



# REGISTRO OFICIAL

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

## SUPLEMENTO

Año II - Nº 359

Quito, miércoles 22 de  
octubre de 2014

Valor: US\$ 2.50 + IVA

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

Quito: Avenida 12 de Octubre  
N23-99 y Wilson

Edificio 12 de Octubre  
Segundo Piso

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

72 páginas

[www.registroficial.gob.ec](http://www.registroficial.gob.ec)

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

### SUMARIO:

Págs.

#### CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR:

##### DICTÁMENES:

- 009-14-DTI-CC Declárase que las disposiciones contenidas en el texto del “Tratado Constitutivo del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP y del Registro Grannacional de los Medicamentos de Uso Humano del ALBA-TCP (ALBAMED)”, guardan armonía con la Constitución de la República del Ecuador ..... 2
- 011-14-DTI-CC Declárase que el “Convenio de Seguridad Social entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Dominicana”, mantiene conformidad con la Constitución de la República ..... 12
- 012-14-DTI-CC Declárase que el “Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República de Guatemala, para la Protección, Conservación, Recuperación y Restitución de Bienes del Patrimonio Cultural y Natural, que hayan sido materia de Robo, Hurto, Saqueo, Transporte, Tráfico y/o Comercialización Ilícitos”, mantiene conformidad con la Constitución de la República ..... 23

##### SENTENCIAS:

- 005-14-SCN-CC Niégase la consulta de constitucionalidad de norma planteada dentro del control concreto de constitucionalidad por el doctor Iván Agustín Cevallos Zambrano ..... 33
- 130-14-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección formulada por Marco Raúl Salas Carrera ..... 42
- 136-14-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección propuesta por César Geovany Mina Bonilla ..... 49
- 139-14-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección presentada por el señor Marcos Alejandro Parra Ramírez ..... 60
- 143-14-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección presentada por el abogado Gabriel Palacios Verdesoto ..... 66

Quito, D. M., 10 de septiembre del 2014

## II. TEXTO DEL CONVENIO

### DICTAMEN N.º 009-14-DTI-CC

#### CASO N.º 0036-13-TI

### CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

#### I. ANTECEDENTES

##### Resumen de admisibilidad

El doctor Alexis Mera Giler, secretario nacional jurídico de la Presidencia de la República del Ecuador, mediante oficio N.º T.6381-SGJ-13-1084 del 03 de diciembre de 2013, puso en conocimiento de la Corte Constitucional el “Tratado Constitutivo del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP y del Registro Grannacional de los Medicamentos de Uso Humano del ALBA-TCP (ALBAMED)”, suscrito en la ciudad de Guayaquil el 30 de julio de 2013, y solicitó a la Corte Constitucional que resuelva si requiere o no aprobación legislativa; solicita a la Corte Constitucional que emita el dictamen previo a la aprobación por parte de la Asamblea Nacional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, el 04 de diciembre de 2013, certificó que en referencia a la acción N.º 0036-13-TI, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

De conformidad con el sorteo efectuado por el Pleno del Organismo en sesión ordinaria del 29 de enero de 2014, correspondió a la jueza constitucional, Tatiana Ordeñana Sierra, sustanciar la presente causa.

La Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 21 de mayo de 2014, procedió a conocer y aprobar el informe presentado por la jueza Tatiana Ordeñana Sierra y dispuso la publicación del texto del “Tratado Constitutivo del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP y el Registro Grannacional de los Medicamentos de Uso Humano del ALBA-TCP (ALBAMED)” en el Registro Oficial y en el portal electrónico de la Corte Constitucional, en virtud de lo dispuesto en los artículos 110 numeral 1 y 111 numeral 2 literal **b** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con el artículo 71 numeral 2 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional; así como la remisión del expediente al juez sustanciador para la elaboración del dictamen respectivo.

Mediante memorando N.º 312-CCE-SG-SUS-2014 del 08 de julio de 2014, la Secretaría General de la Corte Constitucional informó que ha sido publicado en el Registro Oficial N.º 265 del 11 de junio de 2014, el texto del instrumento internacional denominado: “Tratado Constitutivo del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP y del Registro Grannacional de los Medicamentos de Uso Humano del ALBA-TCP (ALBAMED)” y remite un suplemento del mismo que se agrega al proceso.

#### **“TRATADO CONSTITUTIVO DEL CENTRO REGULADOR DE MEDICAMENTOS DEL ALBA-TCP Y DEL REGISTRO GRANNACIONAL DE LOS MEDICAMENTOS DE USO HUMANO DEL ALBA-TCP (ALBAMED)”**

*El Estado Plurinacional de Bolivia, la República de Cuba, la República del Ecuador, la República de Nicaragua, y la República Bolivariana de Venezuela, países miembros de la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América - Tratado de Comercio de los Pueblos (ALBA-TCP), en lo adelante denominados “los Estados Partes”;*

**RATIFICANDO** el propósito de la Cumbre del ALBA-TCP, celebrada en Cumaná, República Bolivariana de Venezuela, del 15 al 17 de abril de 2009, de aprobar el proyecto grannacional del “Centro Regulador de Medicamentos del ALBA”, para el Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP;

**CONVENCIDOS** de la necesidad de establecer el marco de referencia del ALBA-TCP en el ámbito de medicamentos de uso humano, y de dotar a este mecanismo de cooperación de un Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP, para la implementación de un sistema que contribuya al acceso a medicamentos con calidad, seguridad y eficacia a través del Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP;

**RESPONDIENDO** al compromiso asumido por los Jefes de Estado y de Gobierno de los países miembros de la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América - Tratado de Comercio de los Pueblos (ALBA-TCP), de restituir el derecho a la salud de sus pueblos, inspirados en los principios de complementariedad, solidaridad, cooperación y reciprocidad;

**CONSIDERANDO** que la regulación sobre medicamentos esenciales de uso humano en el contexto del ALBA-TCP tiene el objetivo de salvaguardar la salud pública en nuestros países facilitando y mejorando el acceso equitativo a los medicamentos esenciales y prioritarios que son empleados en los programas sanitarios gubernamentales, con la garantía de su calidad, seguridad, eficacia y al menor costo;

**REITERANDO** la voluntad de los Estados Partes de respetar la salud de sus pueblos como un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos, por lo que los derechos de propiedad intelectual no impiden ni deberán impedir la protección a la salud pública y el acceso a medicamentos;

**TENIENDO EN CUENTA** que las particularidades de las normativas en cada país y en especial, las disposiciones referidas a los medicamentos de uso humano, limitan la posibilidad de alcanzar un intercambio justo; la comunidad de los países miembros del ALBA-TCP;

**ACUERDAN** suscribir este Tratado Constitutivo en los siguientes términos:

**CAPITULO I**  
**DISPOSICIONES GENERALES**

**ARTÍCULO 1**  
**OBJETO**

*El presente Tratado tiene por objeto constituir el Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP, para contribuir a la accesibilidad de los medicamentos esenciales como derecho fundamental del ser humano y elemento clave de la política de salud de nuestros pueblos, mediante el desarrollo e implementación un sistema grannacional y centralizado para el Registro Sanitario de Medicamentos como mecanismo de integración regional que permita el acceso a medicamentos con calidad, seguridad, eficacia y a mejores precios para los países miembros del ALBA-TCP.*

**ARTÍCULO 2**  
**DEFINICIONES**

*A los efectos del presente Tratado Constitutivo se entenderán las siguientes definiciones:*

**Registro Sanitario para Medicamentos de Uso Humano:** Sistema o proceso mediante el cual todos los productos farmacéuticos a ser empleados en seres humanos son sometidos a una rigurosa evaluación previa a su comercialización, distribución y uso, así como a una permanente revisión posterior, para brindar la garantía de que cumplen y mantienen los patrones de calidad, seguridad y eficacia establecidos, y que la información que los acompaña es consecuente con los mismos.

**Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP (ALBAMED):** Es la autorización sanitaria para la comercialización, distribución y uso de medicamentos de uso humano, expedida por el Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP bajo condiciones definidas, a partir de la evaluación con resultados satisfactorios de su calidad, seguridad, eficacia e información conforme los requisitos consensuados vigentes, y que es reconocida por todas las autoridades sanitarias de los países miembros del ALBA-TCP.

**Medicamentos Esenciales del ALBA-TCP:** Son aquellos considerados básicos e indispensables para satisfacer las necesidades de atención de salud de la población de los países del ALBA-TCP, responden a sus programas prioritarios de salud, y han sido seleccionados con base a la importancia que tienen en los diferentes niveles de atención de los sistemas públicos de salud en los países miembros del ALBA-TCP.

**CAPÍTULO II**  
**DEL CENTRO REGULADOR DE MEDICAMENTOS**  
**DEL ALBA-TCP**

**ARTÍCULO 3**  
**DE LA CONFORMACIÓN DEL CENTRO**  
**REGULADOR DE MEDICAMENTOS DEL ALBA-TCP**

*El Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP será el máximo órgano de coordinación y otorgamiento de los registros para los medicamentos esenciales del ALBA-TCP. El Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP (ALBAMED) será otorgado y coordinado por el mencionado Centro.*

**ARTÍCULO 4**  
**CONSTITUCIÓN, SEDE Y SISTEMA DE DIRECCIÓN**

*El Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP se constituye como un organismo con personalidad jurídica propia y tendrá su sede en la ciudad de La Habana, República de Cuba y se subordinará técnica y económicamente al ALBA-TCP.*

*El Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP, contará con un sistema de dirección en el que se encuentren representados todos los Estados Partes, con periodos de mandato rotativos a ser establecidos en los respectivos Estatutos y basará el desempeño de sus funciones en Comisiones en las que participarán todos los Estados Partes.*

*El Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP, en su condición de entidad en beneficio de la salud pública de los países miembros del ALBA-TCP, actuará bajo un régimen de confidencialidad con arreglo a lo establecido en el presente Tratado Constitutivo, y de conformidad con los principios rectores de la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América - Tratado de Comercio de los Pueblos (ALBA-TCP).*

**ARTÍCULO 5**  
**FUNCIONES DEL CENTRO REGULADOR DE**  
**MEDICAMENTOS DEL ALBA-TCP**

*El Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP, ejercerá las siguientes funciones:*

- 1. Conducir las acciones reguladoras asociadas a los medicamentos que se pueden adquirir para todos los Estados Partes, sin menoscabo alguno y en armónica colaboración y complementación con las Autoridades Nacionales Reguladoras de Medicamentos (ANRs) u Organismos de Regulación y Control Nacional existentes en cada uno de ellos.*
- 2. Desarrollar las disposiciones y procedimientos para definir los compromisos y obligaciones que adquirirá el titular de un registro grannacional de medicamentos del ALBA-TCP, en relación a la información sobre la inmovilización, suspensión de la distribución y retiros de medicamentos del mercado, siempre que tales acciones estén vinculadas con la seguridad, eficacia y la protección de la salud pública.*
- 3. Rendir cuentas periódicamente de su gestión a la Secretaría Ejecutiva de la Coordinación Permanente del ALBA-TCP y como mínimo una vez al año.*

4. Desarrollar y adoptar los requerimientos aplicables en sus procesos, tomando en cuenta los lineamientos y tendencias actualizadas de la Organización Mundial de la Salud (OMS), la Organización Panamericana de Salud (OPS), la Conferencia Internacional de Armonización (ICH) y otros, así como los criterios de aplicabilidad y conveniencia de los expertos de los Estados Partes convocados a esos fines.
5. Otorgar el Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP, para los medicamentos esenciales del ALBA-TCP que han sido previamente seleccionados.
6. Organizar acciones de transferencia de conocimientos en el alcance de todas sus actividades y funciones relacionadas con el Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP, a fin de disminuir las asimetrías existentes.
7. Adoptar las flexibilidades y medidas que permitan proteger la salud pública y el acceso a medicamentos.
8. Promover la investigación, formación y capacitación del talento humano necesario para cada uno de los Estados Partes y el apoyo a las transferencias de tecnologías.
9. Operar con transparencia, para lo cual hará pública sus decisiones y procedimientos, manteniendo a disposición de los Estados Partes y del público las listas de medicamentos registrados y de todas las acciones que impliquen sanción y liberación de las sanciones que emita.
10. Desarrollar y adoptar los requerimientos aplicables en sus procesos con la participación de todos los Estados Partes, a través de mecanismos transparentes, consensuados y documentados.

**ARTÍCULO 6**  
**SOBRE LAS PARTICULARIDADES DE**  
**FUNCIONAMIENTO DEL CENTRO REGULADOR**  
**DE MEDICAMENTOS DEL ALBA-TCP**

El Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP establecerá los requerimientos generales y particulares para su funcionamiento y los requisitos y otras regulaciones relacionadas con el Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP, en cuanto a:

1. La normalización de los términos y definiciones aplicables.
2. Las solicitudes de registro centralizado del ALBA-TCP en cuanto a forma y contenido y para las demostraciones pertinentes de calidad, seguridad eficacia e información.
3. Las normas farmacológicas para las advertencias y precauciones con declaración obligatoria.

4. Las normas de "buenas prácticas" para la fabricación, distribución almacenamiento, importación y exportación.
5. La liberación de los lotes de los productos que así lo requieran.
6. La vigilancia de medicamentos.
7. Los análisis de laboratorio en cualquiera de las etapas de pre y post registro.

**CAPÍTULO III**  
**DEL REGISTRO GRANNACIONAL DE**  
**MEDICAMENTOS DEL ALBA-TCP Y EL**  
**PROCEDIMIENTO PARA SU OTORGAMIENTO Y**  
**RECONOCIMIENTO**

**ARTÍCULO 7**  
**SOBRE EL REGISTRO GRANNACIONAL DE**  
**MEDICAMENTOS DEL ALBA-TCP**

El Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP será otorgado por el Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP para los medicamentos esenciales del ALBA que hayan sido previamente seleccionados.

A partir de la emisión del Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP coexistirán en los Estados Partes del ALBA-TCP dos formas de autorización sanitaria para la comercialización, distribución y uso de los medicamentos de uso humano:

1. El Registro Nacional, con validez en el territorio que lo otorgó, y en otros, según procesos de armonización o acuerdos previos y;
2. El Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP, válido para todos Estados Partes.

**ARTÍCULO 8**  
**SOBRE LOS MEDICAMENTOS QUE REQUIEREN**  
**DEL REGISTRO GRANNACIONAL DE**  
**MEDICAMENTOS DEL ALBA-TCP**

Los medicamentos que requieren de Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP serán los considerados en las listas básicas de medicamentos esenciales del ALBA-TCP conformadas, consensuadas y aprobadas por los Estados Partes.

**ARTÍCULO 9**  
**SOBRE EL PAGO DE LOS TRÁMITES**  
**RELACIONADOS CON EL REGISTRO**  
**GRANNACIONAL DE MEDICAMENTOS**  
**DEL ALBA-TCP**

Todos los trámites relacionados con el Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP requerirán del pago de una tasa, por lo que se establecerán las tarifas y el régimen de pagos por los diferentes servicios, certificaciones y trámites del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP.

**ARTÍCULO 10**  
**SOBRE LA OBTENCIÓN DEL REGISTRO**  
**GRANNACIONAL DE MEDICAMENTOS**  
**DEL ALBA-TCP**

Para obtener el Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP, los medicamentos deberán cumplir con los preceptos generales siguientes:

1. *Mostrar las evidencias necesarias de calidad, seguridad y eficacia, y de información al Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP.*
2. *Ser fabricados siguiendo normas de "buenas prácticas" de fabricación, las que podrán ser comprobadas por el Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP o por las entidades en las que éste delegue, en los casos en los que así se establezca o considere procedente, tal comprobación.*
3. *Ser distribuidos, importados y exportados siguiendo normas de buenas prácticas, las que podrán ser comprobadas por el Centro Regulador de Medicamentos del ALBA, en los casos en los que así se establezca o considere procedente.*

**ARTÍCULO 11**  
**SOBRE LA DURACIÓN DEL REGISTRO**  
**GRANNACIONAL DE MEDICAMENTOS**  
**DEL ALBA-TCP**

El Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP y su renovación tendrán una duración de cinco (5) años, válidos a partir de la emisión del certificado correspondiente.

**ARTÍCULO 12**  
**SOBRE EL RECONOCIMIENTO DE LOS ESTADOS**  
**PARTES AL REGISTRO GRANNACIONAL DE**  
**MEDICAMENTOS DEL ALBA-TCP**

El Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP deberá reconocerse por las Autoridades Nacionales Reguladoras de Medicamentos (ANRs) de los Estados Partes, a no ser que se considere que se presenta un serio riesgo no esperado para la salud pública, en cuyo caso el Estado Parte en cuestión, presentará la correspondiente solicitud de revisión fundamentada al Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP. Los procedimientos legales y técnicos que al efecto se desarrollen, contemplarán estas situaciones y la obligación del Centro para atender tales solicitudes mediante procedimientos establecidos.

**ARTÍCULO 13**  
**SOBRE LAS CERTIFICACIONES OTORGADAS**  
**POR EL REGISTRO GRANNACIONAL DE**  
**MEDICAMENTOS DEL ALBA-TCP**

Las Certificaciones otorgadas por el Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP estarán en correspondencia con las recomendaciones establecidas en el Esquema de Certificación de la Calidad de los

*Medicamentos Objeto de Comercio Internacional de la Organización Mundial de la Salud (OMS) y su organismo responsable será el Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP.*

**CAPÍTULO IV**  
**DE LOS CONTROLES Y VIGILANCIA**

**ARTÍCULO 14**  
**SOBRE LA VIGILANCIA POST REGISTRO DE LOS**  
**MEDICAMENTOS QUE RECIBAN EL REGISTRO**  
**GRANNACIONAL DE MEDICAMENTOS**  
**DEL ALBA-TCP**

*Los medicamentos que posean el Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP serán sometidos a la vigilancia post registro de su calidad, seguridad, eficacia e información por el Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP, conforme a las regulaciones que al efecto se establezcan.*

*Los medicamentos a los que se les solicite el Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP y los que lo ostenten, serán objeto de la comprobación del cumplimiento de sus especificaciones de calidad, siempre que el Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP lo considere necesario.*

*Los controles realizados a los medicamentos que ingresan a los países no se modifican para aquellos que reciban un Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP.*

*Los Estados Partes, a través de las autoridades sanitarias correspondientes, y en aplicación de sus sistemas de vigilancia sanitaria informarán al Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP todo comportamiento insatisfactorio de los productos con Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP que represente un riesgo para la salud, tales como retenciones cautelares, retiros, quejas y otros, basados en razones científicas y comprobadas.*

**ARTÍCULO 15**  
**SOBRE EL CONTROL DE LOS LOTES**  
**DE MEDICAMENTOS BIOLÓGICOS,**  
**BIOTECNOLÓGICOS, DE LA ALTA TECNOLOGÍA**  
**Y DERIVADOS DE SANGRE**

*Los lotes de medicamentos biológicos, biotecnológicos, de la alta tecnología y derivados de sangre que ostenten el Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP otorgado por el Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP serán liberados lote a lote antes de su comercialización, distribución y uso, sin menoscabo alguno de la liberación que puedan realizar las Autoridades Nacionales Reguladoras de Medicamentos (ANRs) de los Estados Partes.*

**CAPÍTULO V**  
**DE LA PROMOCIÓN Y PUBLICIDAD**

**ARTÍCULO 16**  
**SOBRE LAS ACTIVIDADES DE PROMOCIÓN**  
**Y PUBLICIDAD**

Las actividades de promoción y publicidad relacionadas con los medicamentos a los que se haya otorgado el Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP, se conducirán como parte de la promoción de políticas, programas y campañas de salud de los países relativas al uso racional y farmacovigilancia, guías clínicas, protocolos de atención, calidad de los servicios y actividades relacionadas.

## **CAPÍTULO VI DISPOSICIONES FINALES**

### **ARTÍCULO 17 PROCEDIMIENTO DE RECURSOS Y REFORMAS**

Se desarrollarán las disposiciones a seguir para establecer las causas de rechazo o denegación de solicitudes de Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP y el régimen de sanciones aplicables por el Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP ante incumplimientos tales como inmovilización, suspensión, retiro o revocación y cancelación del Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP.

La Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América - Tratado de Comercio de los Pueblos (ALBA-TCP) establecerá la instancia ante la cual los solicitantes del Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP pueden apelar las decisiones del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP y los procedimientos a seguir para formular las apelaciones, evaluarlas y emitir los dictámenes correspondientes.

### **ARTÍCULO 18 SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS**

Las controversias que surjan entre los Estados Partes, derivadas de la aplicación o interpretación de este Tratado Constitutivo, serán sometidas a negociaciones directas entre ellos. En caso de no ser resueltas por esta vía, serán sometidas a la decisión del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP. Si transcurrido un período de un (1) año el Centro no llegare a una solución, la controversia será sometida al Consejo Político de la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América - Tratado de Comercio de los Pueblos (ALBA-TCP) o de aquella instancia que se cree en el marco de dicha Alianza para la resolución pacífica de controversias.

### **ARTÍCULO 19 ENMIENDA**

Este Tratado podrá ser enmendado o modificado a iniciativa del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP, o por solicitud de alguno de los Estados Partes.

Las modificaciones o enmiendas adoptadas entrarán en vigor cuando los Estados Partes hayan manifestado su consentimiento en obligarse, mediante el depósito del instrumento de aceptación respectivo ante el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Cuba.

### **ARTÍCULO 20 ENTRADA EN VIGOR, DURACIÓN Y RESERVAS**

Este Tratado Constitutivo entrará en vigor a los cinco (5) días contados a partir del día siguiente al depósito del segundo instrumento de ratificación en el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Cuba y tendrá una duración de veinticinco (25) años, prorrogable automáticamente por periodos iguales.

Para los demás signatarios entrará en vigor a los cinco (5) días contados a partir del día siguiente al depósito del respectivo instrumento de ratificación, y en el orden en que fueron depositadas las ratificaciones.

Los instrumentos de ratificación serán depositados ante el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Cuba, el cual comunicará la fecha de depósito a los Gobiernos de los Estados que hayan firmado este Tratado Constitutivo y a los que en su caso se hayan adherido a él. El Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Cuba notificará a cada uno de los Estados signatarios, la fecha de entrada en vigor de este Tratado Constitutivo.

Después de su entrada en vigor, el presente Tratado Constitutivo permanecerá abierto a la adhesión de aquellos países que así lo soliciten y sea aprobada por el Consejo Político de la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América - Tratado de Comercio de los Pueblos (ALBA-TCP), y entrará en vigor para el país adherente a los treinta (30) días contados a partir del día siguiente a la fecha de depósito del respectivo instrumento de adhesión.

Este Tratado no podrá ser firmado con reservas, ni éstas podrán ser recibidas en ocasión de su ratificación o adhesión.

El Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Cuba enviará a cada uno de los países miembros de la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América - Tratado de Comercio de los Pueblos (ALBA-TCP), copia certificada del presente Acuerdo.

### **ARTÍCULO 21 DENUNCIA**

Cualquier Estado Parte podrá denunciar el presente Tratado Constitutivo, mediante notificación escrita presentada de manera simultánea ante el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Cuba y al Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP, con el cual celebrará un acuerdo que establezca los términos de su retirada.

La denuncia surtirá efectos luego de transcurridos doce (12) meses contados a partir de la fecha en que se haya efectuado la notificación. Durante dicho plazo el Estado denunciante no podrá adquirir nuevas obligaciones, ni podrá solicitar nuevos registros, ni participar en las sesiones y decisiones del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP.

En fe de lo cual los infrascritos, debidamente autorizados por sus respectivos Gobiernos, han suscrito el presente

*Tratado Constitutivo en la ciudad de Guayaquil, República del Ecuador, a los treinta días del mes de julio del año dos mil trece, en un ejemplar original en idioma español e inglés.*

**Por el Gobierno del Estado Plurinacional de Bolivia**

*f) Embajador David Choquehuanca Céspedes - Ministerio de Relaciones Exteriores*

**Por el Gobierno de la República de Cuba**

*f) Bruno Rodríguez Parilla - Ministro de Relaciones Exteriores*

**Por el Gobierno de la República de Nicaragua**

*f) Valdrack L. Jaentschke – Viceministro de Relaciones Exteriores*

**Por el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela**

*f) EliasJaua Milano – Ministro del Poder Popular para Relaciones Exteriores*

**Por el Gobierno de la República del Ecuador**

*f) Ricardo Patiño Aroca – Ministro de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana”.*

#### **Intervención de la Presidencia de la República del Ecuador**

El doctor Alexis Mera Giler, secretario nacional jurídico de la Presidencia de la República del Ecuador, mediante oficio N.º T.6381-SGJ-13-1084 del 03 de diciembre de 2013, puso en conocimiento de la Corte Constitucional el “Tratado Constitutivo del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP y del Registro Grannacional de los Medicamentos de Uso Humano del ALBA-TCP (ALBAMED)”, suscrito en la ciudad de Guayaquil el 30 de julio de 2013, y solicitó a la Corte Constitucional que resuelva si requiere o no aprobación legislativa; asimismo, que emita el dictamen previo a la aprobación por parte de la Asamblea Nacional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### **Intervención de la ciudadanía**

Al revisar el expediente no se ha encontrado la intervención de algún ciudadano, defendiendo o impugnando la constitucionalidad del presente instrumento internacional, conforme lo previsto en el artículo 111 numeral 2 literal **b** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### **Informe sobre la necesidad de aprobación legislativa**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 419 de la Constitución y en los artículos 107 y 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión ordinaria del 21 de mayo del 2014, resolvió que el texto del “Tratado Constitutivo del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP y del Registro Grannacional de los Medicamentos de Uso Humano del ALBA-TCP

(ALBAMED)” requiere aprobación legislativa, toda vez que se inscribe dentro de los casos previstos en el artículo 419 numerales 3, 4 y 6 de la Constitución de la República, en concordancia con lo establecido en el artículo 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

La Corte Constitucional debe realizar el control automático de constitucionalidad del texto del “Tratado Constitutivo del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP y del Registro Grannacional de los Medicamentos de Uso Humano del ALBA-TCP (ALBAMED)”, considerando lo previsto en los artículos 110, numeral 1, y 111 numeral 2 literales **a**, **b**, **c** y **d** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para cuyo efecto se publicó el texto completo del Acuerdo en el suplemento del Registro Oficial N.º 265 del 11 de junio del 2014.

#### **Identificación de las normas constitucionales pertinentes**

Luego de haber examinado el texto de “Tratado Constitutivo del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP y del Registro Grannacional de los Medicamentos de Uso Humano del ALBA-TCP (ALBAMED)” se han identificado las siguientes normas constitucionales pertinentes para el análisis del presente caso:

**Art. 3.-** Son deberes primordiales del Estado:

1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes.

**Art. 11.-** El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

**Art. 32.-** La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos 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.

El Estado garantizará este derecho mediante políticas económicas, sociales, culturales, educativas y ambientales; y

el acceso permanente, oportuno y sin exclusión a programas, acciones y servicios de promoción y atención integral de salud, salud sexual y salud reproductiva. La prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, precaución y bioética, con enfoque de género y generacional.

#### Sección segunda

##### Salud

**Art. 358.-** El sistema nacional de salud tendrá por finalidad el desarrollo, protección y recuperación de las capacidades y potencialidades para una vida saludable e integral, tanto individual como colectiva, y reconocerá la diversidad social y cultural. El sistema se guiará por los principios generales del sistema nacional de inclusión y equidad social, y por los de bioética, suficiencia e interculturalidad, con enfoque de género y generacional.

**Art. 359.-** El sistema nacional de salud comprenderá las instituciones, programas, políticas, recursos, acciones y actores en salud; abarcará todas las dimensiones del derecho a la salud; garantizará la promoción, prevención, recuperación y rehabilitación en todos los niveles; y propiciará la participación ciudadana y el control social.

**Art. 360.-** El sistema garantizará, a través de las instituciones que lo conforman, la promoción de la salud, prevención y atención integral, familiar y comunitaria, con base en la atención primaria de salud; articulará los diferentes niveles de atención; y promoverá la complementariedad con las medicinas ancestrales y alternativas.

La red pública integral de salud será parte del sistema nacional de salud y estará conformada por el conjunto articulado de establecimientos estatales, de la seguridad social y con otros proveedores que pertenecen al Estado, con vínculos jurídicos, operativos y de complementariedad.

**Art. 361.-** El Estado ejercerá la rectoría del sistema a través de la autoridad sanitaria nacional, será responsable de formular la política nacional de salud, y normará, regulará y controlará todas las actividades relacionadas con la salud, así como el funcionamiento de las entidades del sector.

**Art. 362.-** La atención de salud como servicio público se prestará a través de las entidades estatales, privadas, autónomas, comunitarias y aquellas que ejerzan las medicinas ancestrales alternativas y complementarias. Los servicios de salud serán seguros, de calidad y calidez, y garantizarán el consentimiento informado, el acceso a la información y la confidencialidad de la información de los pacientes.

Los servicios públicos estatales de salud serán universales y gratuitos en todos los niveles de atención y comprenderán los procedimientos de diagnóstico, tratamiento, medicamentos y rehabilitación necesarios.

**Art. 363.-** El Estado será responsable de:

1. Formular políticas públicas que garanticen la promoción, prevención, curación, rehabilitación y atención integral en salud y fomentar prácticas saludables en los ámbitos familiar, laboral y comunitario.

2. Universalizar la atención en salud, mejorar permanentemente la calidad y ampliar la cobertura.

3. Fortalecer los servicios estatales de salud, incorporar el talento humano y proporcionar la infraestructura física y el equipamiento a las instituciones públicas de salud.

4. Garantizar las prácticas de salud ancestral y alternativa mediante el reconocimiento, respeto y promoción del uso de sus conocimientos, medicinas e instrumentos.

6. Asegurar acciones y servicios de salud sexual y de salud reproductiva, y garantizar la salud integral y la vida de las mujeres, en especial durante el embarazo, parto y postparto.

7. Garantizar la disponibilidad y acceso a medicamentos de calidad, seguros y eficaces, regular su comercialización y promover la producción nacional y la utilización de medicamentos genéricos que respondan a las necesidades epidemiológicas de la población. En el acceso a medicamentos, los intereses de la salud pública prevalecerán sobre los económicos y comerciales.

8. Promover el desarrollo integral del personal de salud.

### III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

#### Competencia

El Pleno de la Corte es competente para conocer y emitir el presente dictamen, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 438 numeral 1 de la Constitución, en virtud del cual le corresponde a la Corte Constitucional emitir dictamen previo y vinculante de constitucionalidad de los tratados internacionales, previo a su ratificación por parte de la Asamblea Nacional.

Asimismo, en armonía con lo prescrito en el artículo 107 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte es competente para efectuar el presente control sobre la necesidad de aprobación legislativa. En igual sentido, el artículo 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala que 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 del control constitucional de los Tratados Internacionales

La Constitución de la República, en su artículo 417, determina que "(...) Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución (...)". Es así que es necesario verificar que el contenido de cualquier instrumento internacional se encuentre en conformidad con los derechos y garantías consagradas en la Constitución de la República.

Por su parte, el control de constitucionalidad, determinado en el artículo 107 de la Ley Orgánica de Garantías

Jurisdiccionales y Control Constitucional, implica la intervención de la Corte Constitucional a través de: a) Dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa; b) Control constitucional previo a la aprobación legislativa y, c) Control sobre las resoluciones mediante las que se imparte la aprobación legislativa. Es decir, comprende la verificación de la supremacía constitucional respecto del contenido del instrumento, en referencia a reglas, procedimientos y trámite legislativo respectivo.

Corresponde a la Corte Constitucional, en el ejercicio de sus competencias, controlar la constitucionalidad de los instrumentos internacionales, en virtud de las modalidades de control de constitucionalidad constantes en el artículo 71 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de la Corte Constitucional.

Por otro lado, la Constitución de la República, en su artículo 416 numeral 1 "(...) Proclama la independencia e igualdad jurídica de los Estados, la convivencia pacífica y la autodeterminación de los pueblos, así como la cooperación, la integración y la solidaridad (...)", como principio de las relaciones internacionales, el cual debe orientarse a responder a los intereses del pueblo ecuatoriano.

En este sentido, al constituir la Corte Constitucional el máximo órgano de interpretación, control y administración de justicia constitucional, le corresponde realizar un control material y formal del instrumento objeto de análisis, a efectos de determinar la validez o su invalidez respecto del marco constitucional vigente.

La Corte Constitucional ha expresado en reiteradas ocasiones que los instrumentos internacionales suscritos por el Estado "(...) tienen un carácter solemne para su consentimiento y suscripción, dentro de nuestro ordenamiento interno (...)". En ese sentido y en virtud de lo consagrado en el artículo 419 de la Constitución de la República:

(...) 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 establecidas 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.

De esta forma, la Asamblea posee la facultad para la aprobación previa a la ratificación o denuncia de los tratados o convenios internacionales, ubicando dentro del artículo precedente los casos en los cuales podría intervenir.

En este sentido, mediante informe, el Pleno de la Corte Constitucional determinó que el Tratado, objeto de análisis, tiene como finalidad la constitución del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP (Tratado de Comercio de los Pueblos), para contribuir a la accesibilidad de los medicamentos esenciales como derecho del ser humano y elemento clave de la política de salud de los Estados Parte, mediante el desarrollo e implementación de un sistema grannacional y centralizado para el Registro Sanitario de Medicamentos como mecanismo de integración regional que permita el acceso a medicamentos con calidad, seguridad, eficacia y a mejores precios para los países miembros del ALBA-TCP.

El contenido del Tratado sugiere también la consolidación y conformación de un mecanismo de integración y cooperación entre las distintas Autoridades Nacionales Reguladoras de Medicamentos (ANRs) u Organismos de Regulación y Control Nacional existentes en cada uno de los países miembros del ALBA-TCP, la ejecución de capacitación permanente para robustecer capacidades y conocimientos para el fortalecimiento de la regulación sanitaria de medicamentos.

En base a lo expuesto, se determina que este instrumento internacional se encuentra inmerso en los casos previstos en los numerales 3, 4 y 6 del artículo 419 de la Constitución de la República, por lo que en sesión extraordinaria del 21 de mayo de 2014, el Pleno de la Corte Constitucional resolvió la necesidad de aprobación legislativa.

#### **Análisis de constitucionalidad**

Para realizar el control de constitucionalidad del presente tratado internacional se abordará como primer punto la competencia para la suscripción del instrumento internacional a través de un control formal, para a continuación realizar un análisis de su contenido por medio de un control material.

#### **Control formal**

En este orden, el artículo 110 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su numeral 1, establece que la Corte realizará el control automático de constitucionalidad sobre aquellos tratados internacionales que requieran de aprobación legislativa, y de conformidad con lo que expresa el numeral 2 del artículo 111 ibídem, se establece el procedimiento a seguir respecto al trámite de control de constitucionalidad.

<sup>1</sup> Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen N.º 009-13-DTI-CC, Caso N.º 0004-12-TI, suplemento del Registro Oficial N.º 0946 del 03 de mayo de 2013.

De esta forma, mediante oficio N.º T.6381-SGJ-13-1084 del 03 de diciembre de 2013, el secretario general jurídico de la Presidencia de la República pone en conocimiento de la Corte Constitucional el “Tratado Constitutivo del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP y del Registro Grannacional de los Medicamentos de Uso Humano del ALBA-TCP (ALBAMED)” suscrito en Guayaquil el 30 de julio de 2013.

El mencionado instrumento internacional fue publicado en el suplemento del Registro Oficial N.º 265 del 11 de junio de 2014.

Por otro lado, el artículo 419 de la Constitución de la República señala que la ratificación o denuncia de los tratados internacionales requiere de aprobación legislativa cuando “(...) Se refieran a los derechos y garantías establecidas en la Constitución. De acuerdo al informe conocido y aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión extraordinaria del 21 de mayo de 2014, dentro de la causa N.º 0036-13-TI se establece la necesidad de aprobación legislativa del presente instrumento, por lo que le corresponde a esta Corte realizar un control automático de constitucionalidad, previo conocimiento, por parte de la Asamblea Nacional, conforme el artículo 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control de Constitucionalidad.

#### **Control material**

Como se ha indicado anteriormente, el objetivo principal del tratado *sub examine* es construir el Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP (Tratado de Comercio de los Pueblos), para contribuir a la accesibilidad de los medicamentos esenciales como derecho humano de las personas y elemento clave de la política de salud de los Estados Partes, mediante el desarrollo e implementación de un sistema grannacional y centralizado para el Registro Sanitario de Medicamentos como mecanismo de integridad regional que permita el acceso a medicamentos con calidad, seguridad, eficacia y a mejores precios para los países miembros del ALBA-TCP. En términos generales, las disposiciones del Tratado buscan materializar el objetivo principal del mismo.

El análisis constitucional correspondiente se realizara a través del contenido referencial de los seis capítulos que integran el Tratado.

El primer capítulo está conformado por los artículos 1 y 2 que se refieren respectivamente al objetivo del tratado, que es la creación de un centro en el que se regulen los medicamentos de los Estados Partes del ALBA-TCP, a través de la implementación de un registro sanitario que permita el intercambio justo de medicamentos y un libre acceso a los mismos, y a la definición de términos entre ellos: “Registro Sanitario para Medicamentos de Uso Humano”; “Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP (ALBAMED)”, y “Medicamentos Esenciales del ALBA-TCP”.

El capítulo segundo hace referencia a la conformación, constitución, funciones del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP, enmarcados en los artículos

3, 4, 5 y 6. En lo principal se establece que dicho Centro tendrá sede en La Habana, República de Cuba, gozará de personalidad jurídica propia, estará subordinado técnica y económicamente a lo dispuesto por el bloque de integración regional y será el máximo órgano de coordinación y otorgamiento de los registros para los medicamentos que se han de comercializar e intercambiar en el marco de los países del ALBA-TCP.

El artículo 5 establece las funciones del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP, entre las que destacan el desarrollo de las disposiciones y procedimientos para definir los compromisos y obligaciones que adquirirá el titular de un registro grannacional de medicamentos del ALBA-TCP, en relación a la información sobre la inmovilización, suspensión de la distribución y retiros de medicamentos del mercado, siempre que tales acciones estén vinculadas con la seguridad, eficacia y la protección de la salud pública, y el otorgar el Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP, para los medicamentos esenciales del ALBA-TCP que han sido previamente seleccionados. De igual forma, el artículo 6 señala que el Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP establecerá los requerimientos generales y particulares para su funcionamiento y los requisitos y otras regulaciones relacionadas con el Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP.

Luego del análisis correspondiente, esta Corte determina que los mencionados artículos se encuentran plenamente en concordancia con el artículo 32 del texto constitucional, que consagra a la salud como derecho de las personas, el cual lo garantiza mediante políticas económicas, sociales, culturales, educativas y ambientales, y el acceso permanente, oportuno y sin exclusión a programas, acciones y servicios de promoción y atención integral de salud, puesto que al ser la salud un derecho consagrado en el texto constitucional, es evidente que la prestación del mismo debe estar garantizada por el suministro de medicamentos y otros productos de calidad, que cumplan las regulaciones para su distribución al público, pues ello equivale a observar lo dispuesto en el artículo 32 de la Constitución de la República, en cuanto compromete al Estado a prestar los servicios de salud bajo los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, precaución y bioética.

Por su parte, el capítulo tercero aborda lo concerniente al Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP y el procedimiento para el otorgamiento de registros a los medicamentos de uso humano, y abarca los artículos del 7 al 13. En lo principal, el artículo 7 establece que el Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP será otorgado por el Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP para los medicamentos esenciales del ALBA que hayan sido previamente seleccionados para el intercambio comercial. De otro lado, el artículo 8 menciona que los medicamentos que requieren Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP serán los considerados en las listas básicas de medicamentos esenciales del ALBA-TCP conformadas, consensuadas y aprobadas por los Estados Partes. El artículo 9 establece que los trámites relacionados con el Registro Grannacional

de Medicamentos del ALBA-TCP requerirán el pago de una tasa. El artículo 10 determina que los medicamentos de uso humano, materia del presente tratado, tendrán que cumplir con preceptos generales establecidos en el mismo para la obtención del Registro Grannacional.

A su vez, el artículo 11 menciona que el Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP y su renovación tendrán una duración de cinco (5) años, válidos a partir de la emisión del certificado correspondiente. El artículo 12 desarrolla la facultad de reconocimiento de los Estados Partes del presente tratado al Registro Grannacional de Medicamentos. El artículo 13 señala que las certificaciones otorgadas por el Registro Grannacional de Medicamentos deberán tener concordancia con las recomendaciones establecidas en el “Esquema de Certificación de Calidad de Medicamentos objeto de Comercio Internacional” de la Organización Mundial de la Salud (OMS).

De lo expuesto, esta Corte determina que las normas anteriormente señaladas mantienen concordancia con el artículo 52 de nuestra Carta Suprema, que establece que las personas tienen derecho a disponer de bienes y servicios de óptima calidad, y que la ley establecerá los mecanismos de control de calidad, puesto que los Estados suscriptores del Tratado asumen el compromiso de velar por que los productos médicos que garanticen el acceso sean de calidad y que no constituyan peligro para quienes los consuman, aspecto que no contradice ningún precepto constitucional. A su vez, dicha normativa mantiene concordancia con lo prescrito en el artículo 423 numeral 3 de la Constitución de la República, que determina la integración con los países de Latinoamérica y el Caribe como un objetivo estratégico para fortalecer el derecho a la salud pública, siendo importante para el correcto desarrollo y cumplimiento de los fines de este instrumento internacional, la interrelación en el sistema de salud que ha tenido crecimiento en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Por otro lado, el capítulo cuarto que abarca los artículos 14 y 15 del presente tratado, aborda la temática sobre los controles y vigilancia post registro de los medicamentos que reciban el registro Grannacional de medicamentos del ALBA-TCP. El capítulo quinto, que contiene el artículo 16, desarrolla las actividades de promoción y publicidad relacionadas con los medicamentos a los que se haya otorgado el Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP.

Esta Corte determina que estas disposiciones se adecuan a la normativa de la Constitución.

Finalmente, el capítulo sexto del mencionado tratado abarca los artículos 17 al 21, mismos que se enfocan en las disposiciones a seguir para establecer las causas de rechazo o denegación de solicitudes de Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP y el régimen de sanciones aplicables por el Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP ante incumplimientos tales como inmovilización, suspensión, retiro o revocación y cancelación del Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP.

Del análisis de las normas señaladas no se advierte que las mismas transgredan norma constitucional alguna, por el contrario, evidencia el afán de realizar, de manera conjunta, actividades relacionadas con el objetivo principal del Tratado de manera concreta el compromiso de cada Parte ante incumplimientos como inmovilización, suspensión, retiro o revocación y cancelación del Registro Grannacional de Medicamentos del ALBA-TCP, a fin de efectivizar el derecho a la salud a los ciudadanos de los países.

#### Conclusión

Se puede colegir que el texto del “Tratado Constitutivo del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP y del Registro Grannacional de los Medicamentos de Uso Humano del ALBA-TCP (ALBAMED)” guarda concordancia y armonía con la Constitución de la República del Ecuador en su ámbito formal y material, ya que a lo largo de sus artículos se establecen las bases y mecanismos de cooperación entre las Partes, a fin de constituir el Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP, para contribuir a la accesibilidad de los medicamentos esenciales como derecho fundamental del ser humano.

Finalmente, esta Corte determina que el tratado internacional en mención guarda armonía principalmente con lo dispuesto en el artículo 3 numeral 1; artículo 32, 363 numeral 7 y artículo 423 numerales 3 y 7 de la Constitución de la República; esto, en virtud que es deber primordial del Estado proteger y garantizar el efectivo goce de la salud pública y mejorar la disponibilidad y acceso equitativo a medicamentos de calidad, seguros y eficaces, lo que nos permite concluir que el Convenio objeto de análisis no contradice precepto constitucional alguno, por el contrario, se relaciona con las disposiciones constitucionales relativas a la salud y al acceso a medicamentos.

#### IV. DICTAMEN

1. El texto de “Tratado Constitutivo del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP y del Registro Grannacional de los Medicamentos de Uso Humano del ALBA-TCP (ALBAMED)” requiere de aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional, por encontrarse dentro de los casos que establece el artículo 419, numerales 4 y 6 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.
2. Las disposiciones contenidas en el texto del “Tratado Constitutivo del Centro Regulador de Medicamentos del ALBA-TCP y del Registro Grannacional de los Medicamentos de Uso Humano del ALBA-TCP (ALBAMED)”, guardan armonía con la Constitución de la República del Ecuador.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Wendy Molina Andrade, **PRESIDENTA (E)**.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con siete votos de las señoras juezas y jueces: Antonio Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Tatiana Ordeñana Sierra, Ruth Seni Pinoargote, Alfredo Ruiz Guzmán y Wendy Molina Andrade, sin contar con la presencia de los jueces Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire en sesión ordinaria del 10 de septiembre de 2014. Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL.**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 16 OCT. 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CASO Nro. 0036-13-TI**

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la jueza Wendy Molina Andrade, suscribió el presente dictamen el día jueves dos de octubre del 2014, en calidad de presidenta (e) de la Corte Constitucional, al momento de expedirse la misma.- Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **Secretario General.**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 16 OCT. 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

---

Quito, D. M., 17 de septiembre de 2014

**DICTAMEN N.º 011-14-DTI-CC**

**CASO N.º 0024-13-TI**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

El doctor Alexis Mera Giler, secretario nacional jurídico de la Presidencia de la República, mediante oficio N.º T.6727-SNJ-13-501 del 06 de junio de 2013, ingresado el 07 de junio de 2013, solicitó a la Corte Constitucional, emita el respectivo dictamen para la ratificación del “Convenio de Seguridad Social entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Dominicana”, suscrito en la ciudad de Santo Domingo, República Dominicana, el 22 de abril de 2013.

La Secretaría General de la Corte Constitucional de conformidad con lo establecido en el segundo inciso del cuarto artículo innumerado agregado a continuación del artículo 8 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el

suplemento del Registro Oficial N.º 587, el 30 de noviembre de 2011, certificó que en referencia a la causa N.º 0024-13-TI, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

El Pleno de la Corte Constitucional en sesión extraordinaria de 03 del julio de 2013, procedió a sortear la causa N.º 0024-13-TI, correspondiendo su conocimiento y trámite a la jueza constitucional Ruth Seni Pinoargote.

La jueza constitucional sustanciadora, Ruth Seni Pinoargote, avocó conocimiento de la causa el 24 de abril de 2014 a las 08h30, notificando el contenido de la mencionada providencia al economista Rafael Correa Delgado, en su calidad de presidente constitucional del Ecuador y a la señora Gabriela Rivadeneira, en su calidad de presidenta de la Asamblea Nacional.

En sesión ordinaria celebrada el 04 de junio de 2014, el Pleno de la Corte Constitucional aprobó el informe previo mediante el cual se establecía que dicho Convenio requiere aprobación legislativa y en consecuencia procede el control automático de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional.

El 04 de junio del 2014, se dispone la publicación en el Registro Oficial del texto del “Convenio de Seguridad entre el gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Dominicana”, a fin de que en el término de 10 días contados a partir de su publicación, cualquier ciudadano intervenga defendiendo o impugnando la constitucionalidad parcial o total del respectivo tratado internacional; publicación realizada el 07 de julio de 2014, en el Registro Oficial N.º 283.

**II. TEXTO DEL TRATADO**

**“CONVENIO DE SEGURIDAD SOCIAL ENTRE  
EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DEL  
ECUADOR Y EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA  
DOMINICANA”**

**TÍTULO I**

El gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Dominicana en adelante denominados las partes.

Considerando la importancia de asegurar a los trabajadores de cada uno de los Estados que ejerzan o hayan ejercido una actividad con relación de dependencia en el otro.

Reconociendo los lazos de amistad que unen a los dos Estados.

Animados por el deseo de regular sus relaciones en el área de Seguridad Social, han convenido lo siguiente.

**DISPOSICIONES GENERALES**

**CAPÍTULO I**

**Artículo 1º  
DEFINICIONES**

1. Las expresiones y términos que se indican a continuación tienen, para efectos de la aplicación del presente Convenio, el siguiente significado:

- a) “Legislación”: Las Leyes, reglamentos y disposiciones sobre cotizaciones y beneficios de los sistemas de Seguridad Social que se indican en el artículo 2° de este Convenio.
- b) “Autoridad Competente”: Respecto de la República Dominicana, será el Consejo Nacional de Seguridad Social. Respecto de Ecuador, será el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.
- c) “Institución Competente o Entidad Gestora”: Institución u Organismo responsable, en cada caso, de la aplicación de la legislación a que a que se refiere el artículo 2° de este Convenio.
- d) “Organismo de Enlace”: Organismo encargado de la coordinación para la aplicación del Convenio entre las Instituciones Competentes. Como también de la información al interesado de los derechos y obligaciones derivadas del mismo.
- e) “Pensión”: Prestación en dinero prevista por las legislaciones mencionadas en el artículo 2°, incluido todo complemento, suplemento o revaloración.
- f) “Período del Seguro”: Tiempo de cotizaciones reconocido como tal por la legislación bajo la cual se hubiere cotizado a la seguridad social, así como cualquier lapso considerado por dicha legislación como equivalente a un período seguro.
- g) “Trabajador”: Persona física que presta servicio material o intelectual, en cualquiera de las siguientes modalidades:
  - g.1) “Trabajador Dependiente”: Persona que está al servicio de un empleador bajo el vínculo de subordinación o dependencia laboral, así como aquella que se considere como tal por la legislación aplicable.
  - g.2) “Trabajador Independiente”: Persona que ejerce una actividad por cuenta propia por lo cual percibe ingresos.
- h) “Personas protegidas”: Los beneficiarios de los Sistemas de Seguridad Social. Señalada en el artículo 2° de este Convenio.
- i) “Afiliado o asegurado”: Trabajador dependiente, independiente o voluntario, que se encuentra incorporado a un Sistema de Seguridad Social de cualquiera de las Partes Contratantes.
- j) “Aportes Obligatorios”: Son aquellos que los empleadores, los trabajadores y el Estado entregan obligatoriamente al sistema de pensiones que corresponde.

2. Los demás términos o expresiones utilizadas en el Convenio tienen el significado que les atribuye la legislación que se aplica.

#### **Artículo 2°**

#### **ÁMBITO DE APLICACIÓN MATERIAL**

1. En el presente Convenio se aplicará:
  - a) Respecto de la República Dominicana, a la legislación que regula el Sistema Dominicano de Seguridad Social en lo atinente al Seguro de Vejez, Discapacidad y Supervivencia.
  - b) Respecto a Ecuador, a la legislación sobre el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte del Seguro General Obligatorio.
2. El presente Convenio se aplicará igualmente a las disposiciones legales que en el futuro complementen o modifiquen las mencionadas en el párrafo precedente, siempre que la Autoridad Competente de una Parte no comunique objeción alguna a la otra, dentro de los seis (6) meses siguientes a la modificación de tales leyes, reglamentos o disposiciones.
3. Las normas del presente Convenio son independientes de las disposiciones contenidas en otros convenios bilaterales o multilaterales celebrados por una de las Partes Contratantes, salvo las disposiciones de los Convenios Multilaterales suscritos por ambas partes.

#### **Artículo 3°**

#### **ÁMBITO DE APLICACIÓN**

El presente Convenio se aplicará a los nacionales de ambas Partes Contratantes, así como a los miembros de su familia que tengan derecho a prestaciones según la legislación de cada parte.

#### **Artículo 4°**

#### **IGUALDAD DE TRATO**

Las personas mencionadas en el artículo 3° precedente, que residan o permanezcan en territorio de una Parte Contratante, tendrán los mismos derechos y las mismas obligaciones establecidos en la Legislación de esa Parte Contratante, para sus nacionales, salvo las excepciones expresadas en el presente Convenio.

#### **Artículo 5°**

#### **PAGO DE PENSIONES**

1. Las pensiones de invalidez, vejez y supervivencia que se paguen de acuerdo con la legislación de una Parte Contratante, no podrán estar sujetas a reducción, modificación, suspensión o retención por el hecho de que el beneficiario se encuentre o resida en otra Parte.
2. Las prestaciones enumeradas en el párrafo precedente debidas por una de las Partes Contratantes a beneficiarios que residan en el exterior, se harán efectivas cuando se cumplan las condiciones dispuestas en la legislación vigente de cada Parte Contratante.

**CAPÍTULO II  
DISPOSICIONES SOBRE LA LEGISLACIÓN  
APLICABLE**

**Artículo 6°  
REGLA GENERAL**

El trabajador estará sometido a la legislación de la Seguridad Social de la Parte Contratante en que ejerza la actividad laboral, independientemente del Estado en el que se resida o del Estado en que ejerza la actividad laboral, independientemente del Estado en el que se resida o del Estado en que el empleador tenga su sede.

**Artículo 7°  
REGLAS ESPECIALES  
TRABAJADORES DESPLAZADOS**

El Trabajador Dependiente de una empresa cuya sede se encuentre en el territorio de una de las Partes Contratantes, que sea enviado al territorio de la otra Parte Contratante para realizar trabajos de carácter temporal, quedará sometido a la legislación de la Primera Parte Contratante, siempre que la duración previsible del trabajo no exceda de dos (2) años, salvo el caso de que el trabajador solicitare antes del cumplimiento de dicho plazo, someterse a la legislación de Seguridad Social de la segunda Parte Contratante.

**Artículo 8°  
TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO  
PERSONAL DIPLOMÁTICO CONSULAR**

1. Este Convenio se enmarca en lo dispuesto por la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, del 18 de abril de 1961; y por la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, del 24 de abril de 1963.
2. El funcionario público que sea enviado por una de las Partes Contratantes al territorio de la otra Parte Contratante, continuará sometido a la legislación de la Primera Parte.
3. Los nacionales de una Parte Contratante que se desempeñen como miembros del Personal Diplomático de una Misión Diplomática o Funcionarios Consulares de una Oficina Consular de esa Parte Contratante en el Territorio de la otra Parte Contratante, estará sujetos a la legislación de la Primera Parte.

**Artículo 9°  
TRABAJADORES A BORDO DE UNA NAVE O  
AERONAVE**

1. El trabajador dependiente que ejerza su actividad a bordo de una nave, estará sometido a la legislación del Estado en el que se halle matriculada esa nave. Los trabajadores empleados en trabajo de carga, descarga y reparación de naves o en servicios de vigilancia u otros en un puerto, estarán sometidos a la legislación del país al cual pertenece al puerto.
2. El personal itinerante perteneciente a empresas de transporte aéreo que desempeñe su actividad en ambas

Partes Contratantes, estará sujeto a la legislación del país donde la empresa tenga su oficina principal.

**TÍTULO II  
DISPOSICIONES RELATIVAS A PRESTACIONES**

**CAPÍTULO I  
PENSIONES DE VEJEZ, INVALIDEZ Y  
SOBREVIVENCIA**

**Artículo 10°  
TOTALIZACIÓN DE PERÍODOS COTIZADOS**

1. Cuando la legislación de una Parte Contratante subordine la adquisición, conservación o recuperación del derecho a prestaciones de carácter contributivo al cumplimiento de determinados períodos de seguro, la Institución Competente tendrá en cuenta a tal efecto, cuando sea necesario, los períodos de seguro cumplidos de conformidad a la legislación de la otra Parte Contratante, como si se tratara de períodos cumplidos con arreglo a la legislación de la primera Parte, siempre que no se superpongan.
2. Cuando deba llevarse a cabo la totalización de períodos de seguro cumplidos en ambas Partes para el reconocimiento del derecho a las prestaciones, se aplicarán las siguientes reglas:
  - a) Cuando coincida un período de seguro obligatorio con un período de seguro voluntario o equivalente se tendrá en cuenta el período de seguro obligatorio.
  - b) Cuando coincidan dos períodos de seguro voluntario acreditados en ambas Partes, cada Parte tendrá en cuenta los períodos de seguro voluntarios cumplidos en su territorio.
  - c) Cuando coincida un período de seguro voluntario acreditado en una Parte, con un período de seguro equivalente, acreditado en la otra Parte, se tendrá en cuenta el período de seguro voluntario.
  - d) Cuando en una Parte no sea posible precisar la época en qué determinados períodos de seguro hayan sido cumplidos, se presumirá que dichos períodos no se superponen con los períodos de seguro cumplidos en la otra Parte.
  - e) Si se exigen períodos de seguro para la admisión al seguro voluntario o continuación facultativa del seguro, los períodos de seguro cubiertos por el trabajador en virtud de la legislación de una Parte, se totalizarán, si fuera necesario, con los períodos de seguro cubiertos en virtud de la legislación de la otra Parte, siempre que no se superpongan.

**Artículo 11°  
PERIODOS DE SEGURO INFERIORES A UN AÑO**

Las Instituciones Competentes de las Partes Contratantes, solo otorgarán las prestaciones si los períodos de seguros cumplidos bajo la legislación aplicable, alcanzan a

sumar al menos un año, salvo que dichos períodos, por sí solos, generen derecho a una prestación conforme a esa legislación.

**Artículo 12°**

**ASIMILACIÓN DE LOS PERÍODOS DE SEGURO**

Si la legislación de una Parte Contratante subordina el otorgamiento de las pensiones a la condición de que el trabajador esté sometido a esa legislación en el momento en el cual se presenta la contingencia que da origen a la prestación, dicha condición se entenderá cumplida si al verificarse esa contingencia, el trabajador está cotizando o percibe pensión en la otra Parte Contratante.

**Artículo 13°**

**CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ**

1. Para la determinación de la disminución de la capacidad de trabajo, para efectos del otorgamiento de las correspondientes pensiones de invalidez, la Institución Competente de cada una de las Partes Contratantes efectuará su evaluación de acuerdo con la legislación a la que está sometida. Los reconocimientos médicos necesarios serán efectuados por la Institución del lugar de residencia del interesado, a petición de la Institución Competente de la Otra parte Contratante.
2. Para efectos de lo dispuesto en el numeral anterior, la institución de la Parte Contratante en que resida el interesado pondrá a disposición de la Institución Competente de la otra Parte, a petición de esta y gratuitamente, los informes y documentos médicos que obren en su poder.
3. En caso de que la Institución competente de una de las Partes Contratantes estime necesario que en la otra Parte Contratante se realicen exámenes médicos que sean de su exclusivo interés, estos serán financiados por la Institución solicitante.

**Artículo 14°**

**APLICACIÓN DE LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA**

1. Los afiliados al Seguro General Obligatorio del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social financiarán sus pensiones en Ecuador con las cotizaciones del empleador, del empleado y con la contribución del Estado, conforme a la Ley de Seguridad Social, Reglamentos y Resoluciones.
2. Para la concesión y cálculo de las pensiones en Ecuador se considerará o establecido en la Ley de Seguridad Social, Reglamentos, Resoluciones y más normativa aplicable.
3. La determinación del derecho a las pensiones se hará en la forma prevista en el numeral anterior y para la fijación de la cuantía, el cálculo se realizará en base a la proporción existente entre los períodos del seguro cumplidos exclusivamente en el Ecuador y el total

de períodos de seguro registrados en ambas partes contratantes. En caso que la suma de los indicados períodos fuere superior al período exigido por las disposiciones legales para adquirir el derecho a una pensión completa, los años en exceso no serán considerados para efectos de este cómputo.

4. La fijación de las pensiones mínimas y máximas para efectos de este Convenio, se realizará de manera proporcional al tiempo realmente cotizado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Igual procedimiento se aplicará en los casos de incrementos periódicos a las pensiones.

**Artículo 15°**

**APLICACIÓN DE LA LEGISLACIÓN DE LA REPÚBLICA DOMINICANA**

1. Para determinar los derechos a las prestaciones contempladas en el presente Convenio, se tomarán en cuenta las condiciones y períodos de cotización que cumplan con los procedimientos establecidos en la legislación vigente.
2. El derecho a una prestación será determinado según las cotizaciones realizadas, para lo cual se aplicarán las siguientes normas:
  - a) El cálculo de la pensión de un afiliado al régimen de capitalización individual se hará en base al fondo acumulado al momento de su retiro, de acuerdo a las modalidades y procedimientos de la Ley No. 87-01 que crea el Sistema Dominicano de Seguridad Social, sus modificaciones y normas complementarias. El afiliado tendrá derecho a una pensión mínima cuando la suma del monto de la pensión dominicana y ecuatoriana no alcance a la pensión mínima y la suma de las aportaciones realizadas en cada una de las Partes Contratantes sea igual o superior al mínimo requerido, siempre que no correspondan al mismo período.
  - b) La pensión del afiliado al sistema de reparto se establecerá en base a la cantidad de aportaciones realizadas, al monto de las mismas y al sueldo o salario promedio cotizante, actualizado según el índice de precios al consumidor, de acuerdo a las modalidades y procedimientos que establecen las leyes Nos. 1896 sobre Seguro Social, y 379-81 que establece un Nuevo Régimen de Jubilaciones y Pensiones del Estado para los Funcionarios y Empleados Públicos, sus modificaciones y normas complementarias. Para determinar si el interesado califica, se sumarán las aportaciones realizadas por el afiliado en cada una de las Partes Contratantes, siempre que no correspondan al mismo período.
  - c) Para conservar el poder adquisitivo de las pensiones otorgadas, las mismas serán actualizadas tomando en cuenta el índice de precios al consumidor de acuerdo a las resoluciones, normas y procedimientos vigentes.

**TÍTULO III**

**CAPÍTULO I  
DISPOSICIONES DIVERSAS**

**Artículo 16°  
PRESENTACIÓN DE SOLICITUDES,  
COMUNICACIONES O APELACIONES DENTRO  
DE PLAZO**

Las solicitudes, declaraciones, recursos y otros documentos que, para efectos de la aplicación de la legislación de una Parte Contratante, deban ser presentados en un plazo determinado ante las Autoridades Competentes, Organismos de Enlace o Instituciones Competentes de esa Parte, se considerarán como presentados ante ella, si lo hubieran realizado dentro del mismo plazo ante la Autoridad Competente, Organismo de Enlace o Institución Competente de la otra Parte Contratante.

**Artículo 17°  
ASISTENCIA RECÍPROCA**

1. Para la aplicación de este Convenio, las Autoridades Competentes, los Organismos de Enlace y las Instituciones Competentes de las Partes Contratantes se prestarán asistencia recíproca tal como si se tratara de la aplicación de su propia legislación. Dicha asistencia será gratuita.
2. Las Autoridades, Organismos de Enlace y las Instituciones Competentes de las dos Partes Contratantes podrán comunicarse directamente entre sí y con las personas interesadas. También podrán, si fuere necesario, comunicarse a través de canales diplomáticos y consulares.
3. Las autoridades consulares de las Partes Contratantes podrán representar a sus propios nacionales ante las Autoridades Competentes, Organismos de Enlace o Instituciones Competentes en materia de Seguridad Social de la otra Parte Contratante, a petición expresa de los interesados, únicamente para agilizar cualquier trámite o el otorgamiento de los beneficios, representación que no incluye el pago del mismo a esa autoridad.

**Artículo 18°  
IDIOMA DEL CONVENIO**

En la aplicación del presente Convenio, las Autoridades Competentes, Organismo de Enlace e Instituciones Competentes usarán el idioma castellano.

**Artículo 19°  
PROTECCIÓN DE INFORMACIÓN**

Toda información relativa a una persona, que se remita de una Parte Contratante a la otra, en virtud del presente Convenio, sólo se utilizará para la aplicación del mismo, quedando amparada dicha información por el principio de protección a la privacidad y confidencialidad de la vida privada, en los términos establecidos por la legislación interna correspondiente.

**Artículo 20°  
EXENCIÓN DE IMPUESTOS, DERECHOS Y  
EXIGENCIAS DE LEGALIZACIÓN**

1. El beneficio de las exenciones de derecho de registro, escritura, de timbre y aranceles, impuestos, tasas consulares u otros análogos, previstos en la legislación de una Parte Contratante, se extenderá a los certificados y documentos que se expidan por las instituciones de la otra Parte, para la aplicación del presente Convenio.
2. Todos los actos administrativos y documentos que se expidan por institución de una Parte Contratante para la aplicación del presente Convenio, serán dispensados de los requisitos de legislación y otras formalidades similares para su utilización por las instituciones Competentes de la otra parte.

**Artículo 21°  
ATRIBUCIONES DE LAS AUTORIDADES  
COMPETENTES**

Las Autoridades Competentes de las Partes Contratantes deberán:

- a) Establecer los Acuerdos Administrativos necesarios para la aplicación del presente Convenio.
- b) Designar los respectivos Organismos de Enlace.
- c) Comunicar a la otra parte, las medidas adoptadas en el plano interno para la aplicación del presente Convenio.
- d) Notificar a la otra Parte, toda modificación de la legislación indicada en el artículo 2.
- e) Prestar la más amplia colaboración y administrativa posible para la aplicación de este Convenio.

**Artículo 22°  
SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS**

Las Autoridades Competentes deberán resolver mediante negociaciones, las diferencias de interpretación del presente Convenio y de sus Acuerdos Administrativos.

Si una controversia no pudiera ser resuelta mediante negociaciones en un plazo de cuatro (4) meses, contados a partir de la primera petición de negociación, esta deberá ser sometida a una comisión arbitral, cuya composición y procedimiento serán fijados de común acuerdo entre las Partes Contratantes y de conformidad con su legislación. La decisión de la comisión arbitral será obligatoria y definitiva para las partes.

**CAPÍTULO II  
DISPOSICIONES TRANSITORIAS**

**Artículo 23°  
CÓMPUTO DE PERÍODOS ANTERIORES A LA  
VIGENCIA DEL CONVENIO**

Los períodos de seguro cumplidos según la legislación de una Parte Contratante antes de la fecha de entrada en vigor del presente Convenio, serán tomados en consideración para la determinación del derecho a las prestaciones que se reconozcan en virtud del mismo.

**Artículo 24°**  
**CONTINGENCIAS ACAECIDAS ANTES DE LA VIGENCIA DEL CONVENIO**

La aplicación de este Convenio generará derecho a pensiones por contingencias acaecidas con anterioridad a la fecha de su entrada en vigencia; el pago de las mismas se efectuará a partir de la aprobación del trámite solicitado. Estas reclamaciones podrán realizarse en un plazo no mayor a dos (2) años de la vigencia del presente Convenio.

Las pensiones que hayan sido liquidadas por una o ambas Partes Contratantes o los derechos que haya sido denegados antes de la entrada en vigor del Convenio, serán revisados a petición de los interesados o de oficio, teniendo en cuenta las disposiciones del Convenio. El monto de la pensión resultante de este nuevo cálculo no podrá ser inferior al de la prestación primitiva, ni tendrá efecto retroactivo. No se revisarán las prestaciones abonadas que hayan consistido en un pago único.

**CAPÍTULO III**  
**DISPOSICIONES FINALES**

**Artículo 25°**  
**VIGENCIA DEL CONVENIO**

1. El presente Convenio se celebra por tiempo indefinido. Podrá ser denunciado por cualquiera de las Partes Contratantes. La denuncia deberá ser notificada por vía diplomática, produciéndose el término del Convenio, transcurrido doce (12) meses contados desde la fecha de la denuncia.
2. En el caso de la denuncia, las disposiciones del presente Convenio continuarán aplicándose a los derechos ya reconocidos, no obstante las disposiciones respectivas que las legislaciones de cualquiera de las Partes Contratantes pueda prever para los casos de residencia en el extranjero de un beneficiario.
3. Las Partes Contratantes establecerán un acuerdo especial para garantizar los derechos en curso de adquisición derivados de los períodos de seguro equivalentes, cumplidos con anterioridad a la fecha de término de la vigencia del Convenio.

**Artículo 26°**  
**FIRMA Y APROBACIÓN DEL CONVENIO**

1. El presente Convenio será aprobado de acuerdo con la Legislación interna de cada una de las Partes Contratantes.
2. El presente Convenio entrará en vigor el primer día del tercer mes siguiente a aquel en que se haya recibido la última notificación de las Partes, de que se haya

cumplido todos los requisitos Constitucionales, legales y reglamentarios para la entrada en vigor del mismo.

**En FE DE LO CUAL**, los representantes debidamente autorizados firman el presente Convenio, en la ciudad de Santo Domingo, República Dominicana, a los veintidós (22) días del mes de abril del año dos mil trece (2013).

Por el Gobierno de la República del Ecuador.

f.) Carlos López Damm, Embajador Extraordinario y Plenipotenciario.

Por el Gobierno de la República Dominicana.

f.) Maritza Hernández, Ministra de Trabajo

**Intervención de persona interesada defendiendo o impugnando la constitucionalidad del instrumento internacional**

Una vez publicado el “Convenio de Seguridad Social entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Dominicana” en el Registro Oficial N.º 283, el 07 de julio de 2014; no se produjo intervención ciudadana defendiendo o impugnando la constitucionalidad del presente instrumento internacional.

**III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

**Competencia de la Corte**

La Corte Constitucional es competente para conocer y emitir el presente dictamen previo y vinculante de constitucionalidad, de conformidad con lo previsto en el artículo 438 numeral 1 de la Constitución de la República, que establece: “La Corte Constitucional emitirá dictamen previo y vinculante de constitucionalidad en los siguientes casos, además de los que determine la ley: 1. Tratados internacionales, previamente a su ratificación por parte de la Asamblea Nacional (...)”.

Por su parte, el artículo 419 de la Constitución de la República también establece:

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 establecidas 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.

Lo mencionado tiene a su vez concordancia con el artículo 75 numeral 3 literal **d** y con los artículos 107 al 112 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y de acuerdo con los artículos 69 al 72 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

De conformidad con las atribuciones conferidas en el artículo 107 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte Constitucional es competente para realizar el presente control constitucional y emitir un dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa del “Convenio de Seguridad entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Dominicana”.

Siendo el estado de la causa el de resolver, esta Corte procede a efectuar el análisis correspondiente.

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

La Constitución de la República, respecto al control de constitucionalidad de los instrumentos internacionales, dispone que todo convenio, pacto, acuerdo, tratado, etc., deba mantener compatibilidad con sus normas. Partiendo de esta premisa constitucional, el artículo 417 determina que: “Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución (...)”.

El examen de constitucionalidad de los tratados internacionales implica analizar si el contenido de dichos instrumentos jurídicos guarda conformidad con las normas de la Constitución de la República, así como el cumplimiento de las reglas procedimentales para su negociación y suscripción, conforme lo previsto en el artículo 108 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Al respecto, conforme lo dispone el artículo 107 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para efectos del control constitucional de los tratados internacionales, la Corte Constitucional interviene a través de los siguientes mecanismos: 1) Dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa; 2) Control constitucional previo a la aprobación legislativa y, 3) Control sobre las resoluciones mediante las que se imparte la aprobación legislativa.

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; ya que si bien aquel mecanismo de control

se ha producido para limitar el poder de los órganos tradicionales que lo detentan (ejecutivo, legislativo y judicial), las temáticas abordadas dentro de un instrumento internacional tienden a contener derechos que les asisten a los particulares de un Estado suscriptor. En nuestro medio la principal fuente de legitimidad a la hora de la suscripción de un tratado o convenio internacional está dada por el respeto a las normas constitucionales.

Un tratado internacional que requiera aprobación legislativa debe someterse al análisis respecto de su adecuación a la normativa constitucional, ya que según el derecho internacional y el principio *pacta sunt servanda*, contenido en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados<sup>1</sup>, los tratados deben ser respetados de buena fe.

Al respecto, la Convención de Viena expresa:

#### **“PARTE III. OBSERVANCIA, APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DE LOS TRATADOS.**

##### **SECCIÓN 1. OBSERVANCIA DE LOS TRATADOS**

**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 (...).”.

Por las consideraciones expuestas, la Corte Constitucional procederá a realizar el control formal y material del presente Tratado Internacional a fin de determinar su compatibilidad o no con el ordenamiento constitucional.

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

El control de constitucionalidad del presente Convenio, consiste en determinar la necesidad de aprobación legislativa del mismo, según lo dispuesto en el artículo 107 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Dentro de un sistema de democracia representativa<sup>2</sup>, el rol que asume el órgano legislativo es fundamental, pues simboliza la voluntad popular expresada mediante sus representantes en la Asamblea Nacional; por tal razón, actuando a nombre y en representación de sus mandantes, los legisladores deben aprobar de manera previa la ratificación

<sup>1</sup> Convención publicada en Registro Oficial No. 06 del 28 de abril de 2005.

<sup>2</sup> Es el tipo de democracia en la que el pueblo gobierna a través de delegados elegidos mediante sufragio secreto, para que integren los diversos órganos que ejercen atributos de autoridad. Es una forma de gobierno en la cual: 1) existe derecho de voto, 2) derecho de ser elegido, 3) derecho de los líderes a competir por conseguir apoyo y votos, 4) elecciones libres y justas, 5) libertad de asociación, 6) libertad de expresión, 7) fuentes alternativas de información. “Sistema de Información Legislativa”, **Fecha y hora de ingreso:** 11-08-2014, 12h56.

o denuncia de los tratados internacionales, ya que de ese pronunciamiento depende que el Ecuador participe o no de un compromiso internacional.

La doctrina constitucionalista “defiende que la observancia de las normas constitucionales es condición esencial para la validez de los tratados”,<sup>3</sup> nuestra Constitución así lo prevé; de allí que el artículo 419 de la Constitución faculta a la Asamblea Nacional para la aprobación previa a la ratificación o denuncia de los tratados o convenios internacionales, ubicando dentro de este artículo los casos en los cuales podrá intervenir el órgano legislativo, como se lo mencionó anteriormente.

En aquel sentido, el Pleno de la Corte Constitucional resolvió en sesión ordinaria del 4 de junio de 2014, aprobar el informe respecto a la necesidad de aprobación legislativa de la ratificación del “Convenio de Seguridad entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Dominicana”, conforme lo dispuesto en el artículo 419 numeral 4 de la Constitución de la República y numeral 1 del artículo 110 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### **Control de Constitucionalidad del Convenio de Seguridad entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Dominicana**

Previo a iniciarse el proceso de ratificación de un tratado internacional, conforme lo determina el artículo 71 numeral 2 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, en concordancia con el artículo 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, le corresponde a la Corte Constitucional realizar un control de constitucionalidad tanto formal como material de los tratados internacionales.

#### **Control formal de la suscripción del Convenio**

El análisis a efectuar se asocia dentro del denominado control previo de constitucionalidad de la ratificación de los tratados internacionales, lo cual guarda concordancia con los casos previstos tanto en el artículo 419 numeral 4 de la Constitución de la República, como en el artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa.

En el presente caso el contenido del instrumento internacional objeto de control previo, hace referencia a la cooperación en el ámbito de la seguridad social, considerando la importancia de asegurar a los trabajadores de cada uno de los Estados que ejerzan o hayan ejercido una actividad sujeta a afiliación en el otro, una mejor garantía de sus derechos. En este sentido, el presente instrumento internacional compromete derechos y garantías establecidos en la Constitución de la República, como lo es el derecho a

la seguridad social, justificándose la necesidad de requerir aprobación legislativa.

El presente Acuerdo de Seguridad Social fue firmado por la Embajada Extraordinaria y Plenipotenciaria, en representación de la República del Ecuador y por el ministro de Trabajo, en representación de la República Dominicana, en pleno uso de las facultades que se les han asignado. Por lo tanto, cumple los requisitos formales para ser suscrito, en la ciudad de Santo Domingo, República Dominicana, el 22 de abril de 2013.

#### **Control material de la suscripción del Convenio**

Una vez que se ha determinado que la ratificación del “Convenio de Seguridad Social entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Dominicana”, objeto de análisis por parte de la Corte Constitucional, se encuentra dentro de los casos que requieren aprobación previa de la Asamblea Nacional, corresponde realizar un análisis material del contenido del instrumento internacional referido.

Se establecen a la República del Ecuador y al Gobierno de la República Dominicana como las partes involucradas dentro del Convenio, quienes se comprometen internacionalmente considerando la importancia de asegurar a los trabajadores de cada uno de los Estados que ejerzan o hayan ejercido una actividad con relación de dependencia en el otro, y animados por el deseo de regular sus relaciones en el área de Seguridad. Esta disposición se relaciona con el artículo 34 de la Constitución de la República del Ecuador, que establece que el derecho a la seguridad social es un deber y responsabilidad primordial del Estado, el cual se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas, sin que en lo mencionado se evidencie vulneración alguna con la Constitución de la República<sup>4</sup>.

Por su parte, el **artículo 1** establece las definiciones y significados de los términos y expresiones que se usarán en el presente instrumento internacional, a saber: legislación, autoridad competente<sup>5</sup>, institución competente

<sup>3</sup> 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.

<sup>4</sup> Constitución de la República del Ecuador; Título II “Derechos”; Capítulo Segundo “Derechos del Buen Vivir”; Sección Octava “Trabajo y Seguridad Social”; Artículo 34.- Seguridad Social.- *El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado. La seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas. El Estado garantizará y hará efectivo el ejercicio pleno del derecho a la seguridad social, que incluye a las personas que realizan trabajo no remunerado en los hogares, actividades para el auto sustento en el campo, toda forma de trabajo autónomo y a quienes se encuentran en situación de desempleo.*

<sup>5</sup> Para el caso de Ecuador, la autoridad competente señalada es el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de Ecuador; que a su vez, no contradice precepto constitucional alguno, ya que guarda conformidad con el artículo 370 de la Constitución, en el que se define al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, como la entidad autónoma responsable de la prestación de las contingencias del seguro universal obligatorio a sus afiliados.

o entidad gestora, organismo de enlace, pensión, período de seguro, trabajador, trabajador dependiente, trabajador independiente, personas protegidas, afiliado o asegurado y aportes obligatorios. Adicionalmente se menciona que los demás términos o expresiones utilizados en el Acuerdo, tienen el significado que les atribuye la legislación que se aplica, sin que de su lectura se evidencie vulneración de norma constitucional alguna, ya que su objetivo, más bien, es establecer una interpretación uniforme y clara respecto de los significados de los términos empleados en el mismo.

En este mismo sentido, el **artículo 2** define el campo de aplicación material del Convenio, siendo para la República Dominicana aplicable la legislación que regula el sistema dominicano de Seguridad Social en lo atinente al seguro de vejez, discapacidad y sobrevivencia; mientras que por parte de Ecuador, será aplicable la legislación sobre el seguro de invalidez, vejez y muerte del Seguro General Obligatorio, encontrándose conforme la mencionada normativa con la Constitución de la República.

El **artículo 3** determina el ámbito de aplicación subjetivo del Convenio, siendo de esta manera aplicado a nacionales de ambas Partes Contratantes, así como a los miembros de su familia que tengan derecho a prestaciones, según la legislación de cada parte. Y el **artículo 4** señala que las personas ya mencionadas que residan o permanezcan en territorio de una de las partes, tendrán los mismos derechos y las mismas obligaciones establecidas en la legislación de aquella parte, para sus nacionales, salvo excepciones determinadas en el presente Convenio, cumpliendo lo mencionado al trato igualitario a todas las personas. Del análisis del mismo, no se evidencia vulneración de derecho constitucional alguno, ya que tiene relación con el mencionado artículo 34 de la Constitución de la República en el cual, el segundo inciso determina que: “El Estado garantizará y hará efectivo el ejercicio del pleno derecho a la seguridad social (...)”.

El **artículo 5** establece el mecanismo para el pago de pensiones, siendo en *prima facie* determinadas las pensiones de invalidez, vejez y sobrevivencia, que destinadas al pago bajo la protección normativa de una parte contratante, no podrán estar sujetas a reducción, modificación, suspensión o retención por el hecho de que el beneficiario se encuentre en otra parte. Estas prestaciones debidas por una de las Partes Contratantes a beneficiarios que residan en el exterior se harán efectivas cuando se cumplan las condiciones dispuestas en la legislación vigente de cada Parte Contratante.

Como regla general, dentro de las disposiciones sobre la legislación aplicable; el **artículo 6** establece que el trabajador estará sometido a la legislación de la Seguridad Social de la Parte Contratante en que ejerza la actividad laboral independientemente del Estado en el que resida o en el que el empleador tenga su sede, sin que en esta disposición se evidencie vulneración alguna de la norma constitucional. Como regla especial a los trabajadores desplazados, el **artículo 7** señala que el trabajador dependiente de una empresa cuya sede se encuentre en el territorio de una de las Partes y que sea enviado al territorio de la otra parte para realizar trabajos de carácter temporal quedará sometido a la legislación de la primera, siempre que la duración

previsible del trabajo no exceda de 2 años, salvo el caso que el trabajador solicitare antes del cumplimiento de dicho plazo, someterse a la legislación de Seguridad Social de la segunda Parte.

El **artículo 8** por su parte, establece determinaciones a los trabajadores al servicio del Estado Personal Diplomático Consular, enmarcándose en lo dispuesto por la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas y por la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, además se determina que el funcionario público que sea enviado por una de las partes al territorio de otra de las partes continuará sometido a la legislación de la primera, lo mismo se aplica en los casos del personal diplomático de una misión diplomática o de funcionarios consulares de una oficina consular, en estos señalamientos no se evidencia vulneración alguna de la norma constitucional.

En el **artículo 9**, se establecen las normas relativas a los trabajadores a bordo de una nave o aeronave, pues mientras se ejerza su actividad a bordo de una nave, estará sometido a la legislación del Estado en el que se halle matriculada la misma y los trabajadores que se encuentren en el puerto, estarán sometidos a la legislación del país al que pertenece el puerto y por último, el personal itinerante de transporte aéreo que desempeñe su actividad en ambas partes, estará sujeto a la legislación del país donde la empresa tenga su oficina principal. Del análisis efectuado, se desprende que lo citado, se encuentra en armonía con la Constitución de la República, puesto que su objeto es el de establecer las condiciones necesarias, a fin de determinar la legislación aplicable para efectos del Convenio en determinadas situaciones.

En el **artículo 10** dentro de las disposiciones relativas a prestaciones y del parámetro regulador de las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivencia determina algunos preceptos: 1) Cuando la legislación de una parte subordine la adquisición, conservación o recuperación del derecho a prestaciones de carácter contributivo al cumplimiento de determinados períodos de seguro, la Institución Competente tendrá en cuenta los períodos de seguro cumplidos de conformidad con la legislación de la otra parte, como si se tratara de períodos cumplidos con arreglo a la legislación de la primera parte, siempre que no se superpongan. 2) Reglas para la totalización de períodos de seguro cumplidos en ambas partes para el reconocimiento del derecho a las prestaciones: Coincidiendo un período de seguro obligatorio con uno voluntario o equivalente se tendrá en cuenta el período de seguro obligatorio; cuando coincidan dos períodos de seguro voluntario acreditados en ambas partes, cada una tendrán en cuenta los períodos de seguro voluntarios cumplidos en su territorio; cuando coincida un período de seguro voluntario acreditado en una parte con un período de seguro equivalente, acreditado en la otra parte, se tendrá en cuenta el voluntario; cuando en una parte no sea posible precisar la época en que determinados período de seguro hayan sido cumplidos, se presumirá que dichos períodos de seguro no se superponen con los períodos de seguro cumplidos en la otra parte y por último si se exigen períodos de seguro para la admisión al seguro voluntario o continuación facultativa del seguro, los períodos de seguro cubiertos por el trabajador en virtud de la legislación de una parte, se totalizarán, si fuera necesario con los períodos

de seguro cubiertos en virtud de la legislación de la otra parte, siempre que no se superpongan. Esta disposición no vulnera preceptos constitucionales, por cuanto establece los mecanismos a aplicarse con el objeto de establecer la totalización de periodos en ambas Partes Contratantes, a fin de la efectivización de las disposiciones del presente Convenio. Del citado artículo, se evidencia que el mismo tiene relación con el artículo 371 de la Constitución ecuatoriana, que establece que las prestaciones de la seguridad social se financiarán con el aporte de las personas aseguradas en relación de dependencia y de sus empleadoras o empleadores; con los aportes de las personas independientes aseguradas; con los aportes voluntarios de las ecuatorianas y ecuatorianos domiciliados en el exterior y con los aportes, y contribuciones del Estado.<sup>6</sup>

El **artículo 11** por su parte, determina que las instituciones competentes de las partes, solo otorgarán prestaciones si los periodos de seguros cumplidos bajo la legislación aplicable, alcanzan a sumar al menos un año, salvo que dichos periodos, por si solos, generen derecho a una prestación conforme a esa legislación. En la misma línea, el **artículo 12** señala que si la legislación de una parte, subordina el otorgamiento de las pensiones a la condición de que el trabajador esté sometido a esa legislación en el momento en el cual se presenta la contingencia que da origen a la prestación, dicha condición se entenderá cumplida si al verificarse esa contingencia, el trabajador está cotizando o percibe pensión en la otra parte. En ese sentido, este artículo no contradice la Constitución de la República, ya que principalmente establece la aplicación del presente Acuerdo desde el ámbito administrativo.

En el **artículo 13**, el Convenio establece que para determinar la disminución de la capacidad de trabajo, para efectos de las correspondientes pensiones de invalidez, la Institución Competente de cada parte será la encargada de realizar la evaluación conforme la ley lo permita y de esta misma manera, la institución de la parte contratante en donde resida el interesado, pondrá la información que necesite y requiera la institución de la otra parte de forma gratuita, y si una entidad requiere determinados exámenes a realizarse por la institución de la otra parte, el financiamiento será por parte de la entidad solicitante. Lo mencionado no vulnera la Constitución de la República, puesto que su objetivo es establecer el procedimiento necesario para la valoración del grado de incapacidad a fin de determinar las prestaciones económicas a que el trabajador tenga derecho.

<sup>6</sup> Constitución de la República del Ecuador; Título VII "Régimen del Buen Vivir"; Capítulo Primero "Inclusión y Equidad"; Sección Tercera "Seguridad Social"; Artículo 371.- Financiamiento.- *Las prestaciones de la seguridad social se financiarán con el aporte de las personas aseguradas en relación de dependencia y de sus empleadoras o empleadores; con los aportes de las personas independientes aseguradas; con los aportes voluntarios de las ecuatorianas y ecuatorianos domiciliados en el exterior; y con los aportes y contribuciones del Estado. Los recursos del Estado destinados para el seguro universal obligatorio constarán cada año en el Presupuesto General del Estado y serán transferidos de forma oportuna. Las prestaciones en dinero del seguro social no serán susceptibles de cesión, embargo o retención, salvo los casos de alimentos debidos por ley o de obligaciones contraídas a favor de la institución aseguradora, y estarán exentas del pago de impuestos.*

El **artículo 14** establece los parámetros de aplicación de la legislación ecuatoriana, los mismos que se encuentran en completa paridad con la Constitución, pues es quien determina la entidad encargada de la seguridad social y a su vez, las normas regulatorias que manejan las prestaciones y las acciones de los asegurados, como la Ley de Seguridad Social, Reglamentos, Resoluciones y más normativa aplicable. Lo cual se relaciona con lo dispuesto en el artículo 368 de la Constitución de la República que determina que el sistema de seguridad social comprenderá las entidades públicas, normas, políticas, recursos, servicios y prestaciones de seguridad social, y funcionará con base en criterios de sostenibilidad, eficiencia, celeridad y transparencia<sup>7</sup>. El **artículo 15** en cambio, determina los preceptos que se debe seguir al momento de aplicar la legislación de la materia en el Gobierno de la República Dominicana.

El último título del Convenio, relata una serie de disposiciones dividido en tres capítulos por ser diversas, transitorias y disposiciones finales del mismo; empezando en el **artículo 16** que establece que las solicitudes, declaraciones, recursos y otros documentos que, para efectos de la aplicación de la legislación de una Parte Contratante, deban ser presentados en un plazo determinado ante las autoridades competentes, organismos de enlace o instituciones competentes de esa parte, se consideraran como presentadas ante ella, si lo hubieran realizado dentro del mismo plazo ante la autoridad o institución competente de la otra parte y en la misma línea, el **artículo 17** habla de la asistencia recíproca en los Estados parte y el **artículo 18** establece que el idioma del Convenio será el Español. Estas disposiciones no contradicen ninguna norma constitucional, por cuanto estos artículos en lo principal establecen la colaboración administrativa que debe haber entre los estados partes a través de sus entidades gestoras.

El **artículo 19** señala la necesidad de protección de la información de las personas, manejando por el principio de protección a la privacidad y confidencialidad de la vida privada.

En el tema de la exención de impuestos, derechos y exigencias de legalización, el **artículo 20** menciona que el beneficio de las exenciones de derecho de registro, escritura, de timbre y aranceles, impuestos, tasas consulares u otros análogos, previstos en la legislación de una parte, se extenderá a los certificados y documentos que se expidan por las instituciones de la otra parte, para la aplicación del presente Convenio. Adicionalmente, todos los actos administrativos y documentos que se expidan por institución de una parte para la aplicación de este Convenio, serán dispensados de los requisitos de legislación y otras formalidades similares para su utilización por las instituciones competentes de la otra Parte.

<sup>7</sup> Constitución de la República del Ecuador; Título VII "Régimen del Buen Vivir"; Capítulo Primero "Inclusión y Equidad"; Sección Tercera "Seguridad Social"; Artículo 368.- Ámbito.- *El sistema de seguridad social comprenderá las entidades públicas, normas, políticas, recursos, servicios y prestaciones de seguridad social, y funcionará con base en criterios de sostenibilidad, eficiencia, celeridad y transparencia. El Estado normará, regulará y controlará las actividades relacionadas con la seguridad social.*

El **artículo 21** determina las atribuciones de las autoridades competentes de las Partes Contratantes, siendo estas las de establecer acuerdos administrativos para la aplicación de este Convenio; designar organismos de enlace; comunicar a la otra parte, las medidas adoptadas en el plano interno para la aplicación del Convenio, notificar a la otra parte toda modificación de la legislación establecida en el artículo 2 y prestar la más amplia colaboración técnica y administrativa posible para la aplicación de este Convenio. Todo lo mencionado en completa armonía con la Constitución ecuatoriana, pues los temas relaciones son de competencia de las partes en temas administrativos y de reciprocidad en la ayuda brindada a los asegurados.

El **artículo 22** establece que las autoridades competentes deberán resolver mediante negociaciones las diferencias de interpretación del Convenio y de sus acuerdos administrativos, si las negociaciones no solucionan una controversia en 4 meses, la misma deberá ser sometida a una comisión arbitral, cuya composición y procedimiento serán fijados de común acuerdo entre las partes de conformidad con su legislación. Adicionalmente se establece que la decisión de la comisión arbitral será obligatoria y definitiva para las partes.

Por su parte, el **artículo 23** determina que los periodos de seguro cumplidos según la legislación de una parte antes de la fecha de entrada en vigor del Convenio, serán tomados en consideración para la determinación del derecho a las prestaciones que se reconozcan en virtud del mismo.

Las contingencias acaecidas antes de la vigencia del Convenio se encuentran establecidas en el **artículo 24**, que determina que la aplicación de este Convenio generará derecho a pensiones por contingencias acaecidas con anterioridad a la fecha de su entrada en vigencia; el pago de las mismas se efectuará a partir de la aprobación del trámite solicitado. Estas reclamaciones podrán realizarse en un plazo no mayor a 2 años de la vigencia del presente Convenio. Las pensiones que hayan sido liquidadas por una o ambas partes o los derechos que hayan sido denegados antes de la entrada en vigor del Convenio, serán revisados a petición de los interesados o de oficio, teniendo en cuenta las disposiciones del Convenio. El monto de la pensión resultante de este nuevo cálculo no podrá ser inferior al de la prestación primitiva, ni tendrá efecto retroactivo. No se revisarán las prestaciones abonadas que hayan consistido en un pago único.

La vigencia del Convenio está establecida en el **artículo 25**, el mismo que se encuentra celebrado por tiempo indefinido y podrá ser denunciado por cualquiera de las partes, denuncia que debe ser notificada por vía diplomática, produciéndose el término del Convenio, transcurrido 12 meses contados desde la fecha de la denuncia. En caso de denuncia, las disposiciones del presente Convenio continuarán aplicándose a los derechos ya reconocidos, no obstante las disposiciones respectivas que las legislaciones de cualquiera de las partes puedan prever para los casos de residencia en el extranjero de un beneficiario. Disposiciones que no vulneran ningún precepto constitucional.

El **artículo 26** determina que el Convenio será aprobado de acuerdo con la legislación interna de cada parte y el mismo entrará en vigor el primer día del tercer mes siguiente a aquel en que se haya recibido la última notificación de las partes, de que se han cumplido todos los requisitos constitucionales, legales y reglamentarios para la entrada en vigor del mismo.

Por las consideraciones expuestas, se determina que todos los artículos del presente Acuerdo se encuentran en armonía con la Constitución de la República y con el derecho internacional.

La Corte Constitucional en virtud de lo enunciado, considera que para la ratificación del presente Acuerdo se requiere la aprobación previa de la Asamblea Nacional, por cuanto el contenido de este instrumento internacional se halla inmerso dentro de lo contemplado en el artículo 419 numeral 4 de la Constitución de la República y una vez realizado el análisis respectivo, determina que el Acuerdo materia de este dictamen, guarda conformidad con lo establecido en la norma constitucional

En consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, respecto a los tratados internacionales, previamente a su ratificación por parte del presidente de la República, estos deben ser puestos en conocimiento de la Corte Constitucional, la cual debe resolver si requieren o no aprobación legislativa.

#### IV. 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 emite el siguiente:

#### DICTAMEN

1. El “Convenio de Seguridad Social entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Dominicana”, suscrito en Santo Domingo, República Dominicana, el 22 de abril de 2013, requiere aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional, por encontrarse dentro de los casos que establece el artículo 419 numeral 4 de la Constitución de la República.
2. Declarar que el “Convenio de Seguridad Social entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Dominicana”, mantiene conformidad con la Constitución de la República.
3. Notificar al presidente constitucional de la República con el presente dictamen, a fin de que se haga conocer el mismo a la Asamblea Nacional.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Patricio Pazmiño Freire, **PRESIDENTE**.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**RAZÓN.-** Siento por tal, que el dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, con ocho votos a favor, de las juezas y jueces Antonio Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán, Ruth Seni Pinoargote y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia del juez Manuel Viteri Olvera, en sesión ordinaria del 17 de septiembre del 2014. Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL.**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 16 OCT. 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CASO Nro. 0024-13-TI**

**RAZÓN.-** Siento por tal, que el dictamen que antecede fue suscrito por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 06 de octubre de dos mil catorce.- Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **Secretario General.**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 16 OCT. 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

---

Quito, D. M., 17 de septiembre de 2014

**DICTAMEN N.° 012-14-DTI-CC**

**CASO N.° 0035-13-TI**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

El doctor Alexis Mera Giler, secretario nacional jurídico de la Presidencia de la República, mediante oficio N.° T.6896-SGJ-13-1007 del 12 de noviembre de 2013, ingresado el 21 de noviembre de 2013, solicitó a la Corte Constitucional, emita el respectivo dictamen para la ratificación del “Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República de Guatemala, para la Protección, Conservación, Recuperación y Restitución de Bienes del Patrimonio Cultural y Natural, que hayan sido materia de Robo, Hurto, Saqueo, Transporte, Tráfico y/o Comercialización Ilícitos”, suscrito en la ciudad de Quito, Ecuador, el 17 de octubre de 2013.

La Secretaría General de la Corte Constitucional de conformidad con lo establecido en el segundo inciso del cuarto artículo innumerado agregado a continuación del

artículo 8 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el suplemento del Registro Oficial N.° 587 del 30 de noviembre de 2011, certificó que en referencia a la causa N.° 0035-13-TI, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

El Pleno de la Corte Constitucional en sesión ordinaria del 04 de diciembre de 2013, procedió a sortear la causa N.° 0035-13-TI, correspondiendo su conocimiento y trámite a la jueza constitucional Ruth Seni Pinoargote.

La jueza constitucional, Ruth Seni Pinoargote, en su calidad de jueza sustanciadora, avocó conocimiento de la causa el 24 de abril de 2014 a las 09h00, notificando el contenido de la mencionada providencia al economista Rafael Correa Delgado, en su calidad de presidente constitucional del Ecuador y a la señora Gabriela Rivadeneira, en calidad de presidenta de la Asamblea Nacional.

En sesión ordinaria celebrada el 04 de junio de 2014, el Pleno de la Corte Constitucional aprobó el informe previo mediante el cual se establecía que dicho Convenio requiere aprobación legislativa y en consecuencia, procede el control automático de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional.

El 04 de junio de 2014, se dispone la publicación en el Registro Oficial del texto del “Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República de Guatemala, para la Protección, Conservación, Recuperación y Restitución de Bienes del Patrimonio Cultural y Natural, que hayan sido materia de Robo, Hurto, Saqueo, Transporte, Tráfico y/o Comercialización Ilícitos”, a fin de que en el término de 10 días contados a partir de su publicación, cualquier ciudadano intervenga defendiendo o impugnando la constitucionalidad parcial o total del respectivo tratado internacional; publicación realizada el lunes 30 de junio de 2014, en el Registro Oficial N.° 278.

**II. TEXTO DEL TRATADO**

**“CONVENIO DE COOPERACIÓN ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, PARA LA PROTECCIÓN, CONSERVACIÓN, RECUPERACIÓN Y RESTITUCIÓN DE BIENES DEL PATRIMONIO CULTURAL Y NATURAL, QUE HAYAN SIDO MATERIA DE ROBO, HURTO, SAQUEO, TRANSPORTE, TRÁFICO Y/O COMERCIALIZACIÓN ILÍCITOS”**

El Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República de Guatemala, en adelante denominado “los Estados Partes”,

**CONSIDERANDO:**

Que los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural, son la expresión de la riqueza de los pueblos y

que su protección, conservación, recuperación, restitución y combate al robo, hurto, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícitos, son tareas prioritarias de las Partes;

Que la colaboración entre los Estados Partes, para devolver los bienes culturales y naturales que hayan sido robados, hurtados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente, constituye una manera efectiva de proteger y reconocer el derecho de cada país como propietario original de tales bienes, así como una importante contribución a la protección y preservación de su patrimonio cultural y natural;

Que es necesario el establecimiento de normas comunes para la restitución y devolución de dichos bienes patrimoniales culturales y naturales;

Que el carácter único y distintivo de los bienes patrimoniales culturales y naturales de cada país debe ser protegido y preservado;

**RECONOCIENDO** que el patrimonio arqueológico, artístico, histórico, cultural y natural de cada país es único y no debe ser objeto de robo, hurto, saqueo, transporte, tráfico y/o comercialización ilícitos;

**CONSCIENTES** del grave perjuicio que representa para ambos Estados Partes el robo, hurto, saqueo, transporte, tráfico y/o comercialización ilícitos de bienes pertenecientes a su patrimonio, tanto por la pérdida de estos bienes como por el daño que se infringe a sitios, zonas de monumentos y otros contenidos arqueológicos; a la flora, fauna y patrimonio paleontológico y otros lugares de interés histórico-cultural y natural;

**ANIMADOS** por el deseo mutuo de estimular la protección, estudio y apreciación de los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural.

**CIERTOS** de que la colaboración entre ambos Estados Partes para la recuperación de bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales, y los que conforman el patrimonio natural, que hayan sido materia de robo, hurto, saqueo, transporte, tráfico y/o comercialización ilícitos, constituye un medio eficaz para proteger y reconocer el derecho del propietario originario de cada Estado Parte sobre sus respectivos bienes arqueológicos, artísticos, históricos, culturales, y los que conforman el patrimonio natural.

Han convenido lo siguiente:

#### **Artículo 1 Objetivo**

El presente Convenio tiene como objetivo establecer las bases y procedimientos sobre los cuales los Estados Partes cooperarán en materia de protección, conservación, recuperación y restitución de los bienes arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural, que hayan sido materia de robo, hurto,

saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícita en sus territorios, así como también regula la reciprocidad entre los dos países para la asistencia judicial para la investigación, enjuiciamiento y sanción de los responsables de estos delitos.

#### **Artículo 2 Aplicación**

El presente Convenio es aplicable a todas y cada una de las categorías de bienes del patrimonio cultural y natural reconocidos por las normas internas de cada Estado Parte.

#### **Artículo 3 Autoridades Centrales**

Para asegurar la debida cooperación entre los Estados Partes en lo concerniente al objetivo del presente Convenio, los Estados Partes designan como Autoridades Centrales:

Por la República del Ecuador, la Fiscalía General del Estado.

La República de Guatemala, notificará a Ecuador por la vía diplomática la designación de su Autoridad Central.

En caso de sustitución de la institución designada por cada Estado Parte, bastará la notificación escrita al Estado parte respectivo, sin necesidad de cumplimiento de ningún otro requisito.

#### **Artículo 4 Compromisos de las Partes**

Los Estados Partes se comprometen conjuntamente a:

- a) Prohibir e impedir, por los medios apropiados, el ingreso a sus respectivos territorios, de los bienes culturales arqueológicos, artísticos, históricos culturales y los pertenecientes al patrimonio natural, que hayan sido robados, hurtados, exportados, importados o transferidos ilícitamente.
- b) Promover en la adopción de medidas preventivas, correctivas y coercitivas para combatir las prácticas ilegales, relacionadas con el robo, hurto, el saqueo, así como el transporte, tráfico o comercialización ilícitos de los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y las del patrimonio natural, de conformidad con la legislación interna de cada Estado Parte.
- c) Promover lo interno de su país, la coordinación interinstitucional de los órganos encargados de la protección del patrimonio cultural, de investigación penal y de juzgamiento, a fin de unificar esfuerzos en el combate a estos delitos, facilitar la restitución de bienes del patrimonio cultural y sancionar a los responsables.
- d) Incorporar en sus acciones la penalización del tráfico ilícito de bienes patrimoniales culturales y naturales para combatir la oferta y demanda de estos así como del crimen organizado.

- e) Asistirse mutuamente por medio del intercambio de conocimientos, experiencias exitosas sobre las innovaciones tecnológicas en materia de seguridad y de los resultados de sus experiencias en las materias a que se refiere el presente convenio; particularmente promoviendo el intercambio de especialistas, realización de cursos que tenga por objeto la prevención, control y sanción del tráfico ilícito de bienes patrimoniales y culturales y naturales y compartir resultados de la vigilancia del mercado virtual (internet) nacional e internacional.
- f) Facilitar la asistencia administrativa y/o judicial recíproca en la prevención del robo, hurto, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícitos de bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y de los que conforman el patrimonio natural;
- g) Estimular el descubrimiento, excavación, preservación y estudio de sitios y materiales arqueológicos por científicos y estudiosos calificados de ambos Estados Partes;
- h) Impedir las excavaciones no autorizadas de sitios arqueológicos, el robo, o hurto de bienes patrimoniales arqueológicos, históricos o culturales o la extracción de los componentes del patrimonio natural;
- i) Facilitar la circulación y exhibición lícita en ambos Estados Partes, de bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y de los que conforman el patrimonio natural; a fin de acrecentar el entendimiento y apreciación de su herencia artística, cultural y natural;
- j) Difundir entre sus respectivas autoridades aduaneras y policiales de puertos, aeropuertos y fronteras, la información relativa a los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, naturales, culturales y otros específicos que hayan sido materia de robo, hurto, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícitos, con el fin de facilitar su identificación y la aplicación de las medidas cautelares y coercitivas establecidas en sus respectivas legislaciones, así como para la correspondiente devolución de los bienes a la Parte Requiriente.
- k) Los Estados Partes difundirán entre coleccionistas y vendedores de antigüedades, que la venta y adquisición de bienes culturales obtenidos ilícitamente, podrían acarrearles responsabilidades penales.
- l) Intercambiar experiencias y apoyar, mediante asistencia técnica, investigaciones sobre valoración integral del patrimonio genético, la bioprospección y la adopción de estrategias para el combate a la biopiratería;
- m) Promover el intercambio de experiencias en materia de protección y valoración, en el marco de los convenios internacionales reconocidos por los Estados Partes;
- n) Tomar todas las medidas necesarias, conforme a su legislación nacional, para impedir la adquisición y comercialización de bienes arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y de los que conforman el patrimonio natural procedentes de alguna de los Estados Partes, por personas naturales y/o jurídicas situados en su territorio, respecto de aquellos bienes que se presuman que han sido obtenidos ilícitamente desde el territorio del otro Estado Parte;
- o) Documentar, dar seguimiento y publicidad de los casos de robo, hurto, saqueo, y delitos contra el patrimonio cultural y natural, así como identificar las redes que operan este ilícito y notificarlos con prontitud a las autoridades nacionales e internacionales a fin de proseguir con las acciones legales correspondientes para evitar su impunidad;
- p) Apoyar, desde sus experiencias, la inclusión dentro de los programas de los diferentes niveles educativos de ambos Estados Partes, el valor consustancial de los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, culturales y los que conforman el patrimonio natural, así como el peligro que el robo, hurto, las excavaciones clandestinas y las extracciones ilícitas representan para el patrimonio;
- q) Procurar la defensa internacional en forma conjunta en casos en que existan bienes patrimoniales que se encuentren fuera del país de origen y que sean de propiedad de los Estados Parte suscriptores de este Convenio; para lo cual se realizarán las gestiones correspondientes en forma directa entre las instituciones designadas para el efecto;
- r) Velar para que la restitución de bienes patrimoniales robados, hurtados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente se realice en el menor plazo posible y en las mejores condiciones, en aplicación de las disposiciones establecidas en este Convenio y otros instrumentos afines.
- s) Velar porque los bienes patrimoniales a ser restituidos o devueltos sean protegidos conforme a las normas vigentes internas, estén accesibles al público, puestos a disposición para fines de investigación y de exposición en el territorio del otro Estado Parte; y
- t) Cualesquier colaboración que los Estados Partes acuerden.

#### **Artículo 5** **Intercambio de Información**

Para los fines del presente Convenio, los Estados Partes intercambiarían información actualizada y oportuna sobre los siguientes temas:

- a) Leyes, reglamentos y demás normas aplicables en cada Estado Parte en materia de protección, conservación, recuperación y restitución de los bienes patrimoniales arqueológicos artísticos, históricos, culturales, y los que conforman el patrimonio natural, especialmente

en la prevención del robo, hurto, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícitos de estos bienes, así como sobre políticas y medidas conexas adoptadas y elaboradas por las autoridades administrativas;

- b) Bases de datos de los bienes del patrimonio arqueológico, artístico, histórico, cultural y los que conforman el patrimonio natural, que conforme a su legislación está prohibida su exportación; así como la base de datos sobre bienes patrimoniales, desaparecidos, robados, saqueados, transportados y traficados o comercializados ilícitamente; para este último caso, se procurará establecer y utilizar un formato uniforme, con información descriptiva suficiente que permita identificar los bienes.
- c) Evaluación, registro y base de datos de los bienes del patrimonio arqueológico, artístico, histórico, cultural y los que conforman el patrimonio natural, cuya exportación está prohibida en la legislación interna de los Estados Partes;
- d) Emisión de licencias o permisos de exportación de bienes artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural, otorgados de conformidad con lo establecido por la legislación vigente de cada uno de los Estado Partes;
- e) Base de datos sobre bienes patrimoniales desaparecidos, robados, hurtados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente;
- f) La información pertinente de los procesos de recuperación y repatriación de bienes patrimoniales culturales y naturales, que contenga como mínimo, la identidad y modus operandi de los traficantes, medios de transporte, rutas de embarque, de transporte y destino utilizados para el tráfico ilícito; que coadyuven a las investigaciones.
- g) Organizaciones que presuntamente participan en excavaciones clandestinas, robo y exportación, importación y transferencia ilícitas de bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural; y,
- h) Otros sobre la materia.

#### **Artículo 6 Devolución de bienes**

Cuando alguno de los Estados Partes tenga conocimiento del ingreso a su territorio de bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales, y los que conforman el patrimonio natural que provengan de otro Estado Parte y hayan sido materia de robo, hurto, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícita, procederá a su devolución respectiva.

Para el retorno y recuperación de los bienes patrimoniales que han sido robados, hurtados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente en cualquiera de los Estados Partes, se seguirá el siguiente procedimiento:

- a) Una vez que el Estado Parte tenga conocimiento, por cualquier medio, sobre la presunta existencia de bienes patrimoniales robados, hurtados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente en el otro Estado Parte, comunicará a las instituciones encargadas de la aplicación del presente convenio de colaboración, para recabar información relacionada con el ilícito, comprometiéndose para el efecto a utilizar los medios idóneos para la custodia en depósito temporal y la conservación de dichos bienes del patrimonio cultural y natural hasta su restitución al estado Parte reclamante.
- b) Verificada y validada la información, el Estado Parte donde se encuentran los bienes patrimoniales reclamados procederá en forma inmediata a restituirlos al Estado Parte reclamante, por cualquiera de las vías idóneas que garantice la entrega inmediata, principalmente la vía diplomática, tomando todas las medidas de protección pertinentes, sin perjuicio del inicio de acciones legales que correspondan contra los responsables del ilícito.
- c) Para el proceso de devolución de las piezas o bienes reclamados, el Estado Parte reclamante demostrará a través de certificaciones, permisos, formulario de aduana u otras que ameriten, que los bienes, objeto del reclamo, salieron ilícitamente del país demandante. Deberá acreditarse que los bienes proceden del país requirente como país de origen de dichos bienes, mediante la cual se tendría por acreditada la propiedad, posesión y preexistencia de dicho bien, como patrimonio cultural de ese país, además de acreditar la prohibición de exportación de estos bienes.
- d) Las solicitudes de aseguramiento y la restitución de los bienes del patrimonio natural y cultural, objeto de la solicitud, se deberán formular por cualquiera de las vías adoptadas por la parte requirente. La Parte Requirente proporcionará, a su costa, la documentación y otros elementos necesarios para la reclamación de los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, naturales, culturales y de los que conforman el patrimonio natural de que se trate.
- e) En el caso de que no sea posible reunir y ofrecer esa documentación, la procedencia del reclamo deberá circunscribirse en acreditar el origen de la pieza y la prohibición de su exportación, o bien será determinada por los arreglos que los Estados Partes decidan por la vía diplomática.
- f) Si la Parte Requerida no pudiera de otra manera efectuar la recuperación y devolución de bienes patrimoniales reclamados y localizados en su territorio, cualquiera de las autoridades centrales de la Parte Requirente podrá solicitar a la Parte Requerida inicie un procedimiento judicial a ese fin.
- g) Con miras a impedir la impunidad del hecho y para las investigaciones correspondientes, la documentación, sustento del reclamo, es válida para ser presentada a órdenes de los tribunales competentes del Estado Parte donde se encuentren los bienes patrimoniales objeto de restitución.

h) La devolución será en todo lugar, implementada con posterioridad a una sentencia penal firme en cuanto a los delitos imputados, ya que los bienes patrimoniales pueden ser prueba dentro de dichos procesos.

#### **Artículo 7**

##### **Gastos de recuperación y de restitución de Bienes**

Los gastos que se deriven de las medidas necesarias para la protección y preservación de los bienes patrimoniales robados, hurtados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente, objeto de restitución, estarán a cargo del Estado Parte donde se encuentren los bienes patrimoniales, hasta su restitución al Estado Parte reclamante.

Los gastos inherentes a restitución y traslado de los bienes del patrimonio natural y cultural serán sufragados por la o las personas individuales halladas responsables del robo, hurto, saqueamiento, transporte, tráfico o comercio ilícito del bien patrimonial y en último caso el Estado Parte requirente y ninguna persona o institución podrá reclamar indemnización al Estado Parte que restituye el bien reclamado por daños o perjuicios que le hubieren sido ocasionados.

El Estado Parte requirente tampoco estará obligado a indemnización alguna a favor de quienes adquirieron o participaron en la salida de ese bien de su territorio.

Los Estados Partes, a través de sus Autoridades Centrales prestarán todo el apoyo necesario para facilitar la restitución de los bienes a que hace referencia el presente Convenio.

El Estado Parte reclamante puede utilizar fondos públicos, privados y/o de cooperación internacional para facilitar la restitución de bienes del patrimonio cultural robados, hurtados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente.

#### **Artículo 8**

##### **Exención de impuestos**

De conformidad con lo dispuesto en su respectiva legislación interna, los Estados Partes convienen la exención de impuestos al comercio exterior y otros gravámenes aduaneros, sean de carácter fiscal, monetario o de otra naturaleza durante el proceso de recuperación y devolución de los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y de los que conforman el patrimonio natural y/o específicos, hacia el país de origen, en aplicación de lo dispuesto en el presente Convenio.

#### **Artículo 9**

##### **Solución de controversias**

Cualesquier controversia que surja de la interpretación, implementación y/o ejecución del presente convenio, será resuelta de mutuo acuerdo, mediante consultas, utilizando la vía diplomática.

#### **Artículo 10**

##### **Modificaciones**

El presente Convenio podrá ser modificado a petición escrita de una de las Partes y por consentimiento mutuo de las mismas. Las modificaciones entrarán en vigor treinta (30) días después, contados a partir de la última notificación por escrito por la vía diplomática.

#### **Artículo 11**

##### **Seguimiento**

El presente Convenio no afecta las obligaciones de los Estados Partes contraídas en el marco de otros convenios internacionales, multilaterales o bilaterales de los que formen parte.

Los Estados Partes realizarán consultas exhaustivas, coordinarán posiciones entre ellos en asuntos multilaterales y ampliarán aún más la cooperación existente en foros internacionales relacionados con la prevención del robo, la excavación clandestina y la comercialización ilícita de bienes culturales.

El presente Convenio será plenamente difundido a los sectores involucrados, en particular a las autoridades aduaneras, policiales, administrativas y judiciales.

El presente Convenio entrará en vigor treinta (30) días después, contados a partir de la última notificación sobre el cumplimiento de los requisitos legales internos entre los dos Estados Partes y permanecerá en vigor por diez (10) años, prorrogables automáticamente por periodos de igual duración, a menos que uno de los Estados Partes notifique al otro, por la vía diplomática, su intención de darlo por terminado, con anticipación de por lo menos seis (6) meses.

La denuncia del presente Convenio no afectará las acciones de restitución de los bienes objeto del presente instrumento que hubieren sido iniciados durante su vigencia, salvo que los Estados Partes acuerden lo contrario.

Suscrito en Quito, Ecuador, a los diecisiete días del mes de octubre del año dos mil trece en dos (2) ejemplares, en idioma español siendo los textos igualmente auténticos y válidos.

##### **Por el Gobierno de la República del Ecuador**

Ricardo Patiño Aroca

**Ministro de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana**

##### **Por el Gobierno de la República de Guatemala**

Fernando Carrera Castro

**Ministro de Relaciones Exteriores**

##### **Intervención de persona interesada defendiendo o impugnando la constitucionalidad del instrumento internacional**

Una vez publicado el "Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República de Ecuador y el Gobierno de la República de Guatemala, para la Protección, Conservación, Recuperación y Restitución de Bienes del Patrimonio Cultural y Natural, que hayan sido materia de Robo, Hurto, Saqueo, Transporte, Tráfico y/o Comercialización Ilícitos" en el Registro Oficial N.º 278, el 30 de junio de

2014, no se produjo intervención ciudadana defendiendo o impugnando la constitucionalidad del presente instrumento internacional.

### III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

#### Competencia de la Corte

La Corte Constitucional es competente para conocer y emitir el presente dictamen previo y vinculante de constitucionalidad de conformidad con lo previsto en el artículo 438 numeral 1 de la Constitución de la República, que establece: La Corte Constitucional emitirá dictamen previo y vinculante de constitucionalidad en los siguientes casos, además de los que determine la ley: 1. Tratados internacionales, previamente a su ratificación por parte de la Asamblea Nacional (...).

Por su parte, el artículo 419 de la Constitución de la República también establece:

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 establecidas 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.

Lo mencionado tiene a su vez concordancia con el artículo 75 numeral 3 literal d y con los artículos 107 al 112 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y de acuerdo con los artículos 69 al 72 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

De conformidad con las atribuciones conferidas en el artículo 107 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte Constitucional es competente para realizar el presente control constitucional y emitir un dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa del “Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República de Ecuador y el Gobierno de la República de Guatemala, para la

Protección, Conservación, Recuperación y Restitución de Bienes del Patrimonio Cultural y Natural, que hayan sido materia de Robo, Hurto, Saqueo, Transporte, Tráfico y/o Comercialización Ilícitos”.

Siendo el estado de la causa el de resolver, esta Corte procede a efectuar el análisis correspondiente.

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

La Constitución de la República, respecto al control de constitucionalidad de los instrumentos internacionales, dispone que todo convenio, pacto, acuerdo, tratado, etc., deba mantener compatibilidad con sus normas. Partiendo de esta premisa constitucional, el artículo 417 determina que: “Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución (...)”.

El examen de constitucionalidad de los tratados internacionales implica analizar si el contenido de dichos instrumentos jurídicos guarda conformidad con las normas de la Constitución de la República, así como el cumplimiento de las reglas procedimentales para su negociación y suscripción, conforme lo previsto en el artículo 108 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Al respecto, conforme lo dispone el artículo 107 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; para efectos del control constitucional de los tratados internacionales, la Corte Constitucional intervendrá a través de los siguientes mecanismos: 1) Dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa; 2) Control constitucional previo a la aprobación legislativa y, 3) Control sobre las resoluciones mediante las que se imparte la aprobación legislativa.

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 especial a los tratados y convenios internacionales; ya que si bien aquel mecanismo de control se ha producido para limitar el poder de los órganos tradicionales que lo detentan (ejecutivo, legislativo y judicial), las temáticas abordadas dentro de un instrumento internacional tienden a contener derechos que les asisten a los particulares de un Estado suscriptor. En nuestro medio la principal fuente de legitimidad a la hora de la suscripción de un tratado o convenio internacional está dada por el respeto a las normas constitucionales.

Un tratado internacional que requiera aprobación legislativa debe someterse al análisis respecto de su adecuación a la normativa constitucional, ya que según el derecho internacional y el principio *pacta sunt servanda*, contenido en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados<sup>1</sup>, los tratados deben ser respetados de buena fe.

Al respecto, la Convención de Viena expresa:

<sup>1</sup> Convención publicada en el Registro Oficial No. 06 del 28 de abril de 2005.

**PARTE III. OBSERVANCIA, APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DE LOS TRATADOS.**

**SECCIÓN 1. OBSERVANCIA DE LOS TRATADOS.**

**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 (...).

Por las consideraciones expuestas, la Corte Constitucional procederá a realizar el control formal y material del presente tratado internacional a fin de determinar su compatibilidad o no con el ordenamiento constitucional.

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

El control de constitucionalidad del presente Convenio, consiste en determinar la necesidad de aprobación legislativa del mismo, según lo dispuesto en el artículo 107 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Dentro de un sistema de democracia representativa<sup>2</sup>, el rol que asume el órgano legislativo es fundamental, pues simboliza la voluntad popular expresada mediante sus representantes en la Asamblea Nacional; por tal razón, actuando a nombre y en representación de sus mandantes, los legisladores deben aprobar de manera previa la ratificación o denuncia de los tratados internacionales, ya que de ese pronunciamiento depende que el Ecuador participe o no de un compromiso internacional.

La doctrina constitucionalista “defiende que la observancia de las normas constitucionales es condición esencial para la validez de los tratados”,<sup>3</sup> nuestra Constitución así lo prevé; de allí que el artículo 419 de la Constitución faculta a la Asamblea Nacional para la aprobación previa a la ratificación o denuncia de los tratados o convenios internacionales, ubicando dentro de este artículo los casos en los cuales podrá intervenir el órgano legislativo, como se lo mencionó anteriormente.

<sup>2</sup> Es el tipo de democracia en la que el pueblo gobierna a través de delegados elegidos mediante sufragio secreto, para que integren los diversos órganos que ejercen atributos de autoridad. Es una forma de gobierno en la cual: 1) existe derecho de voto, 2) derecho de ser elegido, 3) derecho de los líderes a competir por conseguir apoyo y votos, 4) elecciones libres y justas, 5) libertad de asociación, 6) libertad de expresión, 7) fuentes alternativas de información. “Sistema de Información Legislativa”, **Fecha y hora de ingreso:** 11-08-2014, 12h56.

<sup>3</sup> **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.

En aquel sentido, el Pleno de la Corte Constitucional resolvió en sesión ordinaria del 4 de junio de 2014, aprobar el informe respecto a la necesidad de aprobación legislativa de la ratificación del “Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República de Ecuador y el Gobierno de la República de Guatemala, para la Protección, Conservación, Recuperación y Restitución de Bienes del Patrimonio Cultural y Natural, que hayan sido materia de Robo, Hurto, Saqueo, Transporte, Tráfico y/o Comercialización Ilícitos”, conforme lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 419 de la Constitución de la República y numeral 1 del artículo 110 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

**Control de Constitucionalidad del Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República de Ecuador y el Gobierno de la República de Guatemala, para la Protección, Conservación, Recuperación y Restitución de Bienes del Patrimonio Cultural y Natural, que hayan sido materia de Robo, Hurto, Saqueo, Transporte, Tráfico y/o Comercialización Ilícitos.**

Previo a iniciarse el proceso de ratificación de un tratado internacional, conforme lo determina el artículo 71 numeral 2 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, en concordancia con el artículo 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, le corresponde a esta Corte realizar un control de constitucionalidad tanto formal como material de los tratados internacionales.

**Control formal de la suscripción del Convenio**

El análisis a efectuar se asocia dentro del denominado control previo de constitucionalidad de la ratificación de los tratados internacionales, lo cual guarda concordancia con los casos previstos tanto en el artículo 419 numeral 8 de la Constitución de la República y lo establecido en el artículo 108 numeral 8 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> Ley Orgánica de la Función Legislativa, Capítulo XI, “De la Aprobación de Tratados Internacionales y Otras Normas” **Art. 108.-** *Tratados que requieren aprobación de la Asamblea Nacional.* - La ratificación o denuncia de los tratados y otras normas 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 establecidas 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; y, 8) Comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético. En todos estos casos, en un plazo máximo de diez días después de que se emita el dictamen previo y vinculante de constitucionalidad expedido por la Corte Constitucional, la Presidencia de la República deberá remitir a la Asamblea Nacional, el tratado u otra norma internacional junto con el referido dictamen. En este caso, la Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional, verificará la documentación correspondiente y remitirá el tratado a la comisión especializada, para que en el plazo máximo de veinte días, emita el informe que será puesto a conocimiento del Pleno. La aprobación de estos tratados requerirá el voto de la mayoría absoluta de las y los miembros de la Asamblea Nacional.

En el presente caso el contenido del instrumento internacional objeto de control previo, hace referencia a la necesidad de reconocer el patrimonio arqueológico, artístico, histórico, cultural y natural de cada país miembro del Convenio como único, el cual no debe ser objeto de robo, hurto, saqueo, transporte, tráfico y/o comercialización ilícitos, y conscientes los Estados del grave perjuicio que representa para cada uno el cometimiento de estos actos ilícitos de bienes pertenecientes a su patrimonio, tanto por la pérdida de estos bienes como el daño que se infringe a sitios, zonas de monumentos y otros contenidos arqueológicos; a la flora, fauna y patrimonio paleontológico y otros lugares de interés histórico-cultural y natural, es que se establece la cooperación en la firma de este Convenio. En este sentido, se justifica la necesidad de requerir aprobación legislativa.

El presente “Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República de Ecuador y el Gobierno de la República de Guatemala, para la Protección, Conservación, Recuperación y Restitución de Bienes del Patrimonio Cultural y Natural, que hayan sido materia de Robo, Hurto, Saqueo, Transporte, Tráfico y/o Comercialización Ilícitos” fue firmado por Ricardo Patiño Aroca, en su calidad de ministro de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana, en representación del Gobierno de la República del Ecuador y por Fernando Carrera Castro, en su calidad de ministro de Relaciones Exteriores, en representación del Gobierno de la República de Guatemala. Por lo tanto, cumple los requisitos formales para ser suscrito, en la ciudad de Quito, Ecuador, el 17 de octubre de 2013.

#### Control material de la suscripción del Convenio

Una vez que se ha determinado que la ratificación del “Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República de Ecuador y el Gobierno de la República de Guatemala, para la Protección, Conservación, Recuperación y Restitución de Bienes del Patrimonio Cultural y Natural, que hayan sido materia de Robo, Hurto, Saqueo, Transporte, Tráfico y/o Comercialización Ilícitos”, objeto de análisis por parte de la Corte Constitucional, se encuentra dentro de los casos que requieren aprobación previa de la Asamblea Nacional, corresponde realizar un análisis material del contenido del instrumento internacional referido.

El Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República de Guatemala, se establecen como partes del presente Convenio y consideran que los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural, son la expresión de la riqueza de los pueblos y que su protección, conservación, recuperación, restitución y combate al robo, hurto, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícitos, son tareas prioritarias de los dos países. Adicionalmente, establecen que es necesaria la colaboración entre los dos Estados, para devolver los bienes culturales y naturales que hayan sido producto de estos actos ilícitos; pues de esta manera, se constituye una manera efectiva de proteger y reconocer el derecho de cada país como propietario original de tales bienes. Estas disposiciones tienen perfecta armonía con lo establecido en la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 3 numeral 7, donde se dispone que entre los deberes primordiales del Estado, está el de

proteger el patrimonio natural y cultural del país,<sup>5</sup> además de tener concordancia con lo establecido en el artículo 57 numeral 13 de la misma Carta Magna, donde se reconoce a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales, el mantener, recuperar, proteger, desarrollar y preservar su patrimonio cultural e histórico como parte indivisible del patrimonio del Ecuador<sup>6</sup>.

En el **artículo 1** del mencionado Convenio se establece el objetivo del mismo, que se presenta como la necesidad de establecer bases y procedimientos sobre los cuales los Estados Partes cooperarán en materia de protección, conservación, recuperación y restitución de los bienes arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural, que hayan sido materia de los ilícitos contemplados en el Convenio, así como también regula la reciprocidad entre los dos países para la asistencia judicial, investigación, enjuiciamiento y sanción de los responsables de estos delitos. Este artículo concuerda con lo establecido en la Constitución de la República del Ecuador, en lo señalado en el artículo 3 numeral 7, en el artículo 264 numeral 8,<sup>7</sup> y con lo que determina el artículo 276 numeral 7, en donde se señala que el régimen de desarrollo tendrán entre sus objetivos el de proteger y promover la diversidad cultural y respetar sus espacios de reproducción e intercambio; recuperar, preservar y acrecentar la memoria social y el patrimonio cultural. Este artículo primero del Convenio concuerda con lo también establecido en el artículo 423 numerales 2 y 4 de la Constitución, en donde se figura que es un objetivo estratégico para el Estado la

<sup>5</sup> Constitución de la República; Título I “Elementos Constitutivos del Estado”; Capítulo Primero “Principios Fundamentales” **Artículo 3.- Deberes Primordiales del Estado.**- Son deberes primordiales del Estado: 1) Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes. 2) Garantizar y defender la soberanía nacional. 3) Fortalecer la unidad nacional en la diversidad. 4) Garantizar la ética laica como sustento del quehacer público y el ordenamiento jurídico. 5) Planificar el desarrollo nacional, erradicar la pobreza, promover el desarrollo sustentable y la redistribución equitativa de los recursos y la riqueza, para acceder al buen vivir. 6) Promover el desarrollo equitativo y solidario de todo el territorio, mediante el fortalecimiento del proceso de autonomías y descentralización. 7) Proteger el patrimonio natural y cultural del país. 8) Garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz, a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción.

<sup>6</sup> Constitución de la República; Título II “Derechos”; Capítulo Cuarto “Derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades”; **Artículo 57.-** Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: ... 13) Mantener, recuperar, proteger, desarrollar y preservar su patrimonio cultural e histórico como parte indivisible del patrimonio del Ecuador. El Estado proveerá los recursos para el efecto.

<sup>7</sup> Constitución de la República; Título V “Organización Territorial del Estado”; Capítulo Cuarto: “Régimen de Competencias”; **Artículo. 264.-** Los gobiernos municipales tendrán las siguientes competencias exclusivas sin perjuicio de otras que determine la ley: ... 8) Preservar, mantener y difundir el patrimonio arquitectónico, cultural y natural del cantón y construir los espacios públicos para estos fines... En el ámbito de sus competencias y territorio, y en uso de sus facultades, expedirán ordenanzas cantonales.

integración con los países latinoamericanos y del Caribe, y el promover estrategias conjuntas de manejo sustentable del patrimonio natural, el proteger y promover la diversidad cultural, el ejercicio de la interculturalidad, la conservación del patrimonio cultural y la memoria común en América Latina y el Caribe.<sup>8</sup>

El Convenio en referencia procura maximizar los niveles de seguridad entre los Gobiernos suscriptores, con el establecimiento de bases y procedimientos para cooperar en materia de protección, conservación, recuperación y restitución de bienes que formen parte del patrimonio cultural y natural. De esta forma, el Convenio se funda en los principios de derecho internacional, al prever la cooperación e intercambio de información y la participación en actividades coordinadas entre las partes.

El **artículo 2** determina que el Convenio es aplicable a todas y cada una de las categorías de bienes del patrimonio cultural y natural, reconocidos por las normas internas de cada Estado, señalamiento que no contradice precepto constitucional alguno, por el contrario, se relaciona con las disposiciones constitucionales relativas a la protección del patrimonio natural y cultural, y con lo establecido en el artículo 404 de la Constitución, que establece que se entiende por patrimonio natural.<sup>9</sup>

En el **artículo 3** se designa como autoridades centrales por parte del Ecuador a la Fiscalía General del Estado y por la República de Guatemala la designación será posterior y se notificará la misma por vía diplomática, sin que esto contrarie lo determinado en la Constitución ecuatoriana.

En los **artículos 4 y 5**, se establecen las disposiciones por las cuales se presentan los compromisos de las partes, y la necesidad de intercambio de información. Comprometiéndose de esta forma a prohibir y a la vez impedir el ingreso a sus territorios de los bienes materia del convenio, que hayan sido producto de actos ilícitos,

promoviendo la adopción de medidas preventivas, correctivas y coercitivas para combatir estas prácticas ilegales dentro de lo que establece cada legislación. Se comprometen también a asistirse mutuamente por medio del intercambio de conocimientos, experiencias exitosas sobre innovaciones tecnológicas en materia de seguridad y de los resultados de sus prácticas en las materias a la que se refiere el presente convenio; además se obligan a impedir las excavaciones no autorizadas de sitios arqueológicos y demás actos ilícitos materia del Tratado, o la extracción de los componentes del patrimonio natural y a facilitar la exhibición y circulación lícita de los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y de los que conforman el patrimonio natural. Los Estados también se encuentran comprometidos a intercambiar experiencias; a documentar y dar seguimiento y publicidad a los actos ilícitos cometidos, así como identificar las redes que operan en este campo; a procurar la defensa internacional en forma conjunta en casos que existan bienes patrimoniales que se encuentren fuera del país de origen y que sean de propiedad de los Estados Partes y velar por la restitución de los bienes producto de estos actos ilegales. En el sentido de intercambio de información, los Estados intercambiarán información actualizada y oportuna de la legislación de cada Estado en materia de protección, conservación, recuperación y restitución de los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural, especialmente en el cometimiento de actos ilícitos; intercambiarán a su vez bases de datos de los bienes materia del acuerdo que conforme a su legislación está prohibida su exportación, cooperaran en el intercambio de información para la emisión de licencias o permisos de exportación de estos bienes otorgados de conformidad con lo establecido en las normas pertinentes vigentes en cada Estado. La información también será compartida de los procesos que se encuentren vigentes y de los bienes que hayan sido producto de estos actos ilícitos, así como de informaciones relevantes a las organizaciones clandestinas del tema y en procesos existentes para la recuperación de los bienes. Con todo lo mencionado se reitera la aceptación del contenido de estos artículos con la Constitución, pues además de tener concordancia con los artículos de la Constitución ya mencionados anteriormente, guardan armonía con los artículos 377, 379 y 380 de la Constitución, que establecen la responsabilidad del Estado de velar por la identificación, protección, defensa, conservación, restauración, difusión y acrecentamiento del patrimonio cultural, además de la responsabilidad del Estado de garantizar la protección del mismo y la necesidad de salvaguardarlo<sup>10</sup>.

<sup>8</sup> Constitución de la República; Título VIII "Relaciones Internacionales"; Capítulo Tercero "Integración latinoamericana"; **Artículo 423.-** La integración, en especial con los países de Latinoamérica y el Caribe será un objetivo estratégico del Estado. En todas las instancias y procesos de integración, el Estado ecuatoriano se comprometerá a: ... 2) Promover estrategias conjuntas de manejo sustentable del patrimonio natural, en especial la regulación de la actividad extractiva; la cooperación y complementación energética sustentable; la conservación de la biodiversidad, los ecosistemas y el agua; la investigación, el desarrollo científico y el intercambio de conocimiento y tecnología; y la implementación de estrategias coordinadas de soberanía alimentaria. 4) Proteger y promover la diversidad cultural, el ejercicio de la interculturalidad, la conservación del patrimonio cultural y la memoria común de América Latina y del Caribe, así como la creación de redes de comunicación y de un mercado común para las industrias culturales.

<sup>9</sup> Constitución de la República; Título VII "Régimen del Buen Vivir"; Capítulo Segundo "Biodiversidad y Recursos Naturales"; Sección tercera "Patrimonio natural y ecosistemas"; **Artículo 404.-** El patrimonio natural del Ecuador único e invaluable comprende, entre otras, las formaciones físicas, biológicas y geológicas cuyo valor desde el punto de vista ambiental, científico, cultural o paisajístico exige su protección, conservación, recuperación y promoción. Su gestión se sujetará a los principios y garantías consagrados en la Constitución y se llevará a cabo de acuerdo al ordenamiento territorial y una zonificación ecológica, de acuerdo con la ley.

<sup>10</sup> Constitución de la República, Título VII "Régimen del Buen Vivir"; Capítulo Primero "Inclusión y Equidad"; Sección Quinta "Cultura"; **Artículo 377.-** El sistema nacional de cultura tiene como finalidad fortalecer la identidad nacional; proteger y promover la diversidad de las expresiones culturales; incentivar la libre creación artística y la producción, difusión, distribución y disfrute de bienes y servicios culturales; y salvaguardar la memoria social y el patrimonio cultural. Se garantiza el ejercicio pleno de los derechos culturales. **Artículo 379.-** Son parte del patrimonio cultural tangible e intangible relevante para la memoria e identidad de las personas y colectivos, y objeto de salvaguarda del Estado, entre otros: 1) Las lenguas, formas de expresión, tradición oral y diversas manifestaciones y creaciones culturales, incluyendo las de carácter ritual, festivo y productivo. 2) Las edificaciones, espacios y conjuntos urbanos, monumentos, sitios naturales, caminos, jardines y paisajes que constituyan referentes de identidad para los pueblos o

El **artículo 6** se enmarca en los lineamientos que se rigen para las dos partes en el tema de devolución de bienes y su procedimiento, ya que teniendo conocimiento, por cualquier medio, sobre la presunta existencia de bienes patrimoniales robados, hurtados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente en el otro Estado, comunicará a las instituciones encargadas, para recabar información relacionada con el ilícito. Verificada y validada la información, el Estado Parte donde se encuentran los bienes patrimoniales reclamados procederá a restituirlos, tomando todas las medidas de protección pertinentes, sin perjuicio del inicio de acciones legales que correspondan contra los responsables del ilícito. Para el proceso de devolución de las piezas o bienes reclamados, el Estado Parte reclamante demostrará a través de certificaciones, permisos, formulario de aduana u otras que ameriten, que los bienes, objeto del reclamo, salieron ilícitamente del país. En el caso de que no sea posible reunir y ofrecer documentación, la procedencia del reclamo deberá circunscribirse en acreditar el origen de la pieza y la prohibición de su exportación, o bien será determinada por los arreglos que los Estados decidan por la vía diplomática. La devolución será en todo lugar, implementada con posterioridad a una sentencia penal firme en cuanto a los delitos imputados, ya que los bienes patrimoniales pueden ser prueba dentro de dichos procesos. Lo mencionado tiene completa relación con lo ya estipulado y lo relativo a lo señalado en el artículo 380 de la Constitución de la República.

El **artículo 7** determina los responsables de los gastos de recuperación y de restitución de los bienes, que estarán a cargo del Estado que restituye el bien reclamado por daños o perjuicios que le hubieren sido ocasionado; el requirente tampoco estará obligado a indemnización alguna a favor

de quienes adquirieron o participaron en la salida de ese bien de su territorio. El reclamante puede utilizar fondos públicos, privados y/o de cooperación internacional para facilitar la restitución de bienes del patrimonio cultural robados, hurtados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente. Y el **artículo 8** determina el tema de exención de impuestos. Lo mencionado establece específicamente el proceso administrativo en el tema de gastos en el proceso de restitución de los bienes y la exención de impuestos, razón por la cual no entra en discordancia con la Constitución, pues no vulnera el cuerpo normativo.

La solución de controversias existentes en el Convenio lo determina el **artículo 9**, será resuelta por mutuo acuerdo, en vía diplomática y por consultas. Si existen modificaciones al mismo, el **artículo 10** señala que serán bajo petición de parte y por consentimiento mutuo de las mismas. El **artículo 11** por su parte, determina la necesidad de realizarse seguimiento a los temas suscritos en el presente Convenio, para que exista supervisión periódica del mismo, sin que estas disposiciones contraríen la Constitución ecuatoriana.

En las disposiciones finales establecidas en el **artículo 12** del Convenio, se determina que el mismo no afecta las obligaciones de los Estados contraídas en el marco de otros convenios de los que formen parte y que tiene que ser difundido en los sectores involucrados, en particular a las autoridades aduaneras, policiales, administrativas y judiciales. El presente Convenio entrará en rigor 30 días después, contados a partir de la última notificación sobre el cumplimiento de los requisitos legales internos entre los Estados Partes y permanecerá en vigor por 10 años, prorrogables automáticamente por períodos de igual duración, a menos que uno de los Estados notifique al otro, por vía diplomática, su intención de darlos por terminado, con anticipación de por lo menos 6 meses.

En este sentido, el Convenio en análisis, junto con materializar los principios rectores de la cooperación internacional constante en el texto constitucional con el propósito de conservar y promover la restitución y recuperación de los bienes patrimoniales o naturales que han sido extraviados, se traduce en un mecanismo de coordinación con el otro Estado Parte. De igual manera, facilita la implementación del modelo de régimen de desarrollo establecido a partir de la expedición de la Constitución de la República del 2008.

Por las consideraciones expuestas, se determina que todos los artículos del presente Convenio se encuentran en armonía con la Constitución de la República y con el derecho internacional.

La Corte Constitucional, en virtud de lo enunciado, considera que para la ratificación del presente Convenio se requiere la aprobación previa de la Asamblea Nacional, por cuanto el contenido de este instrumento internacional se halla inmerso dentro de lo contemplado en el artículo 419 numeral 8 de la Constitución de la República que establece que la ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá de aprobación previa de la

---

que tengan valor histórico, artístico, arqueológico, etnográfico o paleontológico. 3) Los documentos, objetos, colecciones, archivos, bibliotecas y museos que tengan valor histórico, artístico, arqueológico, etnográfico o paleontológico. 4) Las creaciones artísticas, científicas y tecnológicas. Los bienes culturales patrimoniales del Estado serán inalienables, inembargables e imprescriptibles. El Estado tendrá derecho de prelación en la adquisición de los bienes del patrimonio cultural y garantizará su protección. Cualquier daño será sancionado de acuerdo con la ley. **Artículo 380.-** Serán responsabilidades del Estado: 1) Velar, mediante políticas permanentes, por la identificación, protección, defensa, conservación, restauración, difusión y acrecentamiento del patrimonio cultural tangible e intangible, de la riqueza histórica, artística, lingüística y arqueológica, de la memoria colectiva y del conjunto de valores y manifestaciones que configuran la identidad plurinacional, pluricultural y multiétnica del Ecuador. 2) Promover la restitución y recuperación de los bienes patrimoniales expoliados, perdidos o degradados, y asegurar el depósito legal de impresos, audiovisuales y contenidos electrónicos de difusión masiva. 3) Asegurar que los circuitos de distribución, exhibición pública y difusión masiva no condiciones ni restrinjan la independencia de los creadores, ni el acceso público a la creación cultural y artística nacional independiente. 4) Establecer políticas e implementar formas de enseñanza para el desarrollo de la vocación artística y creativa de las personas de todas las edades, con prioridad para niñas, niños y adolescentes. 5) Apoyar el ejercicio de las profesiones artísticas. 6) Establecer incentivos y estímulos para que las personas, instituciones, empresas y medios de comunicación promuevan, apoyen, desarrollen y financien actividades culturales. 7) Garantizar la diversidad en la oferta cultural y promover la producción nacional de bienes culturales, así como su difusión masiva. 8) Garantizar los fondos suficientes y oportunos para la ejecución de la política cultural.

Asamblea Nacional en los casos que: Comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético.

En consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, respecto de los tratados internacionales, previamente a su ratificación por parte del presidente de la República, estos deben ser puestos en conocimiento de la Corte Constitucional, la cual debe resolver si requieren o no aprobación legislativa, y una vez realizado el análisis respectivo, determina que el “Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República de Guatemala, para la Protección, Conservación, Recuperación y Restitución de Bienes del Patrimonio Cultural y Natural, que hayan sido materia de Robo, Hurto, Saqueo, Transporte, Tráfico y/o Comercialización Ilícitos”, guarda conformidad con lo establecido en la norma constitucional.

#### IV. 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 emite el siguiente:

#### DICTAMEN

1. El “Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República de Guatemala, para la Protección, Conservación, Recuperación y Restitución de Bienes del Patrimonio Cultural y Natural, que hayan sido materia de Robo, Hurto, Saqueo, Transporte, Tráfico y/o Comercialización Ilícitos”, suscrito en Quito, Ecuador, el 17 de octubre de 2013, requiere aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional, por encontrarse dentro de los casos que establece el artículo 419 numeral 8 de la Constitución de la República.
2. Declarar que el “Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República de Guatemala, para la Protección, Conservación, Recuperación y Restitución de Bienes del Patrimonio Cultural y Natural, que hayan sido materia de Robo, Hurto, Saqueo, Transporte, Tráfico y/o Comercialización Ilícitos”, mantiene conformidad con la Constitución de la República.
3. Notificar al presidente constitucional de la República con el presente dictamen, a fin de que se haga conocer el mismo a la Asamblea Nacional.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Patricio Pazmiño Freire, **PRESIDENTE**.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**RAZÓN.-** Siento por tal, que el dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, con ocho votos a favor, de las juezas y jueces Antonio Gagliardo Loo, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán, Ruth Seni Pinoargote y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia del juez Manuel Víter Olvera, en sesión ordinaria del 17 de septiembre del 2014. Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 16 OCT. 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASO Nro. 0035-13-TI

**RAZÓN.-** Siento por tal, que el dictamen que antecede fue suscrito por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 06 de octubre de dos mil catorce.- Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **Secretario General**.

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 16 OCT. 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

---

Quito, D.M., 10 de septiembre de 2014

#### SENTENCIA N.º 005-14-SCN-CC

#### CASO N.º 0026-11-CN

#### **CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

#### **I. ANTECEDENTES**

#### **Resumen de admisibilidad**

El 6 de junio de 2011, la Corte Constitucional, para el período de transición, recibió la acción de protección N.º 0422-2011, remitida por el doctor Iván Agustín Cevallos Zambrano, juez vigésimo quinto de lo civil de Pichincha, en virtud de lo dispuesto en el artículo 428 de la Constitución de la República, a fin de que la Corte Constitucional se pronuncie acerca de la constitucionalidad de la disposición transitoria primera numerales 1, 2 y 3, y la disposición transitoria quinta numeral 1 de la Ordenanza Metropolitana N.º 330 que establece el Régimen Administrativo de la Licencia Metropolitana Urbanística de Publicidad Exterior LMU.

Mediante certificación suscrita el 6 de junio de 2011, por la Secretaría General de la Corte Constitucional, se estableció que no se ha presentado otra causa con identidad de objeto y acción.

El 06 de noviembre de 2012, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional, los jueces de la Primera Corte Constitucional integrada conforme lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República.

Del sorteo de causas realizado por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 29 de noviembre de 2012, correspondió al juez constitucional Fabián Marcelo Jaramillo Villa, el caso signado con el N.º 0026-11-CN, para que actúe como juez ponente.

Mediante memorando N.º 005-CCE-SG-SUS-2012 del 4 de diciembre de 2012, el secretario general, Jaime Pozo Chamorro, remitió el expediente del caso N.º 0026-2011-CN al juez ponente.

Con auto del 27 de diciembre de 2012, el juez ponente, Fabián Marcelo Jaramillo Villa, avocó conocimiento de la causa y determinó su competencia para efectos del control concreto de constitucionalidad.

El 31 de enero de 2013, mediante memorando N.º CC-MJV-JC-019-13, el actuario del despacho, Rodrigo Ugsha Cuyo, remitió a la Secretaría General el proyecto de sentencia del caso N.º 0026-11-CN, para conocimiento y discusión por parte del Pleno del Organismo.

El 14 de agosto del 2014, el proyecto de sentencia fue conocido en sesión del Pleno de la Corte Constitucional. No obstante, debido al largo tiempo transcurrido, el juez ponente solicitó el regreso del expediente a su despacho para la verificación de la vigencia de las normas consultadas y la correspondiente adaptación del proyecto de sentencia.

Una vez revisada la vigencia de las disposiciones transitorias primera numerales 1, 2 y 3, y quinta numeral 1 de la Ordenanza Metropolitana N.º 330, y efectuados los cambios correspondientes, mediante memorando N.º CC-MJV-JC-173-14 del 28 de agosto de 2014, el actuario del despacho, Rodrigo Ugsha Cuyo, remitió nuevamente a la Secretaría General el proyecto de sentencia para conocimiento, discusión y aprobación por parte del Pleno del Organismo.

#### **Caso que suscita la consulta de constitucionalidad**

La presente consulta de constitucionalidad de norma se formula dentro de la acción de protección N.º 0422-2011 que sigue el señor Luis Alberto Reinberg Froment en contra de la abogada Tatiana Peña Toledo, en su calidad de comisaria metropolitana de publicidad exterior, Zona Eugenio Espejo.

#### **Normas cuya constitucionalidad se consulta**

Ordenanza Metropolitana N.º 0330 que establece el Régimen Administrativo de la Licencia Metropolitana Urbanística de Publicidad Exterior LMU, publicada en el Registro Oficial N.º 348 del 24 de diciembre de 2010:

«Disposición Transitoria Primera.-

1. Los administrados tienen un plazo de 90 días calendario, para retirar la publicidad exterior y los soportes publicitarios que no hayan sido autorizados por el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, a través de sus órganos competentes.

2. Vencido el plazo previsto en el numeral anterior, los administrados que mantengan publicidad exterior sin la debida autorización municipal, serán multados de conformidad con lo previsto en esta ordenanza metropolitana. El Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, concederá el plazo de 5 días para el retiro de la misma.

3. En caso de incumplimiento de lo prescrito en el numeral 2, el Municipio a través del órgano competente procederá al retiro de la infraestructura publicitaria a costa del administrado, sin que esto genere responsabilidad alguna del Municipio en caso de daño de dicha infraestructura. Los administrados inmersos en lo previsto en este numeral estarán inhabilitados por un plazo de cuatro años contados a partir de la imposición de la sanción ejecutoriada, para la colocación de publicidad exterior en el Distrito y no serán sujetos calificables para obtener la LMU (41), ni para participar en los procesos de concesión para la colocación de publicidad exterior de terceros.

Para la imposición de esta sanción se entenderá como responsable principal al dueño de la infraestructura publicitaria y como responsables solidarios al propietario del predio y a la persona natural o jurídica anunciante».

«Disposición Transitoria Quinta.- Mientras se expida la Ordenanza Metropolitana que norma el régimen administrativo del ejercicio de potestades sancionadoras en el Distrito Metropolitano de Quito, y entre en vigencia el título de “Infracciones y sanciones”, la presente ordenanza metropolitana se sujetará al siguiente régimen jurídico:

1. En general los administrados que hayan colocado publicidad exterior sin la autorización del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, o sin ajustarse a las normas administrativas y reglas técnicas previstas en esta ordenanza metropolitana y su anexo, serán sancionados con una multa de veinte remuneraciones unificadas, así como el desmontaje o retiro de la publicidad exterior con reposición de las cosas al estado anterior del cometimiento de la infracción».

#### **Argumentos de la consulta de constitucionalidad**

El juez vigésimo quinto de lo civil de Pichincha, en la causa signada con el N.º 0026-11-CN, argumenta la consulta de constitucionalidad en los siguientes términos:

«La Constitución contempla que el Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, garantiza el ejercicio de los derechos, promueve la igualdad real a favor de los titulares de derechos que se encuentren

en situación de desigualdad, garantiza la aplicación de los derechos y garantías establecidos en la Constitución de manera directa e inmediata ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Que para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la Ley, sin que se pueda alegar falta de norma jurídica para justificar su violación, ni que éstas puedan restringir su contenido, y que el Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio, y será inconstitucional cualquier acción y omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

Que entre los derechos garantizados en la Constitución, a las personas naturales o jurídicas, se encuentran los derechos: a la igualdad formal y material, a desarrollar actividades económicas, a la libertad de contratación, a la libertad de trabajo, a dirigir quejas y peticiones a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas, a la propiedad en todas sus formas, el acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, sin que en ningún caso quede en indefensión.

Que en cualquier proceso administrativo o judicial, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las garantías básicas: de presunción de inocencia de toda persona y que será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada, sin que pueda ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la Ley.

Que las garantías procesales, incluye la obtención y actuación de pruebas con violación de la Constitución o la ley, las que no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria. A más de que la ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

Que el derecho a la defensa de las personas incluirá las garantías: A no ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento, ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones. Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.

Que entre las garantías normativas obligan a la Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa a adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales. Que

en ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.

Que en cuanto a las políticas públicas y servicios públicos, se regularán a partir del principio de solidaridad, y que cuando los efectos de la ejecución de éstas vulneren o amenacen con vulnerar derechos constitucionales, deberá reformularse o se adoptarán medidas alternativas que concilien los derechos en conflicto.

Con las razones invocadas la Ordenanza N° 330 Disposición Transitoria Primera numerales 1, 2 y 3, Quinta numeral 1, vulnera los derechos garantizados en la Constitución, principalmente: El derecho de defensa, toda vez que no existe proceso administrativo previo para determinar el cometimiento de las infracciones; el Derecho a la presunción de inocencia al imponer una multa sin previo proceso; que la multa que establece la ordenanza no guarda proporcionalidad con el tipo de infracción si se considera el monto de la tasa fijada en el artículo 40 de la ordenanza; que el tiempo de inhabilitación para prestar los servicios atenta contra el derecho al trabajo y al de libertad de desarrollar actividades económicas. Mas la obligación de pagar o garantizar el pago de la sanción pecuniaria previo a tender la reclamación o impugnación de la sanción impuesta, vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva y a la gratuidad de la justicia, comprendiendo ésta no solo a los órganos jurisdiccionales sino a la Administración Pública y Seccional”.

#### **Petición concreta**

El juez vigésimo quinto de lo civil de Pichincha realiza la siguiente solicitud:

“(…) con estos antecedentes, formulo la presente consulta y solicito que la Corte Constitucional se pronuncie acerca de la constitucionalidad de la Disposición Transitoria Primera, numerales 1, 2 y 3; Quinta numeral 1 de la Ordenanza N.º 0330, sancionada por el Dr. Augusto Barrera Guarderas, Alcalde del Distrito metropolitano de Quito, el 23 de noviembre de 2010, publicada en el Registro Oficial N.º 348 del 24 de diciembre de 2010”.

## **II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

#### **Competencia**

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente causa de conformidad con lo previsto en el artículo 428 de la Constitución de la República en concordancia con los artículos 141, 142, 143 y 191 numeral 2 literal **b** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el artículo 81 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

**Legitimación activa**

El juez vigésimo quinto de lo civil de Pichincha se encuentra legitimado para interponer la presente consulta de constitucionalidad, de conformidad con lo establecido en el artículo 428 de la Constitución de la República, el artículo 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el segundo inciso del artículo 4 del Código Orgánico de la Función Judicial.

**Análisis constitucional****Naturaleza jurídica del control concreto de constitucionalidad**

El control concreto de constitucionalidad tiene como finalidad garantizar la constitucionalidad de la aplicación de las disposiciones jurídicas dentro de los procesos judiciales. De modo general, las juezas y jueces aplicarán las normas constitucionales de modo directo y sin necesidad de que se encuentren desarrolladas. Sin embargo, en caso de duda de si una norma jurídica es contraria a la Constitución deberán suspender la causa y remitir la consulta a la Corte Constitucional<sup>1</sup>. Así, de conformidad con lo que establece el artículo 428 de la Constitución de la República, cuando un juez, de oficio o a petición de parte, considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional.

Debe entenderse por tanto, que la consulta de constitucionalidad de norma plantea la obligación de los jueces ordinarios de elevar a la Corte Constitucional para que sea esta quien resuelva sobre la posible inconstitucionalidad de una norma que debe ser aplicada a un caso concreto que se encuentra en sustanciación<sup>2</sup>.

La consulta de constitucionalidad de norma tiene dos dimensiones. Por un lado, es una forma de control concentrado y concreto que asegura la supremacía constitucional a través de la depuración del ordenamiento jurídico al eliminar normas contrarias a la Constitución. Y por otro, es un medio de defensa de los derechos, puesto que evita la aplicación de una norma inconstitucional en un caso concreto.<sup>3</sup> Así, según el doctor Francisco Zúñiga

Urbina, la consulta de norma nace como una cuestión de aplicabilidad a un caso singular y termina por convertirse en una cuestión de validez general para todos los casos<sup>4</sup>.

Ahora bien, Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece en su artículo 142 que el juez ordinario planteará la consulta “solo si tiene duda razonable y motivada (...)”. Si acudimos al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española encontramos que la palabra dudar significa “tener el ánimo perplejo y suspenso entre resoluciones y juicios contradictorios, sin decidirse por unos o por otros”.<sup>5</sup> Por tanto, para que exista duda, el juez *a quo* debe encontrarse ante una norma aplicable al caso concreto frente a la cual existen juicios contradictorios manifiestos respecto de su constitucionalidad. Esto no significa sin embargo, que en caso de certeza de inconstitucionalidad el juez pueda inaplicar la norma, pues en el Ecuador existe únicamente control concentrado de constitucionalidad. Esto quiere decir, que el único órgano jurisdiccional con la facultad para declarar la inconstitucionalidad de una norma y su consecuente expulsión del ordenamiento jurídico es la Corte Constitucional.

Para sustentar una consulta de constitucionalidad de norma, el juez debe motivar adecuadamente las razones fácticas y jurídicas por las cuales tiene la duda. Es decir, conectar la norma jurídica en cuestión a los hechos y demostrar que la aplicación de determinadas disposiciones al caso concreto genera una duda motivada de inconstitucionalidad. Como ya se ha dicho, estamos ante un control concreto de constitucionalidad y por tanto, debe quedar plenamente demostrado que la norma que se debe aplicar para la resolución de un proceso judicial; es decir, la norma relevante, plantea una posible inconstitucionalidad que podría afectar el resultado del proceso y la vulneración de los derechos del ciudadano. Como bien han señalado las doctoras Angélica Porras y Johanna Romero, “los jueces deben tener muy presente que este proceso se encamina a analizar la constitucionalidad de la aplicación que una disposición legal tiene sobre un hecho; es de ello que deriva la relevancia de los hechos en la consulta, pues lo contrario, es decir, abstraerse u omitir los hechos que originaron la consulta, podría generar una vía que sustituya la acción por inconstitucionalidad”<sup>6</sup>.

La Constitución y la ley ponen a disposición del poder judicial la consulta de constitucionalidad de norma con el objetivo de depurar las normas inconstitucionales y evitar que los ciudadanos se vean perjudicados por la aplicación de normas contrarias a la Constitución. No obstante, ello no significa que este mecanismo no tenga requisitos que

<sup>1</sup> Artículo 141 y 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

<sup>2</sup> Francisco Zúñiga Urbina al respecto dice: “Cuando surge ante el juez la duda de que la ley a aplicar sea ilegítima, el juicio sobre el caso particular se detiene, y la cuestión se deja a la Corte constitucional a fin de que decida, en vía general, el juicio particular que quedó suspendido podrá reanudar su curso”. En Zúñiga Urbina, Francisco. “Control Concreto de Constitucionalidad: Recurso de Inaplicabilidad y Cuestión de Constitucionalidad en la Reforma Constitucional”. Revista Estudios Constitucionales. Centro de Estudios Constitucionales. Universidad de Talca. Chile.

<sup>3</sup> Porras Velasco, Angélica y Romero Larco, Johanna. Guía de Jurisprudencia Constitucional Ecuatoriana. Tomo 1. Corte Constitucional para el Período de Transición. Quito, 2012.

<sup>4</sup> Zúñiga Urbina, Francisco. “Control Concreto de Constitucionalidad: Recurso de Inaplicabilidad y Cuestión de Constitucionalidad en la Reforma Constitucional”. Revista Estudios Constitucionales. Centro de Estudios Constitucionales. Universidad de Talca. Chile

<sup>5</sup> Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. <http://www.rae.es/rae.html>.

<sup>6</sup> Porras Velasco, Angélica y Romero Larco, Johanna. Guía de Jurisprudencia Constitucional Ecuatoriana. Tomo 1. Corte Constitucional para el Período de Transición. Quito, 2012.

cumplir. Como sostiene el tratadista español Javier Pérez Royo, “el constituyente no ha otorgado esta disposición sin condiciones. La decisión del órgano judicial es discrecional, pero tiene que ser una decisión motivada, que se tome en el curso de un proceso y que contenga un juicio de relevancia lo suficientemente consistente como para justificar la intervención del Tribunal Constitucional (...)”<sup>7</sup>. Así, para poder justificar esta intervención, toda consulta de norma elevada a la Corte Constitucional deberá contener al menos los siguientes presupuestos que demuestren su pertinencia y motivación:

1. Identificación del enunciado normativo pertinente cuya constitucionalidad se consulta.
2. Identificación de los principios o reglas constitucionales que se presumen infringidos, así como las circunstancias, motivos y razones por las cuales dichos principios resultan infringidos.
3. Explicación y fundamentación clara y precisa de la relevancia de la disposición normativa cuya constitucionalidad se consulta, respecto de la decisión definitiva de un caso concreto o la imposibilidad de continuar con el procedimiento de aplicar dicho enunciado.

Por tanto, solo en caso de que exista una motivación bien razonada de porqué acude a la consulta, procederá su envío a la Corte Constitucional. Esto con el fin de evitar que este mecanismo previsto por el constituyente se convierta en un método de dilación de un proceso que afecte y vulnere los derechos constitucionales de los ciudadanos.

#### **Planteamiento de los problemas jurídicos de los que depende la resolución de la causa**

Sobre la base de los antecedentes expuestos, le corresponde a la Corte Constitucional determinar si las normas contenidas en las disposiciones transitorias primera numeral 1, 2 y 3 y quinta numeral 1 se encuentran en contradicción o no con las normas constitucionales consagradas en los artículos 11 numerales 3 y 4; 66 numerales 15, 16, 17 y 23; 76 numerales 1, 2, 3, 6 y 7 de la Constitución, para lo cual procederá a efectuar el correspondiente análisis sobre la base de los siguientes problemas jurídicos:

1. ¿Es procedente que la Corte Constitucional se pronuncie respecto a la inconstitucionalidad de una norma con efectos generales cuando esta ya no se encuentra vigente?
2. ¿Las disposiciones contenidas en los numerales 1 y 2 de la disposición transitoria primera de la Ordenanza Metropolitana N.º 330 atentan contra el derecho de defensa de los administrados?
3. ¿La imposición de sanciones administrativas previstas en los numerales 1 y 2 de la disposición transitoria

primera de la Ordenanza Metropolitana N.º 330 atentan contra los derechos constitucionales al trabajo, la libertad de contratación o el desarrollo de actividades productivas de los administrados?

#### **Resolución de problemas jurídicos**

##### **1. ¿Es procedente que la Corte Constitucional se pronuncie respecto a la inconstitucionalidad de una norma con efectos generales cuando esta ya no se encuentra vigente?**

Después de efectuado el análisis correspondiente de las disposiciones normativas cuya constitucionalidad se consulta, se ha encontrado que las mismas ya no se encuentran vigentes puesto que la Ordenanza Metropolitana N.º 330 ha sido modificada mediante la Ordenanza Metropolitana N.º 0310 “*Ordenanza Metropolitana Reformativa de la Ordenanza Metropolitana N.º 0330*” publicada en el Registro Oficial N.º 20 del 21 de junio de 2013. En consecuencia, a partir de las reformas efectuadas por el Concejo Metropolitano de Quito, en la actualidad, el numeral 3 de la disposición transitoria primera y el numeral 1 de la disposición transitoria quinta –que son objeto de la presente consulta de norma– ya no se encuentran vigentes.

Tal como determinó la Corte Constitucional en su sentencia N.º 001-13-SIA-CC:

“(…) la derogación de una norma consiste en dejarla sin efecto; generalmente, debido a la aparición de una nueva norma jurídica que hace perder su vigencia a la anterior. Existen dos tipos de derogación: la expresa y la tácita. La primera es aquella en la que la norma posterior proclama que revoca la que le precede; y, la segunda, nace a partir de la incompatibilidad entre la nueva norma y las disposiciones de la antigua”.

En el presente caso, la Ordenanza Metropolitana N.º 0310 derogó de forma expresa las disposiciones normativas consultadas por el juez vigésimo quinto de lo civil de Pichincha al determinar lo siguiente:

**“Artículo 24.-** Sustitúyase el numeral 3 de la Disposición Transitoria Primera, por el siguiente texto:

‘3. En caso de incumplimiento de lo prescrito en el numeral 2, el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, a través del órgano competente, procederá al retiro de la infraestructura publicitaria a costa del administrado, sin que esto genere responsabilidad alguna de la Municipalidad en caso de producirse daños a dicha infraestructura’.

**Artículo 25.-** Sustitúyase el numeral 1 de la Disposición Transitoria Quinta, por el siguiente texto:

‘1. En general, los administrados que hayan colocado publicidad exterior sin la autorización del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, o sin ajustarse a las normas administrativas y reglas técnicas previstas en la presente ordenanza metropolitana y su Anexo Único, serán sancionados con una multa equivalente a veinte

<sup>7</sup> Pérez Royo, Javier. Curso de Derecho Constitucional. Vigésima Edición. Marcial Pons. Barcelona, 2010.

salarios básicos unificados, así como el desmontaje o retiro de la publicidad exterior, con reposición de las cosas al estado anterior del cometimiento de la infracción. No obstante, para el caso de la publicidad fija de uno a ocho metros cuadrados y la publicidad móvil de sillas de ruedas, bicicletas y vehículos hasta 500 c.c., se aplicará una multa del diez por ciento (10%) del salario básico unificado, sin perjuicio del desmontaje o retiro de la publicidad exterior, con reposición de las cosas al estado anterior del cometimiento de la infracción.

La sanción general prevista en esta disposición será aplicable igualmente cuando el contenido de la publicidad contravenga lo establecido en el artículo innumerado... (8) de la presente ordenanza”.

Como resultado de esta derogatoria, ambas normas cuya constitucionalidad ha sido consultada han perdido toda fuerza, eficacia y potencialidad jurídica. Además, tomando en consideración que el caso concreto se encuentra suspendido hasta que esta Corte se pronuncie respecto de la constitucionalidad de dichas disposiciones, la demanda presentada por el señor Luis Alberto Reinbertg Froment se encuentra pendiente, en virtud de lo cual no existe la potencialidad de que las normas derogadas puedan producir efectos contrarios a la Constitución de la República.

Por lo tanto, esta Corte concluye que no cabe pronunciamiento alguno sobre la posible inconstitucionalidad del numeral 3 de la disposición transitoria primera y del numeral 1 de la disposición transitoria quinta de la Ordenanza Metropolitana N.º 330; por lo que, respecto de dichas normas, el juez debe continuar con la sustanciación de la causa y aplicar la normativa vigente.

## 2. ¿Las disposiciones contenidas en los numerales 1 y 2 de la disposición transitoria primera de la Ordenanza Metropolitana N.º 330 atentan contra el derecho de defensa de los administrados?

De acuerdo con lo establecido en el último inciso del artículo 266 de la Constitución de la República, los Gobiernos de los Distritos Metropolitanos, en el ámbito de sus competencias y territorio, y en uso de sus facultades, expedirán ordenanzas distritales con el objetivo de regular y gestionar la convivencia y el desarrollo dentro de su territorio. En concordancia con esta facultad normativa, en el artículo 264 numeral 2 y 8 del texto constitucional se establece que es competencia exclusiva de los gobiernos municipales ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo del cantón y la preservación y mantenimiento del patrimonio arquitectónico de la ciudad.

El Estado y, de modo general, todos los poderes públicos, están subordinados a la Constitución y al imperio de la ley. De acuerdo con el principio de legalidad, todo ejercicio del poder público deberá estar siempre enmarcado dentro los mandatos constitucionales y legales. Los poderes públicos están sujetos a la ley, y por tanto, todos sus actos deben ser conformes a ésta, bajo la pena de invalidez<sup>8</sup>. En otras

palabras, solo aquellas actuaciones que se ejerzan en virtud de las facultades que han sido otorgadas por la ley, serán válidas. Así, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 226 de la Constitución de la República:

“Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley (...)”.

En virtud de este principio observamos que no solo la Constitución les ha otorgado facultades normativas a estos organismos sino que la ley también ha desarrollado esta competencia. El Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD) en su artículo 57 literal a, dispone que al Concejo Municipal le corresponde el ejercicio de la facultad normativa en las materias de su competencia, mediante la expedición de ordenanzas, acuerdos y resoluciones.

De modo concreto, respecto a la regulación de la publicidad exterior, el Código Orgánico Organización Territorial Autonomía y Descentralización (COOTAD) en su artículo 54 literal m, establece que:

“Es función del gobierno autónomo descentralizado municipal regular y controlar el uso del espacio público cantonal y, de manera particular, el ejercicio de todo tipo de actividad que se desarrolle en él, incluyendo la colocación de publicidad, redes o señalización”.

Por consiguiente, tanto la Constitución como la Ley respaldan la competencia del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito para regular, mediante ordenanza, el régimen administrativo de la publicidad exterior; así como también su facultad para autorizar, emitir licencias y sancionar infracciones relacionadas con la colocación de publicidad exterior en el Distrito Metropolitano<sup>9</sup>.

Respecto a esta potestad sancionadora de los gobiernos autónomos descentralizados municipales, el artículo 395 del ya citado COOTAD establece que:

“Los funcionarios de los gobiernos autónomos descentralizados, encargados del juzgamiento de infracciones a la normativa expedida por cada nivel de gobierno, ejercen la potestad sancionadora en materia administrativa. Los gobiernos autónomos descentralizados tienen plena competencia para establecer sanciones administrativas mediante acto normativo, para su juzgamiento y para hacer cumplir la resolución dictada en ejercicio de la potestad sancionadora, siempre en el ámbito de sus competencias y respetando las garantías del debido proceso contempladas en la Constitución de la República (...)”.

Se considerarán infracciones objeto de las sanciones establecidas por los gobiernos autónomos

<sup>8</sup> Guastini, Riccardo. Estudios de Teoría Constitucional. Doctrina Jurídica Contemporánea. México D. F. 2007.

<sup>9</sup> Artículos II.248 y siguientes del Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito (libro II) publicado en el Registro Oficial N° 226 de 31 de diciembre de 1997.

descentralizados, todo incumplimiento por acción u omisión a las normativas expedidas por éstos”.

Por su parte, la Ley de Régimen del Distrito Metropolitano de Quito, en su artículo 8.4, dispone que le corresponde al Concejo Metropolitano:

“Dictar las ordenanzas necesarias para establecer el régimen de sanciones administrativas aplicables al personal de la propia administración y de multas a los ciudadanos, en caso de infracciones a las normas distritales<sup>10</sup>.”

En ejercicio de dichas facultades, dentro de la Ordenanza Metropolitana N.º 0330, que establece el Régimen Administrativo de la Licencia Metropolitana Urbanística de Publicidad Exterior LMU, en su disposición transitoria primera numerales 1 y 2, se determina que los administrados tienen un plazo de 90 días para retirar la publicidad que no cuente con la autorización municipal; vencido el cual serán multados de conformidad con lo previsto en la propia Ordenanza. Por lo que, el Municipio, en ejercicio de sus facultades legales de autorización, control y sanción de la publicidad exterior de la ciudad, ha dispuesto una orden a los administrados que han incumplido la normativa correspondiente, so pena de recibir una multa.

El juez vigésimo quinto de lo civil de Pichincha ha consultado la constitucionalidad de estas disposiciones puesto que considera que su aplicación puede atentar contra el derecho a la defensa de la parte accionante dentro de la causa que está en su conocimiento.

Para analizar la posible inconstitucionalidad de estas normas en su aplicación al caso concreto, empezaremos por manifestar que la Constitución de la República consagra, en su artículo 76, el derecho de las personas a que se cumpla con el debido proceso en cualquier procedimiento en que se discutan derechos y obligaciones, sea este de índole administrativa, judicial o constitucional. En tal sentido, el debido proceso implica el respeto de ciertas garantías básicas por parte de las autoridades, con la finalidad de procurar la protección y el pleno ejercicio de los derechos de las personas sometidas a cualquier tipo de juicio.

Una de las garantías básicas del debido proceso es precisamente el derecho a la defensa entendido como la oportunidad reconocida a las partes procesales de participar en igualdad de condiciones en un proceso administrativo, judicial o constitucional; a ser escuchados en el momento oportuno, presentar argumentos y razones de cargo y descargo, contradecir y practicar pruebas, interponer recursos de impugnación; entre otros.

Esta Corte Constitucional ha sido enfática en sostener la importancia del derecho a la defensa con la finalidad de asegurar la igualdad y una decisión justa por parte de la autoridad. Así, ha señalado que:

“En cuanto al derecho a la defensa el mismo se encuentra contemplado en el artículo 76 numeral 7 de la Constitución de la República y forma parte de las garantías básicas del derecho al debido proceso. El derecho a la defensa se basa en la igualdad procesal en virtud de la cual las partes intervinientes en un proceso deben estar en igualdad de condiciones ante la administración de justicia”<sup>11</sup>.

Una vez analizada la Ordenanza Metropolitana N.º 330, esta Corte encuentra que de modo específico, en ella se determinan los procedimientos y requisitos para el otorgamiento de la licencia metropolitana urbanística de publicidad exterior, necesaria para colocación infraestructura de publicidad dentro del Distrito. Dentro de dicha norma, en los numerales 1 y 2 de la disposición transitoria primera, se establece que los administrados que no cuenten con dicha licencia tendrán 90 días para retirar la infraestructura publicitaria sin los permisos correspondientes; de lo contrario, las autoridades competentes procederán a la verificación de la infracción y el inicio del proceso administrativo sancionador correspondiente (multa).

Para el efecto, para verificar si aquella disposición respeta el derecho a la defensa, específicamente, en cuanto a la facultad de oponerse –impugnar la multa e interponer recursos en su contra– se debe tomar en consideración la normativa aplicable al caso. Así, dadas las circunstancias, es preciso analizar el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), en su artículo 401, para aquellos casos en los que procede a la sanción y multa de los administrados:

“El procedimiento administrativo sancionador iniciará mediante auto motivado que determine con precisión el hecho acusado, la persona presuntamente responsable del hecho, la norma que tipifica la infracción y la sanción que se impondría en caso de ser encontrado responsable. En el mismo auto se solicitarán informes y documentos que se consideren necesarios para el esclarecimiento del hecho. El auto de inicio del expediente será notificado al presunto responsable, concediéndole el término de cinco días para contestar de manera fundamentada los hechos imputados. Con la contestación o en rebeldía, se dará apertura al término probatorio por el plazo de diez días, vencido el cual se dictará resolución motivada. Para asegurarse el cumplimiento de la sanción que pudiera imponerse, las autoridades competentes podrán adoptar medidas provisionales de conformidad con lo previsto en este Código”.

Adicionalmente, de acuerdo con el artículo 405 del citado COOTAD, las resoluciones podrán impugnarse en vía administrativa siguiendo las reglas de dicho código y de modo específico, el artículo 406 dispone que se podrá

<sup>10</sup> Ley de Régimen del Distrito Metropolitano de Quito, Registro Oficial 345 de 27 de diciembre de 1993.

<sup>11</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 0016-13-SEP-CC, caso N.º 1000-12-EP.

impugnar las resoluciones que expidan los funcionarios encargados de la aplicación de sanciones en ejercicio de la potestad sancionadora en materia administrativa.<sup>12</sup>

En consecuencia, queda evidenciado que ante la insatisfacción u oposición a la multa impuesta por el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, los administrados cuentan con la posibilidad de interponer los recursos que estimen pertinentes para impugnar la multa impuesta. Por lo que no existe, dentro de la norma, una vulneración al derecho a la defensa de quien ha recibido la sanción administrativa por incumplir la normativa relativa al retiro de la publicidad sin los permisos municipales correspondientes.

Además, se observa que dicha norma no incumple otras garantías del derecho al debido proceso consagradas en el artículo 76 de la Constitución de la República, pues la conducta lesiva se encuentra tipificada, la infracción es sancionada por autoridad competente y el procedimiento sancionatorio se realiza siguiendo un debido procedimiento administrativo previo que además garantiza su impugnación tanto en vía administrativa como judicial, tal como exige el artículo 173 de la Constitución de la República.

De modo que la sanción prevista en el numeral 2 de la disposición transitoria primera de la Ordenanza en cuestión, lejos de vulnerar derechos constitucionales respeta el derecho a la seguridad jurídica que se encuentra consagrado en el artículo 82 de la Carta Magna, ya que constituye una norma jurídica previa, clara, pública y aplicada por autoridad competente.

Por lo expuesto, una vez analizada la normativa consultada frente a la Constitución de la República se evidencia que en el caso concreto la aplicación de los numerales 1 y 2 de la disposición transitoria primera, cuenta con pleno respaldo legal y constitucional, por lo que el juez deberá continuar la sustanciación de la causa y aplicar la normativa correspondiente.

### **3. ¿La imposición de sanciones administrativas previstas en los numerales 1 y 2 de la disposición transitoria primera de la Ordenanza Metropolitana N.º 330 atenta contra los derechos constitucionales al trabajo, la libertad de contratación o el desarrollo de actividades productivas de los administrados?**

Como ya se ha mencionado, las facultades controladoras y reguladoras de los gobiernos autónomos descentralizados (entre los que se encuentran los Gobiernos de los Distritos Metropolitanos Autónomos) les facultan para sancionar las infracciones administrativas cometidas, dentro del ámbito de sus competencias. Esto, por supuesto, dentro de los límites establecidos por la Constitución y las leyes para evitar que a través de la tipificación o determinación de una sanción, se vulneren derechos constitucionales.

De acuerdo con las normas citadas por el juez vigésimo quinto de lo civil de Pichincha, las disposiciones transitorias consultadas afectarían una serie de derechos de libertad y de principios para su ejercicio consagrados en el texto constitucional. Es cierto que, por definición, los derechos constitucionales son garantías y límites al poder público, que son de directa e inmediata aplicación y que su contenido no puede ser restringido; sin embargo, esto no significa que el ejercicio de estos derechos no pueda ser regulado para evitar abusos que puedan atentar contra otros derechos constitucionales y contra el orden público.

Los derechos no son absolutos, pues para garantizar el ejercicio simultáneo y completo de todos los derechos, así como el cumplimiento de los deberes y obligaciones de los ciudadanos, es necesaria la imposición de ciertos límites y modulaciones. En palabras de la doctora Josefa Fernández Nieto, “se trata de límites impuestos por la necesidad de proteger o preservar otros bienes o derechos constitucionales”<sup>13</sup>, límites que deberán ser razonables y a la vez limitados,<sup>14</sup> pues solamente podemos restringirlos en función del cumplimiento de otros fines constitucionales<sup>15</sup>. Es decir, que estos límites a los derechos constitucionales se pueden extender únicamente a aquello que sea necesario para conseguir la finalidad que los justifica; pues bajo ningún concepto esto puede implicar la afectación o vulneración del derecho que se restringe<sup>16</sup>.

En realidad, los límites impuestos por la propia Constitución o el legislador a los derechos, vienen a ser una verdadera garantía, pues solo así las personas podrán ejercerlos plenamente y el ejercicio de unos no menoscabará el de otros. En el caso concreto, el reconocimiento de los derechos de libertad consagrados en el artículo 66 del texto constitucional respecto al trabajo, la libertad de contratación o el desarrollo de actividades productivas, no implican un ejercicio absoluto e ilimitado; por el contrario, el contenido de dichos derechos prevé el respeto y la convivencia con otros derechos, por lo que admiten limitaciones razonables, condicionamientos y hasta sanciones en caso de ser ejercidos de modo inadecuado. El hecho de que un gobierno autónomo descentralizado regule los procedimientos, requisitos y condiciones para la

<sup>13</sup> Fernández Nieto, Josefa. “Los límites de los derechos fundamentales en la doctrina actual.” Principio de Proporcionalidad y Derechos Fundamentales: Una Perspectiva desde el Derecho Público Común Europeo. Dickinson, 2008.

<sup>14</sup> Teoría conocida en la doctrina como “límites de los límites de los derechos fundamentales”, la cual consiste en la existencia de un conjunto de restricciones que el ordenamiento jurídico le impone al legislador a la hora de limitar el ejercicio de los derechos fundamentales. Esto con el objetivo de evitar restricciones excesivas desconfiguren el derecho y atenten contra su contenido esencial e intocable.

<sup>15</sup> Prieto Sanchís, Luis. “Limitación de los derechos fundamentales y la norma de clausura del sistema de libertades”. Derechos y Libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas. Universidad Carlos Tercero. Madrid, 2000.

<sup>16</sup> Fernández Nieto, Josefa. “Los límites de los derechos fundamentales en la doctrina actual.” Principio de Proporcionalidad y Derechos Fundamentales: Una Perspectiva desde el Derecho Público Común Europeo. Dickinson, 2008.

<sup>12</sup> El procedimiento y los recursos constan en el COOTAD en el Capítulo VII - Actividad Jurídica de las Administraciones de los Gobiernos Autónomos Descentralizados y de los Procedimientos Administrativos. Sección tercera, cuarta y Quinta.

imposición, en este caso, de publicidad exterior en la ciudad de Quito, tiene por objeto garantizar el orden y la convivencia dentro de la ciudad; protegiendo así, los derechos constitucionales de todos los ciudadanos.

Así, los derechos invocados en la presente causa pueden encontrar ciertos límites para garantizar el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones que todos los ciudadanos tienen y que por tanto, permiten la imposición de sanciones en caso de que, personas naturales o jurídicas, en ejercicio de sus derechos fundamentales, incumplan dichas normas.

De acuerdo con el artículo 66 numerales 15, 16 y 17 de la Constitución, toda persona goza de los siguientes derechos:

“15. El derecho a desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental.

16. El derecho a la libertad de contratación.

17. El derecho a la libertad de trabajo. Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso salvo los casos que determine la ley”.

Si confrontamos estos derechos con las normas consultadas, encontramos que las mismas en ningún momento restringen o impiden el ejercicio de los derechos citados. Las disposiciones contenidas en los numerales 1 y 2 de la disposición transitoria primera no hacen referencia alguna a una limitación o impedimento para que las personas no puedan contratar, trabajar o desarrollar con normalidad sus actividades económicas. Por el contrario, demuestran que la autoridad competente ha regulado la publicidad exterior en el Distrito precisamente para garantizar el adecuado ejercicio de estos derechos a todas aquellas personas naturales o jurídicas que deseen colocar publicidad exterior en el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito.

La regulación de la publicidad exterior constituye una garantía para el ejercicio de los derechos de toda una colectividad pues permite la convivencia pacífica y ordenada de la ciudad. Sin una norma que regule y limite a colocación de publicidad en el espacio público, la administración pública distrital no podría controlar dónde y cuánta publicidad se instala. Por consiguiente, la colocación indiscriminada de vallas publicitarias en la ciudad puede ocasionar graves afectaciones para su población. En primer lugar, no podría garantizarse la igualdad en el acceso a este derecho. Y en segundo lugar, la falta de orden y control respecto a dónde se coloca la publicidad terminaría por causar contaminación visual y afectación al patrimonio de la ciudad. Por lo que, en este caso, la limitación tiene por objeto evitar una conducta lesiva a los derechos de toda una comunidad que tiene el derecho de contar con espacios públicos libres de contaminación visual, que indirectamente afecten al desarrollo de su personalidad.

Sin afectar la libertad de trabajo, contratación o el desarrollo de las actividades económicas, se ha impuesto la necesidad

de contar con una licencia y cumplir con ciertas normas y requisitos razonables para proteger el interés público y los derechos de la comunidad en general. En tal sentido, las normas consultadas en el caso concreto, lo único que disponen es que aquellas personas que no cuenten con los permisos correspondientes –que no hayan sido autorizados por las autoridades competentes– tendrán un plazo de 90 días para retirar la publicidad sin ninguna consecuencia. Vencido dicho plazo, si no han cumplido con su obligación como administrados, serán multados de conformidad con la normativa prevista para el efecto y deberán quitar las infraestructuras en un plazo máximo de 5 días.

Debe tomarse en consideración que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades que integran el Ecuador no solo gozan de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, sino también tienen deberes y responsabilidades que cumplir. Así, el artículo 83 numeral 1 de la Constitución de la República establece como deber y responsabilidad de las y los ecuatorianos acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente. Por consiguiente, siendo el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito el órgano competente para regular la publicidad exterior dentro de su ámbito territorial, la normativa emitida para el efecto constituye una decisión legítima de autoridad que debe ser acatada y respetada por la ciudadanía.

Por consiguiente, en el caso concreto, las disposiciones contenidas en los numerales 1 y 2 de la disposición transitoria primera de la Ordenanza Metropolitana consultada, no impiden el ejercicio del derecho al trabajo, la libertad de contratación o el desarrollo de actividades productivas. Como ya se ha dicho, para garantizar el ejercicio pleno y simultáneo de los derechos constitucionales de todas las personas, los gobiernos autónomos tienen facultad para regular y sancionar este tipo de asuntos, por lo que las limitaciones o condicionamientos como los establecidos en las normas consultadas no contravienen la Constitución ni afectan los derechos constitucionales de las personas.

En conclusión, la aplicación de la normativa consultada por el juez vigésimo quinto de lo civil de Pichincha es constitucional, de modo que el juez debe continuar la sustanciación de la causa.

### 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. Negar la consulta de constitucionalidad de norma planteada dentro del control concreto de constitucionalidad.
2. Devolver el expediente al juez vigésimo quinto de lo civil de Pichincha para que continúe con la sustanciación de la causa.

3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Wendy Molina Andrade, **PRESIDENTA (E)**.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos de las señoras juezas y jueces: Antonio Gagliardo Loo, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Tatiana Ordeñana Sierra, Ruth Seni Pinoargote y Wendy Molina Andrade, sin contar con la presencia de los jueces Alfredo Ruiz Guzmán, Patricio Pazmiño Freire y Manuel Viteri Olvera en sesión del 10 de septiembre de 2014. Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 16 OCT. 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CASO Nro. 0026-11-CN**

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la jueza Wendy Molina Andrade, suscribió la presente sentencia el día jueves dos de octubre del 2014, en calidad de presidenta (e) de la Corte Constitucional, al momento de expedirse la misma.- Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **Secretario General**.

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 16 OCT. 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

---

Quito D. M., 10 de septiembre de 2014.

**SENTENCIA N.º 130-14-SEP-CC**

**CASO N.º 0339-11-EP**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

La presente demanda de acción extraordinaria de protección fue remitida a la Corte Constitucional el 16 de febrero de 2011, por parte del secretario del Juzgado Cuarto Adjunto de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, teniendo en cuenta que la demanda fue formulada por el ciudadano Marco Raúl Salas Carrera en contra del auto dictado por el señor juez cuarto adjunto de Tránsito del Guayas, el 25 de enero de 2011, dentro del juicio penal de

tránsito N.º 073-2006 iniciado por la ciudadana María Plúas Berruz en contra de Nelson Benalcazar Valencia y Marco Raúl Salas Carrera.

De conformidad con el segundo inciso del 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 de 2010, el secretario general certificó que en referencia a la acción N.º 0339-11-EP, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los entonces jueces constitucionales Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera y Edgar Zárate Zárate, mediante providencia de 21 de marzo del 2011, avocó conocimiento de la causa y admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 0339-11-EP.

De conformidad con el sorteo realizado en sesión ordinaria del Pleno de la Corte Constitucional para el período de transición, el 14 de abril de 2011, correspondió al juez constitucional, Patricio Pazmiño Freire, sustanciar la presente causa.

El ex juez Freddy Donoso Páramo, sustanciador encargado, mediante providencia del 25 de mayo de 2011, avocó conocimiento de la causa y dispuso la notificación con la demanda y la providencia al juez Cuarto Adjunto de Tránsito de Guayas y a la señora María Plúas Berruz, para que presenten un informe motivado sobre los argumentos que fundamentan la demanda en el término de quince días.

El 06 de noviembre de 2012, se posesionaron ante la Asamblea Nacional los jueces y juezas de la Primera Corte Constitucional, conforme lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República.

De conformidad con el sorteo efectuado por el Pleno de este Organismo, en sesión extraordinaria de 03 de enero del 2013, correspondió a la jueza constitucional, Tatiana Ordeñana Sierra, sustanciar la presente causa, quien mediante providencia del 22 de abril de 2013, avocó conocimiento y dispuso la notificación del contenido de la providencia a las partes procesales.

**Detalle de la demanda**

El 25 de enero del 2011, el señor Marco Raúl Salas Carrera presentó acción extraordinaria de protección, en contra del auto dictado por el juez Cuarto Adjunto de Tránsito del Guayas, por medio del cual se ordenó el embargo de un vehículo de propiedad del accionante, dentro del juicio penal de tránsito N.º 073-2006 que siguió la señora María Plúas Berruz en contra de los señores Nelson Benalcazar Valencia y Marco Raúl Salas Carrera.

Manifiesta que en dicho auto se dispuso cancelar valores que no fueron ordenados en sentencia ejecutoriada. Dicha sentencia de 12 de mayo del 2008, ordenó que el culpable del accidente, Nelson Benalcázar Valencia, cumpla un año de prisión por las lesiones ocasionadas y además que

el sentenciado y el responsable solidario, cancelen a la acusadora, todos los gastos efectuados por concepto de atención médica, el lucro cesante y el valor de intereses.

Señala que, la perito designada realizó un informe pericial basado en argumentos subjetivos con valores jamás mencionados en sentencia ejecutoriada; así, el valor de treinta mil dólares correspondientes al rubro de indemnización por daños y perjuicios difieren de lo ordenado en sentencia, el valor de trescientos dólares mensuales por el tiempo de recuperación.

Posterior a ello, mediante providencia de 03 de agosto del 2009, la citada judicatura corre traslado a la perito de la impugnación realizada sobre la liquidación, situación ante la cual la perito no contestó. Posteriormente, mediante providencia de 17 de septiembre del 2009, la citada jueza le solicita a la perito que aclare respecto de los treinta mil dólares que no se han ordenado cancelar en la sentencia, por lo que concede el término de tres días. De la misma manera, la perito no contestó la aclaración solicitada.

Mediante providencia del "17 de septiembre de 2009"<sup>1</sup> (sic), por tercera ocasión esa judicatura solicitó nuevamente a la perito que aclare su informe, para lo cual concedió el término de cinco días; providencia notificada el 28 de septiembre del 2009, y la perito, fuera del término correspondiente, presentó su contestación el 06 de octubre del 2009, incurriendo así en violación de lo prescrito en el artículo 261 del Código de Procedimiento Civil respecto a la caducidad del nombramiento de los peritos. En virtud de esta situación, el juez temporal encargado del Juzgado Cuarto de Tránsito del Guayas dictó la providencia de 16 de octubre de 2009, declarando la caducidad del nombramiento de la perito y dispuso se "nombrará un nuevo perito"<sup>2</sup>.

Ante este hecho, el señor Marco Raúl Salas Carrera manifiesta que la actora interpuso recurso de apelación de la providencia de 13 de abril del 2010, el mismo que fue atendido por los jueces de la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, quienes declararon la nulidad de lo actuado.

El 27 de diciembre de 2010, el juez Adjunto Cuarto de Tránsito del Guayas avocó conocimiento de la causa, ante lo cual, el abogado del accionante presentó un escrito el 3 de enero de 2011, para solicitar la realización de una audiencia, conforme lo determinado en los artículos 9 segundo inciso; 103 numeral 14 y 331 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial. Sin embargo, el citado juez aprobó la liquidación y dispuso que el sentenciado Nelson Washington Benalcazar Valencia y solidariamente Marco Raúl Salas Cabrera, cancelen a la demandante, María Isabel Plúas Berruz, la suma de cuarenta y cinco mil novecientos veinte y un dólares de los Estados Unidos de Norteamérica con cuarenta centavos.

Ante esto, el ahora accionante, interpuso recurso de apelación, mismo que mediante providencia del 06 de enero de 2011, fue negado por improcedente; posterior a ello, presentó un recurso de hecho, el mismo que fue calificado como improcedente y finalmente, mediante auto del 25 de enero de 2011, dictó la providencia objeto de la presente acción extraordinaria de protección.

De esta forma, el accionante señala que se ha demostrado la actuación errónea del juez Adjunto Cuarto de Tránsito del Guayas, ya que contradice la propia sentencia ejecutoriada y además vulnera el derecho constitucional al debido proceso, valiéndose de un informe pericial proporcionado por un perito cuyo nombramiento había sido caducado.

#### **Derechos presuntamente vulnerados**

El accionante establece como derechos constitucionales vulnerados, aquellos contenidos en el artículo 76 numerales 1 y 7 literales **a, c, d, l y m**, y el artículo 82 de la Constitución de la República.

#### **Pretensión y pedido de reparación concreto**

Con estos antecedentes, el accionante textualmente solicita: "(...) Por todos los antecedentes, (...) acudo ante usted, e interpongo la Correspondiente ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION (...) violándose notoria e ilegalmente normas procesales, legales y constitucionales (...)".

#### **Informes de descargo**

##### **El abogado Whimper Ordoñez Castro, juez adjunto del juzgado Cuarto de Tránsito del Guayas, presentó su informe de descargo, en lo principal señala:**

Mediante providencia del 27 de diciembre de 2010, avocó conocimiento del juicio penal de tránsito N.º 73-2006, proceso que se encontraba en fase de ejecución, por lo que mediante providencia del 03 de enero de 2011, se aprueba en todas sus partes la liquidación de costas, consecuentemente se dispuso que dentro del término de 24 horas, el sentenciado, Nelson Washington Benalcazar Valencia y solidariamente Marco Raúl Salas Carrera, paguen a la demandante la suma de cuarenta y cinco mil novecientos veinte y un dólares de los Estados Unidos de Norteamérica con cuarenta centavos, o en su defecto, dimitan bienes equivalentes.

Señala que los accionados apelaron la providencia del 03 de enero de 2011, la que fue negada por contravenir lo dispuesto en el artículo 845 del Código de Procedimiento Civil que manifiesta que este recurso se concederá de la providencia que niegue el trámite verbal sumario o de la sentencia conforme lo establece el artículo 838 del mismo cuerpo legal.

Manifiesta que los accionados no cumplieron lo ordenado en la providencia, conforme obra a fs. 550, por lo que el 25 de enero de 2011, se dictó el auto, materia de la

<sup>1</sup> Textualmente en la demanda presentada, mientras que, a foja 434 del expediente N.º 73-2006 consta que se requirió el 25 de septiembre de 2009.

presente acción, amparado en lo dispuesto en el artículo 450 del Código de Procedimiento Civil. De igual modo, indica que este proceso se encuentra en etapa de ejecución de sentencia, por lo que en relación al pago de las indemnizaciones de daños y perjuicios ocasionados a la agraviada, el procedimiento se rige de conformidad con lo dispuesto en la sección 23ª del Código de Procedimiento Civil, conforme lo dispone el artículo 67 del Código Penal.

Con relación a la supuesta vulneración del derecho al debido proceso, señala que todas sus actuaciones fueron apegadas a derecho y estrictamente ceñidas al estado procesal de la causa, debidamente motivadas conforme lo determina el literal I del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República.

**La señora María Plúas Berruz presenta su alegato, señalando en lo principal lo siguiente:**

El presente incidente se dio dentro de la fase de ejecución de una sentencia que ya lleva cinco años, por lo que no debió ser concedida.

Expone que la liquidación inicial practicada fue ratificada y aprobada en providencia del 10 de septiembre del 2009, la cual consta a fs. 415 del proceso. En este sentido manifiesta que la jueza *a quo*, mal interpretó lo señalado en los artículos 257 y 259 del Código de Procedimiento Civil, al creer que se encontraba facultada para ordenar una segunda liquidación.

Manifiesta que de parte de los demandados ha existido abuso del derecho ya que han transcurrido cinco años sin que se pueda ejecutar la sentencia en base a solicitudes ilegítimas, extemporáneas y dilatorias.

Señala que la Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, en resolución de 17 de noviembre de 2010, negó el recurso interpuesto por los demandados y ordenó que el proceso sea devuelto al juez para su ejecución e impuso una multa a los recurrentes.

De igual manera, expresa que el demandado pretende fijar una nueva liquidación, constituyendo esto un retardo en la administración de justicia, en virtud que la única liquidación aprobada no tiene controversia alguna y que el juez inferior dictó la orden de pago y el cálculo de intereses por todo el tiempo en que el demandado dilataba innecesariamente el proceso.

Así, solicita a la Corte Constitucional, niegue la presente acción extraordinaria de protección en virtud que lo único que el accionante busca es la dilatación de la fase de ejecución.

**Procuraduría General del Estado**

A fs. 53 del expediente constitucional, consta el escrito presentado por el director nacional de Patrocinio y delegado del procurador general del Estado, quién únicamente señaló casilla constitucional a efectos de recibir las notificaciones que correspondan.

**Decisión judicial demandada**

**Auto expedido por el Juzgado Cuarto de Tránsito del Guayas, el 25 de enero de 2011:**

La decisión demandada, textualmente señala:

JUZGADO CUARTO DE TRANSITO DE GUAYAS. Guayaquil, martes 25 de enero del 2011, las 10h47. VISTOS: Agréguese a los autos los escritos y anexos que anteceden.- Proveyendo, por cuanto la providencia aludida se encuentra ajustada a derecho se niega la revocatoria solicitada por los sentenciados Nelson Benalcázar Valencia y Marco Salas Cabrera, En lo principal, en mérito a la razón actuarial de fecha 07 de enero del 2011 se desprende que los sentenciados Nelson Benalcázar Valencia y Marco Salas Cabrera, no han pagado el valor ordenado en providencia de fecha 03 de enero de 2011, las 14h45, y tampoco dimitieron bienes por el mismo valor; consecuentemente a petición de la accionante, se ordena el embargo del vehículo de placas PAU-0052, con No. De Chasis 9BM3840734B345268 y No. De Motor 37797310568447, de disco 29, año 2004, cilindraje 07127, Modelo 22253, color azul, marca MERCEDES BENZ, Clase OMNIBUS, de propiedad del señor MARCO RAÚL SALAS CABRERA (...).

**II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

**Competencia de la Corte**

La Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia de conformidad con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 63.

**Naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección**

La acción extraordinaria de protección procede en contra de sentencias, autos en firme o ejecutoriados y resoluciones judiciales que pongan fin al proceso; y en esencia, la Corte Constitucional, por medio de esta acción excepcional, se pronunciará respecto a dos cuestiones principales: la vulneración de derechos constitucionales o la violación de normas del debido proceso.

La Corte Constitucional, para el período de transición, respecto a esta acción estableció que:

La acción extraordinaria de protección se incorporó para tutelar, proteger y remediar las situaciones que devengan de los errores de los jueces, (...) que resulta nueva en la legislación constitucional del país y que responde, sin duda alguna, al anhelo de la sociedad que busca protección efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, puesto que así los jueces ordinarios, cuya labor de manera general radica en la

aplicación del derecho común, tendrían un control que deviene de jueces constitucionales en el más alto nivel, cuya labor se centraría a verificar que dichos jueces, en la tramitación de las causas, hayan observado las normas del debido proceso, la seguridad jurídica y otros derechos constitucionales, en uso del principio de la supremacía constitucional<sup>3</sup>.

En este contexto, la acción extraordinaria de protección se origina como un mecanismo de control respecto a la constitucionalidad de las actuaciones de los órganos judiciales; en lo que compete al presente caso, a la actuación de los jueces de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia cuya resolución se impugna, quienes en ejercicio de la potestad jurisdiccional, conferida constitucional y legalmente, administran justicia y por ende se encuentran llamados a asegurar que el sistema procesal sea un medio para la realización de la justicia y hacer efectivas las garantías del debido proceso; en tal virtud, la Corte Constitucional, como máximo órgano de control, interpretación y administración de justicia en materia constitucional, en virtud de lo prescrito en el artículo 429 de la Constitución de la República, en el trámite de una acción extraordinaria de protección, debe constatar que efectivamente, las sentencias, autos y resoluciones con fuerza de sentencia se encuentren firmes o ejecutoriados y que durante el juzgamiento, no se hayan vulnerado por acción u omisión el debido proceso u otro derecho constitucional.

Finalmente, esta Corte considera oportuno recordar que la acción extraordinaria de protección no es una “instancia adicional”; es decir, a partir de ella no se puede pretender el análisis de asuntos de mera legalidad propios e inherentes de la justicia ordinaria. En virtud de aquello, la Corte Constitucional no puede entrar a analizar, menos aún resolver, cuestiones eminentemente legales. El objeto de su análisis debe estar dirigido directamente a la presunta vulneración de derechos constitucionales y normas del debido proceso en el curso de la decisión impugnada.

#### **Determinación de los problemas jurídicos para la resolución del caso**

La Corte sistematizará el análisis del caso a partir de la formulación de los siguientes problemas jurídicos:

- 1. El auto impugnado ¿vulneró el derecho a la defensa, en la garantía contemplada en el literal a del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República?**
- 2. El auto impugnado ¿vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación de las resoluciones de los poderes públicos contemplada en el literal l del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República?**
- 3. El auto impugnado ¿vulneró el derecho a la seguridad jurídica contemplado en el artículo 82 de la Constitución de la República?**

#### **Argumentación de los problemas jurídicos**

##### **1. El auto impugnado ¿vulneró el derecho a la defensa, en la garantía contemplada en el literal a del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República?**

El debido proceso, conforme lo determina el artículo 76 de la Constitución de la República señala que: “(...) En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas (...)”.

Así, sobre este se configura una doble dimensionalidad al constituir tanto un derecho como una garantía constitucional a través de la cual se pretende establecer límites para la actuación discrecional de los operadores de justicia y precautelar en favor de la efectiva vigencia de los derechos constitucionales.

Una de las garantías del debido proceso, es el derecho a la defensa, el cual, conforme lo ha señalado esta Corte “se basa en la igualdad procesal en virtud de la cual las partes intervinientes en un proceso deben estar en igualdad de condiciones ante la administración de justicia”.<sup>4</sup> En ese sentido, el literal a del numeral 7 del citado artículo constitucional señala que: “nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento”; por lo que a más de constituir una regla constitucional, es un principio general de la administración de justicia.

En el caso *sub judice*, el accionante alega que se han vulnerado las siguientes garantías del debido proceso: “a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento; y l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”.

Ahora bien, de la revisión del contenido de la demanda respecto de la vulneración del literal a del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República, cabe señalar que el accionante no determina de qué modo o medida ha sido vulnerado este derecho; sin embargo, considerando que el auto materia de la acción extraordinaria de protección es aquél mediante el cual se anuncia el embargo para el remate, correspondería a esta Corte examinar si el demandado se ha visto impedido de ejercer su defensa una vez que el juez Cuarto Adjunto de Tránsito del Guayas dictó su auto del 03 de enero de 2011 y por el que aprobó la liquidación practicada por un monto de cuarenta y cinco mil novecientos veintiún dólares de los Estados Unidos de América con cuarenta centavos, o en su defecto, que los demandados dimitan bienes equivalentes a dicha suma para el embargo.

<sup>3</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N.º 067-10-SEP-CC, caso N.º 0945-09-EP.

<sup>4</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 016-13-SEP-CC, caso N.º 1000-12-EP.

Así, de la revisión del proceso, se desprende que los demandados dedujeron recurso de apelación, mediante escrito ingresado en esa judicatura el 05 de enero de 2011, el que fue negado por el juez en virtud de lo determinado en el artículo 845 del Código de Procedimiento Civil.

Es decir, el juez, en aplicación de la norma citada, rechazó el recurso interpuesto por los demandados, por lo que en sí, no se configura vulneración del derecho a la defensa.

Posterior a ello, mediante escrito del 11 de enero de 2011, los demandados presentaron recurso de hecho y mediante providencia del 13 de enero de 2011, fue negado por improcedente en tanto que:

(...) en la etapa de ejecución de sentencia, en lo concerniente al pago de las indemnizaciones por daños y perjuicios, el procedimiento se regirá de conformidad con la sección 23ª del Código de Procedimiento Civil, en lo que tiene que ver al Juicio Verbal Sumario, tal como lo dispone el Art. 67 del Código Penal Vigente.

Luego de aquello, los demandados, mediante escrito del 14 de enero de 2011, solicitaron la revocatoria de la providencia del 13 de enero de 2011, ante lo cual, mediante providencia del 18 de enero de 2011, el juez Cuarto de Tránsito del Guayas dispuso que se corra traslado con el escrito señalado, el mismo que fue contestado mediante escrito del 24 de enero de 2011.

Por tanto, y en base a los antecedentes expuestos, esta Corte no advierte que se haya privado del ejercicio del derecho a la defensa, en virtud de que el juez actuó conforme a derecho para determinar la procedencia o en este caso, la improcedencia de los recursos utilizados por los demandados, dentro de la fase de ejecución de este tipo de procesos, así como los procedimientos legales del caso.

## **2. El auto impugnado ¿vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación de las resoluciones de los poderes públicos contemplada en el literal I del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República?**

El artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador determina que en todo proceso deberá cumplirse con las garantías básicas respecto del debido proceso y acerca de la motivación, se señala textualmente:

Art. 76.- (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

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

De igual manera, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala en el artículo 4 numeral 9:

La jueza o juez tiene la obligación de fundamentar adecuadamente sus decisiones a partir de las reglas y principios que rigen la argumentación jurídica. En particular, tiene la obligación de pronunciarse sobre los argumentos y razones relevantes expuestas durante el proceso por las partes y los demás intervinientes en el proceso.

Por lo expuesto, la motivación de las resoluciones provenientes de los poderes públicos constituye una garantía que debe permitir a los ciudadanos conocer de manera clara los fundamentos que llevan a determinada autoridad pública a tomar una decisión en el ámbito de sus competencias. En ese sentido, las actuaciones de los operadores de justicia se ven legitimadas en la medida que la resolución adoptada se la realice con apego a lo determinado en la Constitución y las leyes.

Conforme lo ha mencionado la Corte Constitucional, para verificar la existencia de una adecuada motivación, se debe analizar los fundamentos jurídicos utilizados por los jueces, conforme los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad de la decisión judicial. En esta línea, la argumentación:

(...) de la autoridad judicial, con respecto a la decisión adoptada, debe hacérsela de forma: i. Razonable, es decir que sea fundada en los principios constitucionales; ii. Lógica, lo cual implica una coherencia entre las premisas y la conclusión y, iii. Comprensible, es decir que el fallo goce de claridad en el lenguaje (...).<sup>5</sup>

En cuanto al primer requisito de razonabilidad, la Corte Constitucional del Ecuador, en su sentencia N.º 092-13-SEP-CC, señaló que: “La ‘razonabilidad’ determina que la decisión judicial debe guardar conformidad con lo dispuesto en la Constitución de la República y los principios constitucionales, es decir no debe contener razonamientos que contradigan la norma constitucional”<sup>6</sup>.

En otras palabras, mediante el requisito de la razonabilidad se debe verificar que la decisión adoptada por los operadores de justicia se encuentre enmarcada en los principios constitucionales y legales que componen nuestro sistema jurídico.

Así, de la revisión del auto del 25 de enero de 2011, se verifica que el juez dictó el auto objeto de impugnación en base a lo dispuesto en el auto de pago dictado el 03 de enero de 2011, al constituir este un proceso de ejecución más no de conocimiento. De esta forma se entiende que el embargo es producto de actuaciones procesales anteriores, las mismas que fueron debidamente fundamentadas en su momento por parte de los jueces que sustanciaron la causa. En otras palabras, si bien en el auto objeto de la presente acción, no consta la norma expresa, la razonabilidad se refleja en la fundamentación de las actuaciones procesales

<sup>5</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 092-13-SEP-CC, caso N.º 0538-13-EP.

<sup>6</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 092-13-SEP-CC, caso N.º 0538-13-EP.

anteriores y en base a lo determinado en el auto de pago del 03 de enero de 2011 y en el auto del 13 de enero de 2011, en este último se señala:

En lo principal se hace saber a los comparecientes Nelson Benalcázar Valencia y Marco Salas Cabrera, que en la etapa de ejecución sentencia, en lo concerniente al pago de las indemnizaciones de daños y perjuicios, el procedimiento se regirá de conformidad con la sección 23ª del Código de Procedimiento Civil, en lo que tiene que ver al Juicio Verbal Sumario, tal como lo dispone el artículo 67 del Código Penal Vigente.- Por lo expuesto, se niega por improcedente el recurso de hecho planteado por los recurrentes.

Conforme se aprecia en la parte pertinente del auto transcrito, el juez hace referencia a la normativa legal aplicable dentro de la etapa de ejecución de sentencias en lo que respecta al pago de indemnizaciones. Es decir, la fundamentación del juez para proceder con el embargo del vehículo se basó en lo que dispone la norma infraconstitucional que rige las indemnizaciones de daños y perjuicios. Por lo expuesto, esta Corte verifica que existe la debida razonabilidad para la emisión del auto por el cual se embarga el bien de los demandados.

Por otra parte, respecto del elemento de la lógica, esta supone:

La existencia de coherencia en la estructura de la sentencia, es decir, que exista una ordenación y concatenación de los elementos que integran la misma, a fin de que permitan al operador de justicia emitir conclusiones razonables que tomen como consideración los hechos puestos a su conocimiento, así como las normas pertinentes al caso concreto, y finalmente los juicios de valor que conforme los demás elementos se vayan desprendiendo a lo largo de la fundamentación. La consideración de todos estos elementos, estructurados de forma sistemática y ordenada, permitirá la emisión de una conclusión lógica final que guarde coherencia con los elementos fácticos y jurídicos del caso concreto<sup>7</sup>.

Para proceder con el análisis de este elemento de la motivación es indispensable nuevamente recordar que el auto objeto de la acción extraordinaria de protección fue dictado dentro de la etapa de ejecución de un proceso, por lo tanto, esta responde a actuaciones procesales que se dieron de forma previa al auto impugnado. Así, el juez en el citado auto textualmente señala:

En lo principal, en mérito a la razón actuarial de fecha 07 de enero del 2011, se desprende que los sentenciados Nelson Benalcázar Valencia y Marco Salas Cabrera, no han pagado el valor ordenado en providencia de fecha 03 de enero de 2011, las 14h45, y tampoco dimitieron bienes por el mismo valor; consecuentemente a petición de la accionante se ordena el embargo del vehículo (...).

En este sentido, la actuación actuarial a la que se hace referencia, señala: "Razón.- Siento como tal, Sr. Juez, que

los Señores, Nelson Washington Benalcázar Valencia y Marcos Raúl Salas Cabrera, no han cumplido con su mandato ordenado en providencia de fecha 03 de enero del 2011 a las 14h45. Razón que dejo para los fines de ley".

Así, cronológicamente se aprecia la debida lógica de la resolución, ya que mediante providencia, el 03 de enero del 2011, se dispuso el pago a la demandante de la suma de \$45.921 USD o en su defecto la dimisión de bienes por la misma cantidad en el término de 24 horas. Posterior a ello, el secretario del juzgado certifica que los demandados no han procedido conforme lo ordenado, por lo que, mediante providencia del 25 de enero de 2011, el juez ordena el embargo del vehículo de propiedad de Marco Salas Cabrera. Visto de esta forma, se evidencia la coherencia de la resolución emitida por el juez que consiste en el embargo del bien mueble debido a la falta de cumplimiento con el auto del 03 de enero de 2011.

Finalmente, respecto del parámetro de la comprensibilidad, la Corte ha señalado que esta, "presupone que la decisión sea expedida con un lenguaje claro que permita a la ciudadanía conocer y entender las razones y justificaciones que contiene una determinada decisión"<sup>8</sup>. Así, de la revisión del auto impugnado mediante la presente acción extraordinaria de protección se verifica que este es claro en cuanto a las ideas y propósito del mismo, para lo cual el juez utiliza un lenguaje sencillo, accesible y de fácil entendimiento para un auditorio universal como lo es la ciudadanía.

En tal virtud, en una lectura integral del proceso, se advierte que no existe falta de motivación por cuanto la providencia donde se ordena el embargo tiene su fundamento en el mandamiento de ejecución contenido en el auto del 03 de enero de 2011 y demás actuaciones procesales que se desprenden de los expedientes; por lo que sus actuaciones fueron apegadas a los parámetros constitucionales y legales pertinentes.

### 3. El auto impugnado ¿vulneró el derecho a la seguridad jurídica contemplado en el artículo 82 de la Constitución de la República?

La seguridad jurídica, conforme lo determina el artículo 82 de la Constitución de la República "(...) se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes (...)". En otras palabras, y conforme lo ha reiterado la Corte Constitucional, la seguridad jurídica constituye:

(...) el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades públicas deben observar las normas que componen el ordenamiento jurídico vigente, debiendo además sujetarse a las atribuciones que le compete a cada órgano (...)<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 092-13-SEP-CC, caso N.º 0538-13-EP.

<sup>8</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 092-13-SEP-CC, caso N.º 0538-13-EP.

<sup>9</sup> Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N.º 023-13-SEP-CC, Caso N.º 1975-11-EP.

En tal sentido, el derecho a la seguridad jurídica comporta una verificación de una vulneración de naturaleza constitucional así como la inexistencia de normas jurídicas claras, públicas, exigibles y dictadas por la autoridad competente.

Conforme se ha mencionado en reiteradas ocasiones, la acción extraordinaria de protección tiene como finalidad la tutela de derechos constitucionales vulnerados a través de sentencias, autos o decretos con fuerza de sentencia. En el caso *sub judice*, de la revisión de la demanda, se puede inferir fácilmente que la acción extraordinaria de protección versa respecto de la inconformidad del accionante sobre el valor a cancelar por concepto de indemnización por daños y perjuicios señalados en uno de los informes periciales, monto que mediante providencia de 03 de enero de 2011, fue aprobado en la suma de cuarenta y cinco mil novecientos veintiún dólares de los Estados Unidos de Norteamérica con cuarenta centavos. Es decir, mediante la presente acción lo que se pretende es que la Corte deje sin efecto el auto de embargo, el mismo que fue sustentado en el informe pericial, donde se fija el monto indemnizatorio a favor del acusador particular.

Al respecto cabe señalar que, la acción extraordinaria de protección no debe ser considerada como una nueva instancia para resolver asuntos inherentes a la justicia ordinaria; por tanto, la Corte al analizar la acción presentada, deberá enfocarse exclusivamente en la vulneración de derechos constitucionales, de tal forma que “(...) dentro de una acción extraordinaria de protección, que materialmente revisa cuestiones de constitucionalidad, mal puede realizarse sobre aspectos de mera legalidad, ya que son observados por los órganos jurisdiccionales competentes dentro de las materias y en las instancias correspondientes (...)”<sup>10</sup>.

En esta misma línea y respecto a este particular, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, en su sentencia N.º 017-12-SEP-CC<sup>11</sup>, manifestó que:

La competencia de la Corte Constitucional aplicada por medio de la acción extraordinaria de protección, no implica la revisión de aquello propuesto como errado o incorrecto en la sentencia emitida por jueces de la justicia ordinaria, incluyendo como tal la valoración de las pruebas presentadas dentro del proceso, sino que incluye la reapertura procesal de un caso en base a la vulneración de derechos constitucionales.

Así, un pronunciamiento de la Corte orientado a determinar indemnizaciones, no es objeto de análisis mediante esta acción constitucional, pues es claro que las pretensiones versan respecto de asuntos de mera legalidad, como lo son la fijación de indemnizaciones en juicios verbal sumarios por concepto de daños y

perjuicios; razón por la cual, la Corte Constitucional no se encuentra facultada para pronunciarse respecto de los montos fijados en los informes periciales, de la caducidad o no del nombramiento de perito, así como tampoco analizar el fondo de lo determinado en la sentencia del juicio de tránsito, al no ser objeto de la presente acción, la resolución de conflictos de naturaleza infraconstitucional.

En tal virtud, la Corte Constitucional no evidencia vulneración a derecho constitucional alguno.

### 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 expide la siguiente:

#### SENTENCIA

1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la presente acción extraordinaria de protección.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Wendy Molina Andrade, **PRESIDENTA (e)**.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con siete votos de las señoras juezas y señores jueces: Antonio Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Tatiana Ordeñana Sierra, Ruth Seni Pinoargote, Alfredo Ruiz Guzmán, y Wendy Molina Andrade, sin contar con la presencia de los jueces Patricio Pazmiño Freire y Manuel Viteri Olvera, en sesión ordinaria del 10 de septiembre de 2014. Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 16 OCT. 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASO Nro. 0339-11-EP

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la jueza Wendy Molina Andrade, suscribió la presente sentencia el día jueves dos de octubre del 2014, en calidad de presidenta (e) de la Corte Constitucional, al momento de expedirse la misma.- Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **Secretario General**.

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 16 OCT. 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

<sup>10</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 010-13-SEP-CC, caso N.º 0941-12-EP.

<sup>11</sup> Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición, sentencia N.º 017-12-SEP-CC, caso N.º 0439-11-EP.

Quito, D. M., 17 de septiembre del 2014

**SENTENCIA N.º 136-14-SEP-CC**

**CASO N.º 0148-11-EP**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

César Geovany Mina Bonilla presentó acción extraordinaria de protección en contra del auto de sobreseimiento definitivo, dictado el 24 de diciembre de 2010, por los jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas a favor de Byron Fernández Cox, dentro de la causa penal signada con el N.º 292-2010, iniciada por el ahora accionante por delito de violencia moral de odio y desprecio.

El 21 de enero de 2011, la Secretaría General de la Corte Constitucional para el período de transición, certificó que en referencia a la acción extraordinaria de protección N.º 0148-11-EP, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

Mediante auto del 28 de marzo de 2011, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, integrada por los entonces jueces constitucionales Nina Pacari Vega, Edgar Zárate Zárate y Manuel Viteri Olvera, admitió a trámite la acción extraordinaria de protección.

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, mediante sorteo realizado en sesión ordinaria del 05 de mayo de 2011, correspondió la sustanciación de la presente causa al ex juez constitucional Roberto Bhrunis Lemarie, quien mediante auto del 19 de mayo de 2011, avocó conocimiento de esta acción extraordinaria de protección y dispuso que se notifique con el contenido del auto y la demanda respectiva a los jueces de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, a fin de que en el término de 10 días presenten un informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan la acción.

El 06 de noviembre de 2012, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional los jueces de la Primera Corte Constitucional del Ecuador, conforme lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República.

En virtud del sorteo de causas realizado por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 03 de enero de 2013, le correspondió la sustanciación de la presente causa al juez constitucional Fabián Marcelo Jaramillo Villa, quien mediante auto del 05 de julio de 2013, avocó conocimiento del caso N.º 0148-11-EP y dispuso que se notifique con el contenido del mismo a los jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, así como al señor César Geovany Mina Bonilla y al procurador general del Estado.

**Fundamentos y pretensión de la demanda**

**Antecedentes**

La presente acción extraordinaria de protección tiene los siguientes antecedentes:

El 25 de enero de 2010, el señor César Mina Bonilla presentó ante la Fiscalía Distrital de Santo Domingo de los Tsáchilas, una denuncia en contra del Teniente Coronel de Policía de E. M., Byron Rolando Fernández Cox, por el delito de violencia moral, odio y desprecio, tipificado y sancionado en el artículo 212 numeral 5 del Código Penal. El denunciante señaló que al momento de realizar una requisa de un vehículo tipo bus que cubría la ruta Quito-Quevedo, una vez que se encontraban afuera todos los pasajeros, procedió con la revisión; entre las personas requisadas estaba un ciudadano que portaba una maleta color negra, quien, “al solicitarle que abriera la maleta, me manifestó que era pura ropa sucia, insistiéndole que la abriera, y mientras me encontraba revisándola encontré en el interior una arma de fuego, tipo pistola marca GLOCK; el sujeto me empujó, y manifestándome, **deja allí bronco de mierda**, que soy policía, a quien le solicité que se identifique, lo cual nunca lo hizo, por lo que yo si le manifesté que deje de ser abusivo, que por muy policía que fuera, independientemente de grado, su obligación moral y legal era identificarse; de inmediato me trató de **negro de mierda**, tratándome delante de todo el personal y personas civiles en el lugar de **negro bronco abusivo**, por reiteradas ocasiones (...)”.

En audiencia de preparación de juicio, realizada el 4 de noviembre de 2010, la Fiscalía emitió dictamen acusatorio en contra del señor Byron Rolando Fernández Cox, por el delito de violencia moral de odio y desprecio. Sin embargo, el juez segundo de garantías penales de Santo Domingo de los Tsáchilas, sobre la base de lo establecido en el artículo 241 del Código de Procedimiento Penal, por considerar la insuficiencia de elementos que puedan conllevar un auto de llamamiento a juicio y por existir una duda razonable respecto de los mismos, emitió auto de sobreseimiento provisional del proceso y del procesado.

El 16 de noviembre de 2010, el señor Byron Fernández Cox presentó recurso de apelación ante la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, a fin de solicitar el sobreseimiento definitivo del proceso y procesado.

Por su parte, el señor César Mina Bonilla, con fecha 17 de noviembre de 2010, presentó apelación al auto de sobreseimiento del proceso y del procesado, a fin de que el Tribunal de alzada dicte auto de llamamiento a juicio en contra del señor Byron Fernández Cox.

Igualmente, el fiscal de la Provincia de Santo Domingo de los Tsáchilas, con fecha 17 de noviembre de 2010, presentó recurso de apelación en contra del auto de primera instancia, considerando que no habría valorado suficientemente los elementos de convicción reunidos en la etapa de instrucción fiscal, así como la adecuación de

la conducta penal descrita en el artículo 212 numeral 5 del Código Penal, que determinan graves presunciones de responsabilidad penal contra el imputado.

El 24 de diciembre de 2010, la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, considerando que no existe la acción de odio por falta del elemento objetivo y subjetivo, revocó el auto de sobreseimiento provisional del proceso y del procesado y en su lugar dictó auto de sobreseimiento definitivo del proceso y del procesado.

### Decisión judicial que se impugna

La decisión judicial impugnada es la dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas el 24 de diciembre de 2010, dentro del juicio penal N.º 292-2010, la misma que en lo principal estableció lo siguiente:

(...) **QUINTO.-** (...) el hecho atribuido al procesado, realmente no es un acto penalmente relevante con relación al tipo que se acusa, toda vez que el delito de odio... es una conducta motivada por prejuicios, en razón de la raza, el sexo, la religión, el origen nacional o étnico de la víctima; la misma que se activa física y psicológicamente, a través de una actitud persecutoria y reiterativa. En el presente caso por las versiones rendidas tanto en la Fiscalía como Asuntos Internos... se establece que el procesado reaccionó diciéndole “negro bronco” porque fue provocado por el MINA BONILLA puesto que pese a haberse identificado como coronel de Policía, continuó con el cacheo y puso en riesgo la integridad física del procesado que viajaba de civil, en un bus de servicio público (...).- **SEXTO.-** El Art. 212.5 del Código de Punción tipifica que “será sancionado con prisión de seis meses a dos años el que cometiere actos de violencia moral o física de odio o de desprecio contra una o más personas en razón del color de su piel, su raza, religión, origen nacional o étnico, orientación sexual o identidad sexual, edad, estado civil o discapacidad...”. La acusación y la Fiscalía no han podido demostrar lógica y jurídicamente que el procesado haya perpetrado el delito de odio, conforme las circunstancias constitutivas del mismo (...) En consecuencia la conducta del procesado, pudiendo ser lesiva, respecto del honor, aún cuando esta Sala considera que existe en el argot militar y policial términos tales como: “brincos”, “reclutas mal amansados”, “pécoras”, “bolsas kakis”, etc., que pudiendo ser tenidos en el trato común civil, por injuriosos, no son tales, en ese ámbito, ya que no llevan la intencionalidad de menoscabar la personalidad.- (...) **OCTAVO.-** .... cuando un acto no es antijurídico ni se adecúa al tipo acusado, no infringe un derecho constitucional, y automáticamente, de modo indubitable debemos aplicar el principio constitucional preceptuado en el Art. 82 de la Supra Norma Estadual, a efectos de no incurrir en inseguridad jurídica.- **NOVENO.-** La aplicación de las normas constitucionales y legales antes enunciadas, al acto subido en grado, se explica por los principios rectores de la vigente administración constitucional de justicia, expresados en el Art. 172 de la Norma Suprema, y en los artículos 4 y 6 del Código Orgánico de la Función Judicial, que establecen la supremacía y la interpretación integral de las normas constitucionales; las mismas que por ser preceptuadas en los numerales primero y segundo del Art. 76 de la Carta Fundamental del Estado en concordancia con el Art. 10 de la Declaración Universal de

Derechos Humanos... y el numeral décimo primero del Art. 11 ibídem... deben ser aplicadas al caso que estudiamos.- **Por las consideraciones antes anotadas no existiendo la acción de odio por falta del elemento objetivo y subjetivo, la Sala Revoca el auto de Sobreseimiento Provisional del Proceso y del Procesado, y dicta en su lugar, Auto de Sobreseimiento definitivo del Proceso y del procesado BYRON ROLANDO FERNANDEZ COX, por considerar que no existe delito de odio en la expresión utilizada, atentos a lo preceptuado en el Art. 242 del Código Adjetivo de Punción. La acusación particular deducida por CESAR MINA BONILLA no es maliciosa ni temeraria. Se deja a salvo el derecho para seguir la acción jurídica a la que se crea asistido MINA BONILLA. Ejecutoriada esta Resolución, devuélvase el proceso al Juzgado de origen, para los fines legales consiguientes.- NOTIFIQUESE.**

### Detalle y fundamento de la demanda

En lo principal, César Geovany Mina Bonilla señala que comparece en calidad de afectado directo por el auto de sobreseimiento dictado por la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, en el juicio penal por el delito de odio racial, tipificado y sancionado en el artículo 212, segundo artículo innumerado del Código Penal, iniciado en contra de Byron Fernández Cox; decisión que no es apelable y pone fin al proceso.

La decisión que impugna, a su criterio, vulnera el derecho de tutela, contemplado en el artículo 75 de la Constitución de la República, concordante con el Convenio Internacional sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, así como la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Código Orgánico de la Función Judicial, ya que no tutelaron en forma efectiva, imparcial y expedita sus derechos.

Señala el accionante que la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas estima que “la conducta del procesado, pudiendo ser lesiva al honor del compareciente, ni siquiera es injuriosa, ya que no llevan la intencionalidad de menoscabar la personalidad; pero contradictoriamente en la parte resolutive luego de dictar sobreseimiento definitivo del proceso y del procesado, dejan a salvo el derecho para seguir la acción jurídica a la que se crea asistido...”

Manifiesta además, que en el fallo jamás se aplicó el Convenio Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial que dispone al Estado prohibir y hacer cesar por todos los medios la discriminación racial practicada por personas, grupos u organizaciones; y que establece que los Estados no deben permitir que las autoridades ni las instituciones públicas nacionales o locales promuevan la discriminación racial o la inciten.

El accionante indica que la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo, en lugar de tutelar sus derechos como ordenan los artículos 75 y 172 de la Constitución de la República y el artículo 23 del Código Orgánico de la Función Judicial, “han avalado las actuaciones injurídicas del señor Teniente Coronel Byron Fernández Cox quien al momento de ejercer mi actividad

policial delante de varias personas civiles y compañeros de trabajo, gritando me manifestó: “deja allí negro bronco de mierda (...) negro de mierda (...) negro bronco abusivo”, dejándome así en total indefensión, pese a que los mismos jueces admiten que el procesado reaccionó diciéndole “negro bronco”, porque supuestamente lo provoqué.

Además de lo señalado, a su criterio, los jueces inobservan las garantías básicas del debido proceso, particularmente aquellas establecidas en los numerales 1 y 7 literal I del artículo 76 de la Constitución, considerando, entre otros argumentos, que:

La audiencia oral, pública y contradictoria concluyó sin dar cumplimiento a lo previsto en el inciso tercero del artículo 345 del Código de Procedimiento Penal, esto es, deliberar y pronunciar la resolución en la misma audiencia.

El artículo 212 numeral 5 del Código Penal expresa que “será sancionado con prisión de seis meses a dos años el que cometiere actos de violencia moral o física de odio o de desprecio contra una o más personas en razón del color de su piel, su raza, religión, origen nacional o étnico, orientación sexual o identidad sexual, edad, estado civil o discapacidad”, pero señala que los jueces, variando los elementos del tipo penal, consideran que para que exista el delito de odio, debe haber una actitud persecutoria y reiterativa, lo que significaría, a su criterio, incorporar nuevos elementos a la tipificación del delito realizado por el legislador, vulnerando el artículo 4 del mismo Código, que prohíbe la interpretación extensiva en materia penal.

Los jueces, con su actuación, impiden que se le reconozca y garantice el derecho a la integridad personal que incluye la moral, la igualdad formal, igualdad material y no discriminación, así como el honor, situaciones jurídicas que constituirían inadecuada administración de justicia y falta de cumplimiento de la función judicial de lograr la plena eficacia y acatamiento del ordenamiento vigente, tal como lo establece el Código Orgánico de la Función Judicial.

El fallo carece de motivación.

Finalmente, refiere que la seguridad jurídica es un derecho que se fundamenta en el respeto de la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes, como indica el artículo 82 de la Constitución, que no se encuentra plasmada en el fallo impugnado; al contrario, se ha transgredido la normativa constitucional antes referida y normas jurídicas enunciadas como las contenidas en el Código Penal, Código de Procedimiento Penal y Código Orgánico de la Función Judicial e instrumentos internacionales.

#### **Identificación de los derechos presuntamente vulnerados**

El legitimado activo considera que los derechos constitucionales vulnerados son los contenidos en la Constitución de la República, en los artículos: 75, sobre tutela judicial efectiva; 76 numerales 1 y 7 literal I, relativos al debido proceso en las garantías del cumplimiento de norma y de la motivación, y 82 sobre seguridad jurídica.

#### **Pretensión**

El accionante solicita que la Corte Constitucional:

Deje sin efecto el fallo expedido por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, ya que por carecer de motivación es nulo.

Regrese la causa a la Sala Única de dicha Corte, para que con otros jueces se revoque el auto de sobreseimiento provisional del proceso y del procesado, dictado por el juez segundo de garantías penales de Santo Domingo de los Tsáchilas, y así se emita el auto de llamamiento a juicio, y sea el Tribunal de Garantías Penales de Santo Domingo de los Tsáchilas el que juzgue el accionar del procesado Byron Rolando Fernández Cox, por el delito tipificado y sancionado en el artículo 212 numeral 5 del Código Penal.

Además solicita que al declarar la nulidad del fallo impugnado, se disponga el cumplimiento de lo previsto en la parte final del artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución y todas las medidas que reparen integralmente los derechos constitucionales y legales vulnerados.

#### **Contestación de la demanda**

##### **Argumento de los jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas**

Carlos Julio Balseca, Vinicio del Pozo Espinoza y Álvaro Ríos Vera, en sus calidades de jueces de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, comparecen y dan contestación a la demanda de acción extraordinaria de protección, señalando en lo principal:

Que la demanda no debió ser admitida a trámite por cuanto no se observa que en la tramitación de la causa, por el supuesto delito de odio racial, se haya violado principios constitucionales o legales.

Aclaran que la Sala dictó auto de sobreseimiento definitivo del proceso y del procesado y no sentencia, por considerar que no se configura el delito de odio en la expresión utilizada “negro bronco” por Byron Rolando Fernández Cox, en contra de César Geovany Mina Bonilla.

Que el artículo 212 numeral 5 del Código Penal tipifica que “será sancionado con prisión de seis meses a dos años el que cometiere actos de violencia moral o física de odio o de desprecio contra una o más personas en razón del color de su piel, su raza, su religión, origen nacional o étnico, orientación sexual o identidad sexual, edad, estado civil o discapacidades...”, sin embargo la conducta de Byron Fernández Cox, no encaja en el delito descrito porque no se dan los elementos constitutivos del mismo.

Manifiestan que el auto de sobreseimiento dictado por la Sala se encuentra debidamente motivado, como lo establece la Constitución de la República, al haberse aplicado los principios rectores de la vigente administración constitucional de justicia expresados en la Norma Suprema y en el Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Los accionados consideran que el simple hecho de que el accionante no esté conforme con la decisión adoptada por la Sala, no es fundamento válido para interponer esta clase de acción, puesto que la acción extraordinaria de protección es de carácter excepcional, no se trata de una instancia sobrepuesta a las ya existentes, ni tampoco tiene como propósito deslegitimar la actuación de los jueces, “sino más bien, se trata de un mecanismo subsidiario que complementa y refuerza”; consideran que no es de competencia de la Corte Constitucional establecer que su decisión fue equivocada o injusta, es decir, pronunciarse sobre consideraciones legales o valoraciones probatorias.

Solicitan que se deseche la demanda y se declare maliciosa y temeraria en atención a lo dispuesto en el artículo 335 del Código Orgánico de la Función Judicial.

#### **Argumentos de la Procuraduría General de Estado**

El abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, en lo principal señala que el acusador y la Fiscalía debieron haber demostrado que el imputado dijo frases ofensivas al señor Geovany Mina Bonilla, es decir, por uno de los medios probatorios tales como un video, grabación magnetofónica, etc., “pero tal hecho no se ha producido, por tanto y acatando lo previsto en el artículo 1 del Código de Procedimiento Penal, no se puede imponer una pena cuando no se ha podido comprobar los hechos, como ha sucedido en el presente caso”.

Argumenta que el imputado ha manifestado que efectivamente ha llevado consigo su arma en dotación, y es por ello que la encuentra el cabo Mina Bonilla, policía que de manera descortés y altanera le ha manifestado “si eres policía identificate” por lo cual dicho oficial respondió “que no sea bronco”, por tanto, señala la Procuraduría, “al haber versiones contrapuestas, los jueces han aplicado lo previsto por la parte final del artículo 4 del Código Penal que dice, que en los casos de duda se la debe interpretar en el sentido más favorable al reo”.

Manifiesta además que la enciclopedia virtual WIKIPEDIA señala que ARGOT “es el lenguaje específico utilizado por un grupo de personas que comparten unas características comunes por su categoría social, profesión, procedencia, o aficiones. Los grupos profesionales suelen crear tanto argots como jergas. Piénsese en policías, profesionales de la medicina y de la informática deportistas o periodistas”.

En ese marco, señala que en el presente caso:

(...) el oficial ha reaccionado ante la forma irrespetuosa del Cabo Mina Bonilla, según se dice expresando “negro Bronco”, pero el argot usado por los elementos que conforman la institución policial de “bronco” tiene la interpretación de “nuevo, inexperto”, es decir que el superior jerárquico le expresó a su subalterno que era un policía inexperto, que había procedido como si fuera nuevo en la institución. Existen otros argots que son utilizados de manera frecuente por las personas que conforman la institución policial tales como “body” cuya (SIC) significado es ser mal compañero de confianza; “mal amansado” tiene el significado de ser mal formado (...) el recurrente también le imputa al oficial de policía que le ha dicho “mal amansado” entonces le estaba diciendo al subalterno, que

no tenía una buena formación policial, misma que concuerda con el argot de “Bronco” que tiene el significado de actuar como nuevo, como inexperto pese a ser cabo de policía.

Argumenta que para demostrar odio hacia una persona, de acuerdo con la doctrina, “dicha conducta debe ser reiterativa, es decir continuada, conducta que no se revela en el acusado, en razón de que al parecer, dicho subalterno no ha estado bajo su mando en otras ocasiones”.

Finalmente la Procuraduría señala que:

“Si se da paso al requerimiento del recurrente significaría que entre todos los estamentos de la policía nacional, cuando cualquiera de sus integrantes utilice alguno de los argots de uso común entre ellos, habrán miles de demandas penales, aduciendo un trato discriminatorio, despectivo, racista etc., lo cual sería peligroso y se rompería lo estatuido por la Constitución que dispone, que la institución policial es jerarquizada y disciplinada”.

## **II. CONSIDERACIONES Y COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

### **Competencia de la Corte**

El Pleno de la Corte Constitucional, según las atribuciones establecidas en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, artículo 58, y siguientes, 191 numeral 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y artículo 35 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, es competente para conocer y pronunciarse sobre la acción extraordinaria de protección.

### **Legitimación activa**

El peticionario se encuentra legitimado para presentar la presente acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 437 de la Constitución de la República y de conformidad con el artículo 439 ibídem, que establece que las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente; en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

### **Análisis constitucional**

#### **Naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección**

La acción extraordinaria de protección, establecida en el artículo 94 de la Constitución de la República, es una garantía jurisdiccional creada por el constituyente para proteger los derechos constitucionales de las personas en contra de cualquier vulneración que se produzca mediante actos jurisdiccionales. Así, esta acción nace y existe para garantizar y defender el respeto de los derechos constitucionales y el debido proceso.

En este sentido, de acuerdo con el artículo 437 de la Constitución de la República, la acción extraordinaria de protección procede únicamente cuando se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados, en

los que el accionante demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución de la República.

Al respecto, la Corte Constitucional, para el período de transición, determinó que la acción extraordinaria de protección se incorporó para:

(...) tutelar, proteger y remediar las situaciones que devengan de los errores de los jueces, ... que resulta nueva en la legislación constitucional del país y que responde, sin duda alguna, al anhelo de la sociedad que busca protección efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, puesto que así los jueces ordinarios, cuya labor de manera general radica en la aplicación del derecho común, tendrían un control que deviene de jueces constitucionales en el más alto nivel, cuya labor se centraría a verificar que dichos jueces, en la tramitación de las causas, hayan observado las normas del debido proceso, la seguridad jurídica y otros derechos constitucionales, en uso del principio de la supremacía constitucional<sup>1</sup>.

Cabe señalar entonces, que la acción extraordinaria de protección es un mecanismo excepcional que busca garantizar la supremacía de la Constitución frente a acciones y omisiones de los jueces. Así, la incorporación del control de constitucionalidad de las decisiones judiciales permite garantizar que las decisiones judiciales se encuentren conformes al texto de la Constitución y respeten los derechos de las partes procesales.

En tal sentido, no se trata de una instancia superpuesta a las ya existentes, ni tiene por objeto deslegitimar o desmerecer la actuación de los jueces ordinarios; por el contrario, tiene como único fin la consecución de un sistema de justicia caracterizado por el respeto y la sujeción a la Constitución de la República.

#### Determinación de los problemas jurídicos

Una vez analizado el expediente, para la resolución de la presente causa, esta Corte estima necesario desarrollar el análisis a través de la solución de los siguientes problemas jurídicos:

1. El auto dictado por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, ¿vulnera el derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita?
2. El auto dictado por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, ¿vulnera el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación de las resoluciones de los poderes públicos?

#### Resolución de los problemas jurídicos

1. **El auto dictado por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, ¿vulnera el derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita?**

El artículo 75 de la Constitución de la República reconoce el derecho a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de la siguiente manera:

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

En virtud de lo establecido por la Constitución de la República, el derecho a la tutela judicial efectiva comporta el derecho de las personas al acceso a la justicia y el deber de los operadores judiciales de ajustar sus actuaciones a los parámetros legales y constitucionales pertinentes; de esta manera, se configura el rol de jueces y juezas de ser garantes del respeto a los derechos que les asisten a las partes dentro de cada proceso.

Al respecto, la Corte Constitucional para el período de transición<sup>2</sup>, se ha referido a la tutela judicial efectiva como:

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

Se puede afirmar que este derecho tiene como propósito principal la consecución de la justicia al garantizar el acceso a los órganos judiciales, por lo que el Estado es el responsable de asegurar su adecuada ejecución, al tenor de lo dispuesto en el artículo 11 numeral 9 de la Constitución de la República<sup>3</sup>.

Bajo este contexto, el derecho a la tutela judicial efectiva se cumple en tres momentos: primero, a través del derecho de acción, que implica el acceso a los órganos jurisdiccionales, en armonía con el principio dispuesto en el artículo 168 de la Constitución de la República<sup>4</sup>; en segundo lugar, mediante el sometimiento de la actividad jurisdiccional a las disposiciones constitucionales y legales vigentes que

<sup>2</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N.º 042-12-SEP-CC, caso N.º 0085-09-EP.

<sup>3</sup> Constitución de la República, Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. (...)

<sup>4</sup> Constitución de la República, Art. 168.- La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará los siguientes principios: 1. Los órganos de la Función Judicial gozarán de independencia interna y externa. Toda violación a este principio conllevará responsabilidad administrativa, civil y penal de acuerdo con la ley. 2. La Función Judicial gozará de autonomía administrativa, económica y financiera. 3. En virtud de la unidad jurisdiccional, ninguna autoridad de las demás funciones del Estado podrá desempeñar funciones de administración de justicia ordinaria, sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución. 4. El acceso a la administración de justicia será gratuito. La ley establecerá el régimen de costas procesales. 5. En todas sus etapas, los juicios y sus decisiones serán públicos, salvo los casos expresamente señalados en la ley. 6. La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo.

<sup>1</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N.º 067-10-SEP-CC, caso N.º 0945-09-EP.

permitan contar con resoluciones fundadas en derecho; y, finalmente, a través del rol de la jueza o juez, una vez dictada la resolución, tanto en la ejecución como en la plena efectividad de los pronunciamientos; es decir, la tutela judicial efectiva va más allá del simple acceso gratuito a la justicia; implica una serie de actuaciones por parte del Estado a través de los órganos jurisdiccionales, que permiten asegurar el efectivo goce y cumplimiento de los derechos consagrados en la Constitución de la República. Por tanto, los operadores de justicia deben enmarcar sus actuaciones sin condicionamientos, en observancia a las disposiciones constitucionales y legales aplicables al caso concreto.

De los recaudos procesales del caso *sub iudice* se observa que el proceso penal inicia en virtud de la agresión verbal que el señor César Geovany Mina Bonilla sostiene haber sufrido por parte del señor Byron Rolando Fernández Cox, por las expresiones: “negro bronco de mierda” “negro bronco abusivo”. Frente a ello, luego del procedimiento penal correspondiente, la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, mediante auto dictado el 24 de diciembre de 2010, determinó que no se ha podido comprobar la existencia de delito de odio en la expresión utilizada, por lo cual dictó auto de sobreseimiento definitivo del proceso y del procesado Byron Rolando Fernández Cox.

Sobre la base de lo expuesto, esta Corte pasará a examinar la decisión impugnada, a fin de verificar si cumple y garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva del accionante.

Como ha señalado previamente y en reiteradas sentencias la Corte Constitucional, el derecho a la tutela judicial efectiva, expedita e imparcial se orienta a la posibilidad que tiene todo ciudadano y ciudadana de acudir y tener acceso a los órganos jurisdiccionales para que, a través de los debidos cauces procesales y con las garantías mínimas, se obtenga una decisión fundada en derecho; es decir, un fallo debe ser argumentado y fundamentado en la normativa legal vigente, aplicable al caso concreto.

En la especie, el señor César Mina Bonilla, como bien se expone en los antecedentes expuestos precedentemente, presenta ante la Fiscalía Distrital de Santo Domingo de los Tsáchilas, denuncia contra el Teniente Coronel de Policía de E. M., Byron Rolando Fernández Cox, por el delito de violencia moral, odio y desprecio. El juez segundo de garantías penales de Santo Domingo de los Tsáchilas emitió auto de sobreseimiento provisional del proceso y del procesado, decisión contra la cual el señor Mina y la Fiscalía presentaron apelación. Por su parte, la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, considerando que no existe la acción de odio por falta del elemento objetivo y subjetivo, revocó el auto de sobreseimiento provisional del proceso y del procesado, y dictó en su lugar, auto de sobreseimiento definitivo del proceso y del procesado, a partir de lo cual, el señor Mina presentó acción extraordinaria de protección. En consecuencia, esta Corte evidencia que el accionante ha tenido acceso pleno a los órganos jurisdiccionales, pudiendo presentar cuantos escritos y alegaciones ha estimado pertinentes; en tal sentido, este parámetro de la tutela judicial efectiva ha sido debidamente garantizado en el presente caso.

Sobre el segundo parámetro, que tiene que ver con el papel de los jueces al aplicar la Constitución y la Ley, es preciso realizar el siguiente análisis. De la lectura de la parte resolutoria del auto impugnado se evidencia que la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas determina la inexistencia de la acción de odio por falta del elemento objetivo y subjetivo, y establece que no existe delito en la expresión utilizada. Textualmente, la decisión señala lo siguiente:

Por las consideraciones antes anotadas no existiendo la acción de odio por falta del elemento objetivo y subjetivo, la Sala Revoca el auto de Sobreseimiento Provisional del Proceso y del Procesado, y dicta en su lugar, Auto de Sobreseimiento definitivo del Proceso y del procesado BYRON ROLANDO FERNANDEZ COX, por considerar que no existe delito de odio en la expresión utilizada, atentos a lo preceptuado en el Art. 242 del Código Adjetivo de Punición (...).

Sin embargo, en la parte considerativa de la resolución analizada, dentro del considerando quinto se indica que:

En el presente caso (...) se establece que el procesado reaccionó diciéndole “negro bronco” porque fue provocado por el MINA BONILLA puesto que pese a haberse identificado como coronel de Policía, continuó con el cacheo y puso en riesgo la integridad física del procesado que viajaba de civil, en un bus de servicio público (...);

Por lo que se puede establecer que a criterio de la Corte Provincial de Justicia sí se ha comprobado que existió por parte del oficial de policía la expresión “**negro bronco**”, mas, en opinión de la Corte Provincial de Justicia, desarrollada en el considerando sexto, contradictoriamente establece que:

(...) La acusación y la Fiscalía no han podido demostrar lógica y jurídicamente que el procesado haya perpetrado el delito de odio, conforme las circunstancias constitutivas del mismo (...) la conducta del procesado, pudiendo ser lesiva, respecto del honor, aún cuando esta Sala considera que existe en el argot militar y policial términos tales como: “brancos”, “reclutas mal amansados”, “pécoras”, “bolsas kakis”, etc., que pudiendo ser tenidos en el trato común civil, por injuriosos, no son tales, en ese ámbito, ya que no llevan la intencionalidad de menoscabar la personalidad.

Es preciso resaltar que en la sentencia impugnada esta Corte evidencia una falta de análisis respecto a la integralidad del tipo penal y en cuento a la frase “negro bronco”. En lo referente al tipo penal, se observa en el examen realizado por la Sala que únicamente constan consideraciones respecto al “delito de odio”, cuando la infracción, tal como consta tipificada en la ley, se refiere al delito de odio “o de desprecio”, aspecto sobre el cual dentro del fallo no se hace referencia ni se realiza ningún análisis. Por otro lado, en cuanto a la frase “negro bronco”, la cual, a la luz de lo señalado por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas en el considerando sexto, sí fue expresada por el señor Fernández Cox en contra del señor Mina Bonilla, se puede constatar que en la sentencia se realiza un examen minucioso sobre los argots policiales y militares relacionados a la palabra “bronco”; sin embargo, llama la atención no encontrar alusión alguna a la expresión “negro”. En virtud de lo manifestado, se evidencia que la

Sala no cumplió con su deber de resolver la pretensión del demandante, que, al denunciar las agresiones recibidas por parte del señor Fernández Cox, remarcó la violencia moral sufrida debido a que la expresión señalada manifestaba claros rasgos de discriminación racial.

Frente a ello, esta Corte considera oportuno realizar un examen con enfoque jurídico, pero también sociológico del tema, que permita entender la importancia de los hechos que motivaron esta acción.

La realidad del pueblo afroecuatoriano refleja los embates históricos, producto de la esclavización a la que fue sometido, la discriminación, la exclusión social y la dificultad para el reconocimiento de su cultura; recién a finales del siglo XX se consagra el carácter multiétnico y pluricultural del Estado ecuatoriano. El racismo estructural se materializa en un período histórico determinado por siglos de exclusión social, económica, política y cultural; este período ha pasado por momentos como la esclavitud, luego el colonialismo y el sistema de discriminación institucional. Conscientes de su problemática de tipo estructural, los movimientos sociales de afrodescendientes han logrado avances importantes en sus demandas respecto de la necesidad de combatir la discriminación y la exclusión. En respuesta a ello, en los últimos años han surgido una serie de estrategias para enfrentar el fenómeno a partir de la implementación de un marco regulatorio internacional que ha permitido dar un tratamiento eficaz y global del tema del racismo, la discriminación, la inclusión, el multiculturalismo y la garantía al ejercicio pleno de los derechos humanos y colectivos de los grupos humanos; sin embargo, tales medidas no son suficientes para modificar los patrones vigentes de discriminación étnica y racial que subyacen en la estructura mental de los ciudadanos y por ende de las instituciones sociales. Por tanto, se hace necesario apuntar hacia otras medidas complementarias como la vigilancia y penalización de actos de racismo y discriminación, aplicación de políticas de acción afirmativa y la focalización directa de inversiones sociales que aparen a los grupos marginados históricamente<sup>5</sup>.

A manera de un análisis sobre los antecedentes históricos en la legislación ecuatoriana, se puede señalar que la Constitución Política de 1998 reconoció a los pueblos “negros o afroecuatorianos”<sup>6</sup> como parte del Estado ecuatoriano, y recién en la Constitución de la República, promulgada en el 2008<sup>7</sup>, se reconoce que el Ecuador está constituido por diferentes comunidades, pueblos y nacionalidades, entre ellos los afroecuatorianos (extrajo de dicha determinación la palabra “negros”); garantizando sus derechos colectivos, como el “no ser objeto de racismo y

de ninguna forma de discriminación fundada en su origen, identidad étnica o cultural”<sup>8</sup>.

Adicionalmente, es preciso señalar que el Ecuador se encuentra obligado internacionalmente a respetar los derechos y libertades sin discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones, origen, posición económica o condición social; aspecto establecido en algunos instrumentos ratificados por el Estado, entre ellos la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos<sup>9</sup>; el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>10</sup>; el Pacto de Derechos Civiles y Políticos<sup>11</sup>, y la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, que determina la obligación del Estado ecuatoriano de respetar y garantizar los derechos de todo ser humano sin hacer diferencias perjudiciales para aquellos, estableciendo el compromiso de seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a promover el entendimiento entre todas las razas<sup>12</sup>.

<sup>5</sup> Constitución de la República, Art. 57.- Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: (...) 2. No ser objeto de racismo y de ninguna forma de discriminación fundada en su origen, identidad étnica o cultural.

<sup>9</sup> Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, Art. 1.- Obligación de Respetar los Derechos, 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social (...)

<sup>10</sup> Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Art. 2.- (...) 2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en el se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

<sup>11</sup> Pacto de Derechos Civiles y Políticos, Art. 2.- 1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción, los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

<sup>12</sup> Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, Artículo 2, 1. Los Estados partes condenan la discriminación racial y se comprometen a seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a promover el entendimiento entre todas las razas, y con tal objeto: (...) a) Cada Estado parte se compromete a no incurrir en ningún acto o práctica de discriminación racial contra personas, grupos de personas o instituciones y a velar por que todas las autoridades públicas e instituciones públicas, nacionales y locales, actúen en conformidad con esta obligación; b) Cada Estado parte se compromete a no fomentar, defender o apoyar la discriminación racial practicada por cualesquiera personas u organizaciones; c) Cada Estado parte tomará medidas efectivas para revisar las políticas gubernamentales nacionales y locales, y para enmendar, derogar o anular las leyes y las disposiciones reglamentarias que tengan como consecuencia crear la discriminación racial o perpetuarla donde ya exista; d) Cada Estado parte prohibirá y hará cesar por todos los medios apropiados, incluso, si lo exigieran las circunstancias, medidas legislativas, la discriminación racial practicada por personas, grupos u organizaciones (...)

<sup>5</sup> Antón Sánchez Jhon, Pueblos Afrodescendientes y Derechos Humanos, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y Cultos y Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos Ecuador 2011, p. 92

<sup>6</sup> Constitución Política del Ecuador (1998), Capítulo 5 De los derechos colectivos, Sección primera, De los pueblos indígenas y negros o afroecuatorianos, Art. 83.- Los pueblos indígenas, que se autodefinen como nacionalidades de raíces ancestrales, y los pueblos negros o afroecuatorianos, forman parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible.

<sup>7</sup> Constitución de la República, Art. 56.- Las comunidades, pueblos, y nacionalidades indígenas, el pueblo afroecuatoriano, el pueblo montubio y las comunas forman parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible.

El “Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial”, creado en el marco de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, considera que “a menudo se subestima el grado en que los actos de discriminación racial e insultos por motivos raciales dañan la percepción de la parte ofendida de su propio valor y reputación”<sup>13</sup>; es común en nuestro medio utilizar la expresión “negro”, sin entender cuál es el sentir de esa persona, lo que parecería una simple expresión sin intención de menoscabar su personalidad, quien la recibe se siente afectado, así lo han manifestado expresamente personas pertenecientes a este pueblo y en el caso particular el accionante en este proceso, señor César Geovany Mina Bonilla.

Es innegable que las manifestaciones de racismo, que en el pasado eran agresivas y burdas, en la actualidad se han mutado a formas más sutiles de discriminación, sin embargo, no se las ha erradicado por completo. Según la “teoría crítica racial”<sup>14</sup>, el que profiere insultos racistas siente que tiene el poder para hacerlo, aun cuando la víctima responda a la expresión racista, esta difícilmente es tomada en serio. El racismo está construido socialmente y se fortalece con los prejuicios, las ideas generalizadas, los chistes, las estigmatizaciones que niegan o ridiculizan a los seres humanos sus capacidades, destrezas, valores, en base a su fenotipo, por lo que el solo hecho de denominar a una persona “negro” se convierte en un acto peyorativo. En efecto, como se señaló en el taller organizado por la Corporación de Desarrollo Afroecuatoriano CODAE, dirigido al pueblo afrodescendiente en el foro “Discriminación racial, educación y acciones afirmativas para el pueblo ecuatoriano” y que ha sido de importancia para nuestro estudio, “(...) la palabra negro significa desposeimiento, proceso de esclavización, negación de nuestro ser, nosotros no somos negros somos afrodescendientes, es decir descendientes de los africanos que con su sangre, trabajo y conocimientos ayudaron en la construcción del Ecuador”; es importante mencionar lo manifestado por una participante dentro de dicho evento: “hay racismo cuando nos niegan el nombre, nos dicen ‘la negra’ ‘el negro’ cuando se dirigen a nosotros”<sup>15</sup>. Es lamentable reconocer que se ha vuelto una práctica común y la sociedad no es consciente de que los afrodescendientes tienen nombre y apellido, y como todo el resto de personas, deben ser identificadas por estos, mas no por el color de la piel.

Es por ello que es muy importante que los jueces y juezas analicen estos temas de modo integral, tomando en consideración todos los elementos del caso puesto a su consideración; y en ese marco, toda la normativa vigente aplicable al mismo.

Ahora bien, en el caso *sub júdice*, esta Corte no resolverá sobre la causa puesta a conocimiento de la justicia ordinaria, es decir, si existió o no delito de odio, sino si existió una vulneración a derechos constitucionales en la sentencia impugnada. En virtud de ello, es preciso señalar que de la revisión del fallo se observa que la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, partiendo de su afirmación de que el imputado sí habría tratado al señor Mina Bonilla como “negro bronco”, omitió observar su obligación principal que era analizar de manera integral y objetiva, si esta conducta se encuadraba o no dentro en el tipo penal del que se acusaba al oficial de policía Byron Rolando Fernández Cox, por el supuesto delito de odio, y si en el hecho fáctico puesto a su consideración se cometió un acto de violencia moral de odio o de desprecio contra el denunciante en razón de su color de piel o su raza, tal como lo establece el tipo penal del que se imputa al señor Fernández Cox, el cual establece textualmente:

Será sancionado con prisión de seis meses a dos años el que cometiere actos de violencia moral o física de odio o de desprecio contra una o más personas en razón del color de su piel, su raza, religión, origen nacional o étnico, orientación sexual o identidad sexual, edad, estado civil o discapacidad (...) <sup>16</sup>.

Contrario a aquello, la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, realiza una valoración en la que considera aspectos que no se encuentran dentro del tipo penal, sino parámetros desarrollados en la doctrina, estableciendo que:

En la especie, el hecho atribuido al procesado, realmente no es un acto penalmente relevante, con relación al tipo que se acusa, toda vez que el delito de odio, como queda dicho es una conducta motivada por prejuicios, en razón de la raza, el sexo, la religión, el origen nacional o étnico de la víctima; la misma que se activa física y psicológicamente, a través de una actitud persecutoria y reiterativa. (...) <sup>17</sup>.

En virtud de lo expuesto, se hace preciso resaltar que la interpretación extensiva está prohibida en materia penal<sup>17</sup>, consecuentemente, el juzgador, al resolver, debe atenerse estrictamente a la letra de la Ley, a su sentido literal; dicho en otras palabras, no puede agregar otros elementos al tipo penal, solo puede considerar aquellos contemplados en la disposición, que en la especie significaba analizar si las expresiones vertidas por el imputado se podían o no considerar como un acto de violencia moral de odio o de desprecio en razón del color de la piel, la raza o el origen nacional o étnico del demandante; no es adecuado incluir en su análisis parámetros inexistentes en el tipo penal, como que la acción debía comportar una “actitud persecutoria y reiterativa”.

<sup>13</sup> Huertas Díaz Omar y otros “El principio de igualdad y no discriminación a la luz del derecho internacional de los derechos humanos”, grupo editorial Ibáñez, Colombia 2008 p 127.

<sup>14</sup> Rivera Julio César, La libertad de expresión y las Expresiones de Odio, Abeledo Perrot Argentina, p. 70

<sup>15</sup> Sistematización del Proceso de Reflexión en torno a la situación del pueblo afroecuatoriano y la aplicación del derecho a la igualdad, Corporación de Desarrollo Afroecuatoriano, CODAE, p.83

<sup>16</sup> Código Penal, Art. ...- Será sancionado con prisión de seis meses a dos años el que cometiere actos de violencia moral o física de odio o de desprecio contra una o más personas en razón del color de su piel, su raza, religión, origen nacional o étnico, orientación sexual o identidad sexual, edad, estado civil o discapacidad.

<sup>17</sup> Código Penal, Art. 4.- Prohíbese en materia penal la interpretación extensiva. El juez debe atenerse, estrictamente, a la letra de la Ley. En los casos de duda se la interpretará en el sentido más favorable al reo.

Esta Corte considera que para determinar si había o no delito de violencia moral de odio o de desprecio contra el señor Mina Bonilla en razón del color de su piel o su raza, la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas debió realizar un examen integral de los hechos y el derecho; siendo en ese marco necesaria no solo la ponderación antes señalada respecto al tipo penal, sino también la revisión y análisis de disposiciones constitucionales y normativa internacional vigente en el país, que desarrolla ampliamente el tema puesto a consideración de los juzgadores y que obliga al Estado, por cuanto son parte de él, a los organismos de la función judicial, a adoptar las medidas necesarias para garantizar su cumplimiento. Al no haber considerado todos los elementos inherentes al caso, esta Corte considera que la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva, derecho consagrado en el artículo 75 de la Constitución.

## 2. El auto dictado por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, ¿vulnera el derecho al debido proceso en la garantía de motivación de las resoluciones de los poderes públicos?

El aspecto principal que será abordado mediante la presente resolución radica en vincular la importancia de la motivación de decisiones judiciales como garantía constitucional y la necesidad de que esta garantía sea observada por los operadores de justicia al momento de resolver el caso sujeto a su conocimiento.

Para el efecto, iniciamos nuestra primera consideración haciendo referencia a la garantía de la motivación como uno de los elementos que componen el debido proceso, y para ello recordamos que en sentencia N.º 020-13-SEP-CC, la Corte Constitucional manifestó que “La motivación implica la explicación ordenada de las razones que llevan a la autoridad –en este caso, la autoridad judicial–, para adoptar determinada decisión. La motivación es la mayor garantía de la juridicidad de la actuación pública en un Estado Constitucional de Derechos como el ecuatoriano”<sup>18</sup>.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en sentencia del 21 de mayo del 2013, caso Melba Suárez Peralta vs. Ecuador, manifestó que “La motivación es la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. En este sentido, el deber de motivación es una de las debidas garantías incluidas en el artículo 8.1 de la Convención [Americana de Derechos Humanos] para salvaguardar el derecho a un debido proceso.”<sup>19</sup>[11]

<sup>18</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 020-13-SEP-CC, caso N.º 0563-12-EP.

<sup>19</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Melba Suárez Peralta vs. Ecuador, sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, emitida el 21 de mayo del 2013, párrafo 109. En este párrafo, la Corte Interamericana hace referencia a lo dicho en el caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador, (sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas de 21 de noviembre del 2007, párrafo 107), en donde se señaló “el Tribunal ha resaltado que las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias. La motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión”.

En los casos acumulados N.º 0023-09-EP, 0024-09-EP y 0025-09-EP, la Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, expresó:

Una de las tareas primordiales de fundamentar toda sentencia o acto administrativo es la de proporcionar un razonamiento lógico y, de cómo las normas y entidades normativas del ordenamiento jurídico encajan en las expectativas de solucionar los problemas o conflictos presentados, conformando de esta forma un derecho inherente al debido proceso, por el cual el Estado pone a disposición de la sociedad las razones de su decisión<sup>20</sup>[12].

En este orden de ideas, observamos a la motivación como una garantía constitucional que debe permitir a los ciudadanos conocer de manera clara los fundamentos que llevan a determinada autoridad pública a tomar una decisión en el ámbito de sus competencias. Esta garantía, de acuerdo a lo dicho por la Corte Constitucional, se cumple si se adecúan tres requisitos: razonabilidad, lógica y comprensibilidad.

La Corte Constitucional lo expresa de la siguiente manera:

Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecúan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. La decisión lógica, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre ésta y la decisión. Una decisión comprensible, por último debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto<sup>21</sup>.

En el caso *sub júdice* examinaremos si el auto dictado por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas ha cumplido estos requisitos y, por consiguiente, verificaremos si ha cumplido con la garantía de motivación.

En primer lugar, sobre el requisito de razonabilidad, debemos tener en cuenta que la resolución judicial no debe imponer criterios contrarios a la Constitución, derechos humanos, leyes vigentes y todo el ordenamiento infraconstitucional. De la revisión de la decisión judicial impugnada se puede observar que la misma, si bien enuncia normas constitucionales y penales, en estricto sentido no aplica aquellas disposiciones que, en el marco de los hechos fácticos puestos a su consideración, debían ser analizadas a fin de establecer si el acto realizado por el imputado podía considerarse o no delito, si constituía o no violencia moral, si respondía o no a un acto de desprecio en razón del color

<sup>20</sup> Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición, sentencia n.º. 025-09-SEP-CC, casos acumulados 0023-09-EP, 0024-09-EP y 0025-09-EP.

<sup>21</sup> Corte Constitucional, sentencia N.º 227-12-SEP-CC, caso N.º 1212-11-EP.

de la piel, o la raza del demandante. Se evidencia en la sentencia que aunque la Sala afirma en los considerandos que se ha comprobado que el oficial de policía profirió la frase “negro bronco” al señor César Geovany Mina Bonilla, no llega a determinar fundadamente, a través de un análisis basado en derecho, por qué la expresión vertida por el imputado no constituía un acto de violencia moral con características discriminatorias y, sobre todo, por qué dicha expresión no se adecuaba al tipo penal contemplado en la Ley.

Es preciso señalar que para que una sentencia se considere razonable en el ámbito penal, esta debe contemplar un examen estricto y objetivo respecto al acto presuntamente cometido, contrastado con el tipo penal determinado taxativamente en la ley de la materia<sup>22</sup>, y, así mismo, que tome en cuenta los bienes jurídicos protegidos y los derechos establecidos en la Constitución de la República y en los instrumentos internacionales vigentes; aspecto que no se evidencia en la sentencia impugnada, por lo que esta Corte concluye que la razonabilidad no ha sido cumplida por el órgano judicial en el auto impugnado.

En cuanto al requisito de lógica, que tiene relación con la coherencia que debe existir entre las premisas dadas por las fuentes del derecho (premisa mayor) y los hechos fácticos del caso (premisa menor), de modo que mediante su concatenación se obtenga la promulgación de un criterio o decisión que integre aquellas al producto de su conocimiento y experiencia acumulados, la Corte Constitucional tiene a bien considerar que en el auto impugnado se evidencia un relato de antecedentes, posterior a lo cual se realiza un análisis de la “teoría del delito” que lleva a la Sala a concluir que el acto no es penalmente relevante con relación al tipo que se acusa “toda vez que el delito de odio (...) es una conducta motivada por prejuicios, en razón de la raza (...) la misma que se activa física y psicológicamente a través de una actitud persecutoria y reiterativa (...)” y que por tanto “En el presente Caso (...) se establece que el procesado reaccionó diciéndole “negro bronco” porque fue provocado por el MINA BONILLA (...); consecutivamente se transcribe la norma del Código Penal que tipifica el delito de odio y, contradictoriamente a lo señalado en párrafos anteriores, la Sala concluye que “la acusación y la Fiscalía no han podido demostrar lógica y jurídicamente que el procesado haya perpetrado el delito de odio, conforme las circunstancias constitutivas del mismo (...)”; determinando que la conducta del procesado, “pudiendo ser lesiva respecto del honor” en el trato común civil, no es tal en el ámbito policial y militar “ya que no llevan la intencionalidad de menoscabar la personalidad”.

La Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas se encontraba constitucionalmente obligada a concatenar la premisa mayor y menor para llegar a la conclusión, y en ese

sentido explicar y justificar por qué, si se evidenció dentro del proceso que hubo una manifestación verbal en la que se trató a una persona afrodescendiente como “negro bronco”, este acto puesto a su conocimiento no constituía o no se adecuaba al tipo penal del cual se imputaba al señor Fernández Cox; es decir, debía establecerse una argumentación coherente, basada en derecho— que no incluya elementos externos al tipo penal— y en los hechos fácticos puestos a su conocimiento, que permita concluir que las expresiones vertidas por el imputado no eran punibles, sin embargo el auto se limita a señalar que cierto trato es injurioso en el ámbito civil, mas no en el policial y militar, sin analizar objetivamente y a profundidad el tipo penal.

Debe quedar claro que la lógica en la motivación supone necesariamente la interrelación de aquellos elementos que fueron mencionados en líneas anteriores (premisas y conclusión) y reflejados en la decisión final del juzgador, de manera que, por medio de un adecuado ejercicio de motivación, se explique a las partes intervinientes las razones que le han llevado a establecer tal afirmación o por qué una prueba fue analizada de determinada manera, de modo que la finalización de un proceso mediante la sentencia, guarde consonancia y lógica con los elementos que han sido presentados, evaluados, analizados y considerados durante el proceso y al final en su resolución. Los meros enunciados, como el expuesto en el auto dictado por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, no solo no guardan una adecuada lógica con la motivación requerida, sino que además tienen el efecto inmediato de colocar al cabo de policía César Geovany Mina Bonilla, en desventaja procesal, al impedirle conocer apropiadamente y de un manera clara, el proceso de razonamiento que fue necesario para llegar a dicha conclusión, a través de la explicación de las normas y principios jurídicos sobre los cuales se fundó aquella y su relación con los antecedentes de hecho, lo cual conlleva a esta Corte a determinar que la sentencia no se adecúa a los parámetros de lógica establecidos para el cumplimiento de la garantía de la motivación.

Por su parte, la comprensibilidad, tercer requisito que debe cumplir un fallo para que sea considerado debidamente motivado, se basa en la claridad en el lenguaje que debe ser desarrollado en una resolución, de modo que dicho fallo permita conocer al conglomerado social en general, la forma cómo sus tribunales de justicia razonan y resuelven los conflictos que son puestos en su conocimiento. En materia constitucional, el requisito de comprensibilidad de la motivación se encuentra establecido en el artículo 4 numeral 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, bajo el nombre de “comprensión efectiva” que señala:

Con la finalidad de acercar la comprensión efectiva de sus resoluciones a la ciudadanía, la jueza o juez deberá redactar sus sentencias de forma clara, concreta, inteligible, asequible y sintética, incluyendo las cuestiones de hecho y derecho planteadas y el razonamiento seguido para tomar la decisión que adopte.

<sup>22</sup> Código Penal, Art. 4.- Prohíbese en materia penal la interpretación extensiva. El juez debe atenerse, estrictamente, a la letra de la Ley. En los casos de duda se la interpretará en el sentido más favorable al reo.

Sin embargo, aun cuando este principio se encuentra señalado de forma expresa en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, debemos tener en cuenta que este principio tiene una naturaleza transversal y por ende, debe ser aplicable también a los procesos sustanciados ante la justicia ordinaria, de manera que se observe la garantía de la motivación en el requisito de la comprensibilidad.

La Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas no permite que su sentencia sea inteligible ni clara, pues no se observa en ella justificaciones jurídicas que permitan, de manera razonada, entender el fundamento de su decisión, generando además una confusión en cuanto a un aparente aval al uso de lenguaje ofensivo y discriminatorio en ciertas instituciones estatales; esto permite concluir que el auto impugnado tampoco ha cumplido con el requisito de comprensibilidad.

Con los antecedentes señalados, observamos que el auto de sobreseimiento dictado por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas no es razonable y presenta inconsistencias lógicas y de comprensibilidad que afectan claramente a la garantía de la motivación reconocida en el artículo 76 numeral 7, literal I de la Constitución de la República.

#### Consideraciones adicionales de la Corte Constitucional

Esta Corte estima necesario pronunciarse también sobre las expresiones citadas por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas y por la Procuraduría General del Estado, respecto a que existen términos (bronco, reclutas mal amansados, pécoras, etc.), que serían comunes o usuales en instituciones policiales y militares como parte de su argot.

Para garantizar los derechos constitucionales de las personas se debe evitar que las actuaciones o decisiones de autoridades públicas avalen conductas lesivas o que puedan causar afectaciones a los derechos constitucionales; más allá de que sea o no un delito, las autoridades públicas, incluidas las judiciales, no pueden aceptar la institucionalización de la violencia a través de insultos o de cualquier término peyorativo en cualquier ámbito, menos aún en organismos policiales o militares que tienen la misión de proteger el pleno ejercicio de los derechos constitucionales de las personas.

### 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 expide la siguiente:

#### SENTENCIA

1. Declarar la vulneración de los derechos constitucionales a la tutela efectiva imparcial y expedita, así como el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación.

2. Aceptar la acción extraordinaria de protección propuesta.

3. Como medidas de reparación integral se dispone lo siguiente:

3.1 Dejar sin efecto el auto dictado el 24 de diciembre de 2010, por los jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, dentro del juicio penal N.º 292-P-2010.

3.2 Disponer que previo el sorteo correspondiente, sean otros jueces de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas los que dicten una nueva decisión, conforme a los méritos procesales, tomando en consideración lo expuesto en esta sentencia.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Patricio Pazmiño Freire, **PRESIDENTE**.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con ocho votos de las señoras juezas y señores jueces: Antonio Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán, Ruth Seni Pinoargote y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia del juez Manuel Viteri Olvera, en sesión del 17 de septiembre de 2014. Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 16 OCT. 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASO Nro. 0148-11-EP

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día viernes 03 de octubre de dos mil catorce.- Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **Secretario General**.

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 16 OCT. 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 24 de septiembre de 2014

**SENTENCIA N.º 139-14-SEP-CC**

**CASO N.º 0156-14-EP**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

El señor Marcos Alejandro Parra Ramírez en su calidad de gerente general y representante legal de la compañía OCEANBAT S. A., demanda la acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia de casación expedida el 19 de diciembre de 2013, por los jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro de recurso de casación N.º 667-2012.

El secretario general de la Corte Constitucional, el 23 de enero de 2014 certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción (fojas 3 del expediente).

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, mediante auto del 11 de marzo de 2014 a las 10h05, admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 0156-14-EP.

El Pleno del Organismo en sesión extraordinaria del 26 de marzo de 2014, procedió al sorteo de casos, correspondiendo la presente causa al juez constitucional Antonio Gagliardo Llor, según consta en el memorando de la Secretaría General de la Corte Constitucional N.º 0149-CCE-SG-SUS-2014 del 26 de marzo de 2014, por el cual se remitió el respectivo expediente (fojas 11 del expediente).

El 09 de julio de 2014 a las 08h15, el juez sustanciador avocó conocimiento del caso disponiendo que se haga conocer a las partes procesales la recepción del proceso. Se notificó la demanda a los jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, a fin de que presenten un informe motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan la demanda en el término de ocho días de recibida la providencia. De conformidad con el artículo 86 numeral 2 literal d de la Constitución de la República se notificó con el contenido de la demanda, la sentencia que se impugna al procurador general del Estado, a fin de que hagan valer sus derechos de conformidad al artículo 12 segundo inciso de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Asimismo, de conformidad con el artículo 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se convocó a las partes, el 05 de agosto de 2014 a las 09h30, para ser escuchadas en la audiencia pública, diligencia que se ha llevado a cabo conforme la razón sentada por la acturia del despacho (fojas 65 del expediente).

**Decisión judicial que se impugna**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA – SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO.-**

**Quito, a 19 de diciembre de 2013, las 08h24 (...)** QUINTO: Ahora bien, respecto a la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación esgrimida por el demandado, quien señala que la sentencia adolece de falta de aplicación de los artículo 89 del Código Tributario; 101 de la Ley de Régimen Tributario Interno y 69 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno; este Tribunal especializado considera: **5.1.** El art. 89 del Código Tributario dispone en su parte pertinente que “la declaración así efectuada, es definitiva y vinculante para el sujeto pasivo, pero se podrá rectificar los errores de hecho o de cálculo en que se hubiere incurrido, dentro del año siguiente a la presentación de la declaración, siempre que con anterioridad no se hubiere establecido y notificado el error por la administración”. A su vez, el Art. 101 de la Ley de Régimen Tributario Interno, establece, en el inciso segundo que: “se admitirán correcciones a las declaraciones tributarias luego de presentadas, solo en el caso de que tales correcciones impliquen un mayor valor a pagar por concepto de impuestos, anticipos o retención y que se realicen antes de que se hubiesen iniciado la determinación correspondiente; **5.2.** Conforme obra del proceso, la empresa actora presentó su declaración de impuesto a la renta correspondiente al ejercicio fiscal 2005 el día 13 de abril del año 2006; posteriormente, el día 9 de febrero de 2009 a las 20h23 OCEANBAT presentó una declaración sustitutiva de Impuesto a la Renta en la cual corrigió un error en el casillero “compras netas locales bienes no producidos por la sociedad” registrando un valor de USD \$ 42.244,162 y por lo tanto pagando un impuesto a la renta de USD \$ 36.679,74 cuando anteriormente en su declaración original registró en el mismo casillero un valor de USD \$ 47’ 207.761,08 y un impuesto a la renta a pagar de USD \$ 0. **5.3.** Por otra parte, mediante Orden de Determinación No. 2009090023, notificada el día 9 de febrero de 2009 a las 12h02, la Administración Tributaria inició un proceso de determinación a la empresa actora, proceso en el que determinó, entre otras glosas, diferencias en el casillero “compras netas locales bienes no producidos por la sociedad”. Cabe mencionar que el valor que fuera glosado por el Servicio de Rentas Internas en el acto administrativo de impugnación coincide con el valor que fue modificado por la empresa actora en su declaración sustitutiva respecto al casillero 712; **5.4.** Es decir, la Administración Tributaria inició el proceso de determinación antes de que la empresa actora presente la declaración sustitutiva, de lo que se colige que la declaración presentada por la parte actora es posterior al plazo legal que tenía para hacerlo conforme a la norma tributaria, lo que no es considerado por la Sala juzgadora al momento de expedir su fallo, incurriendo así en la falta de aplicación de los arts. 89 del Código Tributario; y, 101 de la Ley de Régimen Tributario Interno que fuere esgrimido por el recurrente (...) **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** casa parcialmente la sentencia en los términos señalados en el numeral quinto del presente fallo y por lo tanto, declara la validez de la glosa por “compras netas locales bienes no producidos por la sociedad”, que consta en la Resolución No. 109012010RREC019656. Sin costas.- Notifíquese, publiquese y devuélvase (sic).

**Detalles y fundamentos de la demanda**

El legitimado activo en lo principal manifiesta que el fallo

de casación vulneró el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República, por falta de motivación, por cuanto lo resuelto por la Sala de Casación no señala absolutamente nada sobre la aplicación que hacen los jueces de instancia sobre fallos de triple reiteración y de acatamiento obligatorio para ellos, tampoco dice nada sobre los principios del derecho tributario consagrados en sus respectivas normas que tratan sobre la certeza del hecho económico, que son los fundamentos de la sentencia del tribunal de instancia recurrida que están por sobre el incumplimiento de un simple reglamento. Las únicas normas jurídicas en que se puede fundarse y por ende motivarse un fallo de casación, son las que enuncia el propio agraviado o recurrente en su memorial de casación, coligadas con las causales de casación que invoca el agraviado, con cuyos argumentos se demarca el campo de acción de los magistrados, de tal manera la resolución no puede omitir ni aumentar otros puntos que no sean los denunciados por el propio recurrente.

Dice el accionante que la parte expositiva del fallo hace expresa mención de la pretensión integral de la administración tributaria, olvidando en la parte motiva el análisis individual de cada una de las normas supuestamente infringidas en relación con las causales de casación alegadas por el agraviado. La falta de pronunciamiento de todos los puntos en que se fundó el recurso planteado por la administración tributaria, atentó los principios dispositivo y de congruencia, encontrándose impedidos de omitir pronunciarse en cualquiera de ellos.

Menciona que la sentencia impugnada solo se ha referido respecto a la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación esgrimida por el demandado, quien señala que la sentencia adolece de falta de aplicación de los artículos 89 del Código Tributario, 101 de la Ley de Régimen Tributario Interno y 69 del Reglamento para la aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno sin entrar al examen de las demás normas jurídicas denunciadas, esto es, a las causales tercera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación; sin pronunciarse además, si considera infringidos los artículos 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República, 130 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, 273 del Código Tributario y 276 del Código de Procedimiento Civil.

Aduce el demandante que la sentencia se limita al fundamentar en el segundo inciso del artículo 101 de la Ley de Régimen Tributario Interno que establece: "se admitirá correcciones a las declaraciones tributarias luego de presentadas, solo en el caso de que tales correcciones implique un mayor valor a pagar por concepto de impuesto, anticipos o retención y que se realicen antes de que se hubiese iniciado la determinación correspondiente", la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia justifica el recurso de casación por la causal primera del artículo 3 de la ley de la materia, invocada por la Administración. De esta forma y sin más, desecha toda la motivación por la que el juez *a quo* encuentra que la compañía OCEANBAT S. A., logró justificar y desvirtuar la glosa determinada en el casillero 712 compra netas locales de bienes y servicios por la cantidad de \$ 4' 963,599.11 USD. Es decir, resolvió anular el juicio técnico-jurídico

que la Sala elaboró teniendo en cuenta los principios constitucionales de legalidad, generalidad, igualdad y proporcionalidad de los que la compañía OCEANBAT S. A., se vio asistida para presentar la declaración sustitutiva del impuesto a la renta por el ejercicio económico del 2005, desconociendo la Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia el razonamiento que el juez *a quo* realizó a lo largo de la sentencia y en especial de los considerandos séptimo, octavo y noveno entre los hechos controvertidos, las pruebas aportadas y las normas que decidieron aplicar.

Expresa que los magistrados accionados realizan una simple enumeración de hechos que los ajustan de una manera descontextualizada a la norma que supuestamente dejó de aplicar el juez inferior, porque de haber tenido en consideración toda la valoración que el Tribunal elabora a los fundamentos de hecho y de derecho, y a las pruebas que acepta y descarta, debía esta Sala Especializada rechazar la casación interpuesta por la recurrente por la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación y en consecuencia, desechar la causal primera por el hecho de que el Tribunal en ningún momento desconoció sobre las formalidades de los artículos 89 del Código Tributario y 110 de la Ley de Régimen Tributario Interno, sino que habida cuenta de las pruebas aportadas quedó revelado el *modus operandi* del negocio que nunca tuvo como intención ocultar ingresos y con ello perjudicar al Fisco, mas es su deber y derecho el tributar bajo los principios de legalidad, generalidad, igualdad, proporcionalidad e irretroactividad.

#### **Derechos constitucionales que se consideran vulnerados**

El accionante indica que la sentencia impugnada vulnera los derechos constitucionales establecidos en los artículos 75; 76 numerales 1, 3 y 7 literales a y I; 82; 226 y 425 de la Constitución de la República.

#### **Pretensión concreta**

Por lo expuesto, solicita que se acepte la acción extraordinaria de protección y declare la vulneración de sus derechos constitucionales; se ordene la reparación integral del daño causado a la compañía OCEANBAT S. A.

#### **Contestación a la demanda**

#### **Conjueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia**

En lo principal manifiestan que la sentencia objeto de la acción extraordinaria de protección fue dictada en estricto apego a la tutela judicial efectiva, debido proceso, de manera expedita e imparcial, respetando el derecho a la defensa, a la seguridad jurídica, debidamente motivada y cuyos argumentos fácticos y jurídicos constan en la sentencia de casación.

#### **Procurador General del Estado**

No obstante de haber sido notificado en legal y debida forma en la casilla constitucional N.º 18, no ha emitido su pronunciamiento ni ha señalado casilla constitucional para notificaciones.

**Director regional litoral sur del Servicio de Rentas Internas**

La citada entidad no ha emitido su pronunciamiento por escrito.

**Audiencia pública**

Conforme la razón sentada por la abogada María Auxiliadora Palacios, actuario del juez sustanciador, se establece que el 05 de agosto de 2014 a las 09h30, tuvo lugar la audiencia pública, misma que contó con la participación del legitimado activo, abogado Marco Tapia Figueroa, procurador judicial de Marco Alejandro Parra Ramírez, gerente general y representante legal de la compañía OCEANBAT S. A. Por parte de los terceros con interés en la causa, compareció la abogada Cristina Villacrés en representación de Servicio de Rentas Internas. No se han presentado los conjuces de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, ni el procurador general del Estado (fojas 65 del expediente).

**II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL****Competencia de la Corte**

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia de conformidad con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República en concordancia con los artículos 63 y 191 numeral 2 literal **d** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 3 numeral 8, literal **b** y tercer inciso del artículo 35 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de la Corte Constitucional.

**Finalidad de la acción extraordinaria de protección**

La acción extraordinaria de protección tiene por objeto el aseguramiento y la efectividad de los derechos y garantías constitucionales, evitando un perjuicio irremediable al incurrir el accionar de los jueces en una vulneración de las normas constitucionales, sea por acción u omisión en la sentencia, auto o resolución, en ejercicio de su actividad jurisdiccional.

No se trata de una instancia sobrepuesta a las ya existentes, ni tampoco tiene como propósito deslegitimar la actuación de juezas y jueces, sino por lo contrario, permite emerger un sistema de justicia caracterizado por el respeto y la obediencia a las normas y principios constitucionales. De allí que, la Corte Constitucional ecuatoriana, cuando conoce una acción extraordinaria de protección, no hace las veces de un tribunal de alzada; por el contrario, interviene siempre que se verifiquen indicios de vulneraciones a los derechos reconocidos por la Constitución de la República. En otras palabras, la Corte Constitucional ejerce un control especial en la actividad juzgadora de los jueces de la jurisdicción ordinaria, pues, fiscaliza sus sentencias y autos definitivos en los que se haya vulnerado las reglas que gobiernan el debido proceso y derechos reconocidos en la Constitución

o tratados internacionales sobre derechos humanos, sin que ello signifique intromisión en la independencia del juez. Por tanto, la finalidad de esta acción extraordinaria de protección se justifica por la necesidad de garantizar la validez de la Constitución como norma suprema del ordenamiento jurídico y por ejercer una verdadera justicia constitucional, cuya misión principal consiste en comprobar, custodiar, preservar o restablecer cualquier derecho constitucional vulnerado de las personas.

**Identificación del problema jurídico**

La sentencia expedida el 19 de diciembre de 2013 a las 08h24, por los jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, que casa parcialmente la sentencia, declarando la validez de la glosa por “compras netas de bienes no producidos por la sociedad”, constante en la Resolución N.º 109012010RREC019656 ¿vulnera el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, prevista en el artículo 76 numeral 7 literal 1 de la Constitución de la República?

**Resolución del problema jurídico**

Aduce el legitimado activo que la sentencia de casación impugnada vulnera el derecho constitucional a recibir resoluciones motivadas por parte de los jueces nacionales, pues a su juicio, el fallo cuestionado omite la aplicación de fallos de triple reiteración que hicieron los jueces de instancia. Asimismo, indica que la parte motiva de la decisión judicial olvidó el análisis individual de cada una de las normas supuestamente infringidas en relación con las causales de casación alegadas por el agraviado. La falta de pronunciamiento de todos los puntos en que se fundó el recurso planteado por la administración tributaria, atentó los principios dispositivo y de congruencia. Que únicamente se ha referido respecto a la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación esgrimida por el demandado, quien señala que la sentencia adolece de falta de aplicación de los artículos 89 del Código Tributario; 101 de la Ley de Régimen Tributario Interno y 69 del Reglamento para la aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, sin entrar al examen de las demás normas jurídicas denunciadas, esto es, a las causales tercera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación.

En este contexto, corresponde a la Corte Constitucional determinar en qué consiste el derecho constitucional a recibir resoluciones motivadas de los poderes públicos y posteriormente, establecer si la sentencia emitida por los jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, motivó la decisión conforme era su deber constitucional.

El derecho constitucional a recibir resoluciones motivadas de los poderes públicos, contenido en el artículo 76 numeral 7 literal **I** de la Constitución de la República, expresamente, manifiesta:

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

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

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

De conformidad con el texto constitucional citado, no hay motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se justifica la adopción de la decisión, si no se explica la pertinencia de aplicación de las normas a los antecedentes de hecho.

De allí que la garantía de la motivación opera como: i) El derecho de las personas a tener pleno conocimiento de porqué se ha tomado una decisión que les afecta directa o indirectamente y ii) Como deber de los funcionarios públicos, cuya finalidad es principalmente limitar la discrecionalidad y excluir la arbitrariedad. Por esta razón, todas las servidoras y servidores públicos, entre ellos, las autoridades jurisdiccionales, están obligadas a motivar sus resoluciones.

Como se puede apreciar, la garantía de la motivación es muy importante pues permite a las partes de un proceso, estar seguro de que el juzgador consideró sus argumentos y realizó el adecuado ejercicio de razonamiento para decidir en derecho y justicia, situación que se cumple cuando la jueza o juez plasma de forma expresa en su fallo, la operación mental a través de la cual relaciona los hechos del proceso con las disposiciones y principios legales y jurídicos que cree pertinentes.

En esta perspectiva, la Corte Constitucional ha señalado tres parámetros para que un fallo se encuentre debidamente motivado: i) La razonabilidad. ii). La lógica y iii). La comprensibilidad, los mismos que han sido reiterados en la sentencia N.º 063-14-SEP-CC, caso N.º 0522-12-EP del 09 de abril de 2014, de la siguiente forma:

El requisito de razonabilidad implica que la decisión judicial se encuentre fundamentada en principios constitucionales, sin que de su contenido se desprenda la contradicción contra cualquier principio o valor constitucional (...) Por su parte, el requisito de lógica comprende la estructuración sistemática y ordenada de la decisión, en la cual las premisas sean establecidas en un orden lógico que permita al operador de justicia emitir conclusiones razonables que tomen como consideración los hechos puestos a su conocimiento, así como las normas pertinentes al caso concreto, y finalmente los juicios de valor que conforme los demás elementos se vayan desprendiendo a lo largo de la fundamentación. La consideración de todos estos elementos, estructurados de forma sistemática y ordenada, permitirá la emisión de una conclusión lógica final que guarde coherencia con las premisas señaladas (...) En cuanto al requisito de comprensibilidad, este supone la emisión de una decisión clara y asequible a las partes procesales y a todo el auditorio social (...).

Bajo estos criterios mencionados se verificará si la decisión judicial que se impugna en esta acción se encuentra motivada, los mismos que deben ser contrastados con el caso en concreto, a fin de determinar si fueron observados en la sentencia impugnada.

El criterio de razonabilidad se refiere al respeto y observancia de los mandatos establecidos en la Constitución, la ley de la materia y la jurisprudencia pertinente; es decir, la decisión debe estar en armonía con las normativas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por el operador de justicia. Por tanto, no puede imponer criterios erróneos o contrarios al ordenamiento jurídico. El objetivo de este criterio es descubrir y/o descartar los argumentos que contengan elementos irrazonables que contraríen las disposiciones aplicables al caso concreto.

Con las precisiones que antecede, esta Corte Constitucional procede a determinar si la sentencia emitida por los jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, el 19 de diciembre de 2013, vulnera o no el derecho constitucional a la garantía de la motivación que alega el accionante.

En efecto, esta Corte procede a examinar si la sentencia contiene el criterio de razonabilidad dentro de los parámetros mencionados *ut supra*, es decir, no se encuentre afectado por la arbitrariedad o errores u omisiones del juzgador. Al respecto, cabe destacar la *ratio decidendi* que evidencia los argumentos relacionados principalmente con las disposiciones legales tributarias, alegadas como infringidas por el casacionista, con las cuales decide casar la sentencia del tribunal de instancia:

(...) QUINTO: Ahora bien, respecto a la causal primera del art. 3 de la Ley de Casación esgrimida por el demandado, quien señala que la sentencia adolece de falta de aplicación de los arts. 89 del Código Tributario; 101 de la Ley de Régimen Tributario Interno y 69 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno; este Tribunal especializado considera: **5.1.** El art. 89 del Código Tributario dispone en su parte pertinente que “la declaración así efectuada, es definitiva y vinculante para el sujeto pasivo, pero se podrá rectificar los errores de hecho o de cálculo en que se hubiere incurrido, dentro del año siguiente a la presentación de la declaración, siempre que con anterioridad no se hubiere establecido y notificado el error por la administración”. A su vez, el Art. 101 de la Ley de Régimen Tributario Interno, establece, en el inciso segundo que: “se admitirán correcciones a las declaraciones tributarias luego de presentadas, solo en el caso de que tales correcciones impliquen un mayor valor a pagar por concepto de impuestos, anticipos o retención y que se realicen antes de que se hubiesen iniciado la determinación correspondiente; **5.2.** Conforme obra del proceso, la empresa actora presentó su declaración de impuesto a la renta correspondiente al ejercicio fiscal 2005 el día 13 de abril del año 2006; posteriormente, el día 9 de febrero de 2009 a las 20h23 OCEANBAT presentó una declaración sustitutiva de Impuesto a la Renta en la cual corrigió un error en el casillero “compras netas locales bienes no producidos por la sociedad” registrando un valor de USD \$ 42.244,162 y por lo tanto pagando un impuesto a la renta de USD \$ 36.679,74 cuando

anteriormente en su declaración original registró en el mismo casillero un valor de USD \$ 47' 207.761,08 y un impuesto a la renta a pagar de USD \$ 0 (...) sic.

Si bien es cierto que la decisión judicial impugnada se fundamenta en los artículos 89 del Código Tributario y 101 de la Ley de Régimen Tributario Interno que regulan las declaraciones tributarias; sin embargo, la pertinencia directa con los hechos es difícil de comprender, pues como se puede apreciar, en la declaración del impuesto a la renta efectuada al ejercicio fiscal del año 2005, la compañía OCEANBAT no registró valor alguno a pagar; no obstante, en su declaración sustitutiva del mencionado impuesto, sí registra el valor a pagar por el impuesto a la renta de \$ 36.679,74 USD, tal como se desprende en el considerando quinto, acápite 5.2. En esta circunstancia, la aplicación de las disposiciones legales que sustenta a la sentencia, contradice a la disposición constitucional prevista en el artículo 83 de la Constitución, que dice: “Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la Ley (...) 15. Cooperar con el Estado y la comunidad en la seguridad social, y pagar los tributos establecidos por la ley”.

De allí que el análisis de la sentencia cuestionada no concuerda y se aparta de los antecedentes de hecho, ya que la propia compañía OCEANBAT ha expresado en su demanda de acción extraordinaria de protección que (...) habida cuenta de las pruebas aportadas (y consideradas por el Tribunal Fiscal) quedó revelado el modus operandi del negocio que nunca tuvo como intención ocultar ingresos y con ello perjudicar al Fisco, más es su deber y derecho el tributar bajo los principios de legalidad, generalidad, igualdad, proporcionalidad e irretroactividad (...) sic. En tal virtud, la sentencia *in examine*, carece de un razonamiento coherente, suficiente, claro, concreto y congruente, incurriendo en un pronunciamiento ligero, razón por lo que incumple el criterio de la razonabilidad.

En cuanto al criterio de la lógica, éste exige que el fallo sea coherente entre las premisas, las disposiciones aplicadas al caso concreto y la conclusión. Supone también una exposición congruente de las razones que conducen al juez para establecer una valoración o concepción sobre el asunto que se debate, de modo que la finalización del juicio guarde armonía y lógica con los elementos que han sido presentados, evaluados, analizados y considerados durante el proceso y al final en su sentencia.

En el presente caso, las premisas normativas que la entidad casacionista acusó en el recurso extraordinario de casación, mencionó las causales primera, tercera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación, pues consideró infringidos los artículos 76 numeral 7 literal I de la Constitución; 130 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial; 89 y 273 del Código Tributario; 101 de la Ley de Régimen Tributario Interno; 69 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno y, 276 del Código de Procedimiento Civil<sup>1</sup>. En

tal virtud, el orden lógico del estudio de las causales que se debe seguir y cumplir los jueces de casación en la sentencia es: **i)** La causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación. **ii)** La causal quinta del artículo ibídem. **iii)** La causal cuarta, ibídem. **iv)** La causal tercera ibídem y finalmente, la causal primera, ídem, pues así se ha establecido jurisprudencial y doctrinariamente, en la Gaceta Judicial N.º 11 Serie XVII, página 3486. Concordante con lo manifestado, el profesor Santiago Andrade Ubidia, en su obra intitulada “La casación civil en el Ecuador, doctrina, análisis de la ley, su aplicación por las salas de lo civil y mercantil de la Corte Suprema de Justicia, posibles reformas”, página 116, indica que: “Se examinarán los motivos o causales de casación en el siguiente orden: en primer lugar la causal segunda, a continuación la quinta y cuarta, para proseguir con la tercera y concluir con la primera, por considerar que éste es el orden lógico que debe aplicar el juzgador al momento de resolver el proceso”.

Entonces, al haber invocado la causal primera, tercera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación, la sentencia impugnada forzosamente debía emprender y cumplir el siguiente orden lógico: primero, el estudio de la causal quinta, luego el estudio de la causal tercera y finalmente, el estudio de la causal primera.

Examinada la sentencia cuestionada se desprende que ella empieza su estudio en el considerando cuarto, donde se analiza la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación. Posteriormente, en el considerando quinto, debía continuar con el estudio de la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, pues, el casacionista expresamente fundamentó: “(...) que se ha omitido valorar un medio de prueba que consta incorporado al proceso, esto es, el informe pericial presentado por la economista Ginger Jiménez Panchana; que la Sala, narra los hechos procesales sin valorar ninguno de los informes periciales (...)”; sin embargo, se omite realizar el análisis cronológico de la causal mencionada y en su lugar, pasa a referirse a la causal primera del artículo 3 de la Ley ibídem.

Por el principio dispositivo previsto en el artículo 168 numeral 6 de la Constitución de la República y la jurisprudencia ordinaria antes referida, el juez de casación, al elaborar la sentencia, debe tener especial cuidado en dar cumplimiento el orden lógico del estudio de las causales invocadas por el recurrente, puesto que su análisis no obedece al arbitrio o subjetividad del juez nacional.

En el presente caso se observa que la sentencia *in examine*, no ha realizado el estudio lógico de las causales invocadas por el recurrente, incurriéndose en una grave omisión trascendental que afecta al elemento de la lógica, que forma parte del derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación.

Asimismo, se evidencia que la sentencia de casación considera que la resolución del Tribunal *a quo*, se encuentra debidamente motivada; sin embargo, concluye casando la sentencia:

<sup>1</sup> Considerando segundo de la sentencia de 19 de diciembre de 2013 a las 08h24 expedida por los jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia.

**CUARTO:** La Administración Tributaria fundamenta el recurso interpuesto alegando la falta de motivación del fallo expedido por la Sala juzgadora (causal quinta del art. 3 de la Ley de Casación), aduciendo que la sentencia “*no tiene como sustento ninguna norma jurídica, ni principio jurídico alguno*” calificándola de “arbitraria”; corresponde a este Tribunal especializado verificar de manera prioritaria esta alegación dado el efecto de nulidad previsto en la norma constitucional, para resolver esta Sala formula las siguientes consideraciones: **4.1.** La Constitución de la República del Ecuador en el art. 76, numeral 7, letra l) dispone (...); **4.3.** En la especie, el Tribunal *A quo* al expedir su sentencia hace un análisis claro en el que identifica los fundamentos legales que dicen relación a los antecedentes de hecho esgrimidos por el accionante en su escrito de demanda, además estudia los documentos de prueba aportados dentro del proceso judicial, sobre todo acogiendo a las alegaciones expuestas por los peritos contables insinuados por los justiciables dentro de sus informes, lo cual le permitió concluir lo expuesto en la parte resolutive del fallo; **por lo que no se ha evidenciado que exista omisión de normas de derecho que solventen su decisión; En consecuencia, la sentencia emitida por la Sala juzgadora se encuentra debidamente motivada (...)** sic. Énfasis fuera del texto.

De conformidad con la consideración que antecede, la sentencia dictada por los jueces de la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2 de Guayaquil, habrá expuesto con claridad y precisión los razonamientos que les condujo a adoptar la decisión de declarar con lugar la demanda de impugnación presentada por la compañía OCEANBAT S. A., en contra del Acta de Determinación Tributaria del 25 de enero de 2010; es decir, considero que la motivación fue suficiente y adecuada, ya que afirmó que: “(...) el Tribunal *a quo* al expedir su sentencia hace un análisis claro en el que identifica los fundamentos legales que dicen relación a los antecedentes de hecho esgrimidos por el accionante en su escrito de demanda (...)”, sin que se halla evidenciado yerro alguno que afecte a la decisión judicial, materia de casación.

A pesar de esa conclusión, la sentencia de casación impugnada en esta acción, a reglón seguido, asevera que la sentencia del Tribunal *a quo* adolece de la falta de aplicación de las normas del Código Tributario y la Ley de Régimen Tributario Interno, situación que carece de sustento jurídico y fáctico, pues su contenido no es coherente, armónico, inteligible, claro, concreto y racional, entre las consideraciones que expone la sentencia.

En consecuencia, claramente se denota que la sentencia adolece del parámetro de la lógica, pues inobserva lo dispuesto en varias sentencias de esta Corte respecto a los elementos que integran la motivación, los mismos que se examinan en el presente caso. En este sentido, se ha pronunciado la Corte Constitucional en su sentencia N.º 017-14-SEP-CC del 22 de enero del 2014, al manifestar lo siguiente:

(...) es imprescindible señalar que la sentencia demandada carece de lógica, ya que la Sala señala inicialmente que la sentencia casada goza de motivación porque ha mencionado los hechos, circunstancias, normas y condiciones que fueron motivos de la decisión, es decir, considero que el fallo casado

contiene las normas correctas aplicables al caso; sin embargo, en el considerando siguiente se detiene a realizar un análisis de la demanda de impugnación presentada en instancia por la parte actora, luego de lo cual llega a la conclusión de que la sentencia debe ser casada.

Es decir, después de confirmar que la sentencia casada se encontraba debidamente motivada, porque considera que se ha citado los hechos y las normas precisas para resolver el caso, resulta incoherente que en una segunda premisa llegue a la conclusión de que la sentencia casada efectivamente tenía errores respecto de su decisión (...).

En consecuencia, no consta en la sentencia emitida por los jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 667-2012, una fundamentación adecuada de la decisión a partir de las reglas y principios que rigen a la argumentación jurídica y una explicación suficiente de la pertinencia de las normas o principios jurídicos en que se fundan los antecedentes de hecho del proceso; en tal virtud, la sentencia no cumple con el parámetro de la lógica.

Finalmente, en cuanto a la comprensibilidad, debe existir en dicha sentencia un lenguaje pertinente, sencillo y claro, que no solo sea entendido por las partes procesales, sino por toda la ciudadanía, que a través de ella se adquieran conocimientos en derecho y que la misma goce de legitimidad, así exige el artículo 4 numeral 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuando dice: “Comprensión efectiva.- Con la finalidad de acercar la comprensión efectiva de sus resoluciones a la ciudadanía, la jueza o juez deberá redactar sus sentencias de forma clara, concreta, inteligible, asequible y sintética, incluyendo las cuestiones de hecho y derecho planteadas y el razonamiento seguido para tomar la decisión que adopte”.

Desde esta perspectiva, este Organismo encuentra que la sentencia materia de esta acción no es comprensible, toda vez que no se resuelven todas las alegaciones presentadas por la administración tributaria, por tanto, carece de una redacción coherente y clara para adoptar la decisión, pues es incompleto, así ha sostenido este Organismo Constitucional en la sentencia N.º 063-14-SEP-CC, caso N.º 0522-12-EP del 09 de abril de 2014, cuando expresó: “(...) Del análisis de la decisión judicial impugnada, se evidencia que esta no fue clara ni entendible, por cuanto los jueces emitieron una decisión incompleta (...)”.

Con estas consideraciones se concluye que en la sentencia cuestionada se configura la falta de motivación alegada por el legitimado activo, por lo tanto vulnera el derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación prevista en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República.

### 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 expide la siguiente:

**SENTENCIA**

Quito, D. M., 01 de octubre del 2014

1. Declarar vulnerado el derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección presentada.
3. Como medidas de reparación integral, esta Corte dispone:
  - 3.1. Dejar sin efecto la sentencia expedida el 19 de diciembre de 2013, dentro del recurso de casación N.º 0667-2012, por los jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia.
  - 3.2. Disponer que el proceso se retrotraiga hasta el momento en que se verifica la vulneración del derecho constitucional antes mencionado.
  - 3.3. Se ordena que el expediente sea devuelto a la Corte Nacional de Justicia para que se proceda a su resorteo, a fin de que otros jueces asuman la competencia para conocer y resolver el presente caso.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Patricio Pazmiño Freire, **PRESIDENTE**.f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos de las señoras juezas y señores jueces: Antonio Gagliardo Loor, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán, Ruth Seni Pinoargote y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los jueces Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez y Manuel Viteri Olvera, en sesión ordinaria del 24 de septiembre de 2014. Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 16 OCT. 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CASO Nro. 0156-14-EP**

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 06 de octubre de dos mil catorce.- Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **Secretario General**.

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 16 OCT. 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**SENTENCIA N.º 143-14-SEP-CC****CASO N.º 2225-13-EP****CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR****I. ANTECEDENTES****Resumen de admisibilidad**

El abogado Gabriel Palacios Verdesoto, en su calidad de procurador judicial del ingeniero Marco Calvopiña Vega, gerente general (encargado) de la Empresa Pública de Hidrocarburos del Ecuador EP PETROECUADOR, presentó acción extraordinaria de protección en contra del auto de inadmisión al recurso de casación de fecha 7 de noviembre de 2013 a las 10:00, emitido por la Sala de Conjuces de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, dentro del juicio de expropiación N.º 0430-2013.

El 27 de diciembre de 2013, la Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo del cuarto artículo innumerado agregado a continuación del artículo 8 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el suplemento del Registro Oficial N.º 587 del 30 de noviembre de 2011, certificó que en referencia a la presente acción no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, conformada por los jueces constitucionales Wendy Molina Andrade, quien actuó por ausencia temporal del juez constitucional Patricio Pazmiño Freire, Tatiana Ordeñana Sierra y Manuel Viteri Olvera, con fecha 27 de marzo de 2014 a las 13:05, admitió a trámite la acción extraordinaria de protección signada con el número 2225-13-EP.

En virtud del sorteo realizado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión ordinaria del 15 de mayo de 2014, le correspondió al juez constitucional Patricio Pazmiño Freire actuar como juez sustanciador. El secretario general de la Corte Constitucional remitió, mediante memorando N.º 238-CCE-SG-SUS-2014 del 15 de mayo de 2014, los casos sorteados por el Pleno de la Corte Constitucional, entre los cuales se encuentra el caso N.º 2225-13-EP.

En providencia del 22 de julio de 2014, el juez constitucional avocó conocimiento de la presente causa y dispuso que se notifique con la demanda y providencia a los jueces de la Sala Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, al señor Carlos Adolfo Cabezas en calidad de abogado defensor de "Ecuatoriana de Sal y Productos Químicos C. A. Ecuasal", al procurador general del Estado, legitimado activo, y designó como actuaria de la presente causa a la abogada Paola Yáñez Salas.

**Decisión judicial que se impugna**

La decisión judicial que se impugna es el auto de inadmisión del recurso de casación dictado con fecha 7 de noviembre de 2013 a las 10:00, por la Sala de Conjuces de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, en el que se resolvió:

JUEZ PONENTE: Dr. Oscar Enríquez Villarreal. CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE CONJUECES DE LO CIVIL Y MERCANTIL. Quito, 7 de noviembre de 2013: las 10h00.- VISTOS.- (Juicio 0430-2013).- (...) Naturalmente, no se discute si se afecta o no, o si existe o no el derecho a la propiedad privada, ni puede ser controvertido derecho alguno, ya que la declaratoria de utilidad pública se cumple en la vía administrativa, por ende no existe conocimiento de litigio. Entonces la sentencia dictada en juicio de expropiación no es admisible en casación, por no ser juicio de conocimiento, más aun cuando el Art. 804 del Código de Procedimiento Civil permite la readquisición del bien cuando dentro del periodo de seis meses de la última notificación de la sentencia no se iniciaren los trabajos que motivaron la expropiación, de suerte que, el fallo es final pero no definitivo, pues no da tránsito a la cosa juzgada sustancial sino a la formal, tesis que encuentra su apoyo en lo ya resuelto por los Jueces de la Sala Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, en los procesos signados, No. 1030-2009, 368-2011 y 801-2011. Por lo expuesto, la Sala de Conjuces de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia NO ADMITE el recurso interpuesto (...).

#### Antecedentes

El abogado Gonzalo Triana Carvajal, en su calidad de procurador judicial del ingeniero Marco Gustavo Calvopiña Vega, como gerente general encargado y como tal representante legal de la Empresa Pública de Hidrocarburos del Ecuador, EP PETROECUADOR, propone demanda de expropiación en contra de la Compañía ECUASAL Ecuatoriana de Sal y Productos Químicos C. A., misma que es conocida por el Juzgado Segundo de lo Civil y Mercantil de Santa Elena, quien el 13 de febrero de 2013 a las 09:28 dictó sentencia declarando con lugar la expropiación del predio en litigio.

Nicolás Febres Cordero Gallardo, en su calidad de gerente general de la compañía ECUASAL, Ecuatoriana de Sal y Productos Químicos C.A.; abogado Gabriel Palacios Verdesoto, procurador judicial del Ing. Marco Calvopiña Vega, gerente general encargado y representante legal de EP PETROECUADOR, y abogado Jaime Cevallos Álvarez, en calidad de director regional 1 de la Procuraduría General del Estado (e), presentan recurso de apelación para ante el superior.

La Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, el 03 de abril de 2013 a las 11:01, dictó auto resolutivo sobre la acción especial de expropiación, decisión de la cual se propuso recurso de casación.

El 07 de noviembre de 2013 a las 10:00, la Sala de Conjuces de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia dictó auto de inadmisión del recurso de casación.

#### Detalle y fundamento de la demanda

Establece que presenta acción extraordinaria de protección en contra del auto de inadmisión dictado el 07 de noviembre del 2013 por la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, dentro del

juicio de expropiación N.º 56-2013, por cuanto manifiesta que dicha decisión es inconstitucional y vulnera el derecho constitucional a la seguridad jurídica.

Argumenta que la Corte Nacional de Justicia ha admitido a trámite de casación varios juicios especiales de expropiación, pero que sin embargo, respecto del recurso de casación interpuesto por EP PETROECUADOR, la Sala lo inadmite por considerar que no es un juicio de conocimiento sujeto a casación.

Señala que el auto de inadmisión recurrido vulnera el derecho a la seguridad jurídica antes señalada, así como la igualdad ante la Ley establecida como uno de los principios fundamentales del ejercicio de los derechos, establecido en el numeral segundo del artículo 11 de la Constitución de la República.

#### Fundamentos de derecho del accionante

Sobre la base de los hechos citados, el accionante considera que se han vulnerado los siguientes derechos constitucionales: seguridad jurídica y derecho a la igualdad, reconocidos en los artículos 82 y 66 numeral 4 de la Constitución de la República.

#### Pretensión concreta

El accionante expresamente solicita: “a. Declarar la vulneración del derecho constitucional a la seguridad jurídica; b. Dejar sin efecto el Auto de Inadmisión recurrido y disponer que la Sala de lo Civil de la Corte Nacional de Justicia, admita el recurso y lo tramite hasta su resolución correspondiente”.

#### Contestación a la demanda

**Carlos Adolfo Cabezas Klaere, en calidad de abogado defensor de “Ecuatoriana de Sal y Productos Químicos C. A. Ecuasal”**, en escrito constante a fs. 6 del expediente constitucional señala:

Que con fecha 13 de febrero de 2013 a las 09:28, se dictó sentencia dentro del juicio de expropiación N.º 24301-2012-0142, seguido por EP Petroecuador contra Ecuasal, en la que se fijó como justo precio por el inmueble expropiado el valor de \$772.589 dólares.

Argumenta que las partes apelaron dicha decisión, ante la cual la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia, con fecha 03 de abril de 2013, dictó sentencia, en la que desechó los recursos planteados y ratificó el pronunciamiento del inferior en todas sus partes.

Establece que la parte actora presentó recurso de casación, lo cual no es procedente para este tipo de juicios de acuerdo al artículo 2 de la Ley de Casación, toda vez que los juicios de expropiación no son procesos de conocimiento. En tal sentido, manifiesta que con fecha 07 de noviembre de 2013, la Sala de Conjuces de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia inadmitió el recurso de casación interpuesto por EP Petroecuador, por lo que el fallo de instancia está ejecutoriado, es definitivo y por ende cosa juzgada.

Considera que la acción extraordinaria de protección carece de fundamento y no cumple con los requisitos determinados en el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

A fs. 42 comparece el abogado Marcos Arteaga Valenzuela, en calidad de director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, y en lo principal, sin emitir ningún pronunciamiento de fondo, señala el casillero constitucional N.º 28 para notificaciones.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección, en virtud de lo establecido en los artículos 94 y 437 de la Constitución vigente y el artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; en el presente caso, de la acción presentada en contra del auto del 07 de noviembre de 2013 a las 10:00, dictado por la Sala de Conjuces de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, dentro del juicio de expropiación N.º 0430-2013.

### Legitimación activa

El accionante se encuentra legitimado para presentar esta acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con el requerimiento establecido en el artículo 437 de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone: “Los ciudadanos de forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos (...)”; y del contenido del artículo 439 ibídem, que dice: “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente”; en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

### Naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección

La Corte Constitucional, al ser el máximo órgano de control, interpretación y administración de la justicia constitucional, se encuentra investida de la facultad de preservar la garantía de los derechos constitucionales, y de esta forma evitar o corregir su posible vulneración. En este sentido, con la expedición de la Constitución del año 2008, se cambió el paradigma constitucional, planteando la posibilidad extraordinaria de tutelar los derechos constitucionales que pudieran ser vulnerados durante la emisión de una sentencia o auto definitivo resultado de un proceso judicial.

La acción extraordinaria de protección procede exclusivamente en contra de sentencias, autos definitivos o resoluciones con fuerza de sentencia en los que, por acción u omisión, se haya violado el debido proceso u otros derechos constitucionales reconocidos en la Constitución, una vez que se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la

negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado, conforme lo previsto en el artículo 94 de la Constitución de la República.

De esta forma, la esencia de esta garantía es tutelar los derechos constitucionales, a través del análisis que este órgano de justicia constitucional realiza respecto de las decisiones judiciales.

### Determinación de los problemas jurídicos-constitucionales a ser examinados

Dentro del análisis del caso sub examine se han determinado los siguientes problemas jurídicos a ser resueltos por la Corte Constitucional del Ecuador:

1. El auto del 07 de noviembre de 2013, dictado por la Sala de Conjuces de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, ¿vulnera el derecho constitucional a la seguridad jurídica?
2. La decisión judicial impugnada ¿vulnera el derecho constitucional a la igualdad?

### Resolución de los problemas jurídicos planteados

#### 1. El auto del 07 de noviembre de 2013, dictado por la Sala de Conjuces de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, ¿vulnera el derecho constitucional a la seguridad jurídica?

El derecho constitucional a la seguridad jurídica garantiza certeza en la aplicación normativa, en tanto se fundamenta en el respeto a la Constitución de la República y en la aplicación de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por parte de las autoridades competentes, conforme lo determina el artículo 82 del texto constitucional.

En este sentido, este derecho genera en todas las autoridades públicas una obligación de aplicación de la normativa pertinente a cada caso concreto, que tome como base fundamental la Constitución de la República y los derechos constitucionales que en ella se reconocen. De esta forma, las personas adquieren seguridad en cuanto al destino de sus derechos, ya que el ordenamiento jurídico previamente establece una consecuencia para cada hecho determinado.

La Corte Constitucional ha señalado que:

La seguridad jurídica es un derecho constitucional que garantiza el respeto a la Constitución de la República como la norma suprema que prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. En este sentido, este derecho tutela a su vez el respeto a los demás derechos constitucionales contenidos en la norma constitucional, garantizando que estos sean aplicados por parte de todos los servidores públicos. De igual forma, este derecho consagra la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes para ello<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Corte Constitucional del Ecuador, 073-14-SEP-CC dictada dentro del caso No. 0846-11-EP.

En consecuencia, considerando la interdependencia de los derechos constitucionales, se debe considerar a la seguridad jurídica como un derecho vinculado directamente con otros derechos, cuya tutela es elemental dentro del Estado constitucional de derechos y justicia social.

El accionante señala que en el auto impugnado se vulneró su derecho constitucional a la seguridad jurídica, ya que la Sala inadmite a trámite su recurso de casación por considerar que los procesos de expropiación no se constituyen en juicios de conocimiento.

A efectos de analizar el caso concreto, esta Corte debe señalar que la casación es un recurso extraordinario cuya procedencia se encuentra condicionada por lo dispuesto en la Ley de Casación y la normativa pertinente a cada caso. En tal sentido, su principal característica es ser un recurso estrictamente formal que tiene determinados condicionamientos para su procedencia. Así, el objeto del recurso de casación es corregir los posibles errores de derecho en la sentencia, auto o providencia de la que se trate.

La Corte Constitucional, al respecto, manifestó: “La casación es un recurso extraordinario que fue establecido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano a finales del siglo anterior, cuyo objetivo principal es el de analizar si en la sentencia existen violaciones a la ley, ya sea por contravención expresa de su texto, por indebida aplicación o por errónea interpretación de la misma”<sup>2</sup>.

De igual forma, la Corte Constitucional, en la sentencia N.º 062-14-SEP-CC determinó:

Así, conforme en reiteradas ocasiones lo ha señalado esta Corte, el recurso de casación, es un recurso de carácter extraordinario, que procede exclusivamente por la violación, contravención o inaplicación de la ley dentro de las decisiones judiciales. En tal sentido, el ordenamiento jurídico para conservar la característica de “extraordinario” del recurso, ha establecido rigurosos condicionamientos formales para su procedencia, a fin de precautar la conservación de su esencia jurídica<sup>3</sup>.

Conforme lo determina la Ley de Casación, el recurso procede en contra de las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, así como también respecto de providencias dictadas en la fase de ejecución de las sentencias dictadas en los procesos de conocimiento, si tales providencias resuelven puntos esenciales no controvertidos en el juicio, ni decididos en el fallo, o contradicen lo ejecutoriado.

De esta forma, corresponde a la Corte Nacional de Justicia, bajo un análisis razonable de cada caso puesto a su conocimiento, determinar qué recursos se ajustan a los

parámetros establecidos por la normativa vigente, siendo uno de estos parámetros la calificación de la naturaleza de cada proceso judicial, en la categorización de un proceso de conocimiento o no.

Siendo así, se colige que el recurso de casación no es un recurso de acceso abierto y universal, sino que es un recurso excepcional, restringido únicamente a los casos que el ordenamiento jurídico prevé.

En el *caso sub examine* nos encontramos frente a un proceso de expropiación, mismo que se encuentra consagrado en la Constitución de la República, la que en su artículo 323 determina: “Con el objeto de ejecutar planes de desarrollo social, manejo sustentable del ambiente y de bienes colectivos, las instituciones del Estado por razones de utilidad pública o interés social y nacional, podrán declarar la expropiación de bienes, previa justa valoración, indemnización y pago de conformidad con la ley”. En tal sentido, el proceso de expropiación se encuentra encaminado a establecer el precio del bien a ser expropiado.

La Corte Constitucional, para el período de transición, manifestó:

El juicio de expropiación, en cambio, no es para dilucidar si procede o no la apropiación por parte del Estado del bien del particular, sólo tiene por objeto determinar la cantidad que ha de pagarse por concepto del precio del bien inmueble expropiado por causa de utilidad pública, cuando la entidad expropiante y el expropiado no han llegado a un acuerdo sobre el tema<sup>4</sup>.

En tal virtud, la Constitución de la República otorga al Estado la facultad de expropiar los bienes privados siempre y cuando se efectúe el procedimiento determinado por la Ley, que en el caso ecuatoriano se encuentra regulado en el Código de Procedimiento Civil.

En el caso concreto, la Sala de Conjuces de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, dentro de la decisión judicial impugnada, señala: “El recurso de casación es de orden, extraordinario, formal, vertical que tiene el objetivo de lograr que las decisiones judiciales dictadas en instancia definitiva, **dentro de procesos de conocimiento**, sean revisadas por la Corte Nacional de Justicia (...)”. Es decir, la Sala resalta el carácter formal y extraordinario del recurso de casación, conforme lo ha expuesto esta Corte en mucha de su jurisprudencia. A partir de ello, la Sala efectúa un análisis acerca de qué se entiende por juicios de conocimiento, señalando que en la legislación ecuatoriana no se incluye una disposición expresa respecto a qué ha de entenderse por estos procesos, en tal sentido, señala:

En consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en la regla primera inciso segundo del artículo 18 del Código Civil, para interpretar la norma, se debe “recurrir a su intención o espíritu claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento”.

<sup>2</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 001-13-SEP-CC, caso N.º 1647-11-EP.

<sup>3</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 062-14-SEP-CC, caso N.º 1616-11-EP.

<sup>4</sup> Corte Constitucional para el período de transición, Sentencia No. 005-10-SEP-CC, dictada dentro del caso No. 0041-09-EP.

Al efecto, se anota que la norma referida se origina en el veto parcial formulado por el Presidente de la República a la Ley Reformativa a la Ley de Casación, remitida por el Congreso Nacional, veto que incluye las siguientes expresiones que clarifican el problema: El veto parcial se basa en los siguientes razonamientos: 1. Art. 2 de la reforma: a) Las únicas sentencias y autos susceptibles de casación son aquellos que resuelven puntos de derecho y respecto de los cuales no existe la posibilidad procesal de volverlos a discutir (...).

En tal sentido, la Sala se fundamenta en dicha interpretación para analizar el caso concreto, a partir de lo cual define la naturaleza del juicio de expropiación sobre lo cual manifiesta:

La Sección 19 del Título Segundo del Código de Procedimiento Civil regula los denominados Juicios de Expropiación, en el artículo 781 establece que nadie puede ser privado de su propiedad, sino solo de conformidad con la ley. Siguiendo con el presente análisis, el artículo 782 del referido cuerpo legal determina que **“la tramitación del juicio de expropiación solo tiene por objeto determinar la cantidad que debe pagarse por concepto de precio de la cosa expropiada, siempre que conste se trata de expropiación por causa de utilidad pública”**, entonces la expropiación por regla general, requiere: (i) faculta a las instituciones públicas o interés social la declaratoria de utilidad pública; (ii) la administración que declara para un caso concreto los motivos de interés público o social e impulsa el proceso de expropiación (iii) de la justicia que controla el cumplimiento de los requisitos legales y constitucionales, garantiza el respeto a los derechos de los afectados, fija la indemnización y puede decidir si decreta o se abstiene de decretar la expropiación”.

Del análisis de esta parte del auto se evidencia que los jueces destacan la esencia del proceso de expropiación, que en lo principal es ser un proceso en el que se determina el precio de la cosa expropiada.

A partir de ello, la Sala cita jurisprudencia expedida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos dentro del caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador, y concluye lo siguiente:

Naturalmente, no se discute si se afecta o no, o si existe o no el derecho a la propiedad privada, ni puede ser controvertido derecho alguno, ya que la declaratoria de utilidad pública se cumple en la vía administrativa, por ende no existe conocimiento de litigio. Entonces, la sentencia dictada en un juicio de expropiación no es admisible en casación, por no ser juicio de conocimiento, más aun cuando el Art. 804 del Código de Procedimiento Civil permite la readquisición del bien cuando dentro del período de seis meses de la última notificación de la sentencia no se iniciaren los trabajos que motivaron la expropiación, de suerte que, el fallo es final pero no definitivo, pues no da tránsito a la cosa juzgada sustancial sino a la formal, tesis que encuentra su apoyo en lo ya resuelto por los Jueces de la Sala Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, en los procesos signados No. 1030-2009, 368-2011 y 801-2011.

De lo expuesto, la Sala resuelve no admitir el recurso interpuesto. A efectos de analizar si la decisión analizada vulnera el derecho constitucional a la seguridad jurídica, es necesario precisar que conforme se mencionó en líneas atrás, el proceso de expropiación se encuentra concebido en nuestro ordenamiento jurídico como un proceso encaminado a determinar el precio del bien a expropiarse, sin que dentro de él se discutan derechos o la facultad de expropiar o no el bien por parte de la entidad pública. En tal sentido, el análisis que efectúa la Sala respecto de que este proceso no se constituye en un proceso de conocimiento, es un análisis sujeto a lo dispuesto en la Constitución de la República y en el Código de Procedimiento Civil, así como también fundamentado en la jurisprudencia expedida por la propia Corte Nacional de Justicia, que determinan la naturaleza del proceso, dentro del cual incluso cabe la reconvencción del bien cuando este no ha sido destinado a la causa por la que se motivó la declaratoria de utilidad pública.

En efecto, considerando que el recurso de casación es un recurso amparado bajo los preceptos de la rigidez legal, dentro del cual corresponde a los jueces ceñirse a lo dispuesto en la Ley de Casación y la normativa aplicable a cada caso concreto, esta Corte evidencia que el análisis efectuado por parte de los jueces nacionales se sujetó a lo dispuesto en la normativa vigente, ya que se aplicaron normas jurídicas previas, claras y públicas que regulan el proceso de expropiación, así como también jurisprudencia expedida por la Corte Nacional de Justicia al respecto.

## 2. La decisión judicial impugnada ¿vulnera el derecho constitucional a la igualdad?

El accionante señala que la decisión judicial impugnada vulnera su derecho constitucional a la igualdad, por cuanto “La Corte Nacional de Justicia ha admitido a trámite de casación varios Juicios Especiales de Expropiación, pero sin embargo, respecto del recurso de casación interpuesto por EP PETROECUADOR, la Sala lo inadmite por considerar que no es un juicio de conocimiento sujeto a casación”.

La Constitución de la República reconoce a la igualdad como un principio y como un derecho. Como principio, se consagra que la igualdad debe encontrarse reconocida en el ejercicio de todos los derechos constitucionales, es decir, todas las personas deben gozar de los mismos derechos y garantías reconocidos en la Constitución de la República, sin distinción alguna. En tal sentido, en el artículo 11 numeral 2 no solo se reconoce que “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades”, sino que además se prohíbe la discriminación y se establecen las categorías específicas por las cuales las personas no podrán ser discriminadas, determinándose:

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción,

personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La Ley sancionará toda forma de discriminación.

En aquel sentido, el ejercicio de los derechos constitucionales debe efectuarse en condiciones igualitarias, en las cuales todas las personas puedan tener acceso a estos.

Ahora bien, la igualdad, como derecho, se encuentra consagrada en el artículo 66 numeral 4 de la Constitución, en el que se establece: "Se reconoce y garantiza a las personas: (...) 4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación". En tal sentido, el derecho a la igualdad hace alusión al reconocimiento de todas las personas como iguales ante la ley, es decir, la normativa jurídica debe incluir tratos iguales a personas que se encuentren en idénticas situaciones y tratos diferenciados a las personas que por diversas circunstancias no se encuentren en la misma situación.

La Corte Constitucional, en la sentencia N.º 002-13-SEP-CC estableció:

"Por tanto, el concepto de igualdad no significará una igualdad de trato uniforme por parte del Estado, sino más bien un trato igual a situaciones idénticas, pero diferente entre otras situaciones; es decir, dentro del ordenamiento jurídico existen causas previamente establecidas en disposiciones legales que serán aplicables a situaciones concretas presentadas en un hecho fáctico y/o por actores sociales determinados<sup>5</sup>.

En el caso concreto, el accionante señala que mientras se inadmitió a trámite el recurso de casación presentado por EP PETROECUADOR, otros juicios de expropiación sí han sido resueltos y admitidos por la Corte Nacional de Justicia, detallando que estos son: a) juicio por expropiación N.º 90-2001; b) juicio de expropiación N.º 280-01; c) juicio N.º 1030-2009; d) juicio N.º 101-2009; e) juicio N.º 815-2011; sin embargo, el accionante no determina la relación directa de los procesos que cita con el caso concreto.

La decisión judicial impugnada en el presente caso es un auto que resuelve la admisibilidad del recurso de casación propuesto, sin embargo las decisiones que el accionante agrega a su demanda, son sentencias que efectúan un análisis diferente al análisis realizado en el auto de admisión del recurso de casación, en el que conforme esta Corte ha señalado: "(...) la admisión del recurso de casación constituye una fase inicial que tiene como fin autorizar o permitir la tramitación del mismo, mientras que la fase de resolución de la causa tiene por objeto analizar las pretensiones y argumentaciones del recurrente"<sup>6</sup>.

En consecuencia, las sentencias adjuntas a la demanda son dictadas en otro momento procesal diferente al

que se analiza en el caso concreto, que es en la fase de admisibilidad del recurso de casación, los mismos que tienen dos ámbitos de análisis diferentes que no pueden ser equiparables.

Por esta razón, encontrándonos frente a decisiones judiciales diferentes que por el momento procesal en el cual fueron dictadas, requieren un análisis distinto, esta Corte Constitucional evidencia que no se vulnera el derecho constitucional a la igualdad, ya que conforme lo dicho en el problema jurídico que antecede, el análisis efectuado por la Sala se ciñe a lo dispuesto en la Constitución de la República, Ley de Casación, Código de Procedimiento Civil y jurisprudencia dictada por la Corte Nacional de Justicia.

### 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 expide la siguiente:

#### SENTENCIA

1. Declarar que no ha existido vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Patricio Pazmiño Freire, **PRESIDENTE**.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos de las señoras juezas y señores jueces: Marcelo Jaramillo Villa, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán, Ruth Seni Pinoargote y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los jueces Antonio Gagliardo Loor, María del Carmen Maldonado Sánchez y Manuel Viteri Olvera, en sesión del 01 de octubre del 2014. Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 16 OCT. 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASO Nro. 2225-13-EP

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día viernes 03 de octubre de dos mil catorce.- Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **Secretario General**.

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 16 OCT. 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

<sup>5</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 002-13-SEP-CC dictada dentro del caso N.º 1917-11-EP.

<sup>6</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 031-14-SEP-CC dictada dentro del caso N.º 0868-10-EP.



# REGISTRO OFICIAL

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

# 119 años

de servicio al país

