividad legislativa municipal por medio de la ordenanza surte efectos a partir de su promulgación y para toda la ciudadanía de dicho cantón, sin que se pueda establecer que la legislación se la hace de manera particular, como se pretende evidenciar con este acto y la consecuencia del mismo al destituir del cargo de Jefe del Cuerpo de Bomberos al legitimado activo, evadiendo la cabal ejecución de la sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Constitucional para el periodo de transición (resolución N.º 1410-08-RA).

La Constitución de la República en su artículo 425 ha establecido el orden jerárquico de las normas, para lo cual ha previsto que:

² Corte Constitucional Ecuador, Primera Sala Resolución No.1410-08-RA

“El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior.

La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados”.

Esta norma determina claramente que la disposición del artículo 92 de la LOSCCA, al ser dicho cuerpo legal de carácter orgánico y anterior a la ordenanza municipal que estatuye en el cantón Milagro el cargo de Jefe de Cuerpo de Bomberos como de libre nombramiento o remoción, tiene supremacía jurídica y prevalece, para el caso en estudio, y ha servido por lo tanto como sustento para el fallo de la Primera Sala de la Corte Constitucional para el periodo de transición.

Debe considerarse que la sentencia, al ser concebida como un todo, debe ser cumplida en su conjunto de manera cabal y debida, de lo que se colige que claramente la misma dispuso la obligación de tutelar el derecho al trabajo por medio del reconocimiento concreto de la estabilidad laboral del hoy legitimado activo.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República, el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, en uso de sus atribuciones, expide la siguiente:

SENTENCIA

1. Aceptar la acción de incumplimiento de sentencia planteada por el accionante y declarar el incumplimiento incurrido por la Municipalidad de Milagro respecto a la Resolución N.º 1410-08-RA del 29 de abril del 2009, dictada por la Primera Sala de la Corte Constitucional para el periodo de transición.
2. Disponer que la Municipalidad de Milagro reintegre de manera inmediata al señor Elvis Gabriel Vicuña Quinto, al cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro.
3. Conceder al Juez Décimo Tercero de lo Civil del cantón Milagro, el término de 72 horas a partir de la notificación de la sentencia, para que informe a esta Corte sobre las medidas adoptadas para dar cumplimiento a la Resolución N.º 1410-2008-RA y la presente sentencia.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) 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 período de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinueza, Manuel Viteri Olvera, Nina Pacari Vega, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los doctores Alfonso Luz Yunes y Ruth Seni Pinoargote, en sesión del día jueves dieciséis de diciembre del dos mil diez. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente, el día lunes veintisiete de diciembre del dos mil diez.- Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Causa N.º 0036-10-IS

PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN. - Quito 15 de febrero de 2012.- Las 18h35, **VISTOS** En el caso N.º 0036-10-IS, sentencia N.º 028-10-SIS-CC de 16 de diciembre de 2010, notificada con fechas 28 y 29 de diciembre del 2010, se dispone: Incorporar al expediente el escrito presentado por el Ing. Francisco Asan Wonsang y Abg. Vicente Egas Carrasco en sus calidades de Alcalde y Procurador Síndico del Municipio de Milagro, en el cual solicitan la aclaración de la sentencia en los siguientes términos: “...con estos antecedentes, solicito a ustedes se sirvan ACLARAR la referida sentencia en el sentido de que, quien debe cumplirla es el Alcalde o el Consejo cantonal, tomando en cuenta que este último es el ente nominador del primer jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro”. Al respecto, es de manifestar que el Pleno de la Corte Constitucional para el periodo de transición es competente para atender los recursos interpuestos de conformidad con lo previsto en el artículo 29 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. Esta Corte Constitucional, se ha pronunciado señalando que el pedido de aclaración de la sentencia procede en los casos en que ella sea obscura, pues su finalidad es obtener que la Corte subsane las deficiencias materias o conceptuales que contiene la sentencia, misma que genera dudas razonables en la adopción de la decisión final del fallo. Estos presupuestos no concurren en el presente caso, pues la Corte en el numeral 2 de la parte resolutive de su sentencia decidió: “ Disponer que la Municipalidad de Milagro integre de manera inmediata al señor Elvis Gabriel Vicuña Quinto, al cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de

Milagro”, con lo cual es evidente que al amparo de lo establecido en el artículo 226 de la Constitución de la República será el ente administrativo competente quien de cumplimiento a esta sentencia, tal como lo afirma el consultante, por tal razón niéguese por improcedente la solicitud de aclaración planteada.- **NOTIFIQUESE.**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que el Auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire y sin contar con la presencia de los doctores Hernando Morales Vinuesa y Edgar Zárate Zárate, en sesión del día miércoles quince de febrero de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 16 de diciembre del 2010

SENTENCIA N.º 030-10-SIS-CC

CASO N.º 0030-09-IS

**LA CORTE CONSTITUCIONAL,
para el período de transición**

Jueza Constitucional Ponente: Dra. Ruth Seni Pinoargote

I. ANTECEDENTES

La causa ingresa a la Corte Constitucional, para el período de transición, el 4 de septiembre del 2009.

La Primera Sala de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 30 de septiembre del 2009, en virtud del sorteo correspondiente y de acuerdo a lo establecido en el artículo 27 del Régimen de Transición, incluido en la Constitución de la República del Ecuador, publicado en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 451 del 22 de octubre del 2008, avoca conocimiento de la causa N.º 0030-09-IS. A la Jueza Constitucional, doctora Ruth Seni Pinoargote, le corresponde sustanciar la causa.

El señor Víctor Manuel Macías Bolaños, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 93, en concordancia con los numerales 5 y 9 del artículo 426 de la Constitución de la República, presenta demanda de incumplimiento de sentencia constitucional.

La autoridad demandada es el señor abogado Claudio Quiroz, Intendente de Policía de Santo Domingo de los Tsáchilas.

Manifiesta en la demanda que dentro de la causa N.º 684-2004, el ex Tribunal Constitucional, mediante resolución N.º 0881-04-RA publicada en el Registro Oficial N.º 48 del 28 de junio del 2005, resolvió revocar la resolución del juez de instancia y concedió el amparo, dejando sin efecto la orden de desalojo dispuesta por el Subintendente de Policía de Santo Domingo de los Tsáchilas.

El Juez Décimo Noveno de lo Civil de Pichincha, con asiento en Santo Domingo de los Colorados, hoy Santo Domingo de los Tsáchilas, dio cumplimiento a lo dispuesto en la resolución emitida por el ex Tribunal Constitucional con providencia N.º 431-06-JDCNP-SDC del 17 de julio del 2006, y procedió a notificar al señor Subintendente.

Los señores Subintendentes anteriores y el actual, desconociendo la resolución de autoridad superior, no dan cumplimiento a lo resuelto por el ex Tribunal Constitucional, pretendiendo beneficiar a las señoras Deysi Elayne Ramia Avenaty y su madre Isabel Avenati Albuja, e impidiendo que pueda recuperar la posesión del lote de terreno denominado Los Laureles Número Dos, Segunda Etapa, que la viene manteniendo durante más de 15 años, de la que fue desalojado por los señores Subintendentes de ese entonces.

Solicita que se conmine al señor Juez Décimo Noveno de lo Civil de Santo Domingo de los Tsáchilas, que ordene al señor Intendente de Policía de Santo Domingo de los Tsáchilas cumpla lo resuelto por el ex Tribunal Constitucional con la finalidad de recuperar su posesión.

Respuesta de la autoridad demandada

El señor Director Nacional de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado, señala que el actor alega un presunto incumplimiento de una resolución dictada por el ex Tribunal Constitucional, lo que demuestra que no existió sentencia que motive esta acción. Solicita que se rechace la demanda planteada.

El señor doctor Claudio Gonzalo Quiroz Cuesta, Intendente General de Policía de Santo Domingo de los Tsáchilas, manifiesta que la resolución N.º 0881-04-RA se encuentra aparejada al expediente N.º 684-2004, acto que fue realizado por el señor ex Intendente de Policía, doctor Carlos Samaniego Escudero. Señala que el 29 de octubre del 2007, la abogada Silvia Aguirre Vilca, ex Intendente de Policía, amparándose en los expedientes N.º 684-2004, D-1410-06 y 2540-07, dispuso en el numeral quinto de la resolución que: “...y dispongo para el martes 30 de Octubre del 2007, a las 07h00 el retiro de todas las personas y cosas que se encuentran en el interior de la urbanización de los Laureles Número Dos, Segunda Etapa,

ubicado en el anillo vial que va del Círculo de los Continentes a la Policía Nacional (...) para lo cual se contará con el auxilio y participación de la Policía Nacional de este Cantón...” y hace constar el acta de retiro de cosas y personas.

Fue nombrado y posesionado a través de la resolución del 7 de mayo del 2009, como Intendente General de Policía de Santo Domingo de los Tsáchilas, por lo que no tiene conocimiento del expediente N.º 684.2004 en el que consta la resolución N.º 0881-04-RA.

II. CONSIDERACIONES Y COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte Constitucional

La Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 436, numeral 9 de la Constitución de la República, y 82 y siguientes de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición; esto último, en virtud de lo establecido en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del jueves 22 de octubre del 2009.

Consideraciones de la Corte Constitucional

Sobre el incumplimiento alegado

El recurrente básicamente alega que el ex Tribunal Constitucional, mediante resolución N.º 0881-2004-RA del 19 de abril del 2005, resolvió: “*I. Revocar la resolución del Juez de instancia; en consecuencia, conceder el amparo solicitado, dejando sin efecto la orden de desalojo dispuesta por el Subintendente de Santo Domingo de los Colorados*”; que el Juez Décimo Noveno de lo Civil de Pichincha, con asiento en Santo Domingo, hizo cumplir dicha resolución; lamentablemente, los subintendentes que le sucedieron en el cargo a la Abogada Silvia Aguirre Vilca, ex Intendente de Policía, desconociendo la resolución del Tribunal Constitucional, han venido parcializando y beneficiando a la señoras Deysi Elayne Ramia Avenatti e Isabel Avenatti Albuja, quienes tratan de dilatar la posesión que la han mantenido durante más de quince años.

En efecto, el acto que revocó el entonces Tribunal Constitucional, mediante acción de amparo, dejó sin efecto la orden de desalojo dispuesta por la Subintendencia de Policía de Santo Domingo de los Colorados (hoy Santo Domingo de los Tsáchilas), del 5 de julio del 2004; por lo tanto, los recurrentes recuperaron la posesión del lote de terreno denominado Los Laureles Número Dos, Segunda Etapa; la resolución se fundamentó básicamente en: “*Más aún, en el caso de análisis consta a fojas 33 a 39 del cuaderno de primera instancia que los accionantes han interpuesto acción de amparo posesorio ante el Juez de lo Civil de Pichincha, hecho que la autoridad policial no ha tomado en cuenta, no obstante que le fue comunicado y justificado en el escrito de impugnación a la denuncia*

contra ellos presentada, constante a fojas 28 a 33. Habiendo actuado fuera de sus competencias el Subintendente de Santo Domingo de los Colorados, el acto por el emitido adolece de ilegitimidad”.

Es evidente que la Resolución del Tribunal Constitucional sugiere que mientras no exista pronunciamiento por parte del Juez de lo Civil de Pichincha dentro de la acción de amparo posesorio que, en definitiva, garantizaría la propiedad de lote en conflicto, cualquier intervención de la Subintendencia de Policía, en virtud de lo resuelto, seguiría adoleciendo de ilegitimidad, y por consiguiente existiría desacato a dicha Resolución.

Sin embargo, tal cual se desprende de la providencia del 29 de octubre del 2007, dictada por la Ab. Silvia Aguirre Vilca, Subintendente General de Policía del Cantón Santo Domingo (fojas 132), se determina que: “**QUINTO.-** *En el proceso se encuentra justificada plenamente la propiedad privada, con escritura pública, certificados de gravámenes y planos aprobados debidamente por el Gobierno Municipal de este Cantón, con lo que se demuestra que existe el predio materia de esta denuncia así como sus propietarios (...)*”. Antecedente que, según se desprende del texto de la referida providencia, dio lugar para que la Subintendente General de Policía dispusiera para el martes 30 de octubre del 2007, el retiro de todas las personas y cosas que se encuentren en el interior de la Urbanización Los Laureles Número Dos, Segunda Etapa, ubicado en el anillo vial que va del Círculo de los Continentes a la Policía Nacional, margen derecho al frente de un redondel, junto a los terrenos de la Mujer Trabajadora de la ciudad de Santo Domingo de los Colorados (hoy Santo Domingo de los Tsáchilas), en atención obviamente, a la denuncia que presentara el 17 de septiembre del 2007, la señora Isabel Hortencia Avenatti Albuja, en contra de Víctor Manuel Macías Bolaños y otros accionantes en la presente causa.

Por lo tanto, es claro que la orden de desalojo dispuesta por la Ab. Silvia Aguirre Vilca, Subintendente General de Policía de Santo Domingo, del lote de terreno denominado Los Laureles Número Dos, Segunda Etapa, de todas las personas y cosas que se encuentren en su interior, guarda plena consecuencia con lo dispuesto por el Tribunal Constitucional mediante resolución N.º 0881-2004-RA, del 19 de abril del 2005, que sugería culminen las acciones legales impulsadas para determinar la propiedad del predio, aspecto que según narra la autoridad policial en su providencia, se encuentra determinado. Por consiguiente, la orden de desalojo dispuesta por la Ab. Silvia Aguirre Vilca, Subintendente de Policía del Cantón Santo Domingo, a nuestro parecer, se encuentra plenamente justificada. En definitiva, no existe incumplimiento a la resolución N.º 0881-2004-RA del 19 de abril del 2005, dictada por el entonces Tribunal Constitucional.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República, el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, en uso de sus atribuciones, expide la siguiente:

SENTENCIA

1. Desechar la demanda de incumplimiento de sentencia constitucional propuesta.
2. Disponer el archivo de la causa.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) 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 período de transición, con seis votos de los doctores: Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los doctores Nina Pacari Vega, Alfonso Luz Yunes y Roberto Bhrunis Lemarie, en sesión del día jueves dieciséis de diciembre del dos mil diez. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA N.º 0030-09-IS

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN.- Quito, 19 de enero de 2012.- a 18:20 **Vistos:** En el caso signado con el N.º 0030-09-IS agréguese al expediente el escrito presentado el día 28 de diciembre de 2010, que contiene el pedido de aclaración y ampliación de la sentencia de 16 de diciembre de 2010, formulado por el señor Víctor Manuel Macías Bolaños, al respecto **CONSIDERA: PRIMERO.-** De modo general, la ampliación procede si la sentencia no resuelve todos los asuntos sometidos a la decisión del órgano competente y por su parte, la aclaración tendrá lugar si el fallo fuere oscuro, ambiguo o abstracto; **SEGUNDO.-** Que la sentencia materia de este pedido es totalmente clara y completa en cada uno de sus considerandos, los mismos que reflejan palmariamente las razones de la decisión tomada y que demuestran que se ha motivado debidamente la sentencia objeto de la petición; **TERCERO.-** La acción de amparo tiene una naturaleza cautelar, ya que protege los derechos de las personas de su potencial vulneración inmediata, por lo que esta Corte no es competente para determinar las situaciones de legalidad que son conocidas por las autoridades jurisdiccionales ordinarias, las que dentro de sus competencias tienen que resolver en derecho este conflicto posesorio. Por lo expuesto, se niega la solicitud de ampliación y aclaración presentada.- **Archívese el proceso. Notifíquese.**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que el Auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con 6 votos a favor, de los doctores: Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; se abstuvieron de votar los doctores Roberto Bhrunis Lemarie y Nina Pacari Vega por no haber estado presentes en la Sesión en la cual se adoptó la sentencia; sin contar con la presencia del doctor Alfonso Luz Yunes. En sesión del día jueves diecinueve de enero de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 15 de diciembre del 2011

SENTENCIA N.º 002-11-SDC-CC**CASO N.º 0005-10-DC****CORTE CONSTITUCIONAL
PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN**

Juez constitucional ponente: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

I. ANTECEDENTES**Resumen de admisibilidad**

El doctor José Vicente Troya, en su calidad de presidente de la Corte Nacional de Justicia, presenta acción de dirimencia de competencias ante la Corte Constitucional el día 22 de abril del 2010.

El secretario general de la Corte Constitucional certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción, en cumplimiento con lo establecido en el artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

La Sala de Admisión, de conformidad con las normas de la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, con fecha 04 de mayo del 2010 admitió a trámite la acción de dirimencia de competencia N.º 0005-10-DC. Con fecha 2 de junio del 2010 concedió parcialmente la medida cautelar en cuanto a que en lo posterior el Consejo de la Judicatura no

podía iniciar procesos administrativos respecto de jueces de la Corte Nacional, hasta que la Corte Constitucional expida la correspondiente sentencia.

Con fecha 06 de octubre del 2010, el Dr. Alfonso Luz Yunes, juez constitucional sustanciador, avocó conocimiento de la causa en virtud del sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, y de conformidad con lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 436 de la Constitución de la República, en concordancia con lo dispuesto en el Capítulo I del Título V de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Argumentos planteados en la demanda

- El legitimado activo, Dr. José Vicente Troya Jaramillo, en su calidad de presidente de la Corte Nacional de Justicia, en su demanda de dirimencia de competencias, principalmente sostiene:
 - a) En virtud de la autorización que le diera el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, con fecha 10 de diciembre del 2009 mediante comunicación dirigida al presidente del Consejo de la Judicatura, requirió que el Consejo de la Judicatura se abstuviera de iniciar acciones de investigación o sumarios administrativos, realizar actos dirigidos a sancionar a los jueces nacionales, sea en trámites vigentes o futuros, y se disponga, por lo tanto, el inmediato archivo de los expedientes que se hubieran abierto, en contra de dichos jueces, así como también la revocatoria de su resolución adoptada en la sesión celebrada el 21 de septiembre del 2009, publicada en el Registro Oficial N.º 51 del 21 de octubre del 2009.
 - b) En vista de la falta de contestación por parte del Consejo de la Judicatura, presentó acción de conflicto positivo de competencia, el mismo que se había originado por la resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional, el día 3 de junio del 2009, que establecía que durante el período de transición le correspondía al mismo pleno resolver sobre las sanciones disciplinarias de los jueces nacionales. Por otra parte, el Pleno del Consejo de la Judicatura expidió el 21 de septiembre del 2009 una resolución en la cual determinaba que era el único órgano competente para juzgar y sancionar, de ser necesario, las infracciones administrativas y disciplinarias que hubiesen podido cometer los jueces de la Corte Nacional de Justicia. Por otra parte, señala que en el artículo 4 de la Resolución expedida el día 24 de marzo del 2009, se estableció que al Pleno del Consejo de la Judicatura le corresponde tramitar, investigar e imponer las sanciones correspondientes en caso de denuncias en contra de los jueces y conjuces de la Corte Nacional de Justicia, del director general, de los directores regionales o provinciales y de los directores de las comisiones o unidades.
 - c) De lo expuesto, el accionante fundamenta su acción en el principio de independencia interna y externa contenido en el numeral 1 del artículo 168 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 8, 123, 264 numeral 18 e inciso 3 de la

Segunda Disposición Transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial, numeral 5 de la sentencia interpretativa N.º 001-2008-SI-CC, que dictó la Corte Constitucional, publicada en el Registro Oficial N.º 479 del 2 de diciembre del 2008, y la interpretación constitucional que hizo el Consejo de la Judicatura, en la resolución N.º 53-09, publicada en el Registro Oficial N.º 51 del 21 de octubre del 2009.

- d) Amparado en el numeral 6 del artículo 79 y en concordancia con el numeral 3 del artículo 146 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, solicitó como medida cautelar que el Consejo de la Judicatura se inhibiera del conocimiento de todos los sumarios e investigaciones administrativas que se hubieren incoado en contra de los jueces nacionales, para evitar que se vulneraran derechos de los jueces nacionales que emiten, con libertad e independencia, sus resoluciones, por lo que no era admisible que se pueda juzgar y revisar sus actuaciones que son de potestad jurisdiccional y exclusiva competencia, para garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico a través de la identificación y eliminación de las incompatibilidades normativas, al conocer los procesos en los que se deducen los recursos de casación y/o de hecho.
- e) Finalmente, conforme a lo establecido en el numeral 7 del artículo 436 de la Constitución de la República, en concordancia con el numeral 1 del artículo 146 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, solicita que, en sentencia, se declare que la competencia para el juzgamiento disciplinario de los jueces nacionales le corresponde al Pleno de la Corte Nacional de Justicia y, por lo tanto, se suspenda definitivamente la aplicación tanto del artículo 4 y el literal *a* del artículo 38 de la resolución expedida el 24 de marzo del 2009, como de la resolución adoptada en la sesión celebrada el 21 de septiembre del 2009.

Contestación a la demanda

- El doctor Benjamín Cevallos Solórzano, en su calidad de presidente del Consejo de la Judicatura, en contestación a la demanda, por la interpuesta persona de su delegado manifiesta:

La presente acción refleja claramente la intención única e inequívoca de desconocer expresas facultades y competencias legales conferidas al Consejo de la Judicatura en cuanto guarda relación con el gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial, conforme lo prescrito en el inciso 2 del artículo 178 de la Constitución de la República, soslayando las disposiciones expresas de la misma, así como de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el Código Orgánico de la Función Judicial, ya que la misma no reúne los requisitos exigidos por el artículo 146 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

La resolución expedida por el Consejo de la Judicatura el 21 de septiembre del 2009 fue dictada al amparo de expresas disposiciones constitucionales y legales. En razón de ello

indica que no existe conflicto de competencias como lo alega el presidente de la Corte Nacional de Justicia, por lo que solicita el rechazo a la misma.

- El doctor Diego García Carrión, en su calidad de procurador general del Estado, sostiene:

La Constitución, en el artículo 425, establece un orden jerárquico de aplicación de las normas, y que, por lo tanto, en caso de conflictos entre las mismas, tanto los jueces, autoridades administrativas y servidores públicos deben resolver dicho conflicto aplicando la norma jerárquicamente superior. En este sentido, el Consejo de la Judicatura ha actuado de acuerdo a las facultades que se le han reconocido.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, en concordancia con lo establecido en el numeral 7 del artículo 436 de la Constitución de la República.

Finalidad, objeto y alcance de la acción de conflictos de competencia

El numeral 7 del artículo 436 de la Constitución de la República le concede a la Corte Constitucional la facultad de dirimir conflictos de competencias o atribuciones suscitadas entre funciones del Estado u órganos establecidos en la Constitución, competencia constitucional que encuentra regulación en los artículos 144 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. El artículo 145 del cuerpo legal citado establece que la Corte Constitucional tendrá dentro de sus competencias resolver “los conflictos de competencias constitucionales, positivos o negativos, entre funciones u órganos establecidos en la Constitución, cuya solución no esté atribuida a otro órgano.- Los titulares de los órganos constitucionales, incluidos regímenes especiales, o funciones del Estado podrán someter a conocimiento de la Corte Constitucional la existencia de un conflicto de competencias”.

La Corte Nacional de Justicia, mediante la presente acción de dirimencia, solicitó que se reconociera la competencia que tiene el Pleno de la misma para el juzgamiento disciplinario de los jueces nacionales, pidiendo además que suspendiera definitivamente las resoluciones impugnadas adoptadas por el Consejo de la Judicatura.

De autos consta a fs. 21 y vta, que la Sala de Admisión aceptó a trámite la acción de dirimencia de competencia mediante auto del 4 de mayo del 2010, por haber reunido los requisitos de procedibilidad establecidos en la Constitución y en los artículos 80 y 146 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Problema jurídico

El informe del señor juez sustanciador desarrolla sus argumentaciones a partir del planteamiento del siguiente problema jurídico:

¿Podrán ser aplicadas durante el período de transición institucional las atribuciones y competencias disciplinarias específicas de los órganos que integran la Función Judicial?

Para dar respuesta a dicha interrogante se considera oportuno ceñir las argumentaciones a una de las interrogantes planteadas al pueblo ecuatoriano en el referéndum constitucional del 7 de mayo del 2011 y a los resultados obtenidos en la pregunta citada.

En el caso de la pregunta N.º 4, el texto consultado al elector fue el siguiente:

4. ¿Está usted de acuerdo en sustituir el actual Pleno del Consejo de la Judicatura por un Consejo de la Judicatura de Transición conformado por tres miembros designados, uno por la Función Ejecutiva, uno por la Función Legislativa y uno por la Función de Transparencia y Control Social, para que en el plazo improrrogable de 18 meses, ejerza las competencias del Consejo de la Judicatura y reestructure la Función Judicial, enmendando la Constitución como lo establece el anexo 4?

ANEXO 4: El artículo 20 del Régimen de Transición dirá: “Art. 20.- Se disuelve el actual pleno del Consejo de la Judicatura; En su reemplazo se crea un Consejo de la Judicatura de Transición, conformado por tres delegados designados y sus respectivos alternos: uno por el Presidente de la República, uno por la Asamblea Nacional y uno por la Función de Transparencia y Control Social; todos los delegados y sus alternos estarán sometidos a juicio político. Este Consejo de la Judicatura transitorio tendrá todas las facultades establecidas en la Constitución, así como las dispuestas en el Código Orgánico de la Función Judicial, y ejercerán sus funciones por un período improrrogable de 18 meses. El Consejo de la Judicatura definitivo se conformará mediante el procedimiento establecido en el artículo 179 de la Constitución enmendada. El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social asegurará que los miembros del nuevo Consejo de la Judicatura estén designados antes de concluidos los 18 meses de funciones del Consejo de la Judicatura de transición. Queda sin efecto el concurso de méritos y oposición que lleva a cabo el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social para la designación de los nuevos vocales del Consejo de la Judicatura. Suprímase la disposición transitoria primera del Código Orgánico de la Función Judicial.

Cabe señalar que el resultado popular obtenido respecto a la pregunta y al anexo transcrito que fue aprobado fue el siguiente

PREGUNTA N: 4					
Opción	%	Total	VOTOS		
			Hombres	Mujeres	
SI	46,15	3.984.723	2.017.986	1.966.737	
NO	42,559	3.674.727	1.768.484	1.906.243	
BLANCOS	5,543	478.697	230.690	248.007	
NULOS	5,748	496.329	216.414	279.915	

La pregunta N.º 4 y su anexo establecía claramente la consulta al pueblo sobre la posibilidad de que se conforme un Consejo de la Judicatura de la Transición que ejerza todas las competencias y facultades atribuidas al Consejo de la Judicatura por la Constitución de la República, así como por el Código Orgánico de la Función Judicial por un período de 18 meses. La finalidad de dicho Consejo Transitorio y el ejercicio de dichas competencias, todo ello conforme al texto de la pregunta aprobada por el electorado, es la reestructuración de la Función Judicial. Dentro de dichas facultades previstas en la Constitución y Código Orgánico de la Función Judicial se encuentran aquellas de índole disciplinarias.

Por consiguiente, la materia objeto del problema jurídico planteado por el juez ponente, así como la materia objeto de la presente acción de dirimencia de competencias, ya fue resuelto por el pueblo ecuatoriano a través del mecanismo de democracia directa. En esa línea, esta Corte, en aplicación del principio de interpretación dinámica o evolutiva reconocido en el artículo 3 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional,² determina que aun cuando la presente acción de dirimencia fue planteada con anterioridad a la fecha en la cual esta Corte ejerció el control constitucional de la Convocatoria a Referéndum Constitucional, así como del proceso electoral llevado a cabo el 7 de mayo del 2011, no podría esta Corte dictar un pronunciamiento contrario a la decisión democrática adoptada por el pueblo en las urnas. En esa línea, esta Corte Constitucional deja en claro que ciñe su pronunciamiento al mandato popular y a generar una decisión conforme a las circunstancias jurídico - sociales que se desarrollan el país en la actualidad.

Como consecuencia de lo expuesto, esta Corte Constitucional deja sin efecto la medida cautelar adoptada por la Sala de Admisión con fecha 2 de junio del 2010 a las 12h50.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando Justicia Constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional, expide la siguiente:

SENTENCIA

1. Se dirime el conflicto de competencias interpuesto en favor del Consejo de la Judicatura de Transición, por

considerar que conforme al pronunciamiento popular, respecto de la pregunta 4 del referéndum constitucional celebrado el día 7 de mayo de 2011, este organismo cuenta por el lapso de 18 meses, con las competencias y facultades que confiere la Constitución de la República y el Código Orgánico de la Función Judicial al Consejo de la Judicatura.

2. Como consecuencia de lo expuesto se deja sin efecto la medida cautelar adoptada por la Sala de Admisión con fecha 2 de junio del 2010 a las 12h50.

3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (e).

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con cinco votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, con el voto concurrente de los doctores: Hernando Morales Vinuesa y Nina Pacari Vega, sin contar con la presencia de los doctores Alfonso Luz Yunes y Manuel Viteri Olvera, en sesión del día jueves quince de diciembre del dos mil once. Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (e).

Razón: Siento por tal que la Sentencia que antecede fue suscrita por el Presidente del Organismo, Dr. Patricio Pazmiño Freire, el día seis de enero de dos mil once.- Lo certifico.

¹ Fuente porta web Consejo Nacional Electoral. <http://app2.cne.gob.ec/resultados/resultadosn.aspx>.

²² Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Art. 3 numeral 4: "Interpretación evolutiva o dinámica: las normas se entenderán a partir de las cambiantes situaciones que ellas regulan con el objeto de no hacerlas inoperantes o ineficientes o tornarlas contrarias a otras reglas o principios constitucionales"

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (e).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 15 diciembre de 2011.

CASO NO. 0005-10-DC

Voto Concurrente de los Jueces Dra. Nina Pacari Vega y Dr. Hernando Morales Vinuesa.-

Concurrimos a la sentencia de mayoría con nuestras observaciones que las exponemos en los siguientes términos:

I

RESUMEN DE ADMISIBILIDAD

La causa ingresó a la Corte Constitucional para el periodo de transición el 22 de abril de 2010.

El Secretario General certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción, en cumplimiento de lo previsto en el Art. 7 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional.

La Sala de Admisión, mediante auto del 4 de mayo de 2010, aceptó a trámite la presente acción, presentada por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia. El 2 de junio de 2010 concedió parcialmente la medida cautelar en cuanto a que, en lo posterior, el Consejo de la Judicatura no podía iniciar procesos administrativos respecto de Jueces de la Corte Nacional de Justicia hasta que la Corte Constitucional expida la correspondiente sentencia.

El Dr. MSc. Alfonso Luz Yúnes, Juez Constitucional de Sustanciación, el 6 de octubre de 2010, avocó conocimiento de la causa, en virtud del sorteo correspondiente y de conformidad con el numeral 7 del Art. 436 de la Constitución de la República, en concordancia con el Capítulo I del Título V de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

II

PARTE EXPOSITIVA DE LOS ANTECEDENTES DE HECHO Y DE DERECHO

II.1.- Detalle de la demanda.-

El Dr. José Vicente Troya, en su calidad de Presidente de la Corte Nacional de Justicia, debidamente autorizado por el Pleno del referido Tribunal, mediante comunicación de fecha 10 de diciembre de 2009, dirigida al Presidente del

Consejo de la Judicatura, requirió a dicho organismo para que se abstenga de iniciar acciones de investigación o sumarios administrativos y de realizar actos dirigidos a sancionar a los Jueces de la Corte Nacional de Justicia, sea en trámites vigentes o futuros, y se disponga el inmediato archivo de los expedientes que se hubieren abierto en contra de ellos, solicitando además la revocatoria de la Resolución del Consejo de la Judicatura adoptada en sesión del 21 de septiembre de 2009 y publicada en el Registro Oficial No. 51 del 21 de octubre de 2009.

Señala el accionante, que ante la falta de respuesta de parte del titular del Consejo de la Judicatura, propuso la presente acción de conflicto positivo de competencia, el cual se originó por la resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia el 3 de junio de 2009, resolución mediante la cual estableció que, durante el periodo de transición, corresponde al Pleno de dicho organismo resolver sobre las sanciones disciplinarias a los Jueces de la Corte Nacional de Justicia; que posteriormente, el Pleno del Consejo de la Judicatura expidió la Resolución nO. 53-09 del 21 de septiembre de 2009 (publicada en el Registro Oficial 51 del 21 de octubre de 2009), por la cual determinó que es competente para juzgar y sancionar, de ser el caso, las infracciones administrativas y disciplinarias que hubiesen podido cometer los Jueces de la Corte Nacional de Justicia, resolución que guarda relación con la expedida por el mismo Consejo de la Judicatura el 24 de marzo de 2009, mediante la cual determinó su competencia para tramitar, investigar e imponer sanciones, en los casos de denuncias contra Jueces y Conjueces de la Corte Nacional de Justicia, Director General, Directores Regionales o Provinciales y de los Directores de las Comisiones o Unidades.

El accionante funda su demanda en el principio de independencia interna y externa contenido en el numeral 1 del Art. 168 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 8, 123, 264 numeral 18, inciso tercero de la Segunda Disposición Transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial y el numeral 5 de la Sentencia Interpretativa No. 001-2008-SI-CC dictada por la Corte Constitucional, publicada en el Registro Oficial 479 del 2 de diciembre de 2008, y cuestiona la interpretación constitucional que hizo el Consejo de la Judicatura mediante resolución No. 53-09, publicada en el Registro Oficial 51 del 21 de octubre de 2009.

Añade que, fundamentado en el numeral 6 del artículo 79 de la Constitución de la República y numeral 3 del artículo 146 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, solicitó, como medida cautelar, que el Consejo de la Judicatura se inhiba de conocer todos los sumarios e investigaciones administrativas que se hubieren incoado en contra de los Jueces Nacionales, a fin de evitar la vulneración de sus derechos y que puedan emitir sus resoluciones con libertad e independencia, pues -afirma- no es admisible que se juzgue y revise sus actuaciones que son de potestad jurisdiccional y de su exclusiva competencia, al conocer procesos en los que se deducen recursos de casación o de hecho.

Por tanto, conforme lo previsto en el artículo 436 numeral 7 de la Constitución de la República y artículo 146 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, solicita que la Corte Constitucional,

mediante sentencia, declare que la competencia para el juzgamiento disciplinario de los jueces de la Corte Nacional de Justicia corresponde al Pleno de la Corte Nacional de Justicia; y como consecuencia de aquello, se suspenda definitivamente la aplicación de los artículos 4 y 38 literal a) de la resolución expedida el 24 de marzo de 2009, y resolución del 21 de septiembre de 2009 expedidas por el Pleno del Consejo de la Judicatura.

II.2.- Contestación a la demanda.-

II.2.a) Dr. Benjamín Cevallos Solórzano, Presidente del Consejo de la Judicatura.-

El Dr. Benjamín Cevallos Solórzano, en su calidad de Presidente del Consejo de la Judicatura, contesta la demanda en los siguientes términos: Que la acción refleja claramente la intención única e inequívoca de desconocer expresas facultades y competencias legales conferidas al Consejo de la Judicatura, en cuanto guarda relación con el gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial, conforme lo previsto en el inciso segundo del artículo 178 de la Constitución de la República, así como en las normas contenidas en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el Código Orgánico de la Función Judicial; además que la demanda no reúne los requisitos que exige el artículo 146 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Que la resolución expedida por el Consejo de la Judicatura el 21 de septiembre de 2009 fue dictada al amparo de expresas normas constitucionales y legales, por tanto, al considerar que no existe conflicto de competencias, como alega el accionante, solicita se rechace la acción.

II.2.b) Dr. Diego García Carrión, Procurador General del Estado.-

Comparece el Dr. Diego García Carrión, Procurador General del Estado, quien expone lo siguiente: Que la Constitución de la República, en su artículo 425, establece un orden jerárquico de aplicación de las normas, y en caso de conflicto entre las mismas, los jueces, autoridades administrativas y servidores públicos lo deben resolver aplicando la norma jerárquica superior. En tal sentido, sostiene, el Consejo de la Judicatura ha actuado de acuerdo a las facultades que la Constitución le ha otorgado.

III

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

III.1.- Competencia de la Corte Constitucional.-

La Corte Constitucional para el periodo de transición es competente para conocer y resolver el presente caso, conforme lo previsto en el artículo 436 numeral 7 de la Constitución de la República, artículo 146 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y artículo 3 numeral 9 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

III.2.- Determinación de problemas jurídicos a ser resueltos en la presente causa.-

Para resolver el fondo de la presente causa, el Pleno de la Corte Constitucional para el periodo de transición estima necesario sistematizar los argumentos expuestos por el legitimado activo, Dr. José Vicente Troya, en calidad de Presidente de la Corte Nacional de Justicia, así como las autoridades del Consejo de la Judicatura, a partir de los siguientes problemas jurídicos:

- a) En que consiste el conflicto positivo de competencia entre funciones u órganos establecidos en la Constitución de la República?
- b) Qué dispuso la Sentencia Interpretativa No. 001-2008-SI-CC expedida por la Corte Constitucional con relación al régimen disciplinario en la Función Judicial?
- c) A qué institución compete juzgar y sancionar las infracciones cometidas por los Jueces y Conjueces de la Corte Nacional de Justicia?

A fin de emitir un pronunciamiento respecto del asunto materia de la presente acción constitucional, es necesario dilucidar los problemas jurídicos planteados, que se resumen en:

a) En qué consiste el conflicto positivo de competencia entre funciones u órganos establecidos en la Constitución de la República?

Un conflicto de competencia tiene relación con la controversia surgida entre dos funciones u órganos establecidos en la Constitución, cuando las mismas, por medio de sus autoridades o representantes pretenden conocer o inhibirse de conocer el mismo asunto. Así, existe conflicto de competencia positivo cuando ambas funciones u órganos consideran ser competentes para ejercer atribuciones o facultades otorgadas en la Carta Suprema de la República.

En criterio de Fleiner, los conflictos de competencia, en forma general, no sólo implican la existencia de meros litigios internos entre funcionarios del Estado, sino que, reflejan un problema de legalidad (constitucionalidad) de las actuaciones, si se tiene en cuenta que *“solo dentro del marco de su competencia legal (constitucional) puede un órgano del Estado realizar actos de la voluntad pública”*; además, señala que *“la validez jurídica de todo acto público depende de si se ha realizado por el respectivo órgano dentro de los límites de su competencia”*¹.

¹ FLEINER, Fritz; Instituciones del derecho Administrativo. Edición Labor; Traducción de la octava edición alemana; Barcelona 1933; págs. 23, 24

La regulación de los conflictos de competencia positivos está orientada a remediar aquellas discusiones que pueden presentarse entre dos o más entidades, respecto del conocimiento de un asunto constitucional, a efectos de garantizar que el mismo sea resuelto únicamente, y sin dilaciones, por aquella autoridad que está legal y constitucionalmente facultada para hacerlo; de tal forma, que la actividad administrativa no se paralice y los servicios a cargo del Estado puedan cumplir su finalidad².

Un conflicto de competencia positivo no representa un juicio en estricto sentido, sino que se trata de una controversia entre funciones u órganos estatales, respecto de a quien corresponde, en última instancia, tomar decisiones sobre una materia, o conocer y decidir una reclamación, controversia elevada a la Corte Constitucional; en estos procesos de competencia no se decide nada sobre el derecho aplicable a un problema o sobre la forma como éste debe resolverse.

En estas circunstancias, la Corte Constitucional debe pronunciarse sobre cuál de las funciones u órganos establecidos en la Constitución de la República debe ejercer las competencias reclamadas para sí; en la especie, se pronunciará sobre un asunto de relevancia constitucional, esto es acerca de si la competencia para juzgar y sancionar infracciones de los Jueces y Conjueces de la Corte Nacional de Justicia la tiene la Corte Nacional de Justicia o el Consejo de la Judicatura.

b) Qué dispuso la Sentencia Interpretativa No. 001-2008-SI-CC, expedida por la Corte Constitucional, con relación al régimen disciplinario en la Función Judicial?

El legitimado activo, Dr. Troya Jaramillo, invoca además el inciso tercero de la Segunda Disposición Transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial (R. O. No. 544 -S- del 9 de marzo de 2009), que establece:

“...En todo lo relativo a la competencia, organización y funcionamiento de la Corte Nacional de Justicia, este Código entrará en vigencia a partir de la fecha en que se posesionen los nuevos jueces nacionales elegidos y nombrados de conformidad con lo establecido en la Constitución y este Código. Mientras tanto, se aplicará lo dispuesto en la sentencia interpretativa de la Corte Constitucional No. 001-2008-SI-CC, publicada en el Registro Oficial No. 479 de 2 de diciembre de 2008, las resoluciones adoptadas al respecto por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, la Ley Orgánica de la Función Judicial y demás leyes pertinentes, en lo que no contradiga a la Constitución” (lo resaltado fuera del texto)

En efecto, la Corte Constitucional para el periodo de transición, al conocer los casos acumulados No. 0003-08-IC; 004-08-IC; 006-08-IC y 008-08-IC, expidió la Sentencia Interpretativa No. 001-2008-SI-CC, en la cual, al plantear la interrogante: “Se deben aplicar y están vigentes las Leyes Orgánicas de la Función Judicial, del Consejo Nacional de la Judicatura, de los sistemas de justicia militar y policial y la Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia preconstitucionales?”, señaló lo siguiente:

“...A la luz de la disposición derogatoria de la Constitución, en un contexto de mutación constitucional como el que vive el Ecuador, la vigencia de la nueva Carta, no puede implicar la desinstitucionalización del país; es por ello, que en aplicación de los principios de conservación del derecho y armonización constitucional, todas las normas preconstitucionales que no sean contrarias al texto de la Constitución mantienen su vigencia, mientras no sean reemplazadas por una nueva legislación post-constitucional”.

Respecto de las atribuciones y competencias de la Corte Nacional de Justicia, así como del Consejo de la Judicatura, la Corte Constitucional, en la referida sentencia interpretativa No. 001-2008-SI-CC, señaló:

“En cumplimiento del principio de aplicación inmediata de la Constitución, las funciones de la Corte Nacional de Justicia son las establecidas en el artículo 184 de la Constitución y en la Ley Orgánica de la Función Judicial, en lo que fuere aplicable”; y, “...la interpretación constitucional del principio de aplicación directa de la Constitución, impone a los miembros del Consejo de la Judicatura, la obligación inmediata de cumplir las atribuciones establecidas en la Constitución vigente; principalmente, las establecidas en el artículo 181...” (lo resaltado es nuestro).

Es decir, la Corte Constitucional, al efectuar la interpretación de normas constitucionales relativas al funcionamiento, organización y atribuciones de la Corte Nacional de Justicia, del Consejo de la Judicatura, de las Cortes Militar y Policial, y las Comisarías de la Mujer y la Familia, esclareció las atribuciones y competencias que le corresponden por mandato constitucional, particularmente a los dos órganos de la Función Judicial, esto es la Corte Nacional de Justicia (órgano jurisdiccional) y el Consejo de la Judicatura (órgano de gobierno, administración, vigilancia y disciplina)

c) A qué institución compete juzgar y sancionar las infracciones cometidas por los Jueces y Conjueces de la Corte Nacional de Justicia?

Los dos órganos de la Función Judicial han expedido resoluciones, mediante las cuales se han atribuido para sí la competencia para juzgar y sancionar infracciones cometidas por los Jueces y Conjueces de la Corte Nacional de Justicia; así, el Pleno de la Corte Nacional de Justicia lo hizo mediante Resolución adoptada en sesión del 3 de junio de 2009 (publicada en el Registro Oficial No. 618 del 23 de junio de 2009); en tanto que el Pleno del Consejo de la Judicatura, lo hizo mediante Resolución adoptada en sesión del 21 de septiembre de 2009 (publicada en el Registro Oficial No. 51 del 21 de octubre de 2009).

² Corte Constitucional de Colombia; Sentencia C-1339-2000

En virtud de ello, el Dr. José Vicente Troya Jaramillo, entonces Presidente de la Corte Nacional de Justicia, mediante comunicación del 10 de diciembre de 2009, solicitó al Dr. Benjamín Cevallos, entonces Presidente del Consejo de la Judicatura, que dicho organismo se abstenga de iniciar sumarios administrativos e imponer sanciones a los jueces y conjuces de la Corte Nacional de Justicia, así como revoque la Resolución del 21 de septiembre de 2009, sin haber obtenido respuesta de parte de la autoridad requerida. Por tal razón, el Presidente de la Corte Nacional de Justicia propuso la presente acción el 22 de abril de 2010, correspondiendo a la Corte Constitucional expedir su fallo en base a lo expuesto en el libelo inicial, así como a las respuestas que, en su momento, dieron los representantes del Consejo de la Judicatura y de la Procuraduría General del Estado.

La principal alegación que hace el legitimado activo es que el Consejo de la Judicatura no tiene atribuciones para sancionar a los servidores judiciales que no han sido nombrados por dicho organismo, pues ello atenta contra el principio de independencia interna y externa de los órganos de la Función Judicial previsto en el artículo 168 numeral 1 de la Constitución y artículos 8 y 123 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Al respecto, vale destacar, en primer lugar, que en la sentencia interpretativa 001-2008-SI-CC, la Corte Constitucional analizó, no solo el contenido y alcance de las normas constitucionales materia de interpretación en dicho proceso, sino que además analizó la etapa de transición que vivió el Ecuador a partir de la entrada en vigencia de la actual Constitución, con lo cual justificó la designación, mediante sorteo, de los jueces que pasaron a integrar la Corte Nacional de Justicia durante la etapa de transición; obviamente sujeta a control disciplinario del Consejo de la Judicatura. Por tal motivo, en su parte resolutoria, la sentencia 001-2008-SI-CC dispuso que las Leyes Orgánicas de la Función Judicial y del Consejo Nacional de la Judicatura tenían plena vigencia “en todo aquello que no contradiga la Constitución”.

Quedó claro entonces, que la Corte Nacional de Justicia tiene las atribuciones previstas en el artículo 184 del texto constitucional, sin que ninguna de las señaladas en la citada norma suprema le confiera competencia para juzgar y sancionar las infracciones cometidas por los jueces y conjuces de la Corte Nacional de Justicia; por el contrario, dicha atribución le corresponde al Consejo de la Judicatura, por ser el órgano de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial, conforme lo previsto en el artículo 178 de la Constitución de la República; y, por tanto le compete dirigir los procesos de selección de jueces y más servidores judiciales, así como su evaluación, ascensos y sanción, según el artículo 181 numeral 3 ibídem.

Pero para sancionar a los jueces de la Corte Nacional de Justicia, y de los demás servidores judiciales, es obvio que tal medida disciplinaria solo podrá ser aplicada por el Consejo de la Judicatura en el supuesto de que aquellos incurrieren en alguna de las infracciones tipificadas en el Código Orgánico de la Función Judicial y luego de tramitado el correspondiente proceso administrativo (en los casos a que hubiere lugar) que respete las reglas del debido

proceso y garantice el derecho a la defensa previsto en la Carta Suprema de la República.

En cuanto a la independencia interna y externa de los órganos de la Función Judicial, la misma no se ve amenazada por la facultad sancionadora que tiene el Consejo de la Judicatura, pues la referida independencia de los jueces -en todas las instancias y grados- se refiere a la potestad jurisdiccional, es decir la potestad de administrar justicia en los casos sometidos a su conocimiento, aspecto sobre el cual sí se encuentra garantizada la independencia, constitucional y legalmente, entendiéndose como tal, la prohibición a los demás órganos de la misma Función Judicial o a instituciones, autoridades o personas ajenas a la misma, para interferir en las funciones jurisdiccionales de los jueces, no solo de la Corte Nacional de Justicia, sino de todas las demás instancias y grados previstas en la ley, como imperativamente ordena el segundo inciso del artículo 123 del Código Orgánico de la Función Judicial.

La sentencia a la cual concurrimos basa su análisis en los resultados de la consulta popular del 7 de mayo de 2011; sin embargo es necesario precisar que la presente acción fue propuesta el 22 de abril de 2010, más de un año anterior a la realización de la referida consulta popular, sin que la misma haya enervado o modificado las atribuciones que tienen tanto la Corte Nacional de Justicia como el Consejo de la Judicatura; pues antes de la consulta popular y después de ella, el Consejo de la Judicatura ha mantenido y mantiene la competencia para juzgar y sancionar las infracciones cometidas por todos los servidores de la Función Judicial, entre ellos, los Jueces y Conjuces de la Corte Nacional de Justicia; por tanto es irrelevante, para el presente caso, los resultados de la consulta popular del 7 de mayo de 2011.

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 periodo de transición expide la siguiente:

SENTENCIA:

- 1.- Dirimir la competencia para juzgar y sancionar las infracciones cometidas por los Jueces y Conjuces de la Corte Nacional de Justicia, así como de los demás servidores de la Función Judicial, a favor del Consejo de la Judicatura; en consecuencia, se deja sin efecto las medidas cautelares ordenadas por esta Corte en el auto de admisión a trámite de la presente causa;
- 2.- Notificar y publicar la presente sentencia en el Registro Oficial.-

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Jueza Constitucional.

f.) Dr. Hernando Morales Vinuesa, Juez Constitucional

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 0005-10-DC

PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN.- QUITO D. M., 15 de febrero de 2012.- Las 17h50.- VISTOS: Agréguese al expediente No. 0005-10-DC la solicitud de aclaración y ampliación interpuesta el 11 de enero de 2012 por el doctor Carlos Ramírez, en su calidad de Presidente de la Corte Nacional de Justicia de Transición, respecto a la sentencia No. 002-11-SDC-CC que fuera dictada por el Pleno de la Corte Constitucional el 15 de diciembre de 2011 y notificada el 7 de enero de 2012. Al respecto se considera: **PRIMERO.-** El Pleno de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición es competente para atender el recurso horizontal interpuesto, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre del 2008; Resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008; y la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- **SEGUNDO.-** Conforme lo prescribe el artículo 29 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, la aclaración y ampliación de una sentencia constitucional se la puede solicitar en el término de tres días contados a partir de su notificación. En el presente caso, la Corte Constitucional ha constatado que el presente recurso ha sido presentado dentro de dicho término por una de las partes procesales.- **TERCERO.-** El recurso de aclaración y ampliación presentado por el señor Presidente de la Corte Nacional de Justicia solicita se aclare y amplíe la sentencia respecto de “... si los Jueces de la Corte Nacional de Justicia de Transición podrían ser objeto de juzgamiento y sanción por parte del Consejo de la Judicatura de Transición en caso de infracciones cometidas en el ejercicio de sus funciones, o si esta atribución que ustedes reconocen a dicho Consejo en su sentencia, se ejercerá únicamente respecto de los integrantes de la nueva Corte Nacional de Justicia.”.- **CUARTO.-** Al respecto, vale señalar que en la sentencia constitucional 002-11-SDC-CC, la Corte Constitucional como parte de la motivación determinó que en razón de la pregunta No. 4 de la consulta popular, que fuera aprobada el 7 de mayo de 2011, el pueblo ecuatoriano se había pronunciado por la posibilidad de que se conformara un Consejo de la Judicatura de Transición que asumiera y ejerciera todas las facultades y competencia atribuidas al Consejo de la Judicatura por la Constitución de la República y el Código Orgánico de la Función Judicial por un periodo de 18 meses, facultades dentro de las cuales se encuentran las de índole disciplinario. Por ende, se concluyó que el Consejo de la Judicatura de Transición también tiene facultades para actuar disciplinariamente, mientras duren sus funciones, respecto de los señores jueces nacionales, ya sean estos parte del proceso de transición o no. De esta forma se atiende la petición de aclaración y ampliación propuesta.- **NOTIFÍQUESE.-**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que el Auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con siete votos de los doctores:

Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire y sin contar con la presencia de los doctores Alfonso Luz Yunes y Hernando Morales Vinuesa, en sesión del día miércoles quince de febrero de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 21 de junio del 2011

SENTENCIA N.º 003-11-SIN-CC

CASO N.º 0002-11-IN

Jueza Constitucional Sustanciadora: dra. Nina Pacari Vega

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La presente acción de inconstitucionalidad fue interpuesta ante la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el 02 de febrero del 2011.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, en virtud de lo dispuesto en el artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 127 del 10 de febrero del 2010, con fecha 02 de febrero del 2011, ha certificado que respecto a esta causa no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

Con fecha 21 de marzo del 2011 las 14h20, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional resolvió admitir a trámite la presente acción. De conformidad con el sorteo efectuado por el Pleno del Organismo, en sesión ordinaria del 14 de abril de 2011, la Secretaria General de la Corte Constitucional (e) remite el expediente a la Dra. Nina Pacari Vega, para que actúe como jueza constitucional sustanciadora.

La doctora Pacari avoca conocimiento de la presente causa con fecha 10 de mayo del 2011, disponiendo lo siguiente: **“PRIMERA.-** Incorpórese al expediente los escritos presentados por la Dra. Lody Herrera Gallardo; Abg. Juan

Carlos Jaramillo Pérez, Sub procurador Metropolitano de Quito; Dr. Efrén Roca Álvarez, Registrador de la Propiedad del Cantón Guayaquil (e); Asambleísta Andrés Roche Pesantes; Abg. Jaime Nebot Saadi y Dr. Miguel Hernández Terán, Alcalde y Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Guayaquil; Dr. Willians Saud Reich, Director Nacional de Registro de Datos Públicos; Dr. Paúl Granda López y Dr. Javier Cordero López, Alcalde y Procurador Síndico Municipal de Cuenca; Dra. Martha Escobar Kozziel, Directora Nacional de Patrocinio (e) delegada del Procurador General del Estado; Dr. Alexis Mera Giler, Secretario General Jurídico de la Presidencia de la República, Delegado del señor Presidente Constitucional de la República; Arq. Fernando Cordero Cueva, Presidente de la Asamblea Nacional; Dr. Guillermo Salazar Sánchez, Director de Asesoría Jurídica de la Asociación de Municipalidades Ecuatorianas; Dr. Paúl Granda López e Ing. Johnny Firmat Chang en sus calidades de Presidente y Secretario General de la Asociación de Municipalidades Ecuatorianas; Dr. Manuel Casanova Montesino, Alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Quindí; tómesese nota de los domicilios legales señalados; en lo principal lo manifestado en los escritos que se incorporan será considerado al momento de emitir el proyecto correspondiente. **SEGUNDA.-** A costa de los peticionarios concédase las copias simples solicitadas por la Dra. Lody Herrera Gallardo; Abg. Juan Carlos Jaramillo; y, Dr. Willians Saud Reich. **TERCERA.-** Tómesese en consideración la designación hecha por parte del legitimado activo señor Aquip Eliécer Flores Flores, en la persona del Dr. Darío Ordóñez Aray, a quien nombra como su abogado defensor, tómesese en cuenta su nuevo domicilio esto es la casilla constitucional No. 221 así como las direcciones electrónicas dordonezaray@yahoo.com y eliefloresf@etapanet.net. **CUARTA.-** Convóquese a las partes procesales, esto es, legitimado activo y pasivo así como a toda persona con interés en el proceso a ser escuchados en audiencia pública que se desarrollará el día martes 17 de mayo del 2011 a partir de las 10h00, a fin de que intervenga defendiendo o impugnado la constitucionalidad de la disposición demandada. **QUINTA.-** Nómbrase como Actuario Ad hoc en la presente causa al Abogado Alvin Antuash Tsenkush, Asistente Constitucional de este despacho”.

Norma cuya inconstitucionalidad se demanda

La norma legal acusada como inconstitucional es el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 303 del 19 de octubre del 2010.

Art. 142.- “La administración de los Registros de la Propiedad de cada cantón corresponde a los gobiernos autónomos descentralizados municipales. El sistema público nacional de registro de la propiedad corresponde al gobierno central, y su administración se ejercerá de manera concurrente con los gobiernos autónomos descentralizados municipales de acuerdo con lo que disponga la ley que organice este registro. Los parámetros y tarifas de los servicios se fijarán por parte de los respectivos gobiernos municipales”.

De la solicitud y sus argumentos

Legitimado Activo

Manifiesta el accionante que las disposiciones constitucionales que se han infringido y transgredido en su orden son los artículos 265, 264 e inciso segundo del artículo 232 de la Constitución, normas que en lo principal disponen: “el Sistema Público de Registro de la Propiedad serán administrado de manera concurrente entre el Ejecutivo y las Municipalidades (Art. 265); que los gobiernos municipales tienen competencias exclusivas, sin perjuicio de otras que determina la ley, (Art. 264); que los servidores públicos se abstendrán de actuar en los casos en que sus intereses entren en conflicto con los del organismo o entidad en el que presten sus servicios (Art. 232). Además, que la norma legal inconstitucional es el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, que contraviene la disposición constitucional contenida en el artículo 265 de la Constitución, en cuanto desconoce, segrega, discrimina y olvida lo que ordena la disposición constitucional, al indicar que la administración del sistema público del registro de la propiedad tiene que efectuarse de manera concurrente entre el Ejecutivo y las Municipalidades.

Es notorio que la norma arremete y quiebra el concepto constitucional de administración concurrente, ya que la concurrencia involucra a todos los procesos de planificación, organización, elaboración, ejecución, evaluación, designación, cesación y otros, orientados a cumplir con el mandato constitucional, y que esta ruptura opera cuando la norma cuestionada dispone que la administración de los registros de la propiedad corresponde única y exclusivamente “A los gobiernos autónomos descentralizados municipales”, y que “los parámetros y tarifas de los servicios se fijarán por parte de los respectivos gobiernos municipales”, con lo cual se evidencia una violación al artículo 265 de la Constitución.

Por otro lado, es importante recordar los debates previos que se efectuaron en la Asamblea Constituyente en el 2008, a fin de aprobar los artículos 264 y 265 de la Constitución y al que hacen referencia las actas 079, 082 y 091 del Pleno de la Asamblea Constituyente, documentos en los que se establece que los artículos de referencia fueron formulados para el debate del Pleno por la Mesa Constituyente N.º 4 de Ordenamiento Territorial y Asignación de Competencias.

Manifiesta que en el acta 079 se da a conocer para el segundo debate los textos constitucionales referentes a esta mesa, en cuya página 22 se sugiere que los gobiernos municipales tengan como competencia exclusiva “conformar y gestionar el registro de la propiedad inmobiliaria. En el ámbito de sus competencias y territorios y de uso de sus facultades legislativas, expedirán ordenanzas cantorales”. El planteamiento formulado por la Mesa Constituyente tuvo algunos reparos, como el efectuado por el asambleísta León Roldós, quien textualmente manifestó: “...Hay temas puntuales, por ejemplo, en un literal, ya se transfiere todos los registros de la Propiedad a las municipalidades (...) y no puede estar en el ámbito político administrativo de una municipalidad. Otra cosa es el catastro, el catastro es registro de las transferencias ya efectuadas, pero en la validez de la transferencia, tiene que

manejarse en un proceso independiente del que sería la administración...". Manifiesta el legitimado activo que por este y otros criterios, constantes en el acta 091, el Pleno de la Asamblea Constituyente resuelve eliminar como competencia de las municipalidades la administración de los registros de la propiedad, y en su defecto se mocionó el texto actual del artículo 265 de la Constitución vigente.

Con lo expuesto queda demostrado que el constituyente consideró que no era viable ni jurídico que los registros de la propiedad sean controlados por las municipalidades, y al contrario aprobó que el Sistema Público del registro de la propiedad sea administrado concurrentemente entre el Ejecutivo y los Municipios, con lo cual, se hizo prevalecer el criterio del constituyente al determinar la necesidad y urgencia de que el país cuente con una base completa y ordenada de datos de personas y bienes, según lo dispuesto en la Disposición Transitoria Primera numeral 8 y Disposición Transitoria Décimo Séptima de la Constitución de la República.

El Sistema Público Registral, en concordancia con las disposiciones transitorias citadas y las actas del Pleno de la Asamblea Constituyente, no es otra cosa que la información ordenada y organizada en el Registro de la Propiedad. Asimismo, señala que la norma impugnada, si se revisa en su totalidad el Código de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, es una norma extraña, no armónica, sin conexión, que surge de la redacción del COOTAD y que contradice el artículo 264 de la Carta Magna, norma que hace referencia a las competencias exclusivas de los gobiernos municipales, y que si se revisa los artículos 54, 55 y 57 del Código de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, en ninguna parte de ellas se ha incorporado la administración de los Registros de la Propiedad como competencia municipal.

Adjunta un documento que contiene 15 fojas respecto al Comité Latinoamericano de Consulta Registral, reunido en la ciudad de México en el mes de septiembre del 2010, y en donde fue cuestionada la situación que atraviesan los Registros de la Propiedad del Ecuador con las últimas reformas legislativas. Además, expresa que es innegable que el artículo 142 de la COOTAD viola el inciso segundo del artículo 232 de la Constitución, que se refiere a que los servidores públicos *"se abstendrán de actuar en los casos en que sus intereses entren en conflicto con los del organismo o entidad en los que prestan sus servicios"*, haciendo de esta manera que la norma afecte el principio de imparcialidad, independencia y seguridad jurídica, por cuanto la norma sugiere e invita a que el Registrador de la Propiedad –al constituirse en funcionario municipal– viole permanentemente la norma constitucional citada y se constituya en presunto responsable en materia civil y penal.

Disposiciones legales que considera violan disposiciones constitucionales:

El legitimado activo señala que la norma impugnada es el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 303 del 19 de octubre del 2010, al infringir las disposiciones constitucionales constantes en los artículos 265, 264 e inciso segundo del artículo 232 de la República del Ecuador.

Pretensión concreta

El accionante solicita que se declare la inconstitucionalidad material o por el fondo del artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 303 del 19 de octubre de 2010.

Identificación de las normas constitucionales

Art. 232.- No podrán ser funcionarias ni funcionarios ni miembros de organismos directivos de entidades que ejerzan la potestad estatal de control y regulación, quienes tengan intereses en las áreas que vayan a ser controladas o reguladas o representen a terceros que los tengan.

Las servidoras y servidores públicos se abstendrán de actuar en los casos en que sus intereses entren en conflicto con los del organismo o entidad en los que presten sus servicios.

Art. 264.- Los gobiernos municipales tendrán las siguientes competencias exclusivas sin perjuicio de otras que determine la ley:

1. Planificar el desarrollo cantonal y formular los correspondientes planes de ordenamiento territorial, de manera articulada con la planificación nacional, regional, provincial y parroquial, con el fin de regular el uso y la ocupación del suelo urbano y rural.
2. Ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón.
3. Planificar, construir y mantener la vialidad urbana.
4. Prestar los servicios públicos de agua potable, alcantarillado, depuración de aguas residuales, manejo de desechos sólidos, actividades de saneamiento ambiental y aquellos que establezca la ley.
5. Crear, modificar o suprimir mediante ordenanzas, tasas y contribuciones especiales de mejoras.
6. Planificar, regular y controlar el tránsito y el transporte público dentro de su territorio cantonal.
7. Planificar, construir y mantener la infraestructura física y los equipamientos de salud y educación, así como los espacios públicos destinados al desarrollo social, cultural y deportivo, de acuerdo con la ley.
8. Preservar, mantener y difundir el patrimonio arquitectónico, cultural y natural del cantón y construir los espacios públicos para estos fines.
9. Formar y administrar los catastros inmobiliarios urbanos y rurales.
10. Delimitar, regular, autorizar y controlar el uso de las playas de mar, riberas y lechos de ríos, lagos y lagunas, sin perjuicio de las limitaciones que establezca la ley.

11. Preservar y garantizar el acceso efectivo de las personas al uso de las playas de mar, riberas de ríos, lagos y lagunas.

12. Regular, autorizar y controlar la explotación de materiales áridos y pétreos, que se encuentren en los lechos de los ríos, lagos, playas de mar y canteras.

13. Gestionar los servicios de prevención, protección, socorro y extinción de incendios.

14. Gestionar la cooperación internacional para el cumplimiento de sus competencias.

En el ámbito de sus competencias y territorio, y en uso de sus facultades, expedirán ordenanzas cantonales.

Art. 265.- El sistema público de registro de la propiedad será administrado de manera concurrente entre el Ejecutivo y las municipalidades.

De la contestación a la demanda

Intervención del legitimado pasivo

La Asamblea Nacional da contestación a la demanda de inconstitucionalidad en los siguientes términos:

La Sala de Admisión, en el auto dictado el 21 de marzo del 2011 a las 14h20, sin motivación, dispone la suspensión provisional de los efectos de la norma impugnada a partir de la notificación hasta que la Corte se pronuncie. Al respecto, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el inciso segundo del artículo 26, determina "...que las medidas cautelares deberán ser las adecuadas a la violación que se pretende evitar o detener, tales como la comunicación inmediata con la autoridad o persona que podría prevenir o detener la violación o suspensión provisional del acto..."; así como la disposición contenida en los artículos 79, numeral 6 y 27 del mismo cuerpo legal, por lo el legitimado pasivo manifiesta que el artículo 142 del COOTAD no amenaza de modo inminente y grave con violar un derecho, ni viola un derecho del recurrente ni de sus representados, de tal manera que cause un daño irreversible, para que proceda la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de la norma impugnada. Solicita que se revoque la medida dispuesta en la providencia dictada el 21 de marzo del 2011. Además, precisa que en dicho auto no se han suspendido las disposiciones del artículo 19 y la Tercera Disposición Transitoria de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, en las que se atribuye la competencia a favor de las municipalidades e impone un plazo en el que debe cumplir con el proceso de selección de los Registradores de la Propiedad, por lo que mantienen su eficiencia y aplicación jurídica, quedando claro que no se ha limitado la facultad de los municipios para organizar los concursos.

La Constitución de la República en su artículo 226 determina el principio de legalidad y de las competencias en el sector público, y en el numeral 9 de la Disposición Transitoria establece la obligación del órgano legislativo de

emitir varias normas, por lo que la Asamblea Nacional, en el ámbito de sus competencias, aprobó el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD).

Los argumentos del accionante respecto a la pretensión de la demanda carecen de todo sustento constitucional y legal, ya que en el artículo 115 del COOTAD se define con precisión que las competencias concurrentes: "*Son aquellas cuya titularidad corresponde a varios niveles de gobierno con razón del sector o materia, por lo tanto deben gestionarse obligatoriamente de manera concurrente*".

En el mismo cuerpo legal, en el primer inciso del artículo 142, se precisa que: "*La administración de los registros de la propiedad de cada cantón corresponde a los gobiernos autónomos descentralizados municipales*", mientras que en su segundo inciso reitera que: "*el sistema, será administrado de manera concurrente entre el Ejecutivo y los municipios*", de acuerdo con lo dispuesto en la ley que organice este registro, quedando claro que la administración de los registros de la propiedad corresponde a los municipios de cada cantón. A su vez, hace referencia que lo dispuesto en el artículo 265 de la Constitución y en el artículo 142 del COOTAD se encuentra regulado en la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, que en su artículo 19 señala que: "*...el Municipio de cada cantón o Distrito Metropolitano se encargará de la estructuración administrativa del registro y su coordinación con el catastro...*", mientras que a la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos se le asigna la competencia de dictar: "*las normas que regularán su funcionamiento a nivel nacional*", lo cual es concordante con las disposiciones jurídicas citadas.

El accionante afirma que el artículo 142 del COOTAD es una norma extraña, no armónica, sin conexión y que contradice al artículo 264 de la Constitución, considerando que la misma debe ser analizada y aplicada de manera parcial, pues no considera que en el mismo texto del artículo 264, no sólo resalta las competencias exclusivas de los gobiernos municipales, sino que además señala que es "*sin perjuicio de otras que determine la ley*", desvirtuando lo señalado por el accionante.

El artículo 228 de la Constitución dispone que: "*...El ingreso al servicio público, ...se realizará mediante concurso de méritos y oposición, en la forma como determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción...*"; la Ley Orgánica del Servicio Público es de aplicación obligatoria en materia de recursos humanos y remuneraciones; por tanto, lo que pretende el accionante es desconocer la competencia de la Dirección Nacional de Datos Públicos para dictar las normas que regulan el funcionamiento del registro de la propiedad a nivel nacional y la responsabilidad de la ejecución del concurso de méritos y oposición. Manifiesta además que en la designación del registrador de la propiedad, que debe ejecutar el Municipio respectivo, interviene la veeduría ciudadana, de acuerdo con lo establecido en el inciso tercero del artículo 19 de la Ley de Sistema Nacional del Registro de Datos Públicos, garantizando con esto imparcialidad, independencia y seguridad jurídica.

Finalmente, expresa que del ordenamiento constitucional, legal y reglamentario se observa que no existe conflicto de intereses como se plantea con esta acción, ya que no se contraponen con el artículo 232 de la Constitución, debido a que la administración concurrente del sistema público del registro de la propiedad se limita a la administración de los registros de la propiedad de cada cantón, conforme lo previsto en el artículo 265 de la Constitución, artículos 115 y 142 del COOTAD y artículo 19 de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos.

La Presidencia de la República, a través del Secretario Nacional Jurídico de la Presidencia de la República, da contestación a la demanda de inconstitucionalidad en los siguientes términos:

Menciona que la Sala de Admisión, sin motivación, determina la suspensión del artículo 142 del COOTAD, pero en ningún momento determina u ordena la suspensión de los concursos públicos de merecimientos y oposición de designación de Registradores de la Propiedad en todo el territorio nacional.

Manifiesta que el artículo 19 de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos (LSNARDAP) y la Disposición Transitoria Tercera de la misma ley, mantienen su eficiencia y aplicación jurídica, más aún, la norma en mención está vigente desde el 31 de marzo del 2010, cuando fue promulgada en el Registro Oficial N.º 162 de esa fecha; normas que le atribuyen competencia a las municipalidades, imponiéndoles un plazo en el cual deberán cumplir con el proceso de selección de los registradores de la propiedad, dejando claro que la resolución de admisión no ha limitado la facultad de los municipios para organizar los concursos.

El accionante fundamenta su pretensión de inconstitucionalidad en que el artículo 142 del COOTAD se contraponía al artículo 265 de la Constitución. Señala que antes de la vigencia de la Constitución de la República, los registros de la propiedad, lejos de ser entidades de servicio público, se han alejado de los otros sistemas nacionales de registros, creando bases de datos propias, archivos privados. Lo que se puntualiza en la Carta Fundamental no se infiere a cada entidad independientemente, sino a la integración de todos los registros en un conglomerado funcional y operativo, que tiene como fin dotar al poder público y a los ciudadanos en general de acceso a los datos relevantes a su propiedad, y que no se refiere a un solo registro de la propiedad, sino a la integración de todos ellos en un sistema.

El COOTAD se refiere a tal unidad sistémica en términos idénticos, la misma que ha sido creada por la Constitución y posteriormente normada mediante la promulgación de la LSNARDAP. No existe oposición entre normas, por lo que no corresponde la inconstitucionalidad de la norma orgánica ni por el fondo ni por la forma. Menciona que el actor pretende creer que cuando la norma dice “sistema”, se refiere a la información de los registros de la propiedad, como que lo único que se administra es la información, es decir, la Constitución no se ha referido a la administración de cada registro; el objeto del texto constitucional es crear un sistema que sea administrado de forma concurrente entre el Ejecutivo y las municipalidades.

El accionante señala que el régimen de competencias de las municipalidades se encuentra determinado en el artículo 264 de la Constitución, norma a la cual se opone el COOTAD; sin embargo, la invocada disposición constitucional establece que las competencias en ella enunciadas corresponden a los gobiernos municipales, denominados en el COOTAD como Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales (GADM), siendo de esta manera una norma enunciativa, dejando la posibilidad para que otras normas jurídicas, de menor jerarquía, establezcan nuevas competencias a favor de los GADM.

El COOTAD otorga dos competencias a favor del municipio: la estructuración administrativa del Registro de la Propiedad, y su coordinación con el catastro. Por otro lado menciona que a la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos le corresponde establecer las normas que deben regir en los procesos de las entidades de Registro de la Propiedad. Al ser un organismo que se administra concurrentemente, las competencias no pueden ser compartidas en su totalidad por parte de las municipalidades y el sistema nacional de registro de datos. De igual manera, en el tercer inciso del artículo 19 de la LSNARDAP se establecen otras competencias a favor de las municipalidades en cuanto se refiere a la administración de los Registros de la Propiedad, las cuales consisten en organizar el concurso de méritos y oposición y posesionar al ganador, es decir, los GADM se convierten en autoridad nominadora, quienes de conformidad con la misma LSNARDAP deben respetar las normas técnicas de funcionamiento que la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos determine, de conformidad con el primer inciso del artículo 19 de la misma.

Los municipios, para el cumplimiento de sus fines, requieren la información acerca de la propiedad de los predios, así como el censo de los mismos, tanto en el ámbito rural como urbano, los que constan en el registro y en el catastro municipal, respectivamente, por lo que no se puede decir que los intereses de un funcionario público encargado de la actividad registral se contrapongan a los intereses del gobierno seccional. El artículo 232 de la Constitución no ha sido violado, porque los servidores deben abstenerse de actuar en los casos de carácter privado.

La Procuraduría General del Estado, a través de la Directora Nacional de Patrocinio (e), delegada del Procurador General del Estado, da contestación a la demanda de inconstitucionalidad en los siguientes términos:

La demanda debe ser rechazada y el recurrente parte de un error, ya que confunde la administración pura de los registros de la propiedad por parte de los gobiernos municipales con la administración del “Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad”, cuyo ejercicio es el que debe ejecutarse de manera concurrente entre el gobierno central y los gobiernos autónomos descentralizados municipales. Además, desconoce las acciones propias de las competencias exclusivas con las concurrentes previstas en los artículos 114 y 115 del Código Orgánico de Organización Territorial.

Administrar la estructura orgánica de los registros de la propiedad como dependencias públicas de las

municipalidades constituye el ejercicio de una competencia exclusiva de los gobiernos autónomos descentralizados municipales; no así la administración del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad que involucra al ejecutivo y municipalidades, siendo esto lo que comprende el ejercicio de una competencia concurrente.

Cabe recalcar conforme a la Constitución y la ley, que los gobiernos municipales manejan únicamente la estructura administrativa de los registros de la propiedad, como es el talento humano, infraestructura, catastro, registro de transferencias efectuadas, mas no el tema registral que se refiere a la propiedad, traspaso y gravámenes, cuyo sistema público nacional de registro pertenece al Estado a través del Ejecutivo, y su administración debe efectuarse concurrentemente entre éste y las municipalidades, guardando concordancia entre el artículo 142 del COOTAD y los artículos 264, 265 y 266 de la Constitución.

En el caso del artículo 232 de la Constitución, los parámetros y tarifas para los servicios de los registradores de la propiedad serán fijados por los gobiernos autónomos descentralizados municipales, mas no por los propios registradores, quienes se hallan jerárquicamente supeditados a dichos gobiernos y que además se han convertido en servidores públicos remunerados por el Estado en los términos previstos por el artículo 229 de la Constitución, guardando relación con el artículo 233 del mismo cuerpo legal.

Intervención de terceros con interés en el caso

El abg. Jaime Nebot Saadi y el doctor Miguel Hernández Terán, en sus calidades de Alcalde y Procurador Síndico Municipal del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Guayaquil, respectivamente, el 01 de abril del 2011 presentan un escrito, exponiendo en lo principal, lo siguiente:

El artículo 142 del COOTAD dice respecto del sistema público lo siguiente: *“El sistema público nacional de registro de la propiedad corresponde al gobierno central, y su administración se ejercerá de manera concurrente con los gobiernos autónomos descentralizados municipales”*. Para que la norma del COOTAD sea inconstitucional debería decir: o que solamente los gobiernos autónomos descentralizados municipales administran tal sistema, o que solamente el Ejecutivo o el Gobierno Central administren dicho sistema, lo cual no ha ocurrido, y por ende la inconstitucionalidad planteada por el demandante, y aceptada provisionalmente por la Sala de Admisión es un imposible jurídico.

Además, aclara que las convocatorias a concursos públicos de mérito y oposición para la designación de Registradores de la Propiedad pueden hacerse, administrarse y continuarse perfectamente en forma válida sin la vigencia, transitoria o permanente, del artículo 142 del COOTAD.

El dr. Willians Suad Reich, Director Nacional de Registro de Datos Públicos, mediante escrito presentado el 04 de abril del 2011, expone lo siguiente:

La admisión del auto del 21 de marzo del 2011, en cuya parte se acepta a trámite la acción de inconstitucionalidad

contra el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, presentado por el dr. Eliécer Flores, Presidente del Colegio de Registradores de la Propiedad, no está debidamente motivada como exige la Constitución, en su artículo 76, numeral 7 literal I que señala: *“Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas”*, y por tanto solicita que se ordene la revocatoria o nulidad de la presente acción.

Igualmente, considera que en la admisión no se ha valorado, ponderado, armonizado ni explicado acerca de la norma acusada como parte integral de un servicio público en un contexto constitucional y legal del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos. Finalmente, en la audiencia pública se ratifica en su libelo principal y además considera que el artículo 142 es constitucional y por tanto solicita que se niegue la acción de inconstitucionalidad presentada.

El dr. Paúl Granda López y el ingeniero Johnny Firmat Chang, en calidades de Presidente y Secretario General de la Asociación de Municipalidades Ecuatorianas, respectivamente, mediante escrito presentado el 19 de abril del 2011, exponen lo siguiente:

El legitimado activo pretende alcanzar como pretensión, que se declare la inconstitucionalidad del artículo 142 del COOTAD, sin determinar de forma clara y precisa la contradicción con la Constitución. El accionante no explica de qué forma o manera la inconstitucionalidad por la forma afecta al Código citado.

El abg. Enrique Maridueña Garaicoa, en calidad de tercero interesado en la causa, mediante escrito presentado el 23 de mayo del 2011 sobre la acción de inconstitucionalidad del artículo 142 del COOTAD, manifiesta lo siguiente:

Solicita que se respete la institucionalidad jurídica y el orden jerárquico de la aplicación de las normas jurídicas consagrada en el artículo 425 de la Constitución vigente, y en ese contexto, los señores alcaldes del Ecuador no pueden desacatar a una medida cautelar de la Corte Constitucional que ha suspendido provisionalmente la vigencia del artículo 142 del COOTAD.

Los dirigentes barriales de la ciudad de Quito, mediante escrito presentado el 31 de mayo del 2011, exponen sus criterios de la siguiente manera:

De acuerdo al artículo 265 de la Constitución vigente, el sistema público del registro de la propiedad será administrado de manera concurrente entre el Ejecutivo y las Municipalidades; en ese contexto le corresponde a los municipios la administración de los registros de la propiedad y no así a los registradores de la propiedad, como se lo viene efectuando actualmente, que de forma autoritaria e impositiva y sin control de autoridad alguna han dirigido a la institución como si fuese su propiedad privada.

El dr. César Izquierdo Pinos, Registrador de la Propiedad del Cantón Azogues, mediante escrito presentado el 01 de junio del 2011, sobre la acción de inconstitucionalidad del artículo 142 del COOTAD, manifiesta lo siguiente:

Considera que la providencia dictada el 25 de mayo del 2011, que deja sin efecto la providencia del 21 de marzo del

2011, contraviene a la norma del artículo 80 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y por tanto solicita que se revoque la providencia.

De la audiencia pública

En la audiencia pública llevada a efecto el 17 de mayo del 2011, a partir de las 10h00, intervino el dr. Aquip Eliécer Flores Flores, Presidente del Colegio Nacional de Registradores de la Propiedad del Ecuador. Dentro de su exposición manifestó: Históricamente en el Ecuador, en el año 1869, se expidió el Reglamento de Registro de Inscripciones, que en su contenido decía que en todas las cabeceras del cantón habrá un anotador o registrador, que a la vez cumplía las funciones del Secretario del Consejo Municipal, así se originan los Registros de la Propiedad. En aquel entonces cuando el Municipio controlaba los Registros de la Propiedad se presentaron un sinnúmero de inconvenientes en cuanto a la tramitología en los Registros de la Propiedad. En el año de 1928 se derogó el decreto mencionado y a partir de aquel año fue independiente de todo tinte político partidista.

En el acta 079 de la Asamblea Constituyente de Montecristi, la mesa constituyente 04 declara que los municipios tendrán la facultad de administrar los Registros de la Propiedad; posteriormente, en el acta 091 se deja sin efecto lo aprobado anteriormente y se sustituye los artículos aprobados en el acta 079, dentro de la cual la propia Asamblea Constituyente considera que no era conveniente que los municipios controlen los Registros de la Propiedad y por tanto es totalmente contrario que se introduzca en el COOTAD una norma ya dejada sin efecto en la Asamblea Constituyente.

La norma señala que el Sistema de Registro de Datos Públicos deberá ser administrado concurrentemente entre los Municipios y el Ejecutivo, no está señalando los Registros de la Propiedad como órgano de poder público.

Los registros de la propiedad deben tener dos principios: el principio de imparcialidad y el de independencia, y si nuevamente los municipios llegasen a controlar la administración se volvería al mismo sistema clásico. Finalmente, solicita que se acepte la presente acción de inconstitucionalidad.

La Asamblea Nacional, en calidad de legitimado pasivo, por medio de su abogado patrocinador, doctor Pablo Vásquez, expone:

El concurso de méritos y oposición para la designación de los Registradores de la Propiedad será ejecutado por los municipios con la intervención ciudadana, como lo determina la ley. Desde ningún punto de vista el artículo 142 de la COOTAD contraviene en la forma y en el fondo lo dispuesto en el artículo 162 de la Constitución de la República, y menos aún es forzosa y sesgada como lo considera el accionante; por el contrario, es clara y precisa. Sobre el conflicto de intereses mencionado por el actor, el accionante no especifica en la demanda cuáles serían los conflictos de intereses o de competencia que tendrían los municipios y el ejecutivo, y finalmente prevé que las medidas cautelares dictadas por la Corte Constitucional contradicen el artículo 27 de la Ley Orgánica de Garantías

Jurisdiccionales y Control Constitucional, porque no se ha establecido una gravedad de la violación de los derechos constitucionales y por tal razón debe ser desechada esta acción.

La Presidencia de la República, en su calidad de legitimado pasivo, por medio de su abogado patrocinador, doctor Esteban Yépez, expone: La Sala de admisión, el 25 de marzo del 2011 suspende la designación de los Registradores de la Propiedad sin motivación alguna; de esta forma contradicen lo que determina el artículo 76, numeral 7 literal I: "*Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas*". Los procesos de designación de los Registradores de la Propiedad deben seguir su curso porque no se ha señalado ni el alcance de esta suspensión.

El artículo 142 del COOTAD es claro, por tal razón, no contradice norma constitucional alguna. Bajo los argumentos expuestos solicita que se rechace la inconstitucionalidad del artículo 142 del COOTAD y la respectiva revocatoria de la suspensión de la designación de los registradores públicos.

La Procuraduría General del Estado, en su calidad de legitimado pasivo, por medio de su abogado patrocinador, doctor Jimmy Carvajal, expone lo siguiente:

Lo que determina la Procuraduría es que existe una confusión terminológica entre los Registradores Públicos y el Sistema de Registro de Datos Públicos. Es necesario entender lo que es administrar el registro de la propiedad, que consiste en administrar el personal y la infraestructura física, el catastro como registro de transferencias efectuadas, entre otras. Bajo ningún concepto el artículo 142 del COOTAD contradice o contraviene normas establecidas en la Constitución; por tal razón, la Procuraduría solicita que se deseché la presente acción de inconstitucionalidad.

Los terceros con interés en la causa expresan:

El doctor Ramón Monar, Director Nacional de Registros Públicos, en su exposición dice: El artículo 132 numeral 4 de la Constitución establece las atribuciones y competencias a los gobiernos autónomos descentralizados; adicionalmente, se crea el artículo 142 del COOTAD, que le entrega la potestad de administración concurrente entre el Estado y el Municipio; se crea con la finalidad de que se pueda transparentar la administración y los precios por servicios. La Dirección Nacional ha convocado al concurso para el nombramiento de los Registradores de la Propiedad y los Registradores Mercantiles, y al haberse declarado la suspensión de los efectos del artículo 142 del COOTAD por parte de la Corte Constitucional, se deja sin efecto todo el esfuerzo y la inversión realizada; solicita finalmente que se rechace la inconstitucionalidad del artículo 142.

El ing. Johnny Firmat Chang, Secretario de la Asociación de Municipalidades del Ecuador, en su exposición dice: "*la Asociación de Municipalidades del Ecuador representa los intereses de los ciudadanos más allá de los intereses institucionales; consecutivamente, la mayoría de los registradores de la propiedad no han estado dando servicios eficientes y oportunos. Por muchas deficiencias demostradas en la administración creemos pertinente que se debe buscar otros mecanismos de servicios con el fin de cambiar el sistema clásico de administración de registros de la*

propiedad, que siendo una institución encargada de entregar servicios a los usuarios públicos la han convertido en fuente de ingresos personales, desvirtuando el verdadero espíritu de la administración. Solicita que se rechace la demanda de inconstitucionalidad del artículo 142 del COOTAD”.

El dr. Guillermo Salazar, Director Jurídico de la Asociación de Municipalidades del Ecuador, explica que el artículo 19 de la Ley de Registros de Datos Públicos señala que la administración de los Registros públicos será entre los Municipios y el Ejecutivo; los municipios se encargarán de la estructuración administrativa del registro, y la función ejecutiva, a través de la Dirección Nacional de Datos Públicos, expedirá las normas que regularán el funcionamiento a nivel nacional; por ende, son dos niveles de gobierno los están conjuntamente concurriendo a la gestión de una competencia. En conclusión, la Asociación de Municipalidades del Ecuador considera que no existe contradicción entre el artículo 142 del COOTAD y el artículo 265 de la Constitución.

El Dr. Hernán Rivadeneira, por el Ilustre Municipio de Cuenca, expone lo siguiente: Que el accionante dentro de su exposición no se ha referido a los argumentos o razones de su demanda; igualmente, no se ha considerado en esta audiencia por parte del legitimado activo el tema de la concurrencia ni el conflicto de intereses. En definitiva, por no haber la contradicción entre las normas del COOTAD y la Carta Magna solicita que se deseche la demanda.

El Dr. Javier Cordero, Procurador Síndico del Ilustre Municipio de Cuenca, expone lo siguiente: *“Las competencias tanto exclusivas y concurrentes de los municipios están dadas tanto en la Constitución como en la ley. El Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos es un sistema concurrente entre la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos y las municipalidades, y el manejo de cada uno de los registros de la propiedad le corresponde a los municipios; desde ningún punto de vista se evidencia el conflicto de intereses porque el registrador de la propiedad pasa ser un funcionario público con derechos, deberes y responsabilidades; en caso de que el registrador de la propiedad incumpla sus responsabilidades, están sujetas a las sanciones determinadas en la ley. Por no haber suficiente fundamento en la demanda presentada por el legitimado activo solicita que se deseche la petición de inconstitucionalidad del artículo 142 del COOTAD”.*

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

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 publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 451 del 22 de octubre del 2008.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 436, numeral 2 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado.

Análisis de constitucionalidad

Conforme lo determina la Constitución de la República en su artículo 436 numeral 2, de conformidad con las competencias de la Corte Constitucional, le corresponde a este organismo *“Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado”.*

El alcance de esta acción pública de inconstitucionalidad se hace extensivo dentro del marco constitucional ecuatoriano, tanto a los actos normativos de carácter general emitidos por órganos o autoridades del Estado y contra los actos administrativos con efectos generales emitidos por toda autoridad pública; de ahí que el primer alcance que tiene este control abstracto es su carácter general respecto a las normas o actos administrativos imputados como inconstitucionales. Empero, dentro del sistema jurídico constitucional ecuatoriano esta acción también se hace extensiva para las enmiendas y reformas constitucionales; resoluciones legislativas aprobatorias de tratados internacionales, leyes, decretos leyes de urgencia económica, objeciones de inconstitucionalidad presentadas por el Presidente de la República en el proceso de formación de leyes, proyectos de reformas, enmiendas y cambios constitucionales, convocatorias para referendo para reforma, enmienda o cambio constitucional, decretos que declaran o que se dictan con fundamento en los estados de excepción, tratados internacionales, convocatorias a consultas populares, estatutos de autonomía y sus reformas, además de ejercer un control en cuanto a la inconstitucionalidad de normas conexas¹.

Otra característica de esta forma de control está dada por su carácter abstracto, es decir, que la contradicción de la norma con el texto normativo no está direccionada hacia una persona o grupo de personas en particular, sino que la afectación se hace a toda la sociedad, es decir, no existe un sujeto determinado de afectación, sino que ha de entenderse como el sujeto afectado a toda la colectividad, asegurándose de esta manera la supremacía de la Constitución.

¹ Cf. Artículo 75 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales, Segundo Suplemento del R.O No. 52 de 22 de octubre de 2009.

En cuanto a los efectos que genera la declaratoria de inconstitucionalidad tanto de actos normativos como administrativos de carácter general, se verán expresados en la invalidez del acto impugnado, generándose un efecto *erga omnes* o general respecto a esas disposiciones normativas.

Para resolver la causa, esta Corte procede a efectuar el análisis de fondo y de forma de la norma impugnada.

Análisis de constitucionalidad por la forma

La norma cuya constitucionalidad se demanda es el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 303 del 19 de octubre del 2010.

En cuanto a la forma, el legitimado activo no demanda su inconstitucionalidad; sin embargo, corresponde a esta Corte realizar un control integral de la constitucionalidad de los actos normativos de carácter general impugnados, para lo cual se consideran los siguientes elementos:

En primer lugar, la disposición normativa impugnada ha sido promulgada por parte de la Asamblea Nacional, órgano competente para aprobar como leyes las normas generales de interés común; en la especie, las que atribuyan deberes, responsabilidades y competencias a los gobiernos autónomos descentralizados, conforme lo expresa el artículo 132 numeral 4 de la Constitución de la República.

Art. 132.- “La Asamblea Nacional aprobará como leyes las normas generales de interés común. Las atribuciones de la Asamblea Nacional que no requieran de la expedición de una ley se ejercerán a través de acuerdos o resoluciones. Se requerirá de ley en los siguientes casos:

[...] 4. Atribuir deberes, responsabilidades y competencias a los gobiernos autónomos descentralizados”.

Por otro lado, como se puede observar del texto normativo impugnado, se refiere a “*la administración de los Registros de la propiedad por parte de los gobiernos autónomos descentralizados*”, por ende, bien hizo el legislador al incorporar esta disposición normativa dentro de un cuerpo legal que goza de la categoría de ley orgánica.

En aquel sentido, se debe manifestar que la disposición contenida en el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), se encuentra inmersa dentro de una ley que goza de la categoría de Ley Orgánica, puesto que regula la organización, competencias, facultades y funcionamiento de los gobiernos autónomos descentralizados; la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 133 numeral 3 así lo prevé.

Art. 133.- “Las leyes serán orgánicas y ordinarias.

Serán leyes orgánicas:

[...] 3. Las que regulen la organización, competencias, facultades y funcionamiento de los gobiernos autónomos descentralizados”.

Cabe destacar que la Disposición Transitoria Primera de la Constitución de la República del Ecuador establece en su numeral noveno la obligación de la Asamblea Nacional de aprobar: “*La ley que regule la descentralización territorial de los distintos niveles de gobierno y el sistema de competencias, que incorporará los procedimientos para el cálculo y distribución anual de los fondos que recibirán los gobiernos autónomos descentralizados del presupuesto general del estado. Esta Ley fijará el plazo para la conformación de regiones autónomas, que en ningún caso excederá de ocho años*”. En aquel sentido y dando cumplimiento a su obligación constitucional, la Asamblea Nacional del Ecuador aprobó el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 303 del 19 de octubre del 2010, en donde se encuentra inmersa la norma cuya constitucionalidad se demanda, y que a partir de esa fecha es ley de la República.

Por las consideraciones antes expuestas se determina que la disposición normativa contenida en el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), se apega a la normativa constitucional vigente, ya que regula competencias y facultades que asumen los gobiernos autónomos descentralizados, por lo que declara su constitucionalidad en cuanto a la forma.

Análisis de constitucionalidad por el fondo

Control material

Dentro de un control integral, la Corte Constitucional procede a realizar el control en cuanto a las posibles inconstitucionalidades de fondo manifestadas por el legitimado activo, para lo cual se plantean los siguientes problemas jurídicos:

1. ¿Qué debe entenderse por competencia concurrente entre el gobierno central y los gobiernos autónomos descentralizados municipales en cuanto a la administración del Sistema Público de Registro de la Propiedad?

La Constitución de la República del Ecuador establece un régimen de competencias entre los distintos niveles de gobierno, determinando la existencia de competencias exclusivas para cada nivel de gobierno, y competencias concurrentes en donde pueden actuar más de uno de ellos. Así, el artículo 260 de la Constitución determina dentro del régimen de competencias que: “*el ejercicio de competencias exclusivas no excluirá el ejercicio concurrente de la gestión en la prestación de servicios públicos y actividades de colaboración y complementariedad entre los distintos niveles de gobierno*”.

De lo anotado se puede observar que si bien la propia Constitución establece las competencias exclusivas de cada nivel de gobierno, la Constitución no excluye que estas competencias sean concurrentes con otros niveles de

gobierno, facultando la interacción de varios actores gubernamentales (centrales o seccionales) dentro de ciertas actividades que se encuentran consagradas en el propio texto constitucional; en la especie, el artículo 265 corrobora este precepto constitucional al determinar en la administración del sistema público de registro de la propiedad esta concurrencia entre el ejecutivo y los municipios.

La doctrina, de manera general, ha señalado que las competencias concurrentes pueden verse expresadas a través de acciones legislativas, de gestión y ejecución, o mixtas; en el caso objeto de la presente acción hablamos de una concurrencia mixta de competencias, en razón de que se conmina al gobierno central y a los gobiernos seccionales autónomos municipales la administración del Sistema Público de Registro de la Propiedad, en donde se verá inmersa la producción normativa, así como la ejecución de las actividades consagradas en el artículo 265 de la Constitución ecuatoriana.

El problema en esta causa radica en precisar dentro de aquella concurrencia las facultades que debe realizar el Estado central y las facultades que les corresponde a los gobiernos autónomos descentralizados dentro de una determinada actividad; para ello se requiere de un análisis integral y sistemático de la Constitución y la disposición impugnada.

La norma impugnada determina:

Art. 142 del COOTAD.- “La administración de los registros de la propiedad de cada cantón corresponde a los gobiernos autónomos descentralizados municipales.”

El sistema público nacional de registro de la propiedad corresponde al gobierno central, y su administración se ejercerá de manera concurrente con los gobiernos autónomos descentralizados municipales de acuerdo a lo que disponga la ley que organice este registro. Los parámetros y tarifas de los servicios se fijarán por parte de los respectivos gobiernos municipales”.

En la presente acción pública de inconstitucionalidad de acto normativo de carácter general, el legitimado activo manifiesta que esta disposición normativa entra en contradicción con la disposición constitucional contenida en el artículo 265 de la Carta Fundamental, por cuanto aparentemente, la administración del registro de la propiedad por parte de los municipios del país conforme lo determina la primera parte del artículo 142 de la COOTAD no observa la concurrencia.

Al respecto, la Corte Constitucional, al someter a un análisis de constitucionalidad esta disposición normativa, hace las siguientes precisiones:

De la lectura del texto se puede observar que la disposición normativa impugnada en su primera parte trata de la administración del registro de la propiedad de cada cantón a cargo de las municipalidades; es decir, no determina la administración de todo el sistema registral a favor de los municipios del país, lo cual sí debe realizar de manera concurrente por mandato constitucional.

La Constitución de la República, en el artículo 265, habla de concurrencia en cuando a la administración del **sistema público de registro de la propiedad**; por tanto, se requiere hacer una diferenciación entre dos actividades que pueden parecer muy próximas, pero que tienen distinta connotación; así, la administración del sistema de registros de la propiedad y la administración de los registros de la propiedad en cada cantón; diferenciación interpretativa que ha generado una controversia respecto a la norma cuya inconstitucionalidad se demanda.

En primer lugar, la acepción *sistema* implica un universo de acción muy amplio; es así como aquel conformará un conjunto de actividades e instituciones relacionadas entre sí que contribuyen a conseguir un determinado objetivo. Para determinar el objetivo debemos observar integralmente el texto constitucional dentro del ámbito de las competencias, denotándose que el espíritu del constituyente fue conseguir un sistema de datos en el ámbito nacional relacionado con la propiedad a través de un registro, el cual se ve expresado como un servicio a la comunidad, alcanzando una connotación de servicio público.

Dentro de este sistema existirán varios órganos que lo integrarán, y son precisamente los registros de la propiedad de cada cantón del país, sin que su administración excluya el ejercicio de otras competencias que permitan el correcto funcionamiento del sistema.

El legitimado activo ha manifestado que la administración de los registros de la propiedad no es competencia exclusiva de los gobiernos autónomos descentralizados municipales, ya que esta facultad no consta en el artículo 264 de la Constitución; empero en esta afirmación el legitimado activo no observa que el primer inciso de la norma antes citada menciona “[...] sin perjuicio de otras que determine la ley”, facultando la propia Constitución el ejercicio de otras competencias a los municipios, los que pueden ejercer competencias concurrentes con otros niveles de gobierno, en la especie, para la administración del sistema público de registro de la propiedad lo harán con el gobierno central, permitiéndose tanto a las municipalidades como al gobierno central ejercer la competencia concurrente que establece la Constitución en el artículo 265, ya que este artículo habla de concurrencia en el **sistema público de registro de la propiedad**, sistema del cual forman parte cada uno de los registros de la propiedad de los diversos cantones del país.

Para solucionar este problema de interpretación se debe realizar una interpretación sistemática tanto de la Constitución como del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, cuerpos normativos en donde se ve enmarcada la disposición impugnada, recordando que las normas jurídicas deberán ser interpretadas a partir del contexto general del texto normativo, para lograr entre todas las disposiciones la debida coexistencia, correspondencia y armonía.

En la causa objeto de control, el constituyente ecuatoriano buscó a través de estas competencias concurrentes la colaboración recíproca entre las instituciones del gobierno central y los gobiernos autónomos descentralizados, permitiendo la intervención de dos instancias de la administración pública (gobierno central y municipios); empero, esta concurrencia debe realizar una delimitación del

ámbito competencial respecto a estos órganos de gobierno; delimitación que se desarrollará a través del marco legal derivado, observando los preceptos constitucionales.

Se debe observar el artículo 269 numeral 3 de la Constitución, en donde se determina que: *“el sistema nacional de competencias contará con un organismo técnico conformado por un representante de cada nivel de gobierno, que tendrá la siguientes funciones: [...] 3. Regular la gestión de las competencias concurrentes entre los diferentes niveles de gobierno, de acuerdo al principio de subsidiariedad y sin incurrir en la superposición de competencias”*.

En aquel sentido debemos realizar una interpretación integral del texto constitucional, para lo cual es de trascendental importancia la observancia del artículo constitucional precitado, en donde se establecen lineamientos a observarse para llevar adelante las denominadas competencias concurrentes, determinándose por mandato constitucional que deben respetarse los principios de subsidiariedad y no superposición de competencias.

Estos principios han sido desarrollados en el COOTAD, que establece lo que se debe entender tanto por competencia concurrente, como por el principio de subsidiariedad. Así, el artículo 115 del COOTAD sostiene que competencias concurrentes: *“Son aquellas cuya titularidad corresponde a varios niveles de gobierno en razón del sector o la materia, por lo tanto deben gestionarse obligatoriamente de manera concurrente. [...] Su ejercicio se regulará en el modelo de gestión de cada sector, sin perjuicio de las resoluciones obligatorias que pueda emitir el Consejo Nacional de Competencias para evitar o eliminar la superposición de funciones entre los niveles de gobierno. Para el efecto se observará el interés y la naturaleza de la competencia y el principio de subsidiariedad”*.

En la misma dirección, el artículo 3 del cuerpo normativo antes citado menciona:

“Art. 3.- Principios.- El ejercicio de la autoridad y las potestades públicas de los gobiernos autónomos descentralizados se regirán por los siguientes principios:

d) Subsidiariedad.- La subsidiariedad supone privilegiar la gestión de los servicios, competencias y políticas públicas por parte de los niveles de gobierno más cercanos a la población, con el fin de mejorar la calidad y la eficacia y alcanzar una mayor democratización y control social de los mismos.

En virtud de este principio, el gobierno central no ejercerá competencias que pueden ser cumplidas eficientemente por los niveles de gobierno más cercanos a la población y sólo se ocupará de aquellas que les corresponda, o que por su naturaleza sean de interés o implicación nacional o del conjunto del territorio”.

En virtud del principio de subsidiariedad, las municipalidades están más próximas a la población en el ámbito del registro de la propiedad, tanto es así que en cada

cantón existe un registro de la propiedad, lo cual no implica que el gobierno central no intervenga dentro del sistema de registraduría, ya que el mismo actuará señalando las bases dentro de las cuales deben enmarcar su accionar cada uno de los registros de la propiedad de los respectivos cantones, evidenciándose la concurrencia que determina el artículo 265 de la Constitución, que dice: *“El sistema público de registro de la propiedad será administrado de manera concurrente entre el Ejecutivo y las municipalidades”*. Por tanto, se puede colegir que esta competencia se circunscribe a una sola materia (el sistema público de registro de la propiedad) y a diversos órganos (Ejecutivo y municipalidades).

Conforme lo determina la doctrina española *“la clave de la concurrencia estriba en la incidencia conjunta, de dos potestades con orientación potencialmente distinta [...]”*²; es decir, la concurrencia no implica la duplicidad en cuanto al ejercicio de atribuciones o actividades por parte de los órganos encargados de ejercer determinada competencia, puesto que generaría un atentado al principio de eficiencia de la administración pública.

En la especie se determina que el sistema público de registro de la propiedad debe ser administrado de manera concurrente, tanto por el gobierno central como por las municipalidades, es decir, esa administración se llevará a efecto por órganos de distinto nivel, sin que aquello comporte el ejercicio de las mismas funciones o actividades.

Por medio de la disposición constitucional, lo que buscó el constituyente a través de las competencias concurrentes fue una colaboración entre el Estado central y los municipios, tendiente a satisfacer el interés general de los usuarios del servicio de registro de la propiedad.

De esta forma se da cumplimiento al principio de descentralización, en la especie, al principio le corresponderá la estructura administrativa del registro, y a la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos establecer la normativa que deben regir los procesos que se lleven a cabo en el sistema público de registro de la propiedad. Por tanto, existe claramente una concurrencia entre estos dos niveles de gobierno en cuanto a la administración del sistema, concurrencia que de manera expresa consagra el texto del artículo 142 del COOTAD.

Conforme lo determina el artículo 115 del COOTAD, el ejercicio de las competencias concurrentes se regularán por el modelo de gestión de cada sector; le corresponderá al gobierno central establecer los lineamientos que permitan el funcionamiento del sistema público de registro a nivel nacional, y a las municipalidades ejercer su competencia dentro de la administración del sistema de registro de la propiedad a nivel local.

² Eliseo Ajá, “El concepto de competencias concurrentes”, en Normativa Básica del ordenamiento Jurídico español, Alberto Pérez Calvo (coordinación), Ministerio para las Administraciones Públicas, Instituto Nacional para la administración Pública, Madrid, 1990, p. 21.

El artículo 265 de la Constitución habla de administración concurrente del sistema nacional de registro de la propiedad, que conforme lo expresado en líneas anteriores abarca una serie de normas, principios e instituciones, y no exclusivamente la administración de los registros de la propiedad, administración que forma parte de este sistema; es decir, el gobierno central establece las bases dentro de las cuales se va a enmarcar el sistema, mientras que los municipios se encargarán de ejecutar dichas bases, todas estas actividades enmarcadas dentro de un mismo sistema³.

En aquel sentido, observamos que el sistema nacional de registro de la propiedad es el continente, mientras que la administración de los registros de la propiedad en cada cantón es el contenido. Es claro determinar que un sistema es un conjunto de principios, normas, reglas e instituciones que permiten llevar adelante una determinada actividad, que dentro del ámbito constitucional ecuatoriano se circunscribe al sistema público de registro de la propiedad, y no a la administración del registro de la propiedad de cada cantón.

Así, el artículo 142 del COOTAD respeta el artículo 265 de la Constitución, al declarar también dentro del texto impugnado la competencia concurrente tanto del gobierno central como de las municipalidades en la administración del sistema público de registro de la propiedad, estableciéndose que en el tema puntual de administración de los registros de la propiedad le corresponde aquella competencia a las municipalidades, obviamente enmarcando su accionar en las bases normativas que ha establecido el gobierno central, disposiciones que a su vez se han visto expresadas en la leyes promulgadas por el órgano legislativo, relacionadas a la administración de los registros de la propiedad en el país, para lo cual se deberá observar los principios del sistema nacional de competencias.

De lo anotado se puede colegir que el artículo impugnado guarda conformidad con el texto constitucional, y esta disposición normativa contenida en el COOTAD no contraviene disposición constitucional alguna, más bien atiende al principio de subsidiariedad y no superposición de competencias, consagrado en el artículo 269 de la Carta Fundamental.

En el análisis realizado no se observa contradicción con el texto constitucional; no existe una administración individual del sistema, ya que a través de esta disposición normativa impugnada se reconoce expresamente que: “[...] *El sistema público nacional de registro de la propiedad corresponde al gobierno central, y su administración se ejercerá de manera concurrente con los gobiernos autónomos descentralizados municipales de acuerdo con lo que disponga la ley que organice este registro [...]*”; es decir, se respeta y da cumplimiento al precepto constitucional consagrado en el artículo 265 de la Constitución.

En fin, la competencia concurrente no es excluyente de la división del trabajo en el ámbito de la administración del sistema público de registro de la propiedad; se debe recordar que el sistema público de registro de la propiedad se trata de un servicio público, que a su vez forma parte de un Sistema de Registro de Datos Públicos.

Dentro del ámbito de las competencias concurrentes se debe expresar que existe una competencia legal o normativa, la

misma que conforme se ha expresado en líneas anteriores la ejerce el gobierno central, y por otro lado la denominada competencia de ejecución, gestión que, en el presente caso, la llevará a efecto las municipalidades, para permitir la aplicación del principio de eficiencia dentro de la administración pública, más aún considerando que las actividades realizadas por los registros de la propiedad, a la luz de la Constitución ecuatoriana, se tornan en un servicio público, cuyos principales beneficiarios será toda la colectividad, lo que a su vez va de la mano con el principio de descentralización, consagrado en el artículo 1 de la Constitución de la República.

Es así como la norma cuya constitucionalidad se demanda cumple con el mandato constitucional de la concurrencia en la administración del sistema público de registro de la propiedad, conforme lo determina el artículo 265 de la Constitución de la República.

La disposición normativa impugnada ¿genera un conflicto de intereses entre órganos controlados y controladores?

El artículo 232 de la Constitución de la República determina: “*No podrán ser funcionarias ni funcionarios ni miembros de organismos directivos de entidades que ejerzan la potestad estatal de control y regulación, quienes tengan intereses en las áreas que vayan a ser controladas o reguladas o representen a terceros que los tengan. [...] Las servidoras y servidores públicos se abstendrán de actuar en los casos en que sus intereses entren en conflicto con los del organismo o entidad en los que presten sus servicios*”.

Según el legitimado activo el hecho de que el registrador de la propiedad se convierta en un funcionario municipal implicaría un posible conflicto de intereses, manifestando que “[...] *en el mundo contemporáneo los municipios al igual que otras instituciones y personas jurídicas y naturales es un usuario más del servicio registral, siendo urgente y necesario defender su indiscutible y necesaria independencia, como ocurre en el mundo contemporáneo [...]*”.

Aplicando una interpretación teleológica se debe mencionar que la finalidad que persigue el artículo 232 de la Constitución es evitar el conflicto de intereses particulares en los que se pudieran ver inmersos controlados y controladores.

³ “Lo que la constitución persigue al conferir a los órganos generales del Estado la competencia exclusiva para establecer las bases de la ordenación de una materia determinada es que tales bases tengan una regulación normativa uniforme y de vigencia en toda la nación, lo cual asegura, en aras de de intereses generales superiores a los de cada comunidad autónoma, un común denominador normativo, a partir del cual cada comunidad, en defensa del propio interés general, podrá establecer las peculiaridades que el convengan”. Citado por Eduardo García de Enterría, en Curso de Derecho Administrativo, Tomo I, Editorial Temis-Palestra, Bogotá-Lima, 2008, p. 272.

Se debe manifestar que la disposición normativa contenida en el artículo 142 del COOTAD no se encasilla dentro de la prohibición que contempla el artículo 232 de la Constitución, puesto que esta situación se desvirtúa en razón del ejercicio de funciones que realizan los registradores de la propiedad, ya que los mismos adquieren un carácter y connotación pública, ante lo cual, la prohibición constitucional consagrada en el artículo 232 de la Constitución, al estar direccionada hacia conflictos con intereses particulares, no evidencia una contradicción con el artículo 142 del COOTAD.

El registro de la propiedad es un servicio público⁴, por lo tanto la tarea encomendada a los registradores de la propiedad se encasilla dentro de las funciones públicas; al respecto, se debe mencionar que el artículo 229 de la constitución establece que: *“serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo público, función o dignidad dentro del sector público [...]”*. En aquel sentido, los registradores de la propiedad se convierten en funcionarios públicos y las actividades que realizan en el ejercicio de sus funciones alcanzan una connotación general, por lo cual no se puede alegar un conflicto de intereses al asumir los Municipios la administración de los Registros de la Propiedad, caso contrario estaríamos coartando un derecho que le asiste a todas las personas, como es la propiedad de bienes inmuebles.

Adicionalmente, el artículo 233 de la Constitución establece que ningún servidor público está exento de responsabilidad por los actos realizados en ejercicio de sus funciones o por sus omisiones, siendo civil y penalmente responsables por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos, por lo que cualquier arbitrariedad o falta de diligencia en el manejo de este servicio público no eximirá de responsabilidad a los registradores de la propiedad, evidenciándose que no puede existir conflictos de intereses al desempeñar sus funciones, y menos aún una contradicción de la norma impugnada con el texto constitucional contenido en el artículo 232.

La imparcialidad del registrador de la propiedad a su vez estará garantizada a través del ingreso al servicio público, conforme lo establece la Constitución de la República, el cual se debe realizar a través de un concurso público de merecimientos y oposición conforme lo determina el artículo 228 del texto constitucional⁵.

Por lo antes expuesto se evidencia que la norma contenida en el artículo 142 del COOTAD no contradice la disposición constitucional consagrada en el artículo 232.

Conclusiones finales a las que llega la Corte

La concurrencia está determinada dentro del régimen de competencias que establece la Constitución de la República; así, el artículo 265 de la Constitución determina la administración concurrente del sistema público de registro de la propiedad entre el ejecutivo y las municipalidades.

Bajo una interpretación sistemática, tanto las normas constitucionales como las disposiciones normativas de carácter legal deben ser interpretadas en un contexto general,

para lograr entre todas las disposiciones la debida consistencia, correspondencia y armonía; es decir, no se pueden realizar interpretaciones aisladas fuera del contexto general en el que se enmarca la disposición normativa.

En aquel sentido, al someter al examen de constitucionalidad el artículo 142 del COOTAD, se debe observar no solo esta disposición de manera particular, y contrastarla con el artículo 265 de la Constitución, sino que debe ser analizada bajo los principios que rigen el sistema nacional de competencias consagrado en el artículo 269 de la Constitución y dentro del contexto general del COOTAD y observar lo que este cuerpo normativo dispone respecto a la competencia concurrente y principio de subsidiariedad.

Se determina que el artículo 142 del COOTAD guarda armonía con el texto constitucional en cuanto a la competencia concurrente que debe existir por parte del gobierno central y las municipalidades en la administración del sistema público de registro de la propiedad; sistema público que, conforme se ha determinado en líneas anteriores, comprende un conjunto de principios, normas, reglas e instituciones que permiten llevar adelante este servicio público.

Dentro de aquel sistema se encuentran inmersos los diversos registros de la propiedad en el ámbito cantonal, cuya administración, conforme lo determina el artículo 142 del COOTAD, la ejercerán las municipalidades, sin que aquello comporte la realización de una competencia exclusiva de los municipios, puesto que las bases normativas deben estar a cargo de organismos del gobierno central, en la especie, la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos.

Se debe mencionar que el ejercicio de las competencias concurrentes no implica una duplicidad de actividades realizadas por dos instituciones de distintos niveles de gobierno, puesto que esto atentaría contra el principio de eficiencia de la administración pública.

No sería viable que los dos niveles de gobierno se dediquen simultáneamente a realizar una misma actividad, lo que iría en detrimento de los usuarios del servicio registral, el mismo que es un servicio público para la colectividad.

⁴ “[...] El servicio público es un medio para un fin próximo o para un fin mediato (el bien común), que se traduce en actividades públicas, con forma de obra, función o prestación de interés público y con un régimen de derecho administrativo, común a todo el quehacer de la función pública”. Citado por Roberto Dromi, en Derecho Administrativo, Hispana Libros, Madrid-México, 2009, p. 791.

⁵ Artículo 228.- El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora.

Cabe destacar que la Disposición Transitoria Primera de la Constitución de la República del Ecuador, establece en su octavo numeral la obligación de la Asamblea Nacional de aprobar: *“Las leyes que organicen los registros de datos, en particular los registros civil, mercantil y de la propiedad. En todos los casos se establecerán sistemas de control cruzado y base de datos nacionales”*. Es decir, el espíritu del constituyente fue crear un registro de datos para lo cual es indispensable contar con instituciones que colaboren recíprocamente en esta actividad.

Se debe señalar que la disposición normativa impugnada tampoco vulnera el precepto constitucional contenido en el artículo 232 de la Constitución, ya que no existe conflicto de intereses, puesto que los registradores de la propiedad adquieren una connotación de servidores públicos, y por ende, al ejercer una función pública, nada tiene que ver con la disposición constitucional que se refiere a un conflicto de intereses particulares. Por tanto, no existe este supuesto conflicto de intereses; en consecuencia, el artículo 142 del COOTAD impugnado no contiene vulneración a la Constitución de la República.

Finalmente, se debe destacar, conforme lo señala la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que la expulsión del ordenamiento jurídico de una norma será la ultima ratio⁶, y procederá exclusivamente cuando se denote una flagrante contradicción y vulneración de un derecho constitucional, lo que no se ha presentado en la presente acción, puesto que el artículo 142 del COOTAD no contradice texto constitucional alguno.

III. 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. Desechar la demanda de inconstitucionalidad de la norma contenida en el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 303 del 19 de octubre del 2010.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

⁶ Cf. Art. 76 Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional: “El control abstracto de constitucionalidad se regirá por los principios generales del control constitucional previstos por la Constitución y las normas constitucionales, la jurisprudencia y la doctrina. En particular, se regirá por los siguientes principios: [...] 6. *Declaración de inconstitucionalidad como último recurso.*- Se declarará la inconstitucionalidad de las disposiciones jurídicas cuando exista una contradicción normativa, y por vía interpretativa no sea posible la adecuación al ordenamiento constitucional”.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dra. María Augusta Durán, Secretaria General (e).

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con nueve votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Luis Jaramillo Gavilanes, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del día martes veintiuno de junio del dos mil once. Lo certifico.

f.) Dra. María Augusta Durán, Secretaria General (e).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 0002-11-IN

PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, PARA EL PERIODO DE TRANSICION.- Quito D. M., 15 de febrero de 2012, las 18h20.-**Vistos.**- Agréguese al proceso los escritos presentados: por el doctor Williams Saud Reich, Director Nacional de Registro de Datos Públicos, de 24 de junio de 2011, a las 17h15; el doctor Aquip Eliécer Flores Flores, Presidente del Colegio Nacional de Registradores (as) de la Propiedad de 27 de junio de 2011, las 10h10; y, el doctor Servio Tulio Ávila Cartagena, como Registrador de la Propiedad del cantón Lago Agrio de 27 de junio de 2011, las 11h00. En lo principal se realizan las siguientes consideraciones: **PRIMERA.**- El doctor Williams Saud Reich, Director Nacional de Registro de Datos Públicos, solicita: *“Ampliar la sentencia en lo que comprende a subsanar el plazo de suspensión concedida en la medida cautelar dictada con la admisión de la presente acción, hecho notorio que ha afectado e interferido en el desarrollo de los concursos de méritos regulados por la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos, estos plazos que comprenden en la Disposición Transitoria Primera y Décimo Primera de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos”*; el doctor Aquip Eliécer Flores Flores, Presidente del Colegio Nacional de Registradores (as) de la Propiedad solicita: *“1. [...] se aclare y amplíe la sentencia respecto a determinar que las municipalidades del país deben cumplir obligatoriamente todas y cada una de las instrucciones, disposiciones, resoluciones y reglamentos que expida la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos respecto a organización de los registros, caso contrario su inobservancia en los concursos para seleccionar y designar a los Registradores de la Propiedad producirán nulidad de los mismos; y, 2. El sustento jurídico más importante de la demanda en esta causa se refirió a que el acta 091 (que consta en autos) el Pleno de la Asamblea Constituyente de Montecristi (2008) resolvió eliminar como competencia de las municipalidades la administración de los registros de la propiedad y en su defecto se mociona el texto del actual Art. 265 de la*

Constitución de la República”, señalando además que “[...] la sentencia dictada omite analizar lo resuelto por la Asamblea Constituyente de Montecristi en el que como insisto expresamente resolvió eliminar como competencia de las municipalidades la administración de los registros de la propiedad, razón por la que pido que el Pleno de la Corte Constitucional como aclaración y ampliación se pronuncie respecto de este punto, columna vertebral de la presente acción”; y, el doctor Servio Tulio Ávila Cartagena, como Registrador de la Propiedad del cantón Lago Agrio solicita a la Corte Constitucional: “*declarar en forma expresa, la nulidad absoluta de los concursos realizados para nombrar registradores de la propiedad, de los gobiernos autónomos municipales descentralizados*”.

SEGUNDA.- Esta Corte ha ratificado por varias veces que la aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura; y la ampliación, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos. **TERCERA.-** Respecto a la ampliación solicitada por el doctor Williams Saud Reich, Director Nacional de Registro de Datos Públicos, se debe mencionar que la ampliación se dirige hacia la sentencia, cuando no se hayan resuelto algunos de los puntos controvertidos; en la especie, al tratarse de una acción de inconstitucionalidad se debe recordar al solicitante que la finalidad de esta acción consiste en garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico a través de la identificación y la eliminación de las incompatibilidades normativas, por razones de fondo o de forma, entre las normas constitucionales y el art. 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, por tanto se niega lo solicitado por el recurrente, toda vez que la ampliación debe dirigirse al contenido de la sentencia, puesto que la Corte Constitucional ya se pronunció mediante providencia de 25 de mayo de 2011, las 14h30, dejando sin efecto la medida cautelar dictada por la Sala de Admisión en la presente acción. **CUARTA.-** En relación a lo solicitado por el doctor Aquip Eliécer Flores Flores, Presidente del Colegio Nacional de Registradores (as) de la Propiedad; se debe mencionar que en el acápite 1 de su pedido pretende que la Corte se pronuncie respecto a la interpretación de una norma legal, lo cual no es competencia de esta Corte Constitucional; y, respecto al acápite 2 hace mención a que la Corte no consideró su argumento respecto al Acta 091 de la Asamblea Constituyente de Montecristi; cabe destacar que esta Corte ha considerado todos los elementos valorativos aportados en el proceso, elementos con los cuales esta Corte ha desarrollado su obiter dicta, y ratio decidendi; se le recuerda al solicitante que la Corte se ha pronunciado respecto a una norma de carácter general y no respecto a un acta que no tiene connotación de acto normativo de carácter general; en cuanto a la aclaración se debe manifestar que la misma cabe cuando la sentencia fuera oscura, lo cual no se evidencia en la presente causa; y, respecto a la ampliación, la Corte considera que, no hay nada que ampliar porque en la sentencia se han resuelto todos los puntos controvertidos y propuestos en la acción, por tanto se niega este pedido por improcedente; **QUINTA.-** En relación al escrito presentado por el doctor Servio Tulio Ávila Cartagena, se debe señalar al solicitante que la Corte Constitucional ya se ha pronunciado mediante la sentencia No. 003-11-SN-CC, dentro de la causa No.0002-11-IN, por tanto se niega su pedido por improcedente. **SEXTA.-** De esta forma se da contestación a los requerimientos realizados por los solicitantes respecto a

la sentencia No. 003-11-SIN-CC de 21 de junio de 2011 emitida por el Pleno de la Corte Constitucional. En lo demás se estará a lo dispuesto en la sentencia expedida en esta causa. **Notifíquese.-**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que el Auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire y sin contar con la presencia de los Doctores Alfonso Luz Yunes y Hernando Morales Vinuesa, en sesión del día miércoles quince de febrero de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 21 de junio del 2011

SENTENCIA N.º 004-11-SEP-CC

CASO N.º 0669-10-EP

**LA CORTE CONSTITUCIONAL
para el período de transición**

Juez Constitucional Ponente: Dr. Edgar Zárate Zárate

I. ANTECEDENTES

De la solicitud y sus argumentos

El señor Ricardo Vieira, en su calidad de apoderado de la compañía NORBERTO ODEBRECHT S. A., conforme lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador, presenta una acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia del 10 de marzo del 2010, dictada por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 151-2009, por considerar que se vulneran sus derechos constitucionales al debido proceso, a la seguridad jurídica y a la igualdad, consagrados en los artículos 76, numerales 1 y 7, literal I; 82, y 66 numeral 4, respectivamente, de la Constitución de la República.

El accionante menciona en el escrito de su demanda, como antecedentes, los siguientes hechos: El 31 de marzo del 2004 se le notificó el acta de determinación tributaria N.º 004-SRI-DRLS-2003-001, emitida por la Dirección Regional del Servicio de Rentas Internas del Litoral Sur. La referida acta fue impugnada por el hoy accionante el 28 de abril del 2004, mediante reclamo administrativo. En este orden, el Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Litoral Sur, mediante Resolución N.º 109012004RREC008937, notificada el 15 de octubre del 2004, aceptó parcialmente el reclamo administrativo de impugnación del acta de determinación 004-SRI-DRLS-2003-001, por impuesto a la renta del ejercicio fiscal de 1999.

Ante la inconformidad de la resolución, el accionante presentó una demanda contencioso tributaria ante el Tribunal Distrital Fiscal N.º 2 de Guayaquil, el 15 de noviembre del 2004, con el fin de impugnar y dejar sin efecto el expresado acto administrativo. Por su parte, la Segunda Sala del Tribunal Distrital Fiscal N.º 2, dictó sentencia con fecha 30 de abril del 2009, contra la cual se presentó recurso de casación para ante la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia el 20 de mayo de 2009, por falta de aplicación de expresas normas jurídicas.

De esta forma, el accionante sostiene que la sentencia impugnada violó las garantías básicas del debido proceso, el derecho a la seguridad jurídica, el derecho a la igualdad, el derecho a la propiedad y el derecho a la tutela judicial efectiva, consagrados en la Constitución de la República, puesto que se hace caso omiso a textos imperativos del Código Orgánico de la Función Judicial y de la Ley de Casación. Manifiesta que la Sala de la Corte Nacional en su sentencia hace una relación resumida de sus pretensiones constitucionales y legales, y concluye de manera diminuta sin razonamiento ni motivación que el crédito tributario por IVA “no procede, pues tal punto no forma parte del contradictorio”, haciendo referencia a uno de los cuatro puntos esenciales de la acción presentada.

Explica que la Sala de la Corte Nacional, al realizar un adecuado análisis y estudio de los argumentos tributarios expuestos, en lugar de vulnerar en forma flagrante la Constitución, se habría pronunciado motivadamente sobre: “a) Informe del perito nombrado por la Sala en la diligencia de exhibición de documentos contables, de donde se desprende la correcta deducibilidad de los gastos considerados erróneamente por parte de la autoridad tributaria central como no deducibles y que fueran glosados en contra de mi defendido. b) Los “requisitos de facturación” y los “sustentos del gasto” en los cuales la empresa se basó para argumentar el cumplimiento cabal de sus obligaciones. Toda vez que se debía motivar de manera pertinente porque no se consideraron válidos los argumentos contables en los cuales nos basamos. c) Los gastos “imputables al ingreso”, toda vez que según la sentencia”...

En este orden, señala que respecto a la compensación de crédito tributario alegada, ésta opera de pleno derecho, conforme lo dispone el artículo 50 del Código Tributario, vigente al ejercicio de 1999 y en atención a lo previsto en el artículo 149 del Reglamento de Aplicación de la Ley de

Régimen Tributario aplicable al caso. En este sentido, aclara que tanto la Corte Nacional como el Tribunal Distrital de lo Fiscal, al considerar que la compensación no opera de pleno derecho, sino con la autorización de la administración tributaria, no reconoce el derecho de compensación con otros impuestos, violando el debido proceso y la seguridad jurídica, pues prescinde de la aplicación pertinente de normas que rigen el caso. Sobre este punto, además, manifiesta que la sentencia deja sin efecto la consulta emitida por la Administración tributaria en oficio N.º 557 del 29 de octubre de 1999, que produjo efectos jurídicos por silencio administrativo positivo, perjudicando el principio de seguridad jurídica.

Pretensión Concreta

El accionante textualmente solicita: “*Mi pretensión, acorde al efecto o consecuencia jurídica que la Constitución de la República concede a todas aquellas normas o decisiones de autoridad judicial o pública que atentan contra los derechos fundamentales de las personas, es que la Sentencia del 10 de marzo del 2010, las 16h40, expedida por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, sea declarada radicalmente inválida y carente de toda eficacia jurídica...*”.

Sentencia impugnada

Sentencia dictada el 10 de marzo del 2010 a las 16h40, por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia

“Recurso No. 151-2009

Juez Ponente.- Dr. José Vicente Troya Jaramillo
CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO.-

Quito, a 10 de marzo del 2010. Las 16h40.

VISTOS.- Fabio Andreani Gandolfo y Luis Carlos Batista Filho, apoderados de la compañía CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A., el 20 de mayo de 2009 interponen recurso de casación en contra de la sentencia de 30 de abril del mismo año, expedida por la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 con sede en la ciudad de Guayaquil, dentro del juicio de impugnación 5743-3644-04 propuesto en contra de los Directores General del Servicio de Rentas Internas y Regional del S.R.I. del Litoral Sur. Concedido el recurso, no lo ha contestado la Administración y pedidos los autos, para resolver se considera:

PRIMERO.- Esta Sala, es competente para conocer y resolver el recurso, en conformidad con los artículos 184 numeral 2 de la Constitución y 1 de la Codificación de la Ley de Casación.

SEGUNDO.- La Empresa fundamenta el recurso en las causales 1ª, 3ª y 4ª del art. 3 de la Ley de

Casación y alega que al expedirse la sentencia, se ha infringido los artículos 50 reformado por el art. 102 del Decreto Ley 04 publicado en el Registro Oficial No. 396 de 10 de marzo de 1994, 128 y 131 del Código Tributario; 10, numerales 1, 2 y 3, 13 y 17 de la Ley de Régimen Tributario Interno; y, 1671 y 1672 del Código Civil. Sustenta que los requisitos del Reglamento de Facturación no pueden prevalecer sobre normas de mayor jerarquía, particularmente sobre el art. 10 de la Ley de Régimen Tributario Interno; que los documentos a nombre de terceras personas fueron asumidos por la Empresa actora; que dentro del correspondiente término de prueba, presentó la documentación contable que justificaba la realidad del gasto e inclusive en ese sentido, se pronunciaron los Peritos que informaron sobre el caso; que, injustificadamente en la sentencia recurrida, no se reconoce el derecho de la Empresa a compensar el Impuesto al Valor Agregado, IVA, acumulado con otros impuestos que pudiera ella adeudar; que la sentencia de instancia, no se ha pronunciado sobre el derecho a la compensación mencionado; que sobre el tema existe absolución de consulta que es vinculante para la Administración; que existe silencio administrativo positivo a favor de la Empresa, el cual ocurrió por cuanto la Administración no se pronunció al respecto; contrariamente a lo que se asevera en el fallo impugnado, la Empresa sí presentó pruebas; que habiéndose cumplido con los requisitos del caso, la compensación opera de pleno derecho; y, que la declaración consignada en la sentencia de instancia, de que el crédito tributario por IVA se vio afectado por la cuenta impuestos, contribuciones y otros y que de otra forma se hubiese podido utilizar dicho crédito, no procede, pues tal punto no forma parte del contradictorio.

TERCERO.- Respecto de la deducibilidad del gasto no admitida en sentencia, cabe indicar, que la Sala de Instancia ha efectuado su pronunciamiento luego de realizar el correspondiente análisis de las pruebas presentadas. La Empresa reconoce que no se han cumplido con los requisitos de facturación y, además señala, que se han presentado informes periciales. Todo ello, conlleva a entender que se han practicado diligencias y que como se observó, se han producido pruebas, que luego de esto, la indicada Sala, se ha pronunciado por no aceptar el gasto. No es dable en casación, afrontar las cuestiones concernientes a la apreciación de la prueba, en cuya virtud, no procede aceptar las argumentaciones de la actora sobre el particular.

CUARTO.- En la demanda, fs. 46 del proceso, la Empresa impugna la Resolución de 14 de octubre de 2004, fs. 61 a 78 de los autos, a fin de que se la deje sin efecto en la parte que niega la reclamación propuesta en contra del Acta de Determinación 004-SRI-DRLS-2003-001, notificada a la Empresa el 31 de marzo de 2003 según reconoce la actora en el libelo de la demanda, fs. 23 de los autos. En la Resolución impugnada, Ítem 15, fs. 71 y 72 de los autos, la Administración reconoce que al absolver

una consulta propuesta por le Empresa, aceptó que el crédito tributario del IVA, se compense con obligaciones tributarias por otros impuestos. En el mismo Ítem de tal Resolución, la propia Administración deja en claro, que no existe acto administrativo firme que reconozca expresamente el derecho a su representada, de compensarse el crédito tributario acumulado al 31 de marzo de 2000. Este aserto, no ha sido desvirtuado por la Empresa, por cuya razón, no tiene asidero la compensación alegada.

En mérito de las consideraciones expuestas, no habiéndose infringido las normas señaladas por la Empresa, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, Administrando justicia, en nombre del pueblo soberano del Ecuador, y por autoridad de la Constitución y de las leyes de la República, niega el recurso interpuesto. Sin costas. Notifíquese, publíquese y devuélvase...".

De la contestación y sus argumentos

Mediante providencia de fecha 29 de diciembre del 2010 a las 18h34 (foja 11), de conformidad con el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Juez sustanciador avocó conocimiento y ordenó notificar el contenido de demanda y providencia referida a los jueces de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, a fin de que presenten un informe debidamente motivado sobre los argumentos que fundamentan la demanda; dicha providencia fue notificada el día 29 de diciembre del 2010, mediante oficio N.º 0083-CC-EZZ-2010.

A pesar de haber sido notificados, no se ha recibido contestación alguna por escrito. No obstante, comparece el doctor José Swing, en representación de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, a la audiencia pública, señalada para el día 10 de enero del 2011, sin haber legitimado su intervención en el tiempo señalado para tal efecto.

De los argumentos de la contraparte en el proceso

Comparecen los señores economistas Carlos Marx Carrasco y Juan Miguel Aviles Murillo, en sus calidades de Director General y Director Regional Litoral Sur del Servicio de Rentas Internas, respectivamente, en cumplimiento a lo dispuesto mediante providencia del 29 de diciembre del 2010. En lo principal manifiestan:

Los accionados consideran que la sentencia emitida por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia ha sido emitida en estricta observancia a la normativa legal vigente, cumpliendo con todos los requisitos constitucionales expresados en el literal I, numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República. Además, manifiestan que la sentencia impugnada cumple con los preceptos establecidos en los artículos 274, 275, 276 y 280 del Código de Procedimiento Civil.

En este sentido, afirman que el acto administrativo emitido por la administración tributaria, materia del juicio de impugnación N.º 653-09, no trastoca de modo alguno el requisito constitucional y legal de la motivación, pues el mismo está compuesto de una parte considerativa en la cual se explica y se hace referencia a los fundamentos de hecho que antecedieron a su emisión y las normas jurídicas que sustentaron la parte resolutive. Así, señala que conforme lo expresan los jueces de la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2, la parte actora no pudo fundamentar su pretensión, criterio que fue ratificado por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 151-2009.

En atención a la supuesta violación del derecho al debido proceso y falta de motivación de la sentencia impugnada, los comparecientes manifiestan que la Sala Especializada en ningún momento ha incurrido en falta procesal que a su vez haya conllevado un perjuicio directo o indirecto a la compañía accionante y que permita fundamentar su pretensión de que se ha violentado el derecho citado; por el contrario, los jueces de la Sala de lo Contencioso Tributario cumplieron con todos los pasos procesales que les ordena la Ley de Casación. De esta forma, la supuesta falta de motivación alegada tampoco ha sido un argumento sostenido por el accionante, puesto que simplemente considera que no ha existido motivación de la sentencia por que la Sala, en el recurso de casación, no realiza una nueva valoración de las pruebas presentadas.

Respecto a la presunta vulneración del derecho a la seguridad jurídica y a la igualdad, que se produciría conforme lo señala el accionante al no tomarse en cuenta la absolución de una consulta vinculante donde la administración tributaria faculta al actor la compensación de valores, en ejercicio del artículo 50 del Código Tributario, los comparecientes explican que tal compensación no puede operar *ipso jure*, sino que debe mediar una verificación por parte de la administración tributaria. Es así que tanto el Tribunal de instancia como la Sala de lo Fiscal, al revisar el expediente, verificaron que no existía un acto firme que reconozca expresamente el derecho de compensarse el saldo acumulado al 31 de marzo del 2000.

Finalmente, en relación a la supuesta violación del derecho a la propiedad, dejan en claro que conforme a la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas se establece que la función primordial de la Administración Tributaria es la recaudación de tributos, por ende, cómo puede hablarse de que este actuar constituya un acto confiscatorio, si es el propio ordenamiento jurídico el que le otorga esta función. Por ello, si la administración tributaria iniciaría la acción de cobro amparándose en el fallo de casación que se dictó, en ningún caso se estaría frente a un cobro de tributos hecho de manera arbitraria y sin fundamentos, razón por la cual, señalan que no se ha violentado el derecho a la propiedad del accionante.

Por lo expuesto, solicita que se ordene el inmediato archivo de la presente acción.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte Constitucional

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 94, 429 y 437 de la Carta Magna y el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado en la Constitución de la República en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, el Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, además los artículos 62 y 63, y la Tercera Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

En el presente caso, se presenta acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia del 10 de marzo del 2010, dictada por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 151-2009.

La Sala de Admisión, mediante auto de fecha 7 de julio del 2010, considerando que la acción extraordinaria de protección reúne los requisitos de procedibilidad determinados en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República y en los artículos 61 y 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, admite a trámite la presente acción.

Análisis constitucional

El accionante alega vulneración de los derechos constitucionales al debido proceso, a la seguridad jurídica y a la igualdad, consagrados en los artículos 76, numerales 1 y 7, literal I; 82, y 66 numeral 4, respectivamente, de la Constitución de la República. Sobre esta presunta vulneración, el accionante solicita que esta Corte deje sin efecto la sentencia expedida el 10 de marzo del 2010, por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación interpuesto.

Entre los principales argumentos que sustentan la presunta violación de derechos constitucionales, menciona que al interponer el recurso de casación respecto de la sentencia de instancia, se alegó falta de aplicación de normas, concretamente de los artículos 50 (Reformado por el artículo 102 del Decreto Ley N.º 04, publicado en el Registro Oficial N.º 396 del 10 de marzo de 1994), 128 y 131 del Código Tributario; promulgado mediante Decreto Supremo N.º 1016-A publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 958 de 23 de diciembre de 1975, artículos 10, numerales 1, 2 y 3; 13 y 17 de la Ley de Régimen Tributario Interno publicada en el Registro Oficial N.º 341 del 22 de diciembre de 1989, y artículos 1671 y 1672 del Código Civil, hecho que no fue materia de resolución por parte de la Sala Especializada, vulnerando el derecho al debido proceso y a la defensa por falta de motivación. Por otra parte, se precisa que en la sentencia, respecto de la compensación de crédito tributario, se resolvió en contra de un pronunciamiento previo de la Administración Tributaria, esto es, una consulta vinculante

emitida respecto al tema, argumentando que no opera de pleno derecho.

Sobre la base de los hechos expuestos y con la finalidad de dar respuesta a las alegaciones del accionante, esta Corte desarrollará el siguiente problema jurídico:

¿Existe vulneración del derecho al debido proceso por la falta de motivación de la sentencia judicial impugnada?

Dentro del debido proceso, se halla inmerso el denominado derecho a la defensa, disposición que incluye el artículo 76, numeral 7, literal I de la Constitución de la República, la siguiente garantía básica: “...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”.

Como lo ha manifestado esta Corte Constitucional, la falta de motivación se constituye a partir de ausencia de las razones de hecho y de derecho que fundamenten las resoluciones de los poderes públicos. De esta forma, “el deber de motivar (...) dota a las resoluciones judiciales de una calidad epistémica que de otro modo no tendrían, y esto es lo que hace de él un dispositivo de garantía”¹.

Teniendo en cuenta que la vigencia de esta garantía básica del debido proceso en un Estado constitucional de derechos y justicia es vital, justamente para garantizar el pleno y correcto ejercicio de la función jurisdiccional, es obligación de todo juez justificar sus decisiones o resoluciones, de tal forma que resuelva con sujeción al ordenamiento jurídico y no en forma arbitraria. “En este contexto, el juez no puede decidir arbitrariamente, sino que está obligado a razonar de manera explícita las resoluciones que adopta, destinadas a defenderse por sí mismas ante los afectados, que no están reducidos a la pasividad inerte frente a ellas, y pueden discutir las con conocimiento de causa”².

De esta forma, la motivación de las decisiones judiciales debe ser entendida como una garantía de que los jueces, “cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen la argumentación jurídica que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables. En suma, garantiza que el razonamiento empleado guarde relación y sea suficiente y proporcionado con los hechos que al juez le corresponde resolver”³.

Así, se reitera el criterio emitido por esta Corte Constitucional al respecto, en los siguientes términos:

“En la especie, este principio de motivación se articula simbióticamente con el derecho a una tutela judicial efectiva, 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”⁴.

En suma, el deber de motivar las resoluciones judiciales no es un simple requisito que se cumple de cualquier modo, sino que al ser una garantía básica del debido proceso, debe ser satisfecha debidamente por la autoridad judicial o administrativa, de tal suerte que los destinatarios de determinada decisión judicial conozcan en detalle las razones en las cuales se fundó el fallo. En similares términos se ha pronunciado también el Tribunal Constitucional del Perú, al señalar que: “En efecto, uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de proceso...”⁵.

Con estas precisiones, se debe analizar si la sentencia impugnada se torna arbitraria por la falta de motivación que alega el accionante en su demanda. El principal argumento expuesto por el accionante se funda en señalar que la Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia, al resolver la causa, no resolvió todas las pretensiones deducidas oportunamente, limitándose a un pronunciamiento diminuto respecto a una de ellas, y por considerar, además, que no se tomó en consideración –en su criterio– una consulta vinculante respecto de la compensación de crédito tributario, fallando en forma contraria a la misma. Es más, arguye que la Sala ignoró las pruebas aportadas, lo cual conllevó a la adopción de una resolución errada, diminuta y carente de motivación.

Por tanto, el examen de constitucionalidad deberá determinar si la sentencia contiene en forma suficiente las razones de hecho y de derecho que fundamenten la resolución en determinado sentido, que implique, además,

¹ Perfecto Andrés Ibáñez, *Justicia Penal, Derechos y Garantías*, Editoriales Palestra-TEMIS, Lima-Bogotá, 2007, pág. 193.

² *Ibidem*, pág. 193.

³ Sentencia Tribunal Constitucional del Perú, expediente No. 6167-2005, en Revista de Jurisprudencia y Doctrina “*Justicia Constitucional*”, Año II, Editorial Palestra, Enero-Junio, 2006, pág. 36.

⁴ Ver Sentencia No. 003-10-SEP-CC, de 13 de enero de 2010, en el caso No. 0290-09-EP.

⁵ Sentencia Tribunal Constitucional del Perú, expediente No. 6167-2005, en Revista de Jurisprudencia y Doctrina “*Justicia Constitucional*”, Año II, Editorial Palestra, Enero-Junio, 2006, pág. 36.

la existencia de un razonamiento coherente, suficiente, claro, concreto y congruente, que determine la adopción de determinado fallo.

En primer lugar, se precisa que la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, en la sentencia aludida, resolvió: “*En mérito de las consideraciones expuestas, no habiéndose infringido las normas señaladas por la Empresa, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, Administrando justicia, en nombre del pueblo soberano del Ecuador, y por autoridad de la Constitución y de las leyes de la República, niega el recurso interpuesto...*”. En esta línea, es precisamente del estudio del contenido de la sentencia, donde se podrá determinar si hay o no falta de motivación del mencionado fallo, en virtud de los hechos relatados por el accionante.

Del expediente se determina que el accionante interpuso recurso de casación de la sentencia del 30 de abril del 2009, emitida por la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2, en el juicio N.º 653-09 en contra del Servicio de Rentas Internas. Las causales en las que se fundó el recurso de casación son (artículo 3 ley de Casación): causal primera, por falta de aplicación de normas (fs. 288); causal tercera por errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, consagrados dentro del artículo 270 del Código Tributario; y causal cuarta por falta de resolución respecto de la compensación del impuesto a la renta con crédito tributario de IVA de periodos anteriores. De esta forma, el recurrente argumenta en extenso cada una de las causales señaladas, con la finalidad de que se case la sentencia y se expida la que en su lugar correspondiere.

Examinada la sentencia materia de la presente acción, se observa que el análisis que realiza la Sala Especializada se limita a efectuar un resumen de las pretensiones del accionante al señalar que no es dable en casación, afrontar las cuestiones concernientes a la apreciación de la prueba y, por tanto, no acepta las argumentaciones del accionante sobre el tema y, finalmente, a considerar que la compensación alegada no tiene asidero, por cuanto la empresa no ha desvirtuado lo manifestado por la administración tributaria al respecto.

En consecuencia, se puede determinar que dicha resolución judicial no cumple con la garantía básica de motivar las resoluciones judiciales, consagrada en el texto constitucional, en tanto, las razones expuestas por la Sala Especializada son insuficientes y no satisfacen de ningún modo el deber de motivar que debe regir la actuación de los operadores judiciales, puesto que es su obligación pronunciarse sobre los argumentos y razones relevantes expuestas durante el proceso por las partes y los demás intervinientes en el proceso. Es más, la sentencia impugnada no expresa en forma clara las razones de hecho y de derecho que fundamentan la decisión de la Sala en el sentido indicado.

A más de lo manifestado, se aclara que no hace falta contar con una sentencia extensa para señalar que la misma está motivada; las resoluciones judiciales pueden ser sucintas, pero deben abarcar todas las cuestiones sometidas a la consideración del juez, hecho que no ocurrió en el presente

caso. Al respecto, Foschini señala que: “*el contenido de la resolución debe ser tal que cubra toda la materia del juicio*”⁶. En otras palabras, no se estima que la sentencia impugnada por ser sucinta sea inmotivada, por el contrario, se acusa que la misma no cumple con la obligación de pronunciarse sobre los argumentos y razones relevantes expuestas durante el proceso por las partes, y en consecuencia, no se adecua en rigor al contenido del derecho de defensa que garantiza, entre otras cosas, que las resoluciones de los poderes públicos sean motivadas. Es más, la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario se limita a negar el recurso interpuesto sin dar razones suficientes, claras, congruentes y coherentes para llegar a dicha conclusión. En ese caso, resulta evidente la falta de motivación de la sentencia impugnada, que se traduce en una vulneración del derecho al debido proceso.

Con estas consideraciones, se concluye que se configura el cargo alegado por el accionante, en tanto, la sentencia impugnada vulnera los derechos constitucionales al debido proceso y a la defensa del accionante, por falta de motivación, al no cumplir con los requisitos para hablar de un razonamiento coherente, suficiente, claro, concreto y congruente.

III. 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, para el periodo de transición, expide la siguiente:

SENTENCIA

1. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada por el accionante, señor Ricardo Vieira, en su calidad de apoderado de la compañía NORBERTO ODEBRECHT S. A., en razón de que la sentencia dictada el 10 de marzo del 2010 por la sala especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, vulnera el derecho constitucional consagrado en el artículo 76, numeral 7, literal I de la Constitución de la República, misma que se la declara sin efecto.
2. Disponer que el proceso se retrotraiga hasta el momento en que se verifica la vulneración del derecho fundamental mencionado, es decir al momento antes de expedir la sentencia referida. En tal virtud se salvaguarda el derecho a la tutela judicial imparcial y efectiva. Deberán ser los conjuces de la Sala en mención, quienes continúen con la sustanciación y resolución del recurso de casación interpuesto.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

⁶ Perfecto Andrés Ibáñez, *Justicia Penal, Derechos y Garantías*, Editoriales Palestra-TEMIS, Lima-Bogotá, 2007, p. 194.

f.) Dra. María Augusta Durán Mera, Secretaria General (e).

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Alfonso Luz Yunes, Luis Jaramillo Gavilanes, Ruth Seni Pinargote, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, y un voto salvado de la doctora Nina Pacari Vega, sin contar con la presencia del doctor Patricio Herrera Betancourt, en sesión del día martes veintiuno de junio del dos mil once. Lo certifico.

f.) Dra. María Augusta Durán Mera, Secretaria General (e).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 0669-10-EP

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles veintidós de junio de dos mil once.- Lo certifico.

f.) Dra. María Augusta Durán Mera, Secretaria General (e).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Causa No. 0669-10-EP

VOTO SALVADO DE LA JUEZA CONSTITUCIONAL DRA. NINA PACARI VEGA.-

Por no estar de acuerdo con el voto de mayoría dentro de la causa No. 0669-10-EP, me veo en la obligación de presentar un voto salvado con mis reflexiones personales como fundamento de mi posición al respecto de lo deliberado por el Pleno de la Corte Constitucional.

Debido a que los antecedentes de la causa y la competencia del organismo han sido desarrollados en el voto de mayoría; centraré mis reflexiones en el siguiente problema jurídico: 1) En la sentencia impugnada existe una violación al derecho a la defensa por falta de motivación judicial?.

Análisis Constitucional.-

Conforme se desprende de la demanda se observa que entre los principales argumentos en que el legitimado activo sustenta una presunta vulneración de derechos constitucionales se encuentra la falta de aplicación de normas, concretamente de los artículos 50, 128 y 131 del

Código Tributario; artículos 10, números 1, 2, 3, 13 y 17 de la Ley de Régimen Tributario Interno, y artículos 1671 y 1672 del Código Civil, hecho que a consideración del legitimado activo no fue considerado por la Sala Especializada de los Fiscal de la Corte Nacional de Justicia al emitir su fallo, vulnerándose el debido proceso y en la especie el derecho a la defensa por falta de motivación. El accionante manifiesta que la Sala Especializada ignoró las pruebas aportadas “lo cual conllevó a una adopción errada, diminuta y carente de motivación”.

Por otra parte menciona que en la sentencia respecto a la compensación de crédito tributario, se resolvió en contra de un pronunciamiento previo de la Administración Tributaria, esto es una consulta vinculante emitida respecto al tema, argumentando que la compensación no opera de pleno derecho.

1) En la sentencia impugnada existe una violación al derecho a la defensa por falta de motivación judicial?.

Respecto a la supuesta vulneración del derecho a la defensa, conforme lo ha señalado el legitimado activo al no existir una adecuada motivación de la sentencia objeto de acción extraordinaria de protección, esta Corte debe realizar las siguientes consideraciones:

- Un primer elemento alegado por el legitimado activo es respecto a una supuesta vulneración al derecho a la defensa y una falta de motivación al no haber resuelto todos los asuntos planteados en la demanda de casación. Empero, se debe recordar que cuando no se ha resuelto sobre algún asunto controvertido en una sentencia o este no es claro, existe dentro del ámbito procesal los recursos horizontales de ampliación y aclaración respectivamente; recursos que se los interpone ante la jurisdicción ordinaria y que forman parte de un mismo proceso ordinario.

Cabe destacar como reiteradamente ha mencionado esta Corte que “la naturaleza de la acción extraordinaria de protección es excepcional y no le corresponde a la Corte Constitucional pronunciarse respecto a cuestiones de legalidad”, en la especie, en el presente caso se pretende que la Corte Constitucional se pronuncie respecto a disposiciones legales contenidas en el Código Tributario, Ley de Régimen Tributario Interno y Código Civil, cuando frente a aquello existen recursos en la vía ordinaria que permiten aclarar o ampliar las sentencias emitidas por los órganos de administración de justicia.

- Por otra parte, el accionante manifiesta que “[...] la Sala Especializada ignoró las pruebas aportadas, lo cual conllevó a una adopción errada, diminuta y carente de motivación, ya que la Sala Especializada manifiesta en su resolución que no le compete una nueva valoración de la prueba”.

El Art. 3 de la ley de Casación habla de “preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto”; es decir, el numeral 3 del art. 3 de la Ley de Casación está direccionado a la no aplicación de normas de derecho dentro de la sentencia; por tanto no se refiere a un no

pronunciamiento respecto a la valoración probatoria, sino a la no aplicación de principios asociados a un ámbito normativo, lo que se encasilla en el ámbito legal, y no puede ser objeto de revisión por parte de la Corte Constitucional.

Se debe recordar que el recurso extraordinario de casación debe ser resuelto en mérito de los autos, y no pueden considerarse nuevos elementos probatorios, ya que lo que se pretende es determinar una supuesta violación de la ley en la sentencia, más no complementar elementos valorativos por parte de los litigantes. Por tanto, lo señalado en la sentencia por la Sala Especializada respecto a la apreciación de la prueba es pertinente; y si no se resolvió respecto a la aplicación de los principios normativos de valoración de la prueba, se contaba con los recursos de aclaración y ampliación en la vía ordinaria conforme se ha destacado en líneas anteriores.

A fs. 08 y 09 de expediente de la Corte Nacional de Justicia consta el escrito de aclaración y ampliación de la sentencia expedida el 10 de marzo de 2010, las 16h40 (sentencia objeto de acción extraordinaria de protección); en donde el accionante reitera en su pedido que se reconsideren elementos valorativos de la prueba por parte de la Corte Nacional de Justicia; así en los acápites: 1. menciona que no se consideraron soportes contables que probaban la realidad del gasto; 2. sobre la glosa de compra de materia prima; y 3. dentro de la glosa por impuestos, contribuciones y otros; menciona que se consideró que los mismos eran misceláneos, y que en consecuencia no eran impuestos, y que aquello afectó la compensación del crédito tributario del IVA.

Como se puede observar se trata de elementos valorativos de la prueba, lo cual no es objeto de revisión por la Corte Nacional de Justicia en casación, ya que conforme lo destaca el art. 13 de la Ley de Casación “Durante el trámite del recurso de casación no se podrá solicitar ni ordenar la práctica de ninguna prueba, ni se aceptará incidente alguno”.

Lo que procede en casación es verificar si ha existido o no una aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los **preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba**, más no una nueva valoración probatoria.

Cuando se habla de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba estamos frente a una disposición normativa de carácter general, lo que en el ámbito de la casación se pueda traducir en violación de la ley en la sentencia, circunstancia que no es la pretensión del accionante, pues tanto en la interposición del recurso como en el escrito de aclaración y ampliación pretende una nueva valoración probatoria, y que la Corte Nacional se pronuncie respecto a estas alegaciones, manifestando que en la sentencia objeto de acción extraordinaria de protección la Sala de lo Fiscal de la Corte Nacional de Justicia no se ha pronunciado sobre su pedido, lo cual es un equívoco.

A fs. 13 del expediente de la Corte Nacional de Justicia, la Sala Especializada de lo Fiscal realiza la aclaración y ampliación en donde de manera motivada y fundamentada menciona que lo solicitado por el accionante no se encasilla

en una aclaración y ampliación, sino en una nueva valoración probatoria; **a pesar de aquello da contestación a los tres acápites que contiene la solicitud de aclaración y ampliación del recurrente**; ante lo cual se puede evidenciar que se ha dado contestación a lo solicitado por el accionante, evidenciándose el cumplimiento de su legítimo derecho a la defensa.

- Finalmente, respecto a la otra afirmación del accionante; la valoración de elementos de índole legal le corresponde a los jueces de la jurisdicción ordinaria, quienes tienen la competencia para pronunciarse respecto a un caso concreto, aplicando e interpretando las disposiciones legales. La Corte Constitucional no se puede pronunciar respecto a valoraciones o consultas realizadas dentro de procedimientos ordinarios que tienen como finalidad contribuir con elementos valorativos a los jueces ordinarios al momento de emitir sus fallos; es decir, la consulta a que hace referencia el legitimado activo debió haber sido apreciada por los jueces ordinarios, interpretando el texto legal y aplicando el principio de la sana crítica en la valoración probatoria, más aún cuando el art. 51 del Código Tributario¹ claramente establece: que para que opere la compensación a la que hace referencia el accionante aquellos deben ser “[...] reconocidos por la autoridad administrativa competente o, en su caso, por el Tribunal Distrital de lo Fiscal”, presupuesto que debe ser observado por la jurisdicción ordinaria; por tanto, la Corte no puede pronunciarse respecto a una consulta que obedece a un asunto de legalidad propio del trámite ordinario.

Conclusión de la Jueza Constitucional.-

En la especie, se puede observar que la sentencia emitida por la Corte Nacional de Justicia se adecúa a la disposición contenida en el art. 76. 7, literal l) de la Constitución de la República, toda vez que se han enunciado las normas y principios jurídicos en que la Sala Especializada de lo Fiscal fundamenta su resolución, considerando los elementos fácticos del caso puesto en su conocimiento y disposiciones normativas pertinentes, lo cual se ve afianzado con la providencia de aclaración y ampliación en donde da respuesta a los supuestos puntos no resueltos en la sentencia objeto de esta acción extraordinaria de protección.

En cuanto a la supuesta no aplicación de principios de valoración de la prueba, se observa que las pretensiones del actor están direccionadas no hacia este tópico sino a una nueva valoración probatoria, y consideración de elementos que debieron haber sido observados en el ámbito de la jurisdicción ordinaria, frente a lo cual la Corte Constitucional no puede pronunciarse.

¹ **Art. 51.- Deudas y créditos tributarios.-** Las deudas tributarias se compensarán total o parcialmente, de oficio o a petición de parte, con créditos líquidos, por tributos pagados en exceso o indebidamente, reconocidos por la autoridad administrativa competente o, en su caso, por el Tribunal Distrital de lo Fiscal, siempre que dichos créditos no se hallen prescritos y los tributos respectivos sean administrados por el mismo organismo.

Se debe recordar que la motivación es una garantía del debido proceso que se encuentra inmersa dentro del derecho a la defensa contemplado en el art. 76.7 de la Constitución; por tanto, cualquier interpretación que se realice respecto a la motivación debe ir de la mano con la garantía del derecho a la defensa. En el caso objeto de la acción extraordinaria de protección se puede observar que el legitimado activo pretende una nueva valoración probatoria en casación, lo cual no es procedente, confundiendo con la causal número 3 del art. 3 de la ley de casación que habla de “**preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba**, siempre que hayan conducido a una **equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho** en la sentencia o auto”; error de apreciación que lo reitera en su escrito de aclaración y ampliación, pese a lo cual la Corte Nacional de Justicia, da contestación al mismo, motivando cada uno de los tres requerimientos que realiza el accionante.

Por tanto, se puede observar que a través de la aclaración y ampliación se ha despejado cualquier inquietud que pudiere haber tenido el legitimado activo; la aclaración y ampliación también forma parte de la sentencia, en aquel sentido la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario ha dado cumplimiento a la garantía de la motivación y ha tutelado el derecho a la defensa de las partes.

En fin, del análisis de la causa se puede observar que la pretensión del accionante busca una nueva valoración probatoria, lo cual se encuentra inmerso en un asunto de mera legalidad que no puede ser resuelto por la Corte Constitucional.

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. Desechar la acción extraordinaria de protección presentada por Ricardo Vieira, en contra de la sentencia dictada el 10 de marzo de 2010, por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia.
- 2.- Devolver el expediente al juzgado de origen;
- 3.- Publicar la presente sentencia en el Registro Oficial.-

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Jueza Constitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 0669-10-EP

Razón: Siento por tal, que el voto salvado elaborado por la doctora Nina Pacari Vega, fue remitido a la Secretaría General, el día martes veintiocho de junio del dos mil once.- Lo certifico.

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Causa No. 0669-10-EP

PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN. Quito D. M., 15 de febrero de 2011, las 18h10. **Vistos:** Agréguese al expediente No. 0669-10-EP, el escrito de ampliación presentado por el doctor José Suing Nagua, en su calidad de Presidente de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, respecto a la sentencia No. 004-11-SEP-CC, dictada por la Corte Constitucional el día 21 de junio de 2011, notificada a las partes el 28 de junio de 2011. Atendiendo lo solicitado se **CONSIDERA: PRIMERO.-** El Pleno de la Corte Constitucional para el Período de Transición, es competente para atender el recurso interpuesto, de conformidad con lo previsto en el artículo 29 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. **SEGUNDO.-** Conforme al ordenamiento jurídico “*la aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura, y la ampliación cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos*”. En el presente caso, el pedido de aclaración interpuesto es improcedente, puesto que no se cumple con el supuesto de hecho que permite la procedencia de la aclaración de una sentencia. Sin embargo, se señala que la sentencia de la referencia ha resuelto todos los puntos controvertidos, siendo los argumentos expuestos claros y precisos. Por lo expuesto, se da por atendido el requerimiento de aclaración interpuesto. Por tanto, se estará a lo resuelto en la sentencia No. 004-11-SEP-CC, de 21 de junio de 2011.- **NOTIFÍQUESE**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que el Auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire y sin contar con la presencia del Dr. Alfonso Luz Yunes en sesión del día miércoles quince de febrero de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, 22 de diciembre del 2010

SENTENCIA N.º 031-10-SIS-CC

Casos N.º 0048-09-IS y 0025-10-IS acumulados

**LA CORTE CONSTITUCIONAL,
para el período de transición**

Juez Constitucional Ponente: Dr. Patricio Herrera Betancourt

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, en virtud de lo dispuesto en el artículo 436, numeral 9 de la Constitución y artículo 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, recibió dos acciones de incumplimiento: las causas N.º 0025-10-IS y 0048-09-IS presentadas por los señores Dra. María Fernanda Espinosa, en su calidad de Ministra de Coordinación de Patrimonio, Abg. Marcela Aguiñaga Vallejo, en su calidad de Ministra del Ambiente y delegada del señor Procurador General del Estado, Dr. Ramón Espinel Martínez, en su calidad de Ministro de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca y Abg. Jorge Pinto Cuarán en su calidad de Director Ejecutivo del Instituto Nacional de Desarrollo Agrario (INDA) y otros, tendientes a que se dé cumplimiento a la resolución emitida por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional dentro de los casos N.º 0184-02-RA y 0522-03-RA. Por lo expuesto, y en virtud de que las causas N.º 0025-10-IS y 0048-09-IS guardan relación en cuanto al objeto y acción, y con el fin de que no se divida la continencia de la causa, en cumplimiento a lo resuelto por el Pleno del Organismo se procede a acumular dichas causas; acumulación que tiene sustento en lo dispuesto en el artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. Por el sorteo de rigor, le correspondió sustanciar estas causas acumuladas al Dr. Patricio Herrera Betancourt, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 436, numeral 9 de la Constitución de la República, y de acuerdo con el sorteo efectuado por el Pleno del Organismo, en sesión del 10 de diciembre del 2009, tal como consta en el oficio N.º 1272-CC-SG-2009, del 11 de diciembre del 2009 y en el oficio N.º 1349-CC-SG-2010 del 17 de mayo del 2010, relacionado con la acumulación del caso N.º 0025-10-IS al caso N.º 0048-09-IS.

**Antecedentes fácticos y jurídicos de la acción
Caso N.º 0048-09-IS**

La presente acción N.º 0048-09-IS por incumplimiento de sentencia constitucional propuesta en contra de la señora Dra. Victoria Chang Huang, Jueza Segunda de lo Civil de Pichincha, a fin de que se ordene la ejecución de la Resolución emitida el 22 de octubre del 2002, por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional en el caso N.º

0184-2002-RA, es decir, que se disponga al INDA, el desalojo del predio Pambilar, parroquia Malimpia, cantón Quinindé, provincia de Esmeraldas, a las empresas ENDESA-BOTROSA y remita a la Fiscalía y al Consejo de la Judicatura la documentación, a fin de que se inicien las acciones penales por desacato y administrativas para la destitución de la Jueza Segundo de lo Civil de Pichincha.

El accionante dentro de la causa N.º 0048-09-IS aduce que el INDA, con fecha 23 de junio de 1998, adjudicó 3.400 hectáreas, repartidas 2800 al Patrimonio Forestal y el resto a campesinos que se encontraban en posesión del predio adjudicado a favor de la empresa ENDESA-BOTROSA. Que los representantes de la empresa ENDESA-BOTROSA, abusando de su poder, de manera fraudulenta, falseando informes, consiguieron la adjudicación por parte del INDA. Indica que demandaron amparo constitucional ante la Jueza Segundo de lo Civil de Pichincha, mismo que fue negado, por lo que interpusieron recurso de apelación ante el entonces ex Tribunal Constitucional, amparo constitucional signado con el número 0184-2002-RA presentado en contra de la empresa maderera BOTROSA, Ministerio del Ambiente, INDA, Ministerio de Agricultura y Ganadería, y Procuraduría General del Estado. Señala que mediante resolución del 22 de octubre del 2002, se revoca la resolución del Juez inferior y se concede el amparo constitucional solicitado, dejando sin efecto la adjudicación realizada a favor de la empresa ENDESA-BOTROSA el 23 de junio de 1998.

Dice el accionante que la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, mediante providencia del 17 de julio del 2008, insistió en que se cumpla la resolución dictada en el caso N.º 0184-2002-RA, disponiendo que el Juez Segundo de lo Civil de Pichincha disponga el inmediato cumplimiento de la resolución referida, esto es, dejar sin efecto la adjudicación de 3.400 hectáreas de bosque húmedo tropical del predio Pambilar, parroquia Malimpia, cantón Quinindé, provincia de Esmeraldas, que fuera realizada a favor de la Empresa BOTROSA el 23 de junio de 1998 y de esta manera se revierta al Estado.

Refiere el actor que la señora Jueza Segunda de lo Civil de Pichincha dilata el cumplimiento de la sentencia, pues no toma ninguna medida para ejecutar de manera obligatoria e inmediata las resoluciones emitidas por sus superiores, incluso con el auxilio de la Fuerza Pública, que hasta la presente fecha no ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el marco jurídico nacional, y por el contrario, ha permitido que la ejecución de la sentencia se dilate, incluso causando perjuicio al Estado ecuatoriano.

Manifiesta que el Director del INDA, en coalición con ENDESA-BOTROSA, indicaba que la sentencia constitucional no suspendía la adjudicación realizada a favor de la Empresa Bosques Tropicales S. A. BOTROSA el 23 de junio de 1998, aduciendo que los tres puntos materia de la resolución de la Sala, son los mismos solicitados en la demanda, y que dicho amparo ha sido ejecutado en su totalidad, sin que haya nada pendiente de ejecución por parte del INDA, lo cual es totalmente falso, ya que las empresas ENDESA-BOTROSA se encuentran hasta la presente fecha en forma arbitraria, ilegal e inconstitucionalmente usufructuando del Patrimonio Forestal del Estado. Que no se ha ejecutado la sentencia

porque ha existido complicidad de varias autoridades de turno que no han permitido una verdadera aplicación de la justicia y, por ende, la ejecución de la sentencia constitucional.

Indica que en providencia del 7 de octubre del 2009 a las 14h49, la señora Jueza Segunda de lo Civil de Pichincha, Victoria Chang Huang, dice: *“En verdad no se ha justificado que se haya dado cumplimiento a lo ordenado en resolución del Tribunal Constitucional, Segunda Sala de fecha 22 de octubre del 2002, como a la ampliación de la misma. Por lo que se ordena de inmediato se revierta al Estado, el predio adjudicado a favor de la empresa Bosques Tropicales S.A. BOTROSA; pese a que insiste el Tribunal Constitucional, Segunda Sala, conforme consta a fs. 375 del proceso... me sorprende que el Ministerio del Ambiente no haya actuado hasta la fecha a nombre del Estado en esta causa”*. Que posteriormente, la señora Jueza cambió de criterio, y mediante providencia del 6 de noviembre del 2009, y notificada el 9 de noviembre del 2009, dispone la revocatoria de la providencia del 07 de octubre del 2009 a las 14h49; que existe abundante documentación en la ejecución total del amparo constitucional, por lo que fundamentándose en los autos del 26 de agosto del 2008, 23 de marzo y 2 de julio del 2009, afirma que no han variado los fundamentos que tuvo el juzgado para actuar conforme obra de autos, los mismos que pasaron en autoridad de cosa juzgada, al haber dispuesto el archivo de la causa, y no procede ninguna reapertura, lo que lesiona gravemente los derechos del Estado y del recurrente. La señora Jueza demuestra contundentemente que está actuando a favor de una de las partes, negando la justicia al recurrente y transgrediendo principios éticos de los jueces que administran justicia, descatando la resolución del superior, por lo que debería imponerle las sanciones correspondientes y solicitar la inmediata destitución del cargo de Jueza Segundo de lo Civil de Pichincha, porque ha atentando contra la seguridad jurídica, causando nefastos perjuicios a la sociedad, ya que no ha podido ejecutar la sentencia dispuesta por la máxima entidad Constitucional, en flagrante violación de las normas constitucionales.

Caso N.º 0025-10-IS

El caso N.º 0025-10-IS presentado por los señores: Dra. María Fernanda Espinosa, en su calidad de Ministra de Coordinación de Patrimonio, Abg. Marcela Aguinaga Vallejo, en su calidad de Ministra del Ambiente y delegada del señor Procurador General del Estado, Dr. Ramón Espinel Martínez, en su calidad de Ministro de Agricultura, Ganadería, Acuicultura y Pesca, y Abg. Jorge Pinto Cuarán, en su calidad de Director Ejecutivo del Instituto Nacional de Desarrollo Agrario (INDA) tiene como propósito solicitar el cumplimiento de la Resolución del 17 de julio del 2008, emitida por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional dentro de los casos N.º 0184-02-RA y 0522-03-RA acumulados, que tiene como antecedente directo el inmediato cumplimiento de la Resolución de la Segunda Sala en el Caso N.º 0184-2002-RA.

La demanda de incumplimiento fue presentada en contra de la Jueza Octava Suplente de Garantías Penales, Dra. María Cerón de Navarro, por haber incumplido la Resolución emitida por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional de fecha 17 de julio del 2008, y que se configura en la

providencia resolutoria del 19 de abril del 2010, dentro de la acción de amparo constitucional signada con el número 312-2003-RLL (0522-03-RA nomenclatura actual), que en su parte pertinente dice: *“Uno.- Dejar sin efecto la providencia expedida por el INDA el 20 de enero del 2010, dentro del proceso de adjudicación del predio “El Pambilar de 3.123,20 Has. Previniéndole a su Director que en caso de incumplimiento se procederá conforme dispone el Art. 86 numeral 4 de la Constitución vigente. Dos.- Oficiese al señor Registrador de la Propiedad del cantón Quinindé, previniéndole que de no dejar sin efecto la marginación cumpliendo con la providencia de INDA, se procederá conforme dispone el Art. 86 numero (sic) 4 de la Constitución vigente....”*. En la demanda se señala que la antedicha providencia del 19 de abril del 2010 contradice de forma flagrante la resolución del 17 de julio del 2008, dictada por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional en relación al caso N.º 0184-2002-RA que dejó sin efecto la adjudicación de 3.400 hectáreas de bosque húmedo tropical del predio “Pambilar” parroquia Malimpia, cantón Quinindé, Provincia de Esmeraldas, que fuera realizada a favor de la empresa BOTROSA el 23 de junio de 1998.

Refieren en la demanda que la Jueza Segunda de lo Civil de Pichincha dispuso mediante providencia del 20 de enero del 2010, dejar sin efecto el acto administrativo de la adjudicación hecha a favor de la empresa privada BOTROSA y su marginación en el Registro Catastral General de Tierras del INDA, que oficie al Registrador de la Propiedad del cantón Quinindé, disponiéndole la inscripción de la marginación ordenada.

El 9 de febrero del 2010 se marginó en el Registro de la Propiedad del Cantón Quinindé, y el 10 de febrero del mismo año se procedió a la marginación en el Registro Catastral General de Tierras del INDA, revirtiendo la propiedad el Predio Pambilar al Estado, dando cumplimiento a la Resolución del ex Tribunal Constitucional y a la Jueza Segundo de lo Civil de Pichincha. Señala que con fecha 22 de febrero del 2010, mediante Acuerdo Ministerial N.º 022, el Ministerio del Ambiente declaró al predio “El Pambilar” como Bosque y Vegetación Protector.

La resolución expedida por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional el 17 de julio del 2008, se amparó en lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley de Control Constitucional vigente a esa fecha, que señalaba que el ex Tribunal Constitucional era el Órgano Supremo del Control Constitucional, y que además le concedía la facultad de conocer las providencias que suban en consulta en el caso del recurso de amparo, lo que efectivamente sucedió y dio lugar a la elaboración de un informe y la posterior resolución de la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, que tiene el carácter de vinculante y obligatoria; por lo que, al haber sido expedida conforme a la Constitución de la República y leyes pertinentes, solicita su acatamiento y cumplimiento conforme lo determinan los artículos 162 y 164 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Señalan que la Jueza Octava Suplente de Garantías Penales, Dra. María Cerón de Navarro, incumplió la resolución emitida por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional de fecha 17 de julio del 2008, con la providencia resolutoria del 19 de de abril del 2010.

Petición Concreta de los casos 0048-09-IS y 0025-10-IS

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 436, numeral 9 de la Constitución de la República, y de acuerdo con los artículos 162 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, tanto en la causa 0048-09-IS así como en la 0025-10-IS solicitan que se dé cumplimiento a la Resolución Constitucional dictada por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, (ahora Corte Constitucional) el 22 de octubre del 2002, en el caso N.º 0184-02-RA misma que es definitiva e inapelable; que tanto el Instituto Nacional de Desarrollo Agrario, INDA, así como el Registrador de la Propiedad del Cantón Quinindé estén a lo resuelto por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional el 17 de julio del 2008, dentro de los casos 0184-2002-RA y 0522-03 RA acumulados, y a lo dispuesto por la Jueza Segundo de lo Civil de Pichincha que ordenó dejar sin efecto la adjudicación del predio Pambilar, parroquia Malimpia, cantón Quinindé, provincia de Esmeraldas, a favor de las empresas ENDESA-BOTROSA, y remita a la Fiscalía y al Consejo de la Judicatura la documentación, a fin de que se inicien las acciones penales por desacato y administrativas para la destitución de la jueza o juez que incumplan las resoluciones constitucionales.

Contestaciones a la demanda**Director Nacional de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado**

En su informe, el Director Nacional de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado, Dr. Néstor Arboleda Terán, señala que la Corte carece de competencia para conocer y sancionar el supuesto incumplimiento, porque no se trata del cumplimiento de una sentencia o informe de organismo internacional alguno, puesto que la resolución que fue tramitada en el Juzgado Segundo de lo Civil de Pichincha no es una sentencia, de conformidad con la Constitución Política de 1998; las resoluciones dictadas dentro de las acciones de amparo eran una medida cautelar de derechos constitucionales, cuyo trámite excluía el derecho de contradicción de las normas procesales, no así la actual Constitución que reconoce el carácter jurisdiccional de la acción de protección, que finiquita con sentencia ejecutable. Además, señala que mediante acuerdos ministeriales la Ministra de Ambiente declaró "Bosque y Vegetación Protector" al predio Pambilar.

En contestación al requerimiento hecho por esta judicatura, el doctor Diego García Carrión, Procurador General del Estado, en lo fundamental, luego de hacer una relación pormenorizada de los hechos y circunstancias de los casos acumulados, 0048-09-IS y 0025-10-IS, contesta a las reflexiones contenidas en el escrito del Director Nacional de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado de 29 de abril del 2010, señalando que no comparte el criterio vertido por el Director Nacional de Patrocinio, cuyo texto no fue consultado, en cuanto a que la Corte Constitucional carece de competencia para conocer y sancionar el incumplimiento de una resolución de amparo constitucional. La Corte Constitucional es garante de la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, en este caso, el cumplimiento de la resolución emitida por la Segunda Sala del Tribunal

Constitucional el 17 de julio del 2008, que obviamente contiene una obligación de hacer clara, expresa y exigible.

Dentro del contexto integral del sistema jurídico ecuatoriano, la Corte Constitucional tiene plena competencia para conocer la acción de incumplimiento N.º 0048-09-IS, de acuerdo con el artículo 436, numeral 9. Los artículos 172 y 426 determinan que todos los jueces y autoridades deben aplicar directamente las normas constitucionales e instrumentos de derechos humanos que son de inmediato cumplimiento y aplicación; hace referencia a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que en sus artículos 21, 162 y 163 alude al cumplimiento de las sentencias referidas a las garantías constitucionales, a sus efectos, a la ejecución e incumplimiento de las mismas; y en cuanto a la referencia que hace el funcionario de los Acuerdos Ministeriales N.º 055 del 16 de junio del 2009 y 022 del 22 de febrero del 2010, de la Ministra del Ambiente que declara "Bosque y Vegetación Protector" al predio El Pambilar, y que como tal queda fuera del patrimonio del INDA, queda claro que también queda fuera del patrimonio de la empresa BOTROSA por la revocatoria de la adjudicación a su favor, inscrita en el Registro de la Propiedad de Quinindé, por lo que en función de estas declaratorias y la administración del Ministerio del Ambiente, se reputa revertido al Estado como lo ha reconocido la Jueza Segunda de lo Civil de Pichincha en providencia del 08 de abril del 2010 a las 15h38, cuando expresa que: "*Por tratarse de un bien inmueble de propiedad del Estado con recursos naturales bajo la competencia del Ministerio del Ambiente...*".

Solicita que se notifique al Registrador de la Propiedad del Cantón Quinindé el Acuerdo Ministerial N.º 22 del 22 de febrero del 2010, a fin de que conste marginada la declaratoria de Bosque y Vegetación Protector del predio Pambilar, y finalmente solicita que se acumule este procedimiento a la acción extraordinaria de protección iniciada por la Empresa BOTROSA, y que fuera remita a la Corte Constitucional.

Informe de la Segunda Sala de la Corte Constitucional

Los jueces constitucionales Doctores: Edgar Zárate, Roberto Bhrunis Lemarie y Nina Pacari Vega, con fecha 15 de junio del 2010, mediante oficio N.º 0152-2010-CC-II-SALA, informan que con fecha 20 de enero del 2010, el doctor José Ricardo Serrano Salgado, en su calidad de Secretario Nacional de Transparencia de Gestión, presenta un escrito ante la Presidencia de la Corte, solicitando que se disponga a quien corresponda se adopten las medidas pertinentes, a fin de que se haga efectivo el cumplimiento de la Resolución N.º 0184-02-RA del 22 de octubre del 2002 y de la providencia del 17 de julio del 2008, emitidas por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional. Mediante oficio N.º 143-2010-JSCP.R.L del 19 de enero del 2010, el Secretario del Juzgado Segundo de lo Civil de Pichincha informa que con providencia dictada por la Jueza Segundo de lo Civil de Pichincha, Dra. Victoria Chang Huang de Rodríguez, en lo sustancial: "*Se dispone el envío de atento oficio al señor Registrador de la Propiedad del Cantón Quinindé, a fin de que certifique si ha quedado sin efecto la adjudicación de 3400 hectáreas del predio Pambilar, ubicado en la parroquia Malimpia, cantón Quinindé, Provincia de Esmeraldas, que fuera realizada a*

favor de la empresa Botrosa el 23 de junio de 1998[...] que constatado que mediante la certificación del Registrador de la Propiedad del cantón Quinindé, se dejó sin efecto la adjudicación, así quedará revertido el inmueble al Estado. Debiendo la empresa BOTROSA, conforme se dispone en el presente Auto, realizar todos los actos conducentes para que opere de hecho dicha reversión, a favor del Estado Ecuatoriano. Por su parte el Instituto Ecuatoriano de Desarrollo Agrario INDA, requerirá a la Empresa BOTROSA la reversión de dichas tierras...”.

En base a la documentación referida, la Segunda Sala de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con fecha 16 de marzo del 2010 a las 11h00, dicta un Auto en el cual dispone: “1.- Ordenar al Registrador de la Propiedad del Cantón Quinindé, Provincia de Esmeraldas que en el término de 48 horas, certifique a esta Corte, si ha dejado sin efecto el registro de la adjudicación del predio Pambilar, que fue efectuada por parte del INDA a favor de la Empresa BOTROSA, conforme lo dispuesto en providencia de 22 de octubre de 2002, expedida por la Segunda Sala del Ex Tribunal Constitucional. 2.- Ordenar al Instituto Nacional de Desarrollo Agrario INDA que en el término de 48 horas, informe sobre la reversión del predio Pambilar a favor del Estado”.

Atendiendo lo dispuesto en el auto del 16 de marzo del 2010, el Director Ejecutivo (e) y Representante Legal del Instituto Ecuatoriano de Desarrollo Agrario, con fecha 29 de marzo del 2010 a las 16h49, informa que por resolución del 4 de marzo del 2010 a las 10h00, resuelve rechazar el recurso de reposición interpuesto por BOTROSA de los actos con los cuales el INDA ordenó y ejecutó la reversión del predio EL PAMBILAR, por lo cual BOTROSA ha presentado un recurso de apelación para ante el Ministro de Agricultura, Ganadería, Acuicultura y Pesca. En este mismo sentido, el Registrador de la Propiedad del cantón Quinindé, mediante oficio N.º 041-2010-RPQ, de fecha 24 de marzo del 2010, informa que con fecha 9 de febrero del 2010 se inscribió la resolución emitida por el Instituto Nacional de Desarrollo Agrario, el 20 de enero del 2010, por la cual se deja sin efecto la adjudicación que fuera realizada a favor de la empresa BOTROSA mediante providencia del 23 de junio de 1998; de esta manera se revierte al Estado.

Mediante Oficio signado con el N.º 322-2010-JSCP-J.G. de fecha 6 de abril del 2010, dirigido al Presidente de la Segunda Sala de la Corte, el Secretario del Juzgado Segundo de lo Civil de Pichincha, hace conocer la providencia dictada el 5 de marzo del 2010 a las 15h40, por la Dra. Victoria Chang Huang, titular del Juzgado Segundo de lo Civil de Pichincha, en la que señala: “*Oficiese a la Corte Constitucional haciéndole saber sobre el cumplimiento de la reversión, dispuesta en resolución de fecha 22 de octubre de 2002, emitida por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional; acompáñese copia certificada de la razón de inscripción sentada por el Registrador de la Propiedad de cantón Quinindé [...]*Por lo que, en razón de todo lo expuesto, y de los documentos que obran del proceso, se colige que se ha dado cumplimiento con la resolución No. 0184-02-RA, expedida por la Segunda Sala del Ex Tribunal Constitucional, con fecha 22 de octubre de 2002”.

Contestación de la Jueza Encargada del Juzgado Octavo de Garantías Penales de Pichincha (doctora María Conforme Mero)

Refiere que en esa judicatura se admitió a trámite el amparo constitucional 312-2003-RLL presentado por BOTROSA contra el Director Ejecutivo del INDA, mismo que fue aceptado y apelado por la Procuraduría General del Estado y Director del Inda. Que el 25 de noviembre del 2003, el ex Tribunal Constitucional, mediante resolución N.º 522-2003-RA, confirmó la resolución expedida por el juez de instancia.

Señala que el 09 de febrero del 2010 se corrió traslado a las partes con el pedido realizado por el representante de BOTROSA, en el sentido de que se dé cumplimiento a lo resuelto en esta causa. Añade que del traslado antes referido, el Director del Procurador Judicial del INDA presentó copia certificada del auto del 17 de julio del 2008, expedido por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional.

Señala que consta de folios 957 a 958 la resolución adoptada por la doctora María Etelvina Cerón de Navarro el 19 de abril del 2010, dentro de la cual ejecuta el amparo constitucional.

Informa que atendiendo el pedido de nulidad formulado por el representante del INDA, con fecha 18 de mayo del 2008, expidió el auto de nulidad dejando sin efecto los actos señalados. Respecto a este auto de nulidad, el representante de BOTROSA pidió la revocatoria, pedido con el cual se corrió traslado a los demandados mediante providencia de fecha 31 de mayo del 2010.

Contestación de la Jueza Segundo de lo Civil de Pichincha

La Jueza, doctora Victoria Chang-Huang de Rodríguez, dentro del caso N.º 0048-09-IS informa en lo fundamental lo siguiente: Que dado el gran volumen del proceso y las alegaciones confusas expresadas por las partes, que generaron cierta confusión en cuanto al cumplimiento de la Resolución principal y su ampliación, y en especial por las peticiones de archivo reiteradas realizadas en un sinnúmero de escritos por parte del INDA, del Ministerio del Ambiente y del señor Procurador General del Estado, que habiendo revisado prolijamente, y luego de observar en una diligencia de verificación, se determinó que BOTROSA sigue apoderada del inmueble en mención. Que mediante providencia del 7 de octubre del 2009 dispuso: “*En verdad no se ha justificado que se haya dado cumplimiento a lo ordenado en Resolución del Tribunal Constitucional, Segunda Sala de fecha 22 de octubre del 2002, como a la ampliación de la misma, por lo que se ordena de inmediato se revierta al Estado el predio adjudicado a favor de la Empresa Bosques Tropicales S.A, Botrosa*”. Hace alusión a que en providencias anteriores dispuso que: “*el INDA en el término de diez días cumpla con lo ordenado*” (auto del 7 de octubre del 2009), y luego que, “*...en el término de tres días informe si ha operado el revertimiento de las tres mil cuatrocientos hectáreas de Bosques Tropicales que debía la Empresa BOSQUES TROPICALES BOTROSA entregar, así mismo se les conmina a que justifiquen documentadamente*

el cumplimiento de la Resolución antes indicada, dentro del mismo término” (30 de diciembre del 2009); que mediante otro auto dispuso: “Los accionados por última vez de manera inmediata y en el término de diez días cumplan con la Resolución de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional [...] Se dispone el envío de atento oficio al señor Registrador de la Propiedad del Cantón Quinindé, a fin de que certifique si ha quedado sin efecto la adjudicación ...debiendo la empresa BOTROSA, conforme se dispone en el presente Auto, realizar todos los actos conducentes para que opere de hecho dicha reversión a favor del Estado Ecuatoriano[...] Cualquier disposición emitida dentro de esta causa que contrarie el contenido de este Auto, queda sin efecto...” (auto del 18 enero del 2010); que del Auto y de las demás disposiciones emitidas para verificar el cumplimiento de la Resolución principal, BOTROSA interpuso impugnaciones que fueron rechazadas, e incluso fue sancionado el Abogado patrocinador por tratar de retardar el cumplimiento. En providencia del 28 de enero del 2010 dispuso: “hecho se dignará el Instituto Nacional de Desarrollo Agrario INDA, en el término de 10 días, enviar a este Juzgado una copia certificada de esta marginación en el Registro de la Propiedad del Cantón Quinindé, para constancia de que se dio cumplimiento”; que se remitió por parte del Registrador de la Propiedad de Quinindé, la cancelación del registro de la adjudicación a favor de Botrosa, comprendiéndose que operó la reversión a favor del Estado ecuatoriano. Que en providencia del 25 de febrero del 2010, dispuso: “...por tanto se hará cargo de dicho predio directamente el Ministerio del Ambiente ya que deja de ser parte del patrimonio del INDA. Por lo antes indicado, el Ministerio del Ambiente deberá informar si el predio tiene daños al ecosistema, para la respectiva indemnización correspondiente al Estado. El Ministerio del Ambiente, en uso de sus atribuciones y dentro de sus facultades y competencia, que no pueden ser arrojadas por la suscrita, quedó obligado a exigir la entrega de las tierras de El Pambilar...”. En providencia del 5 de marzo del 2010, dispuso poner en conocimiento de la Corte Constitucional el cumplimiento de la reversión formal de las tierras a favor del Estado ecuatoriano, quedando por verificarse que el Ministerio del Ambiente con su equipo técnico constate los daños y perjuicios ocasionados por BOTROSA; que conoció de las quejas presentadas por una Asambleísta para que se cumpla con la reversión, que ya fue cumplida formalmente. Señala que “...el Tribunal Constitucional al momento de expedir la Resolución principal del recurso, analizó Informes técnicos de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción, y de la Contraloría General del Estado, graves y serios en cuanto a la mala utilización y tala de los bosques por parte de BOTROSA S.A. [...] Ni el Ministerio del Ambiente, ni el INDA, ni la Procuraduría General del Estado dieron seguimiento a los Informes antes referidos, las dos primeras Entidades quienes eran las primeras llamadas a verificar los daños e imponer sanciones, así como a realizar los actos conducentes a que se reparen los derechos del Estado y de todos los ecuatorianos, ya que así lo determina las leyes especiales que rigen para su actuar y su competencia”; que cuando el Tribunal Constitucional emitió su resolución fue explícito al señalar que debía operar la reversión de las tierras a favor del Estado, por lo que quedaba únicamente hacer cumplir la reversión y lógicamente con el cumplimiento de las competencias y funciones que la ley entrega al INDA y al Ministerio del

Ambiente; que pese a haber tenido una posición firme para proteger los derechos del Estado ecuatoriano, ha recibido quejas de los dos lados inconformes, BOTROSA y el accionante. Refiere que le corresponde al INDA y al Ministerio del Ambiente delimitar de manera inmediata sus competencias para recibir o ejecutar la entrega material del predio Pambilar, puesto que si se dispone tal entrega y desalojo de BOTROSA, la fuerza pública no puede establecer los daños de flora y fauna causados, y “...que el proceso se ha seguido de forma legal hasta el cumplimiento de esta resolución[...] más aún que se encuentra ejecutoriada la providencia de fecha 17 de marzo del 2010, a las 11h22, y se dispondrán los demás pasos correspondientes en el momento oportuno[...] En caso de no cumplir lo dispuesto por parte del INDA y el Ministerio del Ambiente, se ordenarían las sanciones y las medidas de apremio respectivas”. Finalmente rechaza terminantemente las peticiones tendenciosas y dañinas a los verdaderos intereses del Estado ecuatoriano y pide que la presente acción de incumplimiento sea archivada por infundada.

Tercero en la causa (Botrosa y Endesa)

El Ingeniero Manuel Francisco Durini, en su calidad de Presidente Ejecutivo de BOTROSA, mediante escrito dirigido al Juez Sustanciador, señala que ha llegado a su conocimiento de manera extraoficial que la Ministra de Coordinación de Patrimonio, la Ministra del Ambiente y delegada del señor Procurador General del Estado, el Ministro de Agricultura, Ganadería, Acuicultura y Pesca, y el Director Ejecutivo del Instituto Nacional de Desarrollo Agrario han presentado una acción de incumplimiento de la sentencia a la que se le ha asignado el N.º 0025-10-IS y se ha acumulado a otra anterior, la 0048-09-IS. Que le llama la atención que no se le haya corrido traslado con los petitorios, y que se tomen decisiones, pese a ser los directamente afectados, lo cual afecta su derecho a la defensa, consagrado en la Constitución en el artículo 76, numeral 8 sobre las garantías judiciales, por lo que al amparo de las normas del Código de Procedimiento Civil, solicita que se declare la nulidad de todo lo actuado, sin embargo, hace presentes algunos señalamientos, como que la acción es improcedente por falta de objeto, ya que de acuerdo con la Constitución, la Corte Constitucional está facultada para conocer y sancionar el incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, y no providencias, como en el caso de la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional del 17 de julio del 2008. Que si algo pretende ser la supuesta providencia del 17 de julio del 2008, es un auto, pues se referiría a la ejecución de resoluciones, aunque como se sabe, no es así, ya que ese supuesto auto se encuentra viciado, y por otra parte, las Resoluciones N.º 184-2002-RA y 522-203-RA han sido ejecutadas en su totalidad; que la Corte no tiene competencia para pronunciarse en esta acción respecto de autos y, en general, providencias que no tengan el carácter de sentencia o dictamen.

Que es imposible que la Jueza Octava de lo Penal pueda cumplir la supuesta providencia del 17 de julio del 2008, puesto que la misma está dirigida a la Jueza Segunda de lo Civil de Pichincha, aunque lo dicho no implica que se deban allanar a las intervenciones ilegítimas que violan el principio de independencia de los jueces, consagrado en el

artículo 168, numeral 1 de la Constitución; que no existe contradicción entre las Resoluciones 184-2002-RA y 522-2003-RA, porque en el primer caso, según la Resolución N.º 0184-2002-RA, se concluye que la Resolución declaró ilegítimos en forma exclusiva los tres actos administrativos que fueron impugnados por el accionante, lo cual se confirmó en la ampliación solicitada, por lo que habiéndose suspendido los actos declarados ilegítimos por esta resolución de amparo, el mismo se cumplió a cabalidad; y en lo que tiene que ver con el caso N.º 0522-2003-RA, fue planteado para prevenir un daño grave ante la inminencia de una resolución que revierta la adjudicación realizada en 1998, de un inmueble en el sector EL Pambilar, Quinindé, Esmeraldas, a favor de BOTROSA, ENDESA y la Fundación Forestal Juan Manuel Durini, para que realicen un manejo forestal sustentable y armonicen la necesidad de conservación ambiental con la generación de trabajo y crecimiento económico, por lo que pidieron se suspenda los efectos de cualquier acto administrativo proveniente del INDA que puedan afectar sus derechos constitucionales, mereciendo una resolución favorable. Refiere que las resoluciones del ex Tribunal Constitucional no son revisables ni susceptibles de modificación; que la Jueza Octava de lo Penal de Pichincha hizo cumplir la Resolución N.º 522-2003-RA de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley de Control Constitucional y que, en definitiva, las resoluciones dictadas dentro de los procesos numerados 184-2002-RA y 522-2003-RA fueron totalmente ejecutadas en su momento. Finalmente solicita que se deseche por improcedente la acción de incumplimiento.

Otras comparecencias

Comparecencia de la Jueza Séptima de lo Civil y Mercantil de Esmeraldas - Quinindé, abogada Nancy Duarte Arce de Dalgo

La Jueza Séptima de lo Civil y Mercantil de Esmeraldas-Quinindé, abogada Nancy Duarte Arce de Dalgo, mediante escrito dirigido al Juez Sustanciador de la Corte Constitucional, señala que en calidad de Jueza constitucional conoció el trámite especial de medidas cautelares propuesto por el apoderado especial del Ing. Manuel Durini, Presidente Ejecutivo y Represente Legal de la Empresa Botrosa, solicitando que se disponga que el Registrador de la Propiedad del cantón Quinindé se abstenga de inscribir o marginar en el Registro de la Propiedad a su cargo, el oficio del 20 de enero del 2010 del INDA, con el cual se deja sin efecto la adjudicación que fue realizada a favor de la Empresa Botrosa el 23 de junio de 1998. En este sentido y dada la petición concreta, dispuso mediante providencias del 23 de marzo y 20 de mayo del 2010, que el Registrador de la Propiedad del cantón Quinindé se abstenga de inscribir y o marginar dicho oficio, recibiendo respuesta negativa de esta autoridad por dos ocasiones, señalando en concreto que el oficio del 20 de enero del 2010 del INDA, ya había sido inscrito en el Registro de la Propiedad con fecha anterior a la formulación de las medidas cautelares; sin embargo, ante la insistencia del Representante de Botrosa de que se cumpla con la providencia del 23 de marzo del 2010, el Registrador de la Propiedad señala mediante razón del 25 de mayo del 2010, que ha procedido a inscribir la providencia del 23 de marzo del 2010 dictada por esa judicatura, y concluye la Jueza

Séptimo de lo Civil de Esmeraldas - Quinindé señalando que: “...nunca se ha inscrito la prohibición de inscribir o marginar en el Registro de la Propiedad del Cantón Quinindé el oficio de 20 de enero del 2010, del Director Ejecutivo del INDA, “toda vez que este oficio ya se ha encontrado inscrito con fecha anterior [...] En consecuencia este juzgado nunca dispuso la cancelación del oficio mencionado del 20 de enero del 2010, emanado del Director Ejecutivo del INDA, tomando en cuenta que esto no fue el pedido de medidas cautelares, ni lo ordenado por la Judicatura” (fojas 275-278).

Comparecencia de la Doctora María Etelvina Cerón, ex Jueza Temporal Octava de Garantías Penales de Pichincha

Mediante escrito presentado en la Corte Constitucional el 7 de octubre del 2010, la Doctora María Etelvina Cerón comparece y señala que se ha inobservado el trámite previsto en el artículo 54 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y que por ello se han vulnerado una serie de disposiciones legales y constitucionales; se refiere particularmente a los artículos 82, 83, numerales 1 y 5; 84, 66, numerales 4 y 6; 75, 76, numerales 1 y 7, literales *a, b, c, d, h*, y de manera resaltada refiere el literal *i*, respecto a que nadie puede ser juzgado más de una vez por la misma causa.

En su escrito hace una reseña histórica del caso y señala que el 21 de agosto del 2003, el Dr. Edwin Campaña, Juez Octavo de lo Penal de esa época, aceptó la acción de amparo constitucional a favor de la empresa BOTROSA, resolución que fue confirmada por el pleno del ex Tribunal Constitucional.

Dice que la Corte Constitucional nombró una comisión para estudiar las causas 184-2002-RA y 522-2003-RA, pero no revocó la resolución N.º 522-2003-RA, por lo que al no haber variado el fallo emitido a través de la providencia del 19 de abril del 2010, dispuso su ejecución, sin que ninguno de los funcionarios públicos hubiere apelado.

Afirma que por cumplir un mandato dispuesto por el Pleno de la Corte Constitucional fue destituida de forma ilegal e inconstitucional. Alega la violación de sus derechos previstos en los artículos 66 numerales 17, 18 y 20; y, 76 numeral 7 literales *a, b, c, h, k* y *l* de la Constitución.

Señala que la acción por incumplimiento se presenta con el fin de que se cumpla lo requerido, y que en este caso se cumplió con lo ordenado por el Pleno del ex Tribunal Constitucional; sin embargo, señala que la jueza que la reemplazó había revocado su providencia, dejándola sin efecto y, por lo tanto, no hay nada que cumplir.

Solicita a la Corte que archive la denuncia que no tiene fundamento legal.

Posteriormente, mediante escrito presentado el 19 de octubre del 2010, presenta copias certificadas de las resoluciones del amparo 522-2003-RA; considera que el requerimiento está cumplido y solicita el archivo de la acción por incumplimiento, ya que la providencia motivo de esta causa fue revocada por la Jueza que la reemplazó.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

El Pleno de la Corte Constitucional, en virtud del mandato contenido en el artículo 436, numeral 9 de la Constitución vigente y artículo 84 del Reglamento de Sustanciación de procesos de Competencia de la Corte Constitucional, es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones de incumplimiento de sentencia constitucional, en éste caso, de la Resolución N.º 0184-2002-RA de fecha 22 de octubre del 2002 y sus posteriores autos de ejecución pronunciados por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional. Habiendo observado todas las disposiciones constitucionales y legales determinadas para la tramitación de esta causa, no se advierte la omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la sentencia del presente caso, por lo que la causa es válida y así se declara.

En virtud del sorteo de ley, correspondió sustanciar esta acción de incumplimiento al Dr. Patricio Herrera Betancourt, Juez de la Corte Constitucional, quien avocó conocimiento de esta causa con fundamento en las normas de la Constitución de la República, artículo 194, numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, disponiendo que se notifique con la demanda a la Jueza Segunda de lo Civil de Pichincha, a la Segunda Sala de la Corte Constitucional, al Director Ejecutivo del INDA, a la Ministra de Ambiente, al Procurador General del Estado y al señor Registrador de la Propiedad del Cantón Quinindé, a fin de que en el término de 5 días emitan un informe debidamente argumentado sobre las razones del incumplimiento de la demanda. Posteriormente, mediante auto del 21 de junio del 2010, y al haber comparecido el ingeniero Manuel Francisco Durini, en su calidad de Presidente Ejecutivo y como representante legal de BOTROSA y ENDESA, se le notifica en calidad de tercero interesado, con las demandas acumuladas, y con el contenido de las providencias expedidas el 21 de abril del 2010 a las 12h00; 31 de mayo del 2010 a las 14h30 y de 10 de junio del 2010 a las 15h00.

Algunas puntualizaciones preliminares de la acción de incumplimiento de sentencias constitucionales

La Constitución de la República determina que el Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, es decir, que uno de sus pilares fundamentales es el respeto y garantía judicial de los derechos fundamentales. El Estado tiene como finalidad la garantía de los derechos de las personas, y la Corte Constitucional tiene como principal atribución asegurar el respeto e inviolabilidad de la Constitución, así como garantizar su eficacia directa. La Constitución de la República contiene principios intrínsecos para garantizar el efectivo goce de los derechos reconocidos en ella, y esta característica sustenta el Estado de derechos y justicia. En este sentido, debe entenderse que un Estado Constitucional no se agota con un catálogo de derechos reconocidos, sino con un sistema de garantías que asegure la plena vigencia y eficacia de los derechos, entre las cuales se encuentran las garantías jurisdiccionales como mecanismos ofrecidos a las personas para activarlos en caso de vulneración de sus derechos por parte de autoridad pública o, en determinados casos, por particulares.

La acción de incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales, prevista en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución de la República, tiene por objeto exigir el efectivo cumplimiento de las resoluciones, sentencias y dictámenes constitucionales definitivos y ejecutoriados adoptados tanto por el ex Tribunal Constitucional como por la Corte Constitucional, y de las sentencias de garantías jurisdiccionales emitidas por los jueces de instancia, en las acciones constitucionales referidas al control de constitucionalidad, y al ejercicio de las garantías jurisdiccionales de los derechos, por parte de las autoridades obligadas a acatar y cumplir las referidas resoluciones, una vez que se verifica que el juez de instancia competente para exigir su fiel cumplimiento después de haber accionado las medidas necesarias no logra el fin último propuesto, que es la reparación integral de los derechos vulnerados; por tanto, es necesario que la propia Corte Constitucional adopte las medidas pertinentes para remediar los efectos del incumplimiento de una resolución constitucional y, en general, para garantizar los retos que se plantea el nuevo derecho constitucional ecuatoriano.

Es de gran importancia para la realización del Estado Constitucional de Derechos y Justicia, que en la ejecución de la decisión en los procesos de garantías constitucionales se agoten todas las posibilidades de cumplimiento de las sentencias; por tanto, corresponde a los jueces adoptar las medidas adecuadas y necesarias que garanticen el cumplimiento de la decisión o sentencia, en aras de la plena efectividad de los derechos, y que la autoridad o el particular le den cumplimiento oportuno.

En consecuencia, por la naturaleza excepcional de esta acción, la Corte Constitucional exige previo a su conocimiento, resolución y sanción del incumplimiento de sentencias constitucionales, ciertos presupuestos señalados en el ordenamiento constitucional vigente, ya que en principio, le corresponde ordenar el cumplimiento de la decisión final adoptada en la acción de amparo constitucional al juez de instancia, en la especie, a la Jueza Segundo de lo Civil de Pichincha, ante quien se interpuso la acción. Es decir, la causa no termina con la expedición de la sentencia, sino hasta que se hayan cumplido todos los actos conducentes a la ejecución o reparación integral, a fin de que no generen un estado de plena indefensión para los afectados. Por tanto, la Jueza debe emplear todos los medios y mecanismos para la ejecución integral de la sentencia, y en caso de inejecución o defectuosa ejecución, procede la interposición de la acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional.

El artículo 86 numeral 1 de la Constitución de la República establece que: *“Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución”*. Asimismo, el artículo 439 ídem prescribe: *“Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente”*. Por su parte, el artículo 9 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, refiriéndose a la legitimación activa en esta acción, dice: *“Las acciones para hacer efectivas las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución y esta Ley, podrán ser ejercidas: a) Por cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, vulnerada o amenazada en uno o más de sus*

derechos constitucionales, quien actuará por sí misma o a través de representante o apoderado... Se consideran personas afectadas quienes sean víctimas directas o indirectas de la violación de derechos que puedan demostrar daño. Se entenderá por daño la consecuencia o afectación que la violación al derecho produce”.

Como se observa, el ordenamiento constitucional brinda a todos los ciudadanos, en igualdad de condiciones, el absoluto y total acceso a las garantías jurisdiccionales, ya que el sistema constitucional vigente es más abierto al acceso a la justicia constitucional en esta materia, pues significa un cambio esencial respecto a la Constitución Política anterior (1998), dado que existe una ampliación de la *legitimación activa*; hoy se ha transformado en una acción popular, ya que la acción puede ser propuesta por cualquier ciudadano. En tal virtud, los accionantes se encuentran legitimados para interponer la presente acción de incumplimiento de sentencia constitucional.

La naturaleza jurídica y finalidad de esta acción por incumplimiento de sentencias constitucionales es una atribución dada a la Corte Constitucional como órgano máximo de control, interpretación y administración de justicia constitucional. En este orden de ideas, la acción por incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales cumple una doble función: la primera es garantizar un efectivo recurso para la protección de derechos constitucionales y fundamentales por medio de la ejecución de la sentencia; el segundo objetivo es dar primacía a las normas y derechos contenidos en la Constitución.

Procedibilidad

Amerita precisar que para efecto del cumplimiento de las sentencias o dictámenes emanadas de los jueces constitucionales, la jueza o juez puede adoptar las medidas que considere pertinentes y deberá emplear todos los medios que sean adecuados y pertinentes para que se ejecute la sentencia o acuerdo reparatorio en su integridad. En la fase de cumplimiento, el juez puede expedir autos para ejecutar integralmente la sentencia. En tal virtud, los autos de ejecución, tanto de la Segunda Sala de la Corte Constitucional en transición, como de la jueza de ejecución –Juzgado Segundo de lo Civil de Pichincha– como garante de los derechos fundamentales en materia de amparo constitucional, ordenaron en su momento, mediante auto del 17 de julio del 2008, dentro de los casos acumulados N.º 184-02-RA y 0522-03-RA, el cumplimiento integral de la decisión final adoptada en la acción de amparo constitucional. La causa no termina con la expedición de la sentencia sino hasta que se hayan cumplido todos los actos conducentes a la ejecución o reparación integral, a fin de que no generen un estado de plena indefensión para los afectados. Por tanto, el Juez debe emplear todos los medios y mecanismos para la ejecución integral de la sentencia, y en caso de inejecución o defectuosa ejecución, procede la interposición de la acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional.

Los autos de ejecución dictados con posterioridad a la sentencia de amparo constitucional deben ser considerados como un todo integrado, es decir, como un conjunto unitario y coherente, pues en ellas trata de concluir o

evacuar el mandato del juez constitucional de última y definitiva instancia. Si no se aborda la sentencia y sus posteriores autos como un todo y si no se reflexiona sobre la posibilidad material de cumplir con la decisión constitucional, la interpretación sobre el alcance de una sentencia, puede ser errada. En ese contexto, en el caso que nos ocupa no es posible prescindir de todas y cada una de las situaciones, hechos y actos producidos durante el lapso comprendido entre la Resolución –octubre del 2002– y la acción en la que se pide su cumplimiento.

El artículo 163 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional indica que los jueces tienen la obligación de ejecutar las sentencias en materia constitucional que hayan dictado y, subsidiariamente, en caso de *inejecución o defectuosa ejecución*, se ejercitará la acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional.

El artículo 164 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala el trámite a seguirse en esta clase de acciones, manifestando: “*Trámite.- La acción de incumplimiento de sentencias constitucionales tendrá el siguiente trámite: 1. Podrá presentar esta acción quien se considere afectado siempre que la jueza o juez que dictó la sentencia no la haya ejecutado en un plazo razonable o cuando considere que no se la ha ejecutado integral o adecuadamente. 2. Cuando se trate del incumplimiento de sentencias expedidas dentro de procesos de garantías judiciales de derechos constitucionales, la jueza o juez competente, a petición de parte, remitirá el expediente a la Corte Constitucional, al cual acompañará un informe debidamente argumentado sobre las razones del incumplimiento suyo o de la autoridad obligada, para lo cual tendrá un término de cinco días desde el momento en que el interesado hizo la solicitud. 3. En caso de que la jueza o juez se rehúse a remitir el expediente y el informe, o lo haga fuera del término establecido en el numeral anterior, el afectado podrá solicitar, directamente a la Corte Constitucional, dentro de los diez días siguientes al vencimiento del término señalado, que ordene a la jueza o juez la remisión del expediente y declare el incumplimiento de la sentencia”.*

La Disposición Transitoria Cuarta de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que: “*Las decisiones judiciales, dictámenes, sentencias ejecutoriadas y demás resoluciones expedidas o que se expidan por la Corte Constitucional para el periodo de transición, así como los efectos generados por aquellas, tendrán validez y carácter de definitivos”.*

Análisis Jurídico

Vistos los hechos del caso constantes en el expediente constitucional, se determina que:

a) En la demanda de incumplimiento N.º 0048-09-IS el accionante solicita que se dé cumplimiento al auto del 17 de julio del 2008, dictado por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, que dispuso que se deje sin efecto la adjudicación del predio El Pambilar efectuada por el INDA el 23 de octubre de 1998, a favor de la empresa BOTROSA, en cumplimiento del dictamen de la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional en el caso N.º 184-2002-RA.

b) La demanda N.º 0025-10-IS, acción presentada por la Ministra de Coordinación de Patrimonio, la Ministra del Ambiente y delegada por el Procurador General del Estado, el Ministro de Agricultura, Ganadería, Acuicultura y Pesca, y el Director Ejecutivo del Instituto Nacional de Desarrollo Agrario (INDA), por incumplimiento del auto emitido por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional el 17 de julio del 2008, relacionado con la Resolución del caso N.º 184-2002-RA emitida por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, e impugna la providencia del 19 abril del 2010, dictada por la Juez Octava Suplente de Garantías Penales de Pichincha, dentro de la acción de amparo constitucional N.º 312-2003-RLL (522-03-RA) que dejó sin efecto la providencia expedida por el INDA el 20 de enero del 2010 y pide que se la deje sin efecto por contradecir el auto del 17 de julio del 2008.

Por lo anotado, podemos colegir que el núcleo de las demandas se contrae a exigir el cumplimiento de la Resolución N.º 184-2002-RA dictada por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional el 22 de octubre del 2002, misma que fuera confirmada por el auto del 17 de julio del 2008, emitido por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, casos N.º 0184-2002-RA y 0522-03-RA, que en lo sustancial dispuso: "1.- Que se agreguen a los expedientes Nro. 0522-03-RA y Nro. 0184-2002-RA de Botrosa, el informe de la Comisión Especial. 2.- De conformidad con las conclusiones del Informe de la Comisión Especial aprobado por el Pleno del Tribunal Constitucional, en lo principal se dispone:

... Que el Juez Segundo de lo Civil de Pichincha, de conformidad con el Art. 55 de la Ley del Control Constitucional ordene al INDA el inmediato cumplimiento de la Resolución de esta Segunda Sala en el Caso Nro. 0184-2002-RA esto es, dejar sin efecto la adjudicación de 3400 hectáreas de bosque húmedo tropical del Predio Pambilar, parroquia Malimpia, cantón Quinindé, Provincia de Esmeraldas, que fuera realizada a favor de la empresa Botrosa el 23 de junio de 1998; de esta manera, se revierta al Estado...".

Contenido de la Resolución N.º 184-2002- RA

La resolución constitucional adoptada por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional en el caso N.º 184-2002-RA con fecha 22 de octubre del 2002, en los antecedentes, entre otros señalamientos dice que el caso viene a conocimiento del ex Tribunal Constitucional, en virtud de la apelación interpuesta en la causa, en la que manifiesta: "Que forma parte de una organización legal creada mediante Acuerdo Ministerial No. 9 del Ministerio de Agricultura y que la señora Ministra del Ambiente dispuso con fecha 2 de agosto de 2002, que el predio El Pambilar, no sea adjudicado a Botrosa por ser patrimonio forestal del Estado, ya que según se desprende del GPS 2.830 hectáreas están ubicadas dentro del área forestal. Que con fecha 23 de marzo de 2001, la señora Ministra Fiscal General del Estado, encuentra que en la adjudicación del predio El Pambilar existen irregularidades, y que en su contra existen órdenes de prisión, juicios penales, con la pretensión de confundirlos con grupos guerrilleros, intento de asesinato, intervención en la asociación". El recurrente fundamenta su acción de amparo constitucional en los artículos 23,

numerales 3, 8 y 27; 24, numerales 10, 17; 84, numerales 2 y 8; 86, 87, 88, 89 y 91 de la Constitución Política de la República de 1998. Por todo lo expuesto y amparado en el artículo 95 de la Constitución Política de la República y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, presenta la acción de amparo constitucional, a fin de que se acepte y tramite el presente recurso y se declare la inconstitucionalidad e ilegitimidad de los actos administrativos N.º 112 del 18 de marzo de 1999, expedida por el INDA a favor de BOTROSA, resolución N.º 6112 de 1º de octubre de 1999.

De manera puntual, la Resolución del caso 184-2002-RA, en la décima consideración señala: "En el caso, el Director Ejecutivo del INDA, ha incurrido en omisión grave al no haber resuelto sobre la resolución de la adjudicación, dentro del expediente administrativo signado con el No. 98.06. E.00212, conforme su obligación determinada en el numeral 9 del Art. 31 de la Ley de Desarrollo Agrario, así como se ha arrogado atribuciones que no le competían, violando el mandato contenido en el Art. 119 de la Carta Política. De manera concreta, el trámite de adjudicación a favor de BOTROSA S.A., es ilegal y ha causado grave daño al accionante, y a los miembros de la Asociación "Ecuador Libre", y en lo fundamental al patrimonio forestal del Ecuador, contraría los Arts. 3 y 6 de la Ley de Gestión Ambiental; los Arts. 1, 2, 4, 37, 71 y 74 de la Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre; el Art. 4 del Decreto Ejecutivo No. 505, publicado en el R. O. 118 de 28 de enero de 1999, y de manera fundamental, es inconstitucional por violentar los preceptos constitucionales siguientes: El Art. 3 numeral 3, establece como uno de los deberes primordiales del Estado, defender el patrimonio natural y cultural del país y proteger el medio ambiente; el Art. 23, que dispone que el Ecuador garantiza a todas las personas el derecho a vivir en un medio ambiente sano, ecológicamente equilibrado y libre de contaminación; el Art. 86, que preceptúa que el Estado protegerá y garantizará un desarrollo sustentable, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país; el establecimiento de un sistema nacional de áreas protegidas; el Art. 88 que señala que toda decisión estatal que pueda afectar el medio ambiente, deberá contar previamente con los criterios de la comunidad; y el Art. 248 que estipula: "El Estado tiene derecho soberano sobre la diversidad biológica, reservas naturales, áreas protegidas y parques nacionales... Por las consideraciones que anteceden, la SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, en ejercicio de sus atribuciones, RESUELVE: 1.- Revocar la Resolución del Juez de instancia; en consecuencia, se concede el amparo constitucional (...); 2.- Devolver el expediente al Juez a-quo para los fines previstos en el Art. 55 de la Ley del Control Constitucional.- Notifíquese".

Vías procesales que dilucidaron las resoluciones aparentemente contradictorias: los casos N.º 0184-2002-RA y 0522-03-RA

A manera de antecedente, cabe puntualizar:

A.- El Secretario Nacional Anticorrupción, mediante oficio N.º SENACO-SNA-07 de fecha 11 de septiembre del 2007, dirigido al ex Tribunal Constitucional, solicita en la parte

pertinente: “2.- Emita pronunciamiento sobre cuál de los siguientes fallos emitidos por el Tribunal Constitucional debe ejecutarse: 1.- Resolución de la Segunda Sala del Tribunal con fecha 22 de octubre de 2002, dentro del caso No 184-2002-RA que concede amparo constitucional (...); y, 2.- Resolución No 522- 2003-RA de fecha 25 de noviembre del 2003, que concede acción de amparo constitucional a las empresas Bosques Tropicales S.A. BOTROSA y Enchapes Decorativos S.A. ENDESA esta consulta la hacemos por cuanto mediante comunicación No 09700 de fecha 7 de agosto de 2007, el ingeniero Carlos Rolando Aguirre, Director Ejecutivo del INDA manifiesta: “ De lo expuesto se determina que existe resoluciones contradictorias emitidas por el Tribunal Constitucional, siendo imposible por parte de este Instituto ejecutarlas, debiendo el mismo Tribunal pronunciarse sobre la procedencia de las mismas; por consiguiente, es indiscutible contar con el dictamen jurídico del Tribunal Constitucional para las acciones de investigación que se encuentren emprendiendo esta Secretaría”.

B.- En atención a esta comunicación, la Dirección de Asesoría Jurídica Tribunal Constitucional, mediante oficio N.º 043 DAJ-08-TC del 10 de marzo del 2008, luego del análisis correspondiente recomienda: “...que el Pleno del Tribunal señale día y hora hábiles para que una comisión concurra al sitio y verifique la realidad actual del problema y obtenga los elementos fácticos para adoptar una decisión definitiva en el ámbito constitucional sobre los casos analizados”.

En esta virtud, el Pleno del ex Tribunal Constitucional, en sesión del martes 06 de mayo del 2008, integró una comisión conformada por cuatro magistrados del Tribunal, conjuntamente con el Director de Asesoría Jurídica, presididos por el Vicepresidente del Organismo, a fin de que se obtenga un proyecto de resolución interpretativa.

C.- El Pleno del ex Tribunal Constitucional, en sesión del 24 de junio del 2008, conoció y aprobó el informe elaborado por la Comisión Especial designada para el estudio de los casos 0184-2002-RA y el 0522-03-RA. Mediante auto del 17 de julio del 2008, la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional dispuso lo siguiente:

“2.- De conformidad con las conclusiones del Informe de la Comisión Especial aprobado por el Pleno del Tribunal Constitucional, en lo principal se dispone: Que el Juez Segundo de lo Civil de Pichincha, de conformidad con el Art. 55 de la Ley del Control Constitucional ordene al INDA el inmediato cumplimiento de la Resolución de esta Segunda Sala en el Caso No 0184-2002-RA, esto es, dejar sin efecto la adjudicación de 3400 hectáreas de bosque húmedo tropical del Predio Pambilar, parroquia Malimpia, cantón Quinindé, Provincia de Esmeraldas, que fuera realizada a favor de la empresa Botrosa el 23 de junio de 1998; de esta manera, se revierta al Estado.- El Juez informe en el término de 10 días el cumplimiento de esta disposición.- NOTÍFIQUESE Y CUMPLASE”.

En atención al auto expedido por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional el 17 de julio del 2008, devienen una serie de hechos jurídicos que merecen ser puntualizados:

1.- La aparente contradicción entre el caso N.º 522-2003-RA y el caso N.º 184-2002-RA, fue dilucidada mediante auto del 17 de julio del 2008, dictado por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, dando paso al cumplimiento de la resolución del caso N.º 184-2002, y en lo fundamental, haciendo prevalecer el interés del Estado ecuatoriano por preservar sus áreas y reservas naturales, patrimonio de todos los ecuatorianos, tal como lo manda el artículo 83, numeral 7 de la Constitución de la República.

2.- Mediante providencia emitida por el Juzgado Segundo de lo Civil de Pichincha de fecha 18 de enero del 2010, se dispone: “Los accionados por última vez de manera inmediata en el término de 10 días, cumplan con la resolución de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional de fecha 22 de octubre de 2002 [...] Se dispone el envío de atento oficio al señor Registrador de la Propiedad del cantón Quinindé, a fin de que certifique si ha quedado sin efecto la adjudicación de 3400 hectáreas del Predio el Pambilar[...] Una vez constatado mediante la certificación del Registrador de la Propiedad del Cantón Quinindé, que se deje sin efecto la adjudicación, así quedará revertido el Inmueble al Estado. Debiendo la Empresa BOTROSA, conforme se dispone en el presente Auto, realizar todos los actos contundentes para que opere de hecho dicha reversión a favor del Estado Ecuatoriano. Por su parte el Instituto Nacional de Desarrollo Agrario INDA, requerirá a la empresa BOTROSA la reversión de dichas tierras. Cualquier disposición emitida dentro de esta causa, que contrarie el contenido de este Auto, quedará sin efecto, puesto que las partes que han intervenido han consignado información contradictoria...”.

3.- Mediante auto del 16 de marzo del 2010, la Segunda Sala de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con miras a ejecutar el auto del 17 de julio del 2008, señaló que de acuerdo a lo dispuesto en providencia del 18 de enero del 2010, corresponde a la Sala verificar su estricto cumplimiento al no haber constancia de la ejecución de los actos que se dispusieron en el auto en mención, y previo a pronunciarse en aplicación de lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución de la República, se dispone: Ordenar al señor Registrador de la propiedad del cantón Quinindé, Provincia de Esmeraldas, que en el término de 48 horas certifique a esta Corte si ha dejado sin efecto el registro de la adjudicación del predio el Pambilar, que fue efectuada por parte del INDA a favor de la empresa BOTROSA, conforme lo dispuesto en providencia del 22 de octubre del 2002, expedida por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional. Ordena al Instituto Nacional de Desarrollo Agrario INDA que en el término de 48 horas informe sobre la reversión del predio El Pambilar a favor del Estado.

4.- Mientras por su parte, la Jueza Octavo Suplente de Garantías Penales de Pichincha, doctora María Cerón de Navarro, que conoció el amparo constitucional N.º 0522-03-RA propuesto por las Empresas Botrosa y ENDESA, y lo concedió a favor de estas, con fecha 19 de abril del 2010, resuelve:

“...A esta Autoridad no compete analizar la resolución expedida por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional el 17 de julio del 2008; y si está o no ejecutoriado... cabe anotar que el Tribunal

Constitucional no tenía competencia para pronunciarse sobre el cumplimiento de las Resoluciones emitidas en recursos de amparo sino los jueces de instancias, para lo cual se ha establecido el principio de independencia judicial[...] Dejar sin efecto la providencia expedida por el INDA el 20 de enero del 2010, dentro del proceso de adjudicación del predio "El Pambilar" de 3.123,20 Has, previniéndole a su Director que en caso de incumplimiento se procederá conforme dispone el Art. 86 numeral 4 e la Constitución vigente..."(fojas 179 vta. a 180).

5.- La Asamblea Nacional, mediante oficio CI-075-10-RAC-AN del 30 de abril del 2010, informa al Presidente del Consejo de la Judicatura que la Jueza Suplente de Garantías Penales, Dra. María Cerón de Navarro con providencia del 19 de abril del 2010, resolvió dejar sin efecto la providencia expedida por el INDA el 20 de enero del 2010 dentro del proceso de adjudicación del predio "El Pambilar" de 3.123,20 Has [...]. Señala que la actuación de la jueza se dicta en contradicción de lo resuelto tanto por la Jueza Segundo de lo Civil de Pichincha que dispuso al INDA la marginación, y al Registrador de la Propiedad la inscripción correspondiente [...] así como lo resuelto por el ex Tribunal Constitucional que, dirimiendo un supuesto conflicto entre el amparo que resuelve la reversión al Estado del predio, y el amparo ganado por BOTROSA", determina que El Pambilar vuelva al patrimonio forestal del país, y al haber recibido un informe del Director de Procuraduría Judicial del INDA que denuncia sobre las actuaciones de la Jueza y las presiones de la empresa BOTROSA. Finalmente, solicita que se analice la conducta de la jueza María Cerrón de Navarro, y se adopten las medidas que fueren pertinentes (fojas 211).

6.- El Presidente del Consejo de la Judicatura informa al Director Provincial del Consejo de la Judicatura, que al amparo de la facultad contenida en el artículo 269, numeral 5 del Código Orgánico de la Función Judicial, se resolvió con fecha 10 de mayo del 2010, la inmediata remoción de la Dra. María Cerón de Navarro del Juzgado Octavo de Garantías Penales de Pichincha (fojas 212), sin perjuicio de que se envíe todo lo actuado a la Unidad de Control Disciplinario del Consejo de la Judicatura.

7.- Mediante auto del 18 de mayo del 2010, la Jueza Octava (e) de Garantías Penales, doctora María Conforme Mero, declara la nulidad del auto dictado el 19 de abril del 2010 a las 11h43 por la Dra. María Cerón de Navarro, Jueza Suplente Octava de Garantías Penales, por hacer interpretaciones extensivas e inobservar la Resolución emitida por el ex Tribunal Constitucional, Segunda Sala, casos 0184-2002 RA y 0522-03-RA (fojas 182) que fue ejecutada por la señora Jueza Segundo de lo Civil de Pichincha mediante providencia del 28 de enero del 2010 (fojas 182 vuelta).

La aparente contradicción fue resuelta definitivamente por el Pleno del ex Tribunal Constitucional, que en base al Informe de la Comisión designada el 6 de mayo del 2008, que establece o delimita los ámbitos de aplicación de cada una de las resoluciones, de los casos 184-2002-RA y 0522-2003-RA, estableciendo que no existían fallos contradictorios como incorrectamente lo había señalado el

INDA. Consecuentemente, se dispuso que el Juez Segundo de lo Civil de Pichincha, de conformidad con el artículo 55 de la Ley del Control Constitucional, ordene al INDA el inmediato cumplimiento de la Resolución de esta Segunda Sala en el Caso N.º 0184-2002-RA, esto es, dejar sin efecto la adjudicación de 3.400 hectáreas de bosque húmedo tropical del Predio Pambilar, que fuera realizada a favor de la empresa Botrosa el 23 de junio de 1998, lo cual se reitera posteriormente, mediante providencias del 18 y 28 de enero del 2010, emitidas por la Jueza Segundo de lo Civil de Pichincha, que dispone se cumpla la resolución de la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional de fecha 22 de octubre del 2002, así como el Auto del 16 de marzo del 2010 a las 11h00, de la Corte Constitucional, para el período de transición, Segunda Sala, en relación al efectivo cumplimiento de la resolución N.º 184-2002-RA, del 22 de octubre del 2002, lo cual concomitantemente debió quedar inscrito o marginado en el Registro de la Propiedad cantón Quinindé.

Circunstancias conducentes al cumplimiento e incumplimiento de la Resolución del caso N.º 0184-2002-RA

Del análisis de los documentos y recaudos procesales que constan del proceso se establece lo siguiente:

a.- En providencia del 25 de febrero del 2010, la Jueza Segundo de lo Civil de Pichincha, Victoria Chang Huang dispuso: "...por tanto se hará cargo de dicho predio directamente el Ministerio del Ambiente ya que deja de ser parte del patrimonio del INDA. Por lo antes indicado, el Ministerio del Ambiente deberá informar si el predio tiene daños al ecosistema, para la respectiva indemnización correspondiente al Estado..."

b.- Con fecha 06 de abril del 2010, mediante oficio N.º 322-2010-JSCP-JG, el Secretario del Juzgado Segundo de lo Civil de Pichincha señala: "En lo principal ofíciase a la Corte Constitucional haciéndole saber sobre el cumplimiento de la reversión dispuesta en Resolución de 22 de octubre del 2002, emitida por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional; acompáñese copia certificada de la razón de inscripción sentada por el registrador de la propiedad del cantón Quinindé que obra a fs. 523 y 524 del proceso.- Una vez cumplido lo dispuesto en providencia de 25 de febrero del 2010 a las 10H01 archívese el proceso.- Notifíquese".

c.- El Registrador de la Propiedad y Mercantil del cantón Quinindé, mediante Oficio N.º 057-2010-RPQ del 28 de abril del 2010, informa al Secretario General de la Corte Constitucional que: "...con fecha 09 de febrero del 2010, con el # 243 del Libro de Propiedades y con el # 399 del Repertorio, procedí a inscribir la providencia expedida por el Instituto Nacional de Desarrollo Agrario el 20 de enero del 2010, mediante la cual se deja sin efecto adjudicación de 3.400 hectáreas de Bosque, que fuera realizada a favor de la Empresa BOTROSA el 23 de junio de 1998, de esta manera se revierte al Estado" (fojas 103).

El señor Juez sustanciador de la presente causa, mediante providencia del 30 de agosto del 2010, en uso de sus atribuciones legales y constitucionales requirió al doctor Franco José Toro, Registrador de la Propiedad y Mercantil del Cantón Quinindé, que remita a la Corte Constitucional el *historial de dominio y gravámenes del predio El Pambilar, y la titularidad de dicho inmueble*. El mencionado Registrador de la Propiedad con fecha 3 de septiembre certifica:

“...*Que revisados los Registros de Propiedades a mi cargo se encuentra inscrita con el #683 de junio 30 de 1998.- La providencia del 23 de junio de 1998, por la cual el INDA adjudica a favor de la COMPAÑÍA BOSQUES TROPICALES S.A. “BOTROSA” el lote de terreno de 3.123,20 hectáreas de cabida, ubicada en la zona conocida como Río Onzole-El Pambilar, de la parroquia Malimpia, cantón Quinindé, provincia de Esmeraldas. LINDEROS: ... HISTORIA DE DOMINIO: No existe más historial por ser compra directa al Estado o INDA. RAZON: Mediante Acuerdo Ministerial 055 de junio 16 del 2009, inscrito en el Libro respectivo con el #06 de enero 4 de 2010, el Ministerio del Ambiente declara Bosque y Vegetación Protector al predio denominado “El Pambilar”, arriba descrito. RAZON: Mediante providencia expedida por el Instituto Nacional de Desarrollo Agrario (INDA), el 20 de enero del 2010, las 11h00, inscrita el 9 de febrero del 2010, con el # 243 del libro de Propiedades, se deja sin efecto la adjudicación realizada a favor de BOTROSA mediante providencia del 23 de junio de 1998. RAZON: Mediante providencia del 19 de abril del 2010, inscrita el 6 de mayo del 2010, en el Libro de Sentencias con el # 42, el Juzgado Octavo de Garantías Penales de Pichincha (Quito) deja sin efecto la providencia expedida por el INDA el 20 de enero del 2010, dentro del proceso de adjudicación del predio “El Pambilar”, de 3.123,20 hectáreas. RAZÓN: Mediante providencia del 20 de mayo del 2010, inscrita el 25 de mayo del 2010, en el Libro de Sentencias con el # 48, el Juzgado Séptimo de lo Civil y Mercantil de Esmeraldas (Quinindé), dispone al Registrador de la Propiedad del cantón Quinindé, el cumplimiento inmediato de la providencia de 23 de marzo del 2010, que dispone: “Que el señor Registrador de la Propiedad del Cantón Quinindé, Dr. Franco Toro Salazar, se abstenga de inscribir y/o marginar en el Registro de la Propiedad a su cargo el oficio del 20 de enero del 2010, en la que consta la providencia dictada por el señor Director Ejecutivo del INDA, relacionado al predio rústico denominado EL PAMBILAR, parroquia Malimpia, cantón Quinindé, de la provincia de Esmeraldas, adjudicado a favor de BOTROSA a través de la providencia de adjudicación Nro. 9806E00212 de 23 de junio de 1998...” Quinindé, tres (03) de septiembre del dos mil diez, las nueve horas”.*

Cumplimiento formal y material de la resolución

De lo expuesto en esta sentencia, en un momento hubiese parecido que se había dado aunque sea un cumplimiento formal de la resolución 184-2002-RA, sin embargo, del análisis del documento público actualizado emitido por el Registrador de la Propiedad del Cantón Quinindé, se destaca que el cumplimiento formal de la resolución 184-2002-RA y auto del 17 de julio del 2008, fue revertido, pues la providencia del 19 de abril del 2010, dictada por la ex Jueza Octava de Garantías Penales de Pichincha, inscrita en

el Registro de la Propiedad del cantón Quinindé el 6 de mayo del 2010, dejó sin efecto la providencia expedida por el INDA el 20 de enero del 2010, mediante la cual se devolvían las tierras al Estado.

Además, consta del mismo instrumento público que mediante providencia del 20 de mayo del 2010 la Jueza Séptima de lo Civil y Mercantil de Esmeraldas (Quinindé), dispuso al Registrador de la Propiedad del cantón Quinindé, el cumplimiento inmediato de la providencia del 23 de marzo del 2010, que ordenaba: “*Que el señor Registrador de la Propiedad del Cantón Quinindé, Dr. Franco Toro Salazar, se abstenga de inscribir y/o marginar en el Registro de la Propiedad a su cargo el oficio del 20 de enero del 2010, en la que consta la providencia dictada por el señor Director Ejecutivo del INDA, relacionado al predio rústico denominado EL PAMBILAR, parroquia Malimpia, cantón Quinindé, de la provincia de Esmeraldas, adjudicado a favor de BOTROSA a través de la providencia de adjudicación Nro. 9806E00212 de 23 de junio de 1998...” Quinindé, tres (03) de septiembre del dos mil diez, las nueve horas”.*

Si bien la Jueza (e) del Juzgado Octavo de Garantías Penal de Pichincha, doctora María Conforme Mero declaró la nulidad del auto dictado el 19 de abril del 2010 a las 11h43 y en su efecto, dispuso oficiar a las autoridades correspondientes, entre ellos al señor Registrador de la Propiedad del Cantón Quinindé, dicha providencia no se ha dado cumplimiento, pues el señor Registrador de la Propiedad de Quinindé, en su escrito presentado el día lunes 18 de octubre del 2010, en esta Corte indica que: “*Referente a la providencia que se dice haber sido expedida el 18 de mayo del 2010, a las 09h17, por la doctora María Conforme Mero, Jueza encargada del Juzgado Octavo de Garantías Penales de Pichincha, dentro de la Acción de Amparo Nro. 312-2003-RLL, enviada mediante oficio Nro. 771-2010-JOPP-J-312-2003-RLL, de 16 de agosto del 2010, en honor a la verdad debo manifestar que nunca he recibido el mismo y por lo tanto no ha sido inscrita dicha providencia en el Registro de la Propiedad a mi cargo”.* (Fojas 348 y vta. del expediente constitucional).

La intervención del doctor Néstor Arboleda Terán, servidor público de la Procuraduría General del Estado, quien compareció en calidad de Director Nacional de Patrocinio, ha sido opuesta a la ejecución de la resolución N.º 184-2000-RA y auto del 17 de julio del 2008, dictado por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional. En su comparencia dentro de la causa N.º 0048-09-IS, solicita que se rechace la acción por incumplimiento, pues considera que la resolución está cumplida y desconoce la competencia de la Corte Constitucional para conocer y resolver esta acción. Conforme se desprende del escrito, presentado por el Procurador General del Estado, el 15 de junio del 2010, la autoridad no comparte el criterio del servidor público quien habría actuado sin haberle consultado.

En tal virtud, persiste la inexecución de la resolución N.º 184-2000-RA y del auto del 17 de julio del 2008, dictado por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, ya que han surgido actos jurisdiccionales que evitaron, obstaculizaron y dejaron sin efecto su ejecución. Han transcurrido ocho años desde que con fecha 22 de octubre del 2002, la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional

resolviera el caso N.º 0184-2002-RA; sin embargo, se evidencia una serie de incidentes procesales orientados a impedir que se ejecute formal y materialmente dicha resolución.

La situación del referido predio ha variado a raíz de la inscripción del oficio del 20 de enero del 2010, mediante el cual el INDA dejó sin efecto la adjudicación de BOTROSA, pues con posterioridad se produjeron los hechos procesales analizados, y en definitiva, en la actualidad no consta registrada la titularidad del predio a favor del Estado; en consecuencia, no se ha dado efectivo cumplimiento a la Resolución 0184-2002-RA y del auto dictado el 17 de julio del 2008, por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, persistiendo el incumplimiento formal y material, lo cual ha sido coadyuvado por los siguientes servidores públicos: doctora María Etelvina Cerón Terán, ex Jueza Octava Temporal de Garantías Penales de Pichincha; Abogada Nancy Duarte Arce, Jueza Séptima de lo Civil y Mercantil de Esmeraldas, con sede en Quinindé; doctor Néstor Arboleda Terán, quien compareció en calidad Director Nacional de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado, quienes con sus actuaciones han generado inseguridad jurídica en la realización y consolidación de la justicia constitucional, a través de sus actos y omisiones, tendientes a impedir la ejecución del fallo constitucional.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86, numeral 4, en concordancia con el artículo 436, numeral 9 de la Constitución, es competencia de la Corte Constitucional conocer y resolver este tipo de acciones y, de ser el caso, sancionar su incumplimiento con la destitución de los servidores públicos.

III. 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 periodo de transición, expide la siguiente:

SENTENCIA

1. Aceptar las acciones de incumplimiento acumuladas signadas con los números 0048-09-IS y 0025-10-IS, presentadas por los señores: Dra. María Fernanda Espinosa, en su calidad de Ministra de Coordinación de Patrimonio, Abg. Marcela Aguiñaga Vallejo, en su calidad de Ministra del Ambiente y delegada del señor Procurador General del Estado, doctor Ramón Espinel Martínez, en su calidad de Ministro de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca, Abg. Jorge Pinto Cuarán, en su calidad de Director Ejecutivo del Instituto Nacional de Desarrollo Agrario (INDA) y otros y, en consecuencia, declarar el incumplimiento de la Resolución N.º 0184-2002-RA de fecha 22 de octubre del 2002, expedida por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, así como del auto de ejecución dictado el 17 de julio del 2008 por los jueces de la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, dentro de los casos acumulados N.º 0184-2002-RA y 0522-03-RA, según los recaudos que constan del proceso.
2. La Jueza Octava de Garantías Penales de Pichincha notifique con la providencia del 18 de mayo del 2010,

en el término de cinco días contados a partir de la notificación de esta sentencia, al Registrador de la Propiedad del cantón Quinindé y éste proceda a inscribir la misma en el término de cinco días, contados a partir de la recepción de la notificación. Esta disposición se hace bajo las prevenciones de lo establecido en el artículo 86, numeral 4 de la Constitución. Vencidos estos términos, deberán informar de su cumplimiento a esta Corte dentro del término de tres días.

3. El señor Registrador de la Propiedad del cantón Quinindé, Provincia de Esmeraldas, dentro del término de tres días de notificado con esta sentencia, bajo prevenciones de lo previsto en el artículo 86, numeral 4 de la Constitución, proceda a inscribir la presente Sentencia. Vencido este término, deberá remitir a esta Corte el certificado de gravámenes del predio El Pambilar, en el que aparezca el historial del predio y titularidad del mismo a favor del Estado, dentro del término de tres días adicionales.
4. Conforme ha quedado demostrado en el expediente, el doctor Néstor Arboleda Terán, quien fue nombrado provisionalmente al cargo de Director Nacional de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado, conforme consta en la acción de personal 224-DNDHyC del 25 de junio del 2008, evitó y obstaculizó el cumplimiento de la resolución N.º 184-2002-RA y el auto del 17 de julio del 2008, dentro de los casos acumulados N.º 0184-2002-RA y 0522-03-RA, coadyuvando de esta manera a la inejecución de la resolución N.º 184-2002-RA de fecha 22 de octubre del 2002, expedida por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, así como del auto de ejecución dictado el 17 de julio del 2008. Esta Corte, en ejercicio de las atribuciones establecidas en los artículos 86 numeral 4 y 436 numeral 9 de la Constitución, destituye al Dr. Néstor Arboleda Terán de su calidad de servidor público de la Procuraduría General del Estado.
5. Conforme ha quedado demostrado en el expediente, la doctora María Etelvina Cerón Terán, quien actuó en calidad de Jueza Octava Temporal de Garantías Penales de Pichincha, con sus actuaciones, evitó y obstaculizó el cumplimiento de la resolución N.º 0184-2002-RA y el auto del 17 de julio del 2008, dentro de los casos acumulados N.º 0184-2002-RA y 0522-03-RA, coadyuvando de esta manera a la inejecución de la resolución N.º 0184-2002-RA de fecha 22 de octubre del 2002, expedida por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, así como del auto de ejecución dictado el 17 de julio del 2008. Esta Corte, en ejercicio de las atribuciones establecidas en los artículos 86 numeral 4 y 436 numeral 9 de la Constitución, destituye a la Dra. María Etelvina Cerón Terán de su calidad de servidora pública de la Fiscalía General del Estado. Según se desprende de la acción de personal N.º 870-DP-DPP del 11 de mayo del 2010, la Doctora María Etelvina Cerón Terán fue removida del cargo por el Presidente del Consejo de la Judicatura, en virtud de lo dispuesto en el artículo 269, numeral 5 del Código Orgánico de la Función Judicial, sin perjuicio de remitir lo actuado al control disciplinario; por lo tanto, su remoción no constituye sanción. El artículo 105 del Código Orgánico

de la Función Judicial establece los tipos de sanción, y entre ellos no consta la remoción.

6. Conforme obra del expediente, la Abogada Nancy Duarte Arce, Jueza Séptima de lo Civil de Esmeraldas, con sede en Quinindé, concedió una medida cautelar respecto de ejecución de órdenes judiciales originadas dentro de las causas acumuladas N.º 0184-2002-RA y 0522-03-RA, actuando de esta manera contra norma expresa contenida en el inciso final del artículo 27 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, impidiendo la ejecución de la Resolución N.º 184-2002-RA y auto del 17 de julio del 2008. Esta Corte, en ejercicio de las atribuciones establecidas en los artículos 86 numeral 4 y 436 numeral 9 de la Constitución, destituye a la Abogada Nancy Duarte Arce de su calidad de servidora pública, Jueza Séptimo de lo Civil de Esmeraldas.
7. Se dejan sin efecto jurídico alguno las providencias dictadas por la Abogada Nancy Duarte Arce, Jueza Séptimo de lo Civil de Esmeraldas, con sede en Quinindé, dictadas los días 23 y 30 de marzo y del 20 de mayo del 2010 a las 11h00, 09h25 y 10h25 respectivamente, referentes a la acción de medida cautelar solicitada por la empresa BOTROSA contra el Registrador de la Propiedad.
8. Respecto al cumplimiento de la presente sentencia, de acuerdo a lo señalado por el Registrador de la Propiedad del cantón Quinindé, provincia de Esmeraldas, constante a fojas 350, que señala no haber sido notificado con la providencia del 18 de mayo del 2010 a las 09h17, dictada por la doctora María Mero. Conforme, se dispone que el Consejo de la Judicatura, dentro del término de 20 días, realice las investigaciones correspondientes en el Juzgado Octavo de Garantías Penales de Pichincha. Vencido este término informe a esta Corte Constitucional respecto al tema referido, y el resultado de su investigación, dentro del término de tres días.
9. Quien ejerza las funciones de jueza o juez del Juzgado Segundo de lo Civil de Pichincha, proceda en el término de 8 días a la entrega material del Predio El Pambilar al Ministerio del Ambiente, para lo cual contará con el auxilio de la fuerza pública. Cumplida esta disposición, informe a esta Corte dentro del término de tres días adicionales. Lo dispuesto en este numeral se hace bajo las prevenciones el artículo 86, numeral 4 de la Constitución.
10. Para un efectivo y cabal cumplimiento de esta sentencia, hágase conocer el contenido de la misma al Consejo de la Judicatura, a la Procuraduría General del Estado y al Fiscal General del Estado, cuyos titulares deberán informar a esta Corte dentro del término de cinco días contados desde la notificación de la sentencia, sobre su cumplimiento, en lo que les corresponda.
11. Notifíquese con la presente sentencia a la Contraloría General del Estado y al Ministerio de Relaciones Laborales, para los fines pertinentes.
12. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) 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 período de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Hernando Morales Vinueza, Nina Pacari Vega, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, siendo voto concurrente el del doctor Hernando Morales Vinueza, sin contar con la presencia de los doctores Manuel Viteri Olvera y Alfonso Luz Yunes, en sesión del día miércoles veintidós de diciembre del dos mil diez. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 02 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 22 de diciembre de 2010

CASOS No. 0048-09-IS y 0025-10-IS (acumulados)

Voto Concurrente del Dr. Hernando Morales Vinueza

Estando de acuerdo con el contenido de la sentencia expedida en la presente causa, hago mis observaciones en lo que respecta a lo dispuesto en el numeral 4º del fallo, en los siguientes términos:

- 1) Si bien se advierte incumplimiento de la Resolución No. 0184-2002-RA de fecha 22 de octubre de 2002 y del auto de ejecución dictado el 17 de julio de 2008 dentro de los casos acumulados 0184-2002-RA y 0522-2003-RA, sustanciados por la Segunda Sala del anterior Tribunal Constitucional, dicho incumplimiento no es imputable al Director Nacional de Patrocinio y Delegado del Procurador General del Estado.
- 2) Es cierto que el referido funcionario ha expuesto sus puntos de vista contradictorios con el contenido de la Resolución y auto incumplidos, sin embargo, no era juez de instancia encargado de ejecutar la resolución ni el auto posterior expedidos en el amparo constitucional No. 0184-2002-RA, ni tampoco era el funcionario o autoridad pública contra quien se dirigió la referida acción constitucional, según lo previsto en los artículos 55 y 58 de la anterior Ley Orgánica del Control Constitucional.
- 3) La actual Constitución de la República, al establecer las disposiciones comunes a las garantías jurisdiccionales -entre ellas la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales- en forma explícita advierte, en el

artículo 86 numeral 4 que, “*si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar*”. Hay que tomar en cuenta que el numeral 3 de la misma norma constitucional, señala que la jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones positivas y negativas, **a cargo del destinatario de la decisión judicial**, y las circunstancias en que deban cumplirse. Y es precisamente esta determinación la que conlleva el efecto previsto en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República, invocado en el fallo de la Corte Constitucional, esto es, la destitución de quienes, estando obligados a cumplir las decisiones de los jueces -en materia de garantías jurisdiccionales- no lo hicieren.

- 4) De lo señalado se infiere que, si bien el Director Nacional de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado, pudo haber emitido criterios errados o efectuar pretensiones contrarias a lo resuelto en la Resolución y el auto expedidos el 22 de octubre de 2002 y el 17 de julio de 2008, respectivamente, dentro del Caso No. 0184-2002-RA, sustanciado por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, dicho funcionario no era el obligado a dar cumplimiento a aquellos mandatos, pues no tiene que efectuar la revocatoria de la adjudicación de predios hecha a favor de la empresa ENDESA-BOTROSA, no le corresponde dejar sin efecto la inscripción de dicha adjudicación en el Registro de la Propiedad del cantón Quinindé, ni le compete ordenar o efectuar desalojos en los predios ocupados por la referida empresa; por tanto, no siendo el obligado a cumplir la resolución y auto señalados en este fallo, mal puede aplicarse en su contra la norma contenida en el artículo 86 numeral 4 del texto constitucional.
- 5) De otro lado, al ordenar la Corte Constitucional para el periodo de transición, la destitución del Dr. Néstor Arboleda Terán en el hecho que se juzga, se sanciona las ideas o criterios jurídicos que -aunque errados- tienen o puedan tener los profesionales del Derecho sobre los efectos y aplicación de la actual Constitución y sus diferencias con la Carta Política de 1998. Si no existe la debida coordinación y coincidencia de criterios entre los funcionarios de la Procuraduría General del Estado, que actúan en representación de su titular, corresponderá a éste adoptar las medidas necesarias para corregir tal situación.

f.) Dr. Hernando Morales Vinueza, Juez Constitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 02 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO N.º 0048-09-IS y 0025-10-IS acumulados

PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN.- Quito D. M., 11 de enero del 2011 a las 10h52.- **Vistos:** Agréguese al expediente N.º 0048-09-IS y 0025-10-IS acumulados, los escritos de aclaración y ampliación interpuestos por los señores: Manuel Francisco Durini, María Cerón Terán, Floresmilo Villalta, así como los escritos presentados por el doctor Rafael Parreño, Procurador General del Estado Subrogante, doctora María Conforme, doctor Francisco Toro y abogada Nancy Duarte Arce, respecto a la sentencia N.º 031-10-SIS-CC del 22 de diciembre del 2010, dictada por la Corte Constitucional. Atendiendo lo solicitado, se considera: **PRIMERO.-** El Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para atender los recursos interpuestos, de conformidad con lo previsto en el artículo 94 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con el artículo 29 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. Esta Corte Constitucional se ha pronunciado en el sentido de que los pedidos de aclaración y ampliación de las sentencias constitucionales, proceden en los casos en que sean oscuras o no se hayan resuelto todos los asuntos objeto de la acción. La finalidad del recurso horizontal de aclaración de una sentencia es obtener que la Corte subsane las deficiencias materiales o conceptuales que contiene la sentencia, misma que genere dudas razonables en la adopción de la decisión final del fallo. La aclaración de una sentencia no puede llegar a modificar el alcance o contenido de la decisión; debe limitarse a desvanecer las dudas que se produzcan en los conceptos o frases contenidos en ella, y precisar el sentido que se quiso dar al redactarla. **SEGUNDO.-** Con respecto al pedido de aclaración interpuesto por el señor Manuel Francisco Durini, presentado el 30 de diciembre del 2010, la Corte señala: 1.- El peticionario comparece solicitando la ampliación y aclaración de la sentencia 031-10-SIS-CC del 22 de diciembre del 2010, al amparo de lo dispuesto en los artículos 94 y 163 de la Constitución. La Corte debe señalar que el artículo 163 referido por el peticionario no se refiere a los pedidos de ampliación y aclaración de sentencias constitucionales. 2.- Solicita que conste la certificación del Secretario General de la hora en que se dictó la sentencia, pedido que fundamenta en el artículo 287 del Código de Procedimiento Civil. Al respecto, la Corte señala que a través de un pedido de ampliación y aclaración, no es pertinente requerir una certificación, pues si la requiere, debe ser al funcionario competente. La referencia a la disposición del Código de Procedimiento Civil no es aplicable al caso, pues el contenido de una sentencia constitucional se encuentra establecido en el artículo 17 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), en cuya disposición no se ha previsto lo requerido. 3. Solicita que se aclare porqué se dictó la sentencia el mismo día en que se le notificó con la recepción del proceso a la Secretaría General. Además, fuera de la petición concreta, realiza una serie de comentarios que no constituyen una solicitud. Al respecto, la Corte considera que tanto la petición como el comentario añadido no versan sobre el pedido de aclaración y ampliación de la sentencia N.º 031-10-SIS-CC del 22 de diciembre del 2010, por lo que se niega por improcedente.

4.- Solicita que se aclare porqué el Pleno no despachó su pedido del 24 de diciembre del 2010, por medio del cual solicitó: *“audiencia, la excusa de jueces de la Corte Constitucional y que se me provean copias del proceso...”*. Fundamenta la solicitud en los artículos 66, numeral 23 de la Constitución, 87 de la LOGJCC, 22 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional y 15 de las Reglas de Procedimiento. La Corte considera que el pedido no versa respecto a la aclaración y ampliación de la sentencia N.º 031-10-SIS-CC del 22 de diciembre del 2010. Sin embargo, pese a su improcedencia, la Corte señala que el pedido fue extemporáneo, pues la sentencia fue dictada en la fecha antes señalada. El artículo 87 de la LOGJCC, señalado por el actor, se refiere al control abstracto de la constitucionalidad y no a la sustanciación de una acción por incumplimiento de sentencias constitucionales, por lo que es inaplicable. Los artículos 22 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional y 15 de las Reglas de Procedimiento son disposiciones facultativas y no imperativas. Respecto al pedido de copias del proceso, confírase a través de Secretaría. 4.- Solicita que se amplíe la sentencia y se haga constar el nombre del accionante de la causa N.º 0048-09-IS, conforme lo dispone el numeral 1 del artículo 17 de la LOGJCC. Lo solicitado obra del proceso; sin embargo, se atiende lo solicitado, señalando que el nombre del accionante de la causa N.º 0048-09-IS es Floresmilo Villalta. 5.- Solicita que se amplíe la sentencia y se explique porqué no se excusaron de conocer el caso los jueces constitucionales que se pronunciaron en el informe de la Comisión, en la aprobación de ese informe en sesión de Pleno del ex Tribunal Constitucional y quienes dictaron la providencia del 17 de julio del 2008. El peticionario fundamenta su pedido en el artículo 173, numerales 1 y 3 de la LOGJCC y en el artículo 856, numerales 6 y 9 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con la disposición final de la LOGJCC. La Corte considera que el pedido no versa respecto a la ampliación y aclaración de la sentencia N.º 031-10-SIS-CC del 22 de diciembre del 2010. Sin embargo, se considera necesario señalar que el artículo 173 referido por el peticionario, se refiere a las inhabilidades para ocupar el cargo de juez constitucional. Las disposiciones del Código de Procedimiento Civil son inaplicables al caso. Además, no consta en el proceso ninguna alegación relativa al artículo 175 de la LOGJCC que prevé las causas de la excusa obligatoria de los jueces constitucionales. 6.- Solicita que se aclare si la Corte considera que el auto del 17 de julio es un auto de ejecución. La Corte considera que lo requerido no versa sobre la aclaración o ampliación de la sentencia N.º 031-10-SIS-CC del 22 de diciembre del 2010, por lo que se niega por improcedente. 7.- Solicita que se aclare si la Corte considera válidos los autos dictados violando el debido proceso. Al respecto, la Corte considera que lo requerido no versa sobre la aclaración o ampliación de la sentencia N.º 031-10-SIS-CC del 22 de diciembre del 2010, por lo que no se la atiende por improcedente. 8.- Solicita que se aclare si uno de los demandantes de los procesos 0048-09-IS y 0025-10-IS demandó el incumplimiento de la resolución N.º 184-2002-RA. Al respecto, esta Corte señala que lo solicitado no guarda relación con el pedido de aclaración y ampliación de la sentencia, sino de la demanda, por lo tanto, se lo niega por improcedente. Sin embargo se señala que lo requerido obra del proceso. 9.- Que se amplíe la sentencia y se señale

en cuál de los actos administrativos a los que se refiere la resolución 184-2002-RA se establece que se deja sin efecto la adjudicación del predio El Pambilar efectuado por el INDA a BOTROSA. El pedido no versa respecto a la sentencia N.º 031-10-SIS-CC del 22 de diciembre del 2010, sino de la resolución N.º 184-2002-RA, por lo tanto se niega por improcedente. 10.- Solicita que la Corte aclare si considera procedente las intervenciones del órgano legislativo en la Función Judicial, respecto al oficio CI-075-10-RAC-AN dirigido por la Asamblea Nacional al Presidente del Consejo de la Judicatura. La Corte considera que el pedido no versa respecto a la aclaración o ampliación de la sentencia N.º 031-10-SIS-CC del 22 de diciembre del 2010, por lo cual se niega por improcedente. 11.- Solicita que aclare si en una sentencia se puede dejar sin efecto disposiciones no impugnadas y dictadas por quienes no han sido demandados en un proceso. Al respecto, la Corte considera que la petición es general y no se refiere de forma específica a la sentencia N.º 031-10-SIS-CC del 22 de diciembre del 2010, por lo cual se niega por improcedente. **TERCERO.-** En atención a la solicitud presentada por la doctora María Cerón Terán el 30 de diciembre del 2010, cabe señalar que la peticionaria antes de plantear su requerimiento concreto, realiza una serie de comentarios que pese a carecer de sustento constitucional y legal, serán contestados por la Corte Constitucional, con la finalidad de esclarecer una serie de inexactitudes procesales que se evidencian en su escrito. 1.- Manifiesta que con sorpresa ha conocido el fallo dictado por el doctor Patricio Pazmiño Freire, que ha sido ratificado por el Pleno de la Corte Constitucional. Al respecto, esta Corte señala que la sentencia N.º 031-10-SIS-CC del 22 de diciembre del 2010, fue dictada por el Pleno de la Corte Constitucional, no por el doctor Patricio Pazmiño, quien en calidad de Presidente del organismo suscribe como tal todas las sentencias constitucionales. 2.- Señala que el argumento para haber dispuesto su destitución es haber *“...obstaculizado el cumplimiento de la resolución No. 184-2002-RA y el auto del 17 de julio del 2008...”* lo que evidencia que no se consideraron sus argumentos de descargo. Al respecto, la Corte señala que la sentencia dictada por el Pleno de la Corte Constitucional es el resultado de la sustanciación y análisis de todo el proceso constitucional. 3.- La peticionaria alega la violación de trámite, que a su entender, habría vulnerado sus derechos constitucionales. Para fundamentar su argumento se refiere a los artículos 56 y 57 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Al respecto, la Corte señala que no existe violación de trámite. La peticionaria, de forma errada, sustenta su petición en disposiciones legales inaplicables al caso, pues los artículos 56 y 57 se refieren a la acción por incumplimiento de normas, mientras que la acción que se sustanció en el presente caso fue por incumplimiento de sentencias o dictámenes constitucionales reguladas por los artículos 162, 163, 164, 165 y 166 de la Ley ibídem. 4.- Finalmente, concluye peticionando expresamente a la Corte: *“que se dignen aclarar y ampliar su sentencia por cuanto no se ha considerado los argumentos esgrimidos ni la documentación que adjunté..., por lo que solicito se deje sin efecto la decisión adoptada”*. Al respecto, la Corte señala que la sentencia constitucional emitida no es susceptible de impugnación; debe ser cumplida inmediatamente. Por lo expuesto, se niega la petición por improcedente. **CUARTO.-** El Procurador General del Estado subrogante comparece mediante escrito del 3 de

enero del 2011 y realiza una reseña laboral del doctor Néstor Arboleda Terán, concluyendo que aceptó la renuncia irrevocable de dicho funcionario el 27 de diciembre del 2010. Al respecto la Corte señala que la sentencia constitucional fue expedida el 22 de diciembre del 2010, y si bien su notificación se realizó el 28 de los mismos mes y año, ello no exime los efectos jurídicos de la sanción impuesta en la sentencia N.º 031-10-SIS-CC del 22 de diciembre del 2010, para lo cual deberá registrarse la sanción en la Dirección Nacional de Desarrollo Humano y Capacitación de la Procuraduría General del Estado, luego de lo cual se deberá informar el particular al Ministerio de Relaciones Laborales y a la Contraloría General del Estado, para los fines pertinentes. **QUINTO.-** La doctora María Conforme, Jueza Octava de Garantías Penales de Pichincha, comparece señalando que el proceso 312-2003 se encuentra en la Corte Constitucional, registrado con el numero 48-09-IS y 25-10-IS, argumento que no corresponde a la realidad. Si la jueza remitió el proceso mediante acción extraordinaria de protección (distinta de la 48-09-IS y 25-10-IS) tenía la obligación de observar lo dispuesto en el artículo 36 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. Sin embargo, con la finalidad de garantizar el cumplimiento de la sentencia N.º 031-10-SIS-CC del 22 de diciembre del 2010, se remite el expediente 312-2003, adjunto a la acción extraordinaria de protección N.º 1263-10-EP. En tal virtud, esta Corte observa tal irregularidad en la sustanciación de un proceso constitucional. **SEXTO.-** El señor Floresmilo Villalta, mediante escrito presentado el 4 de enero del 2011, solicita aclaración y ampliación de la sentencia N.º 031-10-SIS-CC del 22 de diciembre del 2010, pedido que se niega por extemporáneo, considerando que la notificación de la sentencia se realizó el 28 de diciembre del 2010, conforme se desprende del expediente. **SÉPTIMO.-** El doctor Francisco Toro, Registrador de la Propiedad del cantón Quinindé, mediante escrito presentado el 5 de enero del 2011, informa que ha procedido a inscribir la sentencia N.º 031-10-SIS-CC del 22 de diciembre del 2010, en el registro a su cargo. Al respecto y luego de la lectura del certificado remitido, no se advierte que el funcionario haya dado cumplimiento integral a lo ordenado en los numerales 3 y 7 de la sentencia, por lo que se dispone que en el término de 72 horas remita la certificación completa, bajo las prevenciones establecidas en la sentencia constitucional. **OCTAVO.-** La abogada Nancy Duarte Arce, en su condición de Jueza Séptimo de lo Civil de Esmeraldas, con sede en Quinindé, mediante escrito presentado el 7 de enero del 2011, solicita la **reconsideración** de la decisión de esta Corte en lo que se refiere al numeral 6 de la sentencia N.º 031-10-SIS-CC del 22 de diciembre del 2010. Al respecto, cabe indicar que el artículo 440 de la Constitución de la República expresa: *“Las sentencias y los autos de la Corte Constitucional tendrán el carácter de definitivos e inapelables”*. Por su parte, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el numeral 5 del artículo 22 dice: *“No se podrá dictar actos ulteriores que afecten el fallo...”*. La ley ibidem, en su artículo 162, solamente provee los recursos horizontales de aclaración o ampliación de las sentencias; no establece la figura de “reconsideración de la decisión”, por tanto se niega por improcedente. **NOVENO.-** Agréguese el informe y anexos presentados por la doctora María Conforme Mero, Jueza Octava de Garantías Penales de Pichincha (e), el día 10 de enero del 2011, y téngase en cuenta para los fines

pertinentes. Como consecuencia de lo expuesto, se dan por atendidos los requerimientos. En lo demás, se estará a lo resuelto en la sentencia N.º 031-10-SIS-CC, del 22 de diciembre del 2010. **DÉCIMO.-** De la revisión del expediente, así como de la información constante en Oficio N.º 0111-CC-SG-2011, presentada por el Secretario General, se constata que el Fiscal General del Estado y el Consejo de la Judicatura no han cumplido con las disposiciones de los numerales 5 y 10; y 6 y 10 de la parte resolutive de la Sentencia N.º 031-10-SIS-CC, respectivamente, por lo que se les concede el término improrrogable de cinco días a partir de la notificación con la presente providencia, para que informen en lo que les corresponda, del cumplimiento de la misma, conforme lo dispuesto en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República. **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la providencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire, de los cuales son concurrentes los votos de los doctores: Hernando Morales Vinueza y Manuel Viteri Olvera, sin contar con la presencia de los doctores: Alfonso Luz Yunes y Edgar Zárate Zárate, en sesión ordinaria del día martes once de enero del dos mil once. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 02 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 10 de enero de 2011

CASOS No. 0048-09-IS y 0025-10-IS (acumulados)

Voto Concurrente de los Doctores Hernando Morales Vinueza y Manuel Viteri Olvera

Estamos de acuerdo con el contenido de la providencia por la cual se atiende el pedido de aclaración hechos por Manuel Francisco Durini, María Etelvina Cerón y Floresmilo Villalta, excepto en lo señalado en el Considerando Cuarto de la misma, a fin de mantener coherencia con nuestro voto concurrente de fecha 22 de diciembre de 2010.

f.) Dr. Hernando Morales Vinueza, Juez Constitucional.

f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Juez Constitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 02 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Causa No. 0048-09-IS y 0025-10-IS acumulados

CORTE CONSTITUCIONAL, PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN.- Quito D.M., 15 de febrero de 2011, las 17H40.- Agréguese al proceso los escritos e informes y anexos presentados por el señor **doctor Franco José Toro, Registrador de la Propiedad y Mercantil del Cantón Quinindé**, de 11 y 28 de enero de 2011, referente al informe sobre el cumplimiento de la sentencia dictada en la presente causa, en lo que le corresponde, los mismos que serán considerados para los fines correspondientes; del señor **doctor Gustavo Donoso Mena, Director General (e) del Consejo de la Judicatura**, de 12 y 28 de enero de 2011, referente al informe sobre el cumplimiento de la sentencia dictada en la presente causa, en lo que le corresponde, los mismos que serán considerados para los fines correspondientes; del **doctor Germán Vázquez Galarza, Presidente de la Unidad de Control Disciplinario (e) del Consejo de la Judicatura**, de 18 de enero de 2011, respecto al informe de investigación ordenado por esta Corte, por presunta irregularidades en el Juzgado Octavo de Garantías Penales de Pichincha; del **señor Floresmilo Villalta**, en su calidad de legitimado activo, de 20 de enero de 2011; del **doctor Fabián Zurita Godoy, Director Nacional de Asesoría Jurídica (e) del Consejo de la Judicatura**, de 21, 26 y 28 de enero de 2011, que contiene informes sobre el cumplimiento de lo dispuesto en los numerales 6 y 8 de la sentencia constitucional; del **Lcdo. Patricio Albuja Torres, Director Nacional de Recursos Humanos de la Fiscalía General del Estado**, de 24 de enero de 2011, el mismo que informa el cumplimiento de lo dispuesto en los numerales 5 y 10 de la sentencia, que será considerado para los fines pertinentes; de la **Abogada Nancy Duarte Arce**, de 24 de enero de 2011; del **doctor César Mejía Freire, Secretario General de la Contraloría General del Estado**, de 28 de enero de 2011. Con respecto a la REVOCATORIA del auto de aclaración y ampliación resuelto por esta Corte, el 11 de enero de 2011, el legitimado activo, señor Floresmilo Villalta, en su solicitud expresa *“que la Acción de incumplimiento fue planteada por el compareciente en razón del incumplimiento del amparo constitucional, que fue resuelto a su favor, por lo que es imperativo que sea tomado en cuenta”*. Al respecto, esta Magistratura Constitucional realiza las siguientes consideraciones: **PRIMERO.-** El recurso horizontal de **revocatoria** de un auto procede cuando el juez ha incurrido en visible *error* de hecho o en violación de formas esenciales que afecten el derecho de defensa en el proceso, a fin de rectificar mediante la revocatoria el auto equivocado, quedando reparado el motivo de nulidad, sin que sea menester acudir a otros medios de impugnación. No obstante, no es susceptible de un nuevo recurso (revocatoria, reforma, ampliación o aclaración), cuando ya se ha tratado los puntos alegados, como ocurre en el presente caso, ya que, esta Corte, en el auto de aclaración y ampliación de once de enero de 2011, en su considerando **SEGUNDO**, punto 4, dijo: *“Solicita que se amplíe la sentencia y se haga constar el nombre del accionante de la causa No. 0048-09-IS, conforme lo dispone el numeral 1 del artículo 17 de la LOGJCC. Lo solicitado obra del proceso; sin embargo, se atiende lo solicitado, señalando que el nombre del accionante de la causa No. 0048-09-IS es Floresmilo Villalta”*. En tal virtud, resulta improcedente

la revocatoria del auto de 11 de enero de 2011 que solicita el legitimado activo Floresmilo Villalta. **SEGUNDO.-** Con respecto al pedido de *ampliación* de la decisión que negó la reconsideración de la sanción, interpuesto por la Abogada Nancy Duarte Arce, en lo principal manifiesta que, *“se señale taxativamente, las normas del debido proceso que se cumplieron para la improcedente sanción, caso contrario se indique ¿cuál es la vía que queda para que sus derechos constitucionales sean respetados, valorados o reparados o, son los órganos internacionales los de deberán hacer respetar sus derechos?, una vez más se revea la decisión adoptada y se repare el daño ocasionado; o en su defecto, se me permita ejercer su legítimo derecho a la defensa y al debido proceso”*. Al respecto, la Corte señala que, concedida o negada cualquiera de las cuatro peticiones que las partes pueden hacer sobre una providencia, a saber: revocatoria, reforma, ampliación o aclaración, ya no puede pedirse ninguna de ellas con posterioridad. Con el recurso horizontal de *ampliación* se supe cualquier omisión en la que hubiese incurrido en la resolución respecto de la acción o excepción. No cabe mediante este recurso efectuar la rescisión de la sentencia y la sustitución por otra, peor requerir un pronunciamiento de la Corte indicando la vía idónea para reclamar sus derechos. Por tanto, la petición como el comentario añadido no versa sobre el pedido de ampliación, por lo que se rechaza los pedidos de revocatoria y ampliación formulados por los recurrentes.- Concédase las copias certificadas a la peticionaria. Notifíquese.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que el Auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire y sin contar con la presencia del Dr. Manuel Viteri Olvera, en sesión del día miércoles quince de febrero de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 02 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**EL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO
MUNICIPAL DEL CANTÓN
NARANJAL**

Considerando:

Que, es obligatorio preocuparse por todo lo que significa mejoramiento de los servicios públicos, entre los cuales está la recolección, transporte y disposición final de los

desechos sólidos y el aseo público en todas las poblaciones del cantón para su bienestar, velando por la regularidad y continuidad del servicio para garantizar la seguridad, comodidad y salubridad de los usuarios, tratando de cumplir además con las disposiciones legales que para el efecto se establecen en el Código de la Salud en lo concerniente con el manejo y disposición final de los desechos sólidos;

Que, la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 238 y el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD) en su artículo 6, consagran la autonomía política, administrativa y financiera de los gobiernos autónomos descentralizados;

Que, la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 240 reconoce la facultad legislativa en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales a los gobiernos autónomos descentralizados;

Que, la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 264 numeral 4 y el COOTAD en su artículo 55 literal d), establecen entre las competencias exclusivas del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal la de: "Prestar los servicios públicos de agua potable, alcantarillado, depuración de aguas residuales, manejo de desechos sólidos, actividades de saneamiento ambiental y aquellos que establezca la ley"; y,

Que, en uso de las atribuciones que le concede el COOTAD en su Art. 57 literal a), concordante con el Art. 7 ibídem y el Art. 240 de la Constitución de la República,

Expide:

La

ORDENANZA SUSTITUTIVA DE DETERMINACIÓN Y RECAUDACIÓN DE LA TASA POR LA RECOLECCIÓN, TRANSPORTE Y DISPOSICIÓN FINAL DE DESECHOS SÓLIDOS Y ASEO PÚBLICO.

Art. 1.- Objeto.- La presente ordenanza tiene como objeto aplicar una tasa retributiva por el servicio que presta por administración directa el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Naranjal (GADMCN), por la recolección, transporte y disposición final de desechos sólidos y aseo público tanto en el sector urbano como rural de Naranjal.

Art. 2.- Hecho generador.- Está dado por el costo generado por la operación y mantenimiento del servicio de recolección, transporte y disposición final de desechos

sólidos y aseo público que efectúa el GADMCN, en beneficio de todas las personas naturales o jurídicas domiciliadas, establecidas o que ejercen actividades económicas dentro de su jurisdicción cantonal.

Art. 3.- Exigibilidad.- Los sujetos pasivos contribuirán mensualmente con la tasa que se establece a través de la presente ordenanza, por el servicio de recolección, transporte y disposición final de desechos sólidos y aseo público, que efectúa el GADMCN.

Art. 4.- Sujeto activo.- Es el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Naranjal.

Art. 5.- Sujetos pasivos.- Son sujetos pasivos todas las personas naturales o jurídicas que, como contribuyentes o responsables, deben satisfacer el pago del consumo de energía eléctrica a las empresas encargadas de este suministro, quienes al mismo tiempo son beneficiarios del servicio de recolección, transporte y disposición final de desechos sólidos y aseo público que efectúa el GADMCN dentro de su jurisdicción cantonal. Son también sujetos pasivos de este tributo, todas las personas naturales o jurídicas, domiciliadas, establecidas o que ejerzan actividades económicas dentro del cantón, que hagan uso o sean usuarios de la energía eléctrica, generada por medios propios o por cualesquier medio que no sea controlado o medido por las empresas que suministran este servicio al resto de la comunidad, las que obligatoriamente instalarán medidores de energía eléctrica en sus locales, dependencias o instalaciones, que permitan establecer un equivalente al monto total mensual que satisfaría el sujeto pasivo por consumo de energía eléctrica, para la aplicación tarifaria determinada en este cuerpo legal.

Art. 6.- Al tenor de lo previsto en el primer inciso del artículo 35 del Código Tributario, y artículo 567 del COOTAD, todos los organismos del sector público y sus instituciones también son sujetos pasivos de la tasa que se establece en la presente ordenanza.

Art. 7.- Base imponible.- Para todos los sujetos pasivos descritos en los artículos 5 y 6 anteriores se tendrá como base imponible el Salario Básico Unificado del Trabajador en General (SBUTG) que se hallare vigente a la fecha de cobro de la tarifa por el servicio de recolección, transporte y disposición final de desechos sólidos y aseo público que efectúa el GADMCN.

Art. 8.- Tarifa.- Esta será diferenciada, tal como queda establecida en la tabla siguiente:

CATEGORIA	CONSUMO DE ENERGÍA ELÉCTRICA (KWH/MES)	TASA (%SBTUG) APLICABLE A USUARIOS DE TARIFA RESIDENCIAL Y OTRAS	TASA (%SBTUG) APLICABLE A USUARIOS DE TARIFA COMERCIAL E INDUSTRIAL
1	0 - 150	0,17	1,00
2	151 - 300	0,65	2,50
3	301 - 500	4,00	8,25
4	501 - 1000	9,00	16,50
5	1001 EN ADELANTE	14,00	24,75

Art. 9.- Costo de recaudación.- La Corporación Nacional de Electricidad S. A. (CNEL MILAGRO) o su sucesora en derecho, deducirá el cinco por ciento (5%) por concepto de costo de recaudación y depositará la diferencia a más tardar hasta el día 15 de cada mes en la cuenta bancaria que mantiene el GADMCN en el Banco Central del Ecuador, debiendo el mismo día entregar al Tesorero Municipal copia del correspondiente comprobante bancario, junto con el desglose mensual por clase de abonados y consumo mensual de energía eléctrica tarifado.

Por la naturaleza de la tasa, la tarifa aplicable al GADMCN sobre las planillas de consumo de energía eléctrica de las cuales sea titular, tanto por alumbrado público como las correspondientes a medición, será del 0,25% del SBUTG.

La Corporación Nacional de Electricidad S. A. (CNEL MILAGRO) remitirá en forma mensual dentro de los cinco primeros días de liquidación mensual, a la Dirección de Gestión Financiera Municipal del GADMCN, incluyendo los diferentes listados de facturación, el detalle de los valores recaudados en dicho mes.

Art. 10.- Manejo de fondos.- La recepción de los fondos por recaudación y disposición de desechos sólidos y aseo público, y su control, será de exclusiva responsabilidad de la Dirección de Gestión Financiera del GADMCN, quien llevará una cuenta separada y especial de contabilización.

Art. 11.- Normas aplicables.- Sin perjuicio del cumplimiento de las disposiciones establecidas en esta ordenanza y de lo previsto en el convenio suscrito o que suscribiere el GADMCN con las empresas encargadas del suministro de energía eléctrica, encargadas de la recaudación mensual de la tasa, para la exigibilidad del pago por parte del sujeto activo se considerarán las disposiciones del Código Tributario.

Art. 12.- Derogatoria.- Quedan derogadas todas las normas reglamentarias contenidas en ordenanzas sobre determinación y recaudación de la tasa para la recolección, transporte y disposición final de desechos sólidos, barrido y limpieza de calles, y la fiscalización del servicio en el cantón Naranjal, expedidas por el Concejo Municipal Cantonal, con anterioridad a la presente ordenanza.

Art. 13.- Vigencia.- La presente ordenanza de determinación y recaudación de la tasa por la recolección, transporte y disposición final de desechos sólidos y aseo público, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

DISPOSICIÓN GENERAL

PRIMERA.- En caso de un aumento del SBUTG que supere el 10% al vigente en la fecha de entrada en vigencia de la presente ordenanza, la tarifa fijada en esta no superará el 10% de la correspondiente al año 2011.

Dada en la sala de sesiones del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón de Naranjal, a los diecisiete días mes de noviembre del año dos mil once.

f.) Ing. Marcos Chica Cárdenas, Alcalde del cantón Naranjal.

f.) Lic. José Lenin Torres Alvarado, Secretario General del Concejo MM.

SECRETARÍA GENERAL DEL CONCEJO MUNICIPAL DE NARANJAL.-

En legal forma certifica que, la ordenanza que antecede fue discutida y aprobada en las sesiones ordinarias del Concejo Municipal de Naranjal, realizadas los días 10 y 17 de noviembre del 2011, respectivamente.

Naranjal, 21 de noviembre del 2011.

f.) Lic. José Lenin Torres Alvarado, Secretario General del Concejo MM.

ALCALDÍA DEL CANTÓN NARANJAL.- Naranjal, 22 de noviembre del 2011, a las 9h30.

De conformidad con las disposiciones contenidas en el Art. 322 inciso 5, del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, habiéndose observado el trámite legal; y, por cuanto, la presente ordenanza está de acuerdo con la Constitución y leyes de la República.- Sanciono la presente ordenanza para que entre en vigencia, disponiéndose su promulgación y publicación en la gaceta oficial municipal y en el dominio web de esta institución municipal, conforme lo establece el Art. 324 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, sin perjuicio de su promulgación en el Registro Oficial.

f.) Ing. Marcos Chica Cárdenas, Alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Naranjal.

SECRETARÍA GENERAL DEL CONCEJO MUNICIPAL DE NARANJAL.-

Proveyó y firmó el decreto que antecede, el señor Ing. Marcos Chica Cárdenas, Alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Naranjal, a los veintidós días del mes de noviembre del año dos mil once, a las 09h30.

f.) Lic. Lenin Torres Alvarado, Secretario General del Concejo MM.