EDICIÓN CONSTITUCIONAL

REGISTRO OFICIAL
ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

SUMARIO:

Págs.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

SENTENCIAS:

82-16-AN/21 En el Caso N° 82-16-AN Desestímense las pretensiones de la demanda de acción por incumplimiento identificada con el N° 82-16-AN **3**

31-16-IN/21 En el Caso N° 31-16-IN Desestímese la demanda de inconstitucionalidad identificada con el N° 31-16-IN **11**

2073-17-EP/21 En el Caso N° 2073-17-EP Recházese por improcedente la demanda de acción extraordinaria de protección identificada con el N° 2073-17-EP..... **24**

49-17-IS/21 En el Caso N° 49-17-IS Desestímese la acción de incumplimiento propuesta..... **30**

2038-17-EP/21 En el Caso N° 2038-17-EP Desestímese por improcedente la acción extraordinaria de protección N° 2038-17-EP..... **38**

53-17-IS/21 En el Caso N° 53-17-IS Acéptese parcialmente la acción de incumplimiento interpuesta .. **48**

29-21-JI y acumulado/21 En el Caso N° 29-21-JI y 34-21-JI (acumulados) Declárese la vulneración al derecho al acceso a la información pública de todas las personas por no entregar la información solicitada por la Defensoría del Pueblo **56**

Año III - Nº 264 - 131 páginas
Quito, miércoles 19 de enero de 2022

Págs.

61-20-IS/21 En el Caso N° 61-20-IS Desestímese la acción de incumplimiento de sentencia signada con el N° 61-20-IS 78

2670-18-EP/21 En el Caso N° 2670-18-EP Desestímese la acción extraordinaria de protección N° 2670-18-EP 87

103-19-JH/21 En el Caso N° 103-19-JH Déjese sin efecto la sentencia emitida por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos 101

SALA DE ADMISIÓN:

CAUSA:

105-21-IN Acción pública de inconstitucionalidad de actos normativos. Legitimado Activo: Vicente Orlando Rhon Cobos en calidad de Procurador Judicial del Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social 129

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Sentencia No. 82-16-AN/21
Juez ponente: Alí Lozada Prado

Quito, D.M., 01 de diciembre de 2021

CASO No. 82-16-AN

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

SENTENCIA

Tema: En sujeción a precedentes de esta Corte, la presente sentencia desestima las pretensiones de la demanda de una acción por incumplimiento del artículo 23 de la ordenanza N.° 05-97, sancionada por el Concejo Cantonal de San Pedro de Riobamba, por no existir prueba del reclamo previo.

I. Antecedentes

A. Actuaciones procesales

1. El 11 de octubre de 2016, Julio Miguel Lozada Basantes presentó una demanda de acción por incumplimiento del artículo 23 de la ordenanza N.° 05-97, sancionada el 17 de octubre de 1997 por el Concejo Cantonal de San Pedro de Riobamba y publicada en el registro oficial N.° 56, de 28 de octubre de 1998 (en adelante, "ordenanza N.° 5"), en contra del alcalde y el procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Riobamba (en adelante, "GAD de Riobamba"), solicitando que se cuente con la Procuraduría General del Estado.

2. El mismo 11 de octubre de 2016, el accionante presentó dos demandas adicionales vinculadas entre sí, una de inconstitucionalidad contra la ordenanza N.° 5 –causa N.° 68-16-IN– y otra de inconstitucionalidad por omisión –causa N.° 4-16-IO–. El 18 de agosto de 2020, el Pleno de la Corte Constitucional dispuso la acumulación de estas causas.

3. En auto de 23 de noviembre de 2016, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional admitió a trámite la demanda dentro de la causa N.° 82-16-AN.

4. El 15 de julio de 2017, el Concejo Cantonal de Riobamba expidió el Código Urbano para el cantón Riobamba, por medio del cual se derogó expresamente la ordenanza No. 5 y se establecieron las áreas no urbanizables. El 7 de mayo de 2020, el Concejo Cantonal de Riobamba aprobó la actualización del Plan de Desarrollo y ordenamiento territorial del cantón Riobamba.

5. Una vez posesionados los actuales integrantes de la Corte Constitucional, el 12 de noviembre de 2019, se llevó a cabo el sorteo de la causa, correspondiendo la sustanciación de la misma al juez constitucional Alí Lozada Prado, quien avocó su conocimiento en providencia de 11 de enero de 2021, en la que, además, requirió un informe de descargo al GAD de Riobamba.

6. El 25 de agosto de 2021, la Corte Constitucional emitió sentencia en la que rechazó por improcedentes las acciones N.° 68-16-IN y N.° 4-16-IO.

B. Disposición cuyo cumplimiento se demanda

7. La disposición cuyo cumplimiento se demanda, contenida en la ordenanza N.° 5, es la siguiente:

> *Art. 23. SECTORES P6-S4, P6-S5, P12-S2, P12-S3, P12-S5, P12-S6, que corresponden a la reserva de suelo del Parque Urbano Chibunga. Hasta que esta reserva de suelo se habilite como instalación recreativa se permite exclusivamente la implantación de usos vinculados a la agricultura, la forestación y las actividades pecuarias.*
>
> *Esta norma se aplicará también para los parques urbanos Las Habras y Galápagos.*

C. Las pretensiones y sus fundamentos

8. El accionante solicitó a la Corte Constitucional que ordene al GAD de Riobamba cumplir con el artículo 23 de la ordenanza N.° 5, específicamente, emitir "*normas ejecutivas y de concreción (planes, programas o políticas públicas)"* para hacer efectiva la ejecución del Parque Urbano Chibunga y declare la vulneración de los derechos a la libertad y a la seguridad jurídica, previstos en los artículos 66.26 y 82 de la Constitución.

9. Como fundamento de sus pretensiones, el accionante expuso los siguientes *cargos*:

9.1. El GAD de Riobamba habría planeado expropiar un bien de propiedad del accionante para la creación del Parque Urbano Chibunga, prohibiendo su enajenación, sin que dicho proyecto se concrete. El accionante se refiere a un oficio suscrito por el director de gestión de ordenamiento territorial del GAD de Riobamba en el que se mencionó que antes de ejecutar el proyecto se debe contar con el financiamiento correspondiente. Esto último, a su juicio, mostraría que no existe la necesidad de declarar de utilidad pública con fines de expropiación el bien de su propiedad.

9.2. El GAD de Riobamba habría emitido la ordenanza N.° 5 sin armonizarla con la Constitución, específicamente con sus artículos 226, 240, 241, 260, 264, 323, 415 y 425.

9.3. El GAD de Riobamba incumplió la ordenanza porque no ejecutó acciones para el desarrollo de la infraestructura del parque en un plazo razonable (han transcurrido más de veinte años desde la emisión de la ordenanza), que ha traído como efecto una forma de confiscación imponiendo un gravamen en su inmueble.

9.4. El GAD de Riobamba no habría desarrollado normas o actos administrativos para cumplir con el artículo 23 de la ordenanza N.° 5 e implementar el Parque Urbano Chibunga. Por tal razón, el accionante considera que se transgredió lo dispuesto en los artículos 226 de la Constitución y 55 (literales a, b y g) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.

9.5. Respecto al reclamo previo, el accionante señala que desde el 2008 ha presentado "*reclamos sucesivamente*".

D. Contestación del GAD de Riobamba

10. En escrito de 19 de enero de 2021, el GAD de Riobamba señaló lo siguiente:

10.1. El accionante ha presentado, además de la presente acción, otras dos acciones constitucionales simultáneas con identidad objetiva –respecto al artículo 23 de la ordenanza N.° 5– y subjetiva, por lo que alegó litispendencia y abuso de derecho. Agregó que su demanda no cumplió con el requisito de haber formulado un reclamo previo por lo que la acción era improcedente.

10.2. La ordenanza N.° 5 fue derogada con la expedición de la ordenanza N.° 13-2017, que contiene el Código Urbano para el cantón Riobamba, el que establece el régimen vigente sobre el uso del suelo. Alega que en ambas ordenanzas la asignación del uso del suelo en el sector obedecía a su morfología y a su ubicación junto al río Chibunga.

11. Por último, la entidad accionada adjuntó a su escrito los documentos presentados en el caso N.° 68-16-IN y acumulado N.° 4-16-IO.

II. Competencia

12. De conformidad con lo establecido en el artículo 93 y en el artículo 436.5 de la Constitución de la República, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante, "LOGJCC"), este Pleno es competente para conocer y resolver el presente caso.

III. Planteamiento y resolución del problema jurídico

13. Conforme a los artículos 436 numeral 5 de la Constitución y 52 de la LOGJCC, las acciones por incumplimiento tienen la finalidad de garantizar la aplicación de normas, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de

protección de derechos humanos que no sean ejecutables por las vías judiciales ordinarias. La acción por incumplimiento procede cuando la norma cuyo cumplimiento se persigue contiene una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible, y para que el incumplimiento se configure debe realizarse un reclamo previo a quien deba satisfacer la obligación[1].

14. Al respecto, esta Corte Constitucional ha establecido los siguientes presupuestos fundamentales de procedencia de la acción por incumplimiento:

> [e]*n tal virtud, se reitera que la acción por cumplimiento procede fundamentalmente frente a la existencia de dos presupuestos, a saber: 1.* [c]*uando la norma, sentencia o decisión o informe cuyo cumplimiento se persigue contiene una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible; 2.* [l]*a existencia de un reclamo previo, a quien debe satisfacer dicha obligación*[2].

15. En el caso *in examine*, el accionante demanda el incumplimiento del artículo 23 de la Ordenanza N.° 5 con el objetivo de que se emitan "*normas ejecutivas y de concreción (planes, programas o políticas públicas)*" para hacer efectiva la ejecución del Parque Urbano Chibunga. También señala que ha realizado reclamos sucesivos al GAD de Riobamba.

16. Por otro lado, la entidad accionada ha alegado que no existe tal incumplimiento pues no se ha efectuado el reclamo previo, conforme lo exige el artículo 54 de la LOGJCC, además de que la norma no contiene una obligación clara, expresa y exigible. Por lo tanto, se plantea el siguiente problema jurídico **¿El accionante formuló el correspondiente reclamo previo?**

17. Al respecto, la Corte observa que la presente acción fue admitida a trámite mediante auto de 23 de noviembre de 2016 y sobre el reclamo previo la Sala de Admisión señaló lo siguiente:

> *Reclamo Previo. - El accionante dentro de su demanda señala: ´Desde el año 2008 en, que formulé la iniciativa por responsabilidad constitucional, el GAD Municipal de Riobamba se ha interesado en la expropiación del lote de terreno para la consolidación del Parque Lineal Chibunga (...) pero solo ha sido un argumento de orden burocrático, incumplimiento de normativa constitucional y de indefensión constitucional y legal´.*

18. A pesar de lo manifestado en el referido auto, esta Corte ha verificado del expediente que no existe constancia de tales reclamos o pieza procesal alguna en la que el accionante haya exigido el cumplimiento de la obligación ni argumento o enunciado relativo a cómo se habrían formulado tales reclamos. Menos aún se puede constatar que los mencionados reclamos se hayan referido al incumplimiento de la norma al que se refiere este proceso.

---

[1] Artículos 93 de la Constitución y 52 y 54 de la LOGJCC.

[2] Corte Constitucional sentencia N.° 57-17-AN/21, de 8 de septiembre de 2021, párr. 27.

19. En casos de acciones por incumplimiento que fueron admitidas pero que no acompañaron prueba del reclamo previo, la Corte, en sentencia N.° 3-11-AN/19, de 28 de mayo de 2019, afirmó lo siguiente:

> [a] *pesar de lo mencionado por la sala de admisión, el reclamo previo es un presupuesto fundamental para la configuración del incumplimiento de normas, así como de decisiones emitidas por organismos internacionales de protección de derechos humanos. De conformidad con el artículo 54 de la LOGJCC, para que se configure el incumplimiento, el accionante debe reclamar el cumplimiento de la obligación a quien deba satisfacerla. Sólo si el incumplimiento se mantiene o si el reclamo no ha sido contestado en el término de cuarenta días, el incumplimiento se considerará configurado*[3].

20. En efecto, como lo alega el GAD de Riobamba, el reclamo previo es un requisito de admisión de las acciones por incumplimiento, pero esto no obsta a que ese requisito sea, además, un presupuesto necesario o requisito esencial para estimar las pretensiones de una acción por incumplimiento. En este sentido esta Corte ha señalado:

> *En el marco de una acción por incumplimiento, para que la Corte Constitucional tenga por ciertos los hechos alegados resulta indispensable que dentro del proceso exista prueba suficiente de que el hecho ocurrió. De ahí que, respecto de la acción por incumplimiento, la LOGJCC exige presentar una prueba del reclamo previo, no sólo como una formalidad sino como un requisito para que tal incumplimiento se configure. De hecho, la demostración de este hecho es un requisito que corresponde a la esencia de la acción en cuestión. Más aún, la razón de ser del requisito de "prueba del reclamo previo" implica que se ha concedido la oportunidad, a quien debía satisfacer la obligación reclamada, de que subsane el incumplimiento y tome acciones tendientes a cumplir lo requerido*[4].
>
> [L]*a falta de cumplimiento de los requisitos esenciales de las acciones constitucionales impide que la Corte Constitucional cumpla su tarea de resolver los asuntos que se someten a su conocimiento, dado que dichos requisitos no constituyen meros formalismos, sino elementos indispensables para configurar la acción correspondiente según su naturaleza jurídica. Por lo expuesto, dado que no existe en el proceso prueba del reclamo previo, y siendo este un requisito fundamental para que se configure el incumplimiento fundamento de la acción planteada, el Pleno de la Corte no puede pronunciarse sobre las consecuencias jurídicas derivadas del alegado incumplimiento*[5].
>
> […] *resulta indispensable que en el proceso se haya incorporado prueba suficiente sobre los hechos señalados que derivan en el incumplimiento que alega la accionante; más aún, considerando que, al tratarse de una acción por incumplimiento, la prueba*

[3] Corte Constitucional sentencia N.° 3-11-AN/19, de 28 de mayo de 2019, párr. 24.
[4] Corte Constitucional sentencia N.° 3-11-AN/19, de 28 de mayo de 2019, párr. 21. En similar sentido, véase la sentencia N.° 8-11-AN/19, de 25 de septiembre de 2019, párr. 57.
[5] Corte Constitucional sentencia N.° 3-11-AN/19, de 28 de mayo de 2019, párr. 26.

del reclamo previo no consiste en una simple formalidad sino en un requisito necesario para que se configure el incumplimiento[6].

21. En varias sentencias se ha precisado que el reclamo previo no es una mera formalidad sino un presupuesto para que se configure el incumplimiento, puesto que este permite a la autoridad informarse sobre el asunto, subsanar el presunto incumplimiento y tomar acciones al respecto. Solo en el evento que el incumplimiento persista o transcurra el tiempo previsto en la ley sin contestación procede la presentación de una acción por incumplimiento[7].

22. En atención a lo manifestado, en sujeción a los precedentes de esta Corte, y sin que sea necesaria otra consideración, por no existir prueba del reclamo previo, el cual es un requisito fundamental para la configuración del incumplimiento en este tipo de acciones, el Pleno de la Corte debe desestimar las pretensiones del accionante.

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 resuelve:

1. Desestimar las pretensiones de la demanda de acción por incumplimiento identificada con el **N.º 82-16-AN**.

2. Notifíquese, devuélvase y archívese.

DANIELA SALAZAR MARIN

Digitally signed by DANIELA SALAZAR MARIN
Date: 2021.12.03 14:23:52 -05'00'

Daniela Salazar Marín
PRESIDENTA (S)

[6] Corte Constitucional sentencia N.° 11-14-AN/19, de 4 de septiembre de 2019, párr. 38.
[7] Corte Constitucional sentencia N.° 69-16-AN/21, de 17 de marzo de 2021, párr. 28.

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín; sin contar con la presencia del Juez Constitucional Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 01 de diciembre de 2021.- Lo certifico.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Firmado digitalmente por AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Dra. Aída García Berni

SECRETARIA GENERAL

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

CASO Nro. 0082-16-AN

RAZÓN.- Siento por tal que, el texto de la sentencia que antecede fue suscrito el día viernes tres de diciembre de dos mil veintiuno, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Sentencia No. 31-16-IN/21
Juez ponente: Alí Lozada Prado

Quito, D.M., 01 de diciembre de 2021

CASO No. 31-16-IN

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

SENTENCIA

Tema: La presente sentencia niega la acción de inconstitucionalidad presentada por OTECEL S.A., contra los artículos 1, 2, 10, 12 y 13 de la Ordenanza que regula la implantación de estructuras fijas de soporte de antenas y su infraestructura relacionada para el Servicio Móvil Avanzado (SMA) en el Gobierno Municipal de San Miguel de los Bancos, de 2012, porque se encuentra derogada y ha dejado de producir efectos jurídicos.

I. Antecedentes

A. Actuaciones procesales

1. El 29 de abril de 2016, la compañía OTECEL S.A. (también, "compañía accionante") presentó una demanda de inconstitucionalidad por el fondo de los artículos 1, 2, 10, 12 y 13 de la Ordenanza que regula la implantación de estructuras fijas de soporte de antenas y su infraestructura relacionada para el Servicio Móvil Avanzado (SMA) en el Gobierno Municipal de San Miguel de los Bancos, publicada en el suplemento del registro oficial N.° 814, de 22 de octubre de 2012 (en adelante, "la Ordenanza"). Además, se solicitó la suspensión provisional de las disposiciones impugnadas.

2. En auto de 23 de agosto de 2016, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional admitió a trámite la acción planteada, dispuso la suspensión provisional de las disposiciones impugnadas[1] e informó de la admisión al Gobierno Autónomo Descentralizado de San Miguel de los Bancos (en adelante, "Municipio de San Miguel de los Bancos") y a la Procuraduría General del Estado para que intervengan, defendiendo o cuestionando la constitucionalidad de las referidas disposiciones.

[1] En el auto se afirmó expresamente lo siguiente "[…] *los artículos 27, 79 numeral 6 y 80 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, relativos a medidas cautelares, suspensión provisional de aplicación de la norma y requisitos pertinentes para tramitar el proceso de inconstitucionalidad respectivamente, la Sala de Admisión, en ejercicio de su competencia, considera pertinente la aplicación de estas normas por existir motivos suficientes expresados en la demanda* […]".

3. Una vez posesionados los actuales integrantes de la Corte Constitucional, mediante sorteo efectuado el 9 de julio de 2019, la sustanciación de la causa correspondió al juez constitucional Alí Lozada Prado, quien avocó su conocimiento el 11 de enero de 2021.

B. Disposiciones cuya inconstitucionalidad se demanda

4. En su demanda, la compañía accionante impugnó las siguientes disposiciones:

> ***Art. 1. Objeto y ámbito de aplicación***.- *Esta Ordenanza tiene por objeto regular, controlar y sancionar la implantación de estructuras fijas de soporte de antenas y su infraestructura relacionada para el Servicio Móvil Avanzado en el territorio del gobierno municipal de San Miguel de Los Bancos, a fin de cumplir con las condiciones de zonificación, uso del suelo y reducción del impacto ambiental, sujeto a las determinaciones de leyes, ordenanzas y demás normativa vigente, relativas al ordenamiento urbano, rural y ambiental del cantón.*
>
> ***Art. 2. Definiciones***.- *Para la comprensión y aplicación de esta ordenanza se define lo siguiente:*
>
> ***Antena****: Elemento radiante especialmente diseñado para la recepción y/o transmisión, de las ondas radioeléctricas.*
>
> ***Área de infraestructura****: Aquella en la que se encuentran circunscritas las instalaciones y equipos utilizados para establecer la comunicación en el Servicio Móvil Avanzado.*
>
> ***Autorización o Permiso Ambiental****: Documento emitido por el Ministerio del Ambiente o por la Unidad Administrativa Municipal competente, que determina el cumplimiento y conformidad de elementos de la normativa ambiental aplicable.*
>
> ***CONATEL****: Consejo Nacional de Telecomunicaciones.*
>
> ***Cuarto de equipos (recinto contenedor)****: Habitáculo en cuyo interior se ubican elementos o equipos pertenecientes a una red de telecomunicaciones.*
>
> ***Estación radioeléctrica****: Uno o más transmisores o receptores, o una combinación de transmisores y receptores, incluyendo las instalaciones accesorias necesarias para asegurar la prestación del Servicio Móvil Avanzado.*
>
> ***Estructura fija de soporte****: Término genérico para referirse a torres, torretas, mástiles, monopolos, soportes en edificaciones, en las cuales se instalan antenas y equipos de telecomunicaciones para la prestación del Servicio Móvil Avanzado.*
>
> ***Ficha Ambiental****: Estudios técnicos que proporcionan antecedentes para la predicción e identificación de aspectos e impactos ambientales y las medidas de manejo ambiental a aplicarse para la implantación de estaciones radioeléctricas fijas del SMA.*

***Implantación**: Ubicación, fijación, colocación o inserción de estructuras de soporte de las radiobases y antenas del servicio móvil avanzado sobre un terreno o edificación determinada.*

***Mimetización**: Proceso mediante el cual una estructura es asimilada al entorno existente, tratando de disminuir la diferencia entre sus características físicas y las del contexto urbano rural y arquitectónico en el que se emplaza.*

***Permiso de implantación**: Documento emitido por el gobierno municipal, que autoriza la implantación de una estructura fija de soporte de antenas y su infraestructura relacionada para el Servicio Móvil Avanzado SMA.*

***Prestador del SMA**: Persona natural o jurídica que posee el título habilitante para la prestación del Servicio Móvil Avanzado.*

***Reglamento de Protección de Emisiones de Radiación No Ionizante**: Reglamento de Protección de Emisiones de Radiación No Ionizante Generadas por Uso de Frecuencias del Espectro Radioeléctrico, aprobado por el CONATEL, mediante Resolución 01-01-CONATEL-2005, publicado en el Registro Oficial N. 536 del 3 de marzo del 2005.*

***Repetidor de microondas**: Estación radioeléctrica que permite el enlace entre estaciones radioeléctricas del SMA, sin brindar servicio a los usuarios.*

***SENATEL**: Secretaria Nacional de Telecomunicaciones.*

***Servicio Móvil Avanzado**: Servicio final de telecomunicaciones del servicio móvil terrestre, que permite toda transmisión, emisión y recepción de signos, señales, escritos, imágenes, sonidos, voz, datos o información de cualquier naturaleza.*

***SMA**: Servicio Móvil Avanzado.*

***SUPERTEL**. Superintendencia de Telecomunicaciones.*

***Telecomunicaciones**: Toda transmisión, emisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, sonidos datos o información de cualquier naturaleza por líneas físicas, medios radioeléctricos, medios ópticos u otros medios electromagnéticos.*

Los términos técnicos de telecomunicaciones previenen de la Ley Especial de Telecomunicaciones del Reglamento General a la Ley y normativa secundaria emitida por el CONATEL.

***Art. 10. Permiso Municipal de Implantación.-** Los prestadores del SMA deberán contar con el permiso de implantación de las estructuras fijas de soporte de antenas y su infraestructura relacionada que conforman una estación Servicio Móvil Avanzado SMA, emitido por resolución de la máxima autoridad a la que se deberá adjuntar el informe de la unidad de planificación, que indique que no existe oposición con la planificación del Ordenamiento Territorial establecido.*

Para obtener el permiso de implantación se presentará en la Unidad de Planificación una solicitud que indique el domicilio y el nombre del representante legal del prestador del SMA acompañando los siguientes documentos:

a. Copia del recibo de pago del impuesto predial del año fiscal en curso, del predio en que se efectuará la implantación.
b. Copia de la autorización del uso de frecuencia y/o registro de la estación, emitido por la SENATEL o por el órgano gubernamental correspondiente.
c. Autorización o Permiso Ambiental emitido por el Ministerio de Ambiente o por la autoridad municipal correspondiente si se encuentra acreditada al SUMA.
d. Certificación de vigencia de la póliza de seguros de responsabilidad civil frente a terceros, durante el periodo de vigencia del permiso de implantación.
e. Informe de línea de fábrica o su equivalente.
f. Plano de la implantación de las instalaciones, características generales y de mimetización, incluyendo la ubicación de la estación radioeléctrica con coordenadas geográficas.
g. Informe técnico de un ingeniero civil, que garantice la estabilidad sismo resistente de las estructuras de soporte y que las instalaciones no afectarán las estructuras de la edificación existente.
h. Si la implantación en un inmueble declarado en el régimen de propiedad horizontal, requiere obras que impliquen modificaciones de la estructura resistente de un inmueble, aumento de edificación horizontal o vertical o modificaciones en la fachada, se requerirá el consentimiento unánime de los copropietarios elevando a escritura pública la modificación del régimen a la propiedad horizontal.
i. Si la implantación en inmuebles declarados bajo el régimen de propiedad horizontal, no implica las modificaciones estructurales enunciadas en el párrafo anterior, o sí [sic] *se ubican en áreas comunales, se deberá requerir la autorización de la asamblea de copropietarios, en la que conste expresamente tal declaración, así como también se requerirá de la autorización del dueño de la alícuota del espacio en el que se vaya a instalar la respectiva estación, en caso de instalación en un bien de uso privado.*
j. Informe de línea de fábrica emitida por la Dirección de Obras Públicas () (sic)
k. Plano en formato A-3 de la implementación de las instalaciones, características generales y de mimetización.
1. Plano en formato A-3 de ubicación de la estación radioeléctrica con coordenadas geográficas.
m. Certificado de uso de suelo por la Dirección de Obras Públicas.
n. Certificado de factibilidad técnica el [sic] *Cuerpo de Bomberos.*
o. Informe de participación ciudadana efectuada a los vecinos donde se ubicará el proyecto base celular en caso de que el inmueble sea de propiedad privada se incluirán nombres, apellidos, número de cédula, firma y dirección de los habitantes del sector aceptando la instalación.

Cumplidos todos los requisitos, la Unidad Administrativa Municipal correspondiente tramitará el permiso de implantación de las estructuras fijas de soporte de antenas y su infraestructura relacionada que conforman una estación de Servicio Móvil Avanzado SMA., para el SMA.

El término para sustanciar el trámite de otorgamiento del permiso será de 30 días laborables, contados a partir de la entrega de toda la documentación establecida en la presente ordenanza.

Las solicitudes ingresadas para la obtención del permiso de implantación se sujetarán al derecho de prelación, esto es, la primera operadora que solicite el permiso y haya entregado toda la documentación establecida en la presente ordenanza será la primera en ser atendida.

El permiso de implantación tendrá una vigencia de un año con carácter renovable y revocable.

El plazo para la implantación de la estructura fija de soporte será de un año, contado desde la fecha de emisión del permiso de implantación. Superado este plazo, el permiso será revocado y el prestador de SMA deberá iniciar el proceso nuevamente.

Una vez que se encuentre en servicio la estación, el prestador del SMA solicitará por escrito a la SUPERTEL la realización de la medición y posterior entrega del informe técnico de emisiones de radiación no ionizante y deberá presentar una copia a la Unidad Administrativa Municipal correspondiente, dentro de los diez días laborables de emitido el informe para que forme parte del expediente de la concesionaria. Esta obligación no es aplicable para los repetidores de microondas.

Art. 12. Valoración.- *El permiso de implantación será individual para cada estación y tendrá un valor de 30 salarios básicos unificados del trabajador en general del sector privado. Este valor cubrirá gastos administrativos, técnicos y de inspección necesarios para su emisión.*

Art. 13. Renovación.- *La renovación del permiso de implantación se deberá gestionar dentro de los dos meses anteriores a la fecha de finalización de la vigencia del permiso presentando los siguientes documentos actualizados:*

a. Permiso de implantación vigente.
b. Pronunciamiento favorable de la SUPERTEL emitido sobre la base del informe técnico establecido en el Reglamento de Protección de Emisiones de Radiación No Ionizante. Esta obligación no es aplicable para los repetidores de microondas.
c. Pronunciamiento favorable emitido por la Unidad Administrativa Municipal correspondiente, que informe que la implantación ha adoptado las medidas de proporción y mimetización, para reducir el impacto visual.
d. Autorización o Permiso Ambiental vigente, emitido por la autoridad competente.
e. Certificación de que la póliza de seguros de responsabilidad civil frente a terceros estará vigente durante la validez del permiso de implantación.

El monto de renovación será individual para cada estación y tendrá un valor de 30 salarios básicos unificados del trabajador en general del sector privado. Este valor cubrirá gastos administrativos, técnicos y de inspección necesarios para su emisión.

C. Las pretensiones y sus fundamentos

5. La compañía accionante pretende que se acepte su demanda y se declare la inconstitucionalidad de las disposiciones impugnadas.

6. Como fundamento de sus pretensiones, la entidad accionante expuso los siguientes *cargos*:

6.1. Que los artículos 1, 2, 10, 12 y 13 de la Ordenanza no habrían observado la competencia exclusiva del gobierno central respecto del espectro radioeléctrico ni el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones contenida en los artículos 226, 261.10, 264, 280, 313 y 408 de la Constitución, porque regulan la implantación de antenas y demás estructuras relacionadas con el ámbito radioeléctrico y porque establecen definiciones sobre dicho ámbito. Así, las disposiciones habrían confundido la competencia que tienen los gobiernos descentralizados sobre el uso y ocupación del suelo con aquella que tiene el gobierno central sobre el espectro radioeléctrico y, pretendiendo regular la primera, lo habría hecho sobre la segunda, lo que las vuelve inconstitucionales, contrarias a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la ley, disposiciones ministeriales y un pronunciamiento de la Procuraduría General del Estado[2].

6.2. Que los artículos 10, 12 y 13 de la Ordenanza no habrían respetado la competencia exclusiva del gobierno central para establecer, mediante ley de iniciativa del ejecutivo, tributos sobre el espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones prevista en los artículos 132, 226, 301 y 264 de la Constitución, porque imponen un impuesto sobre la implantación de estructuras relacionadas al espectro radioeléctrico.

6.3. Que los artículos 12 y 13 de la Ordenanza desconocerían los principios de equidad, transparencia, legalidad, no confiscatoriedad y reserva de ley tributaria previstos en la Constitución porque establecerían el pago de un valor excesivo, desproporcionado e injustificado para el servicio público prestado, tanto en una primera ocasión como en su renovación. Añade que la fijación del valor no observa los criterios establecidos en la jurisprudencia constitucional y en actos administrativos emitidos por el Ministerio de Telecomunicaciones[3].

---

[2] Al respecto, la compañía accionante señala que se habrían inobservado: i) las sentencias de la Corte Constitucional N.° 7-15-SIN-CC y 8-15-SIN-CC. ii) los artículos 7, 11, 54, 104 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, 111 y 466.1 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD); iii) los acuerdos N.º 37-2013 y 41-2015 del Ministerio de Telecomunicaciones y Sociedad de la Información; y, iv) el oficio N.° 0969 del 27 de abril de 2015, emitido por la Procuraduría General del Estado, relativo a que los GAD no tendrían la competencia para fijar tasas por uso del espectro radioeléctrico.

[3] Se citan las sentencias N.º 8-15-SIN-CC y 16-15-SIN-CC, así como los acuerdos N.º 37 y 41-2015 del Ministerio de Telecomunicaciones y Sociedad de la Información.

6.4. Que los artículos 1, 2, 10, 12 y 13 de la Ordenanza serían contrarios a los principios constitucionales contenidos en el artículo 314 de la Constitución porque establecen una tasa en el cantón San Miguel de los Bancos, a diferencia de otros cantones en los que no se establecería la misma, y porque dicha tasa al ser desproporcionada produciría efectos confiscatorios.

D. Argumentos del Municipio de San Miguel de los Bancos

7. Mediante oficio N.° 116-SG-GADMSMB-2016, presentado el 22 de septiembre de 2016, el secretario general de la Municipalidad de San Miguel de los Bancos remitió copias certificadas de la Ordenanza y del acta de sesión extraordinaria del Concejo Municipal de 27 de junio de 2012, en la que se aprobó la Ordenanza.

8. Mediante providencia de 11 de enero de 2021 se requirió a la Municipalidad de San Miguel de los Bancos la remisión de información actualizada, sin que esta orden se haya cumplido.

E. Argumentos de la Procuraduría General del Estado

9. Mediante escrito presentado el 22 de septiembre de 2016, la Procuraduría General del Estado solicitó que se acepte la acción de inconstitucionalidad planteada y se declare la inconstitucionalidad de las disposiciones impugnadas, por cuanto regulan e imponen un tributo sobre estructuras radioeléctricas, lo cual es una competencia exclusiva del gobierno central y no de los gobiernos descentralizados.

II. Competencia

10. De conformidad con lo establecido en el artículo 436.2 de la Constitución de la República, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 75 y 76 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante, LOGJCC), este Pleno es competente para conocer y resolver sobre el presente caso.

III. Cuestión previa

11. Previamente a examinar la constitucionalidad de las disposiciones impugnadas en este caso, la Corte verifica que estas fueron expresamente derogadas por la Ordenanza sustitutiva que regula la implantación de estaciones base celular, centrales fijas y de radiocomunicaciones en el cantón San Miguel de los Bancos, publicada en el suplemento del registro oficial N.° 415, de 28 de enero de 2019[4]. En consecuencia, las disposiciones impugnadas dejaron de integrar el ordenamiento jurídico.

[4] La Disposición General Primera manifiesta: "*Esta Ordenanza deroga a todas las demás relacionadas con la presente ordenanza*".

12. Finalmente, es necesario revisar si en la ordenanza vigente persiste el contenido de los artículos que en su momento fueron demandados como inconstitucionales. Con este fin, se elaboró el siguiente cuadro:

Ordenanza impugnada (derogada)	Ordenanza derogatoria (vigente)
Art. 1. Objeto y ámbito de aplicación.- Esta Ordenanza tiene por objeto regular, controlar y sancionar la implantación de estructuras fijas de soporte de antenas y su infraestructura relacionada para el Servicio Móvil Avanzado en el territorio del gobierno municipal de San Miguel de Los Bancos, a fin de cumplir con las condiciones de zonificación, uso del suelo y reducción del impacto ambiental, sujeto a las determinaciones de leyes, ordenanzas y demás normativa vigente, relativas al ordenamiento urbano, rural y ambiental del cantón.	**Art. 1.- Objeto y ámbito de aplicación.-** Esta Ordenanza tiene por objeto regular, controlar y sancionar la implantación de infraestructura para la prestación del servicio móvil avanzado, centrales y radiocomunicaciones en el territorio del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón San Miguel de los Bancos. Se sujetarán a estas disposiciones, las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, públicas o privadas, en general que cuenten con sus respectivos títulos habilitantes emitidos por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.
Art. 10. Permiso Municipal de Implantación.- Los prestadores del SMA deberán contar con el permiso de implantación de las estructuras fijas de soporte de antenas y su infraestructura relacionada que conforman una estación Servicio Móvil Avanzado SMA, emitido por resolución de la máxima autoridad a la que se deberá adjuntar el informe de la unidad de planificación, que indique que no existe oposición con la planificación del Ordenamiento Territorial establecido. Para obtener el permiso de implantación se presentará en la Unidad de Planificación una solicitud que indique el domicilio y el nombre del representante legal del prestador del SMA. acompañando los siguientes documentos: a. Copia del recibo de pago del impuesto predial del año fiscal en curso, del predio en que se efectuará la implantación. b. Copia de la autorización del uso de frecuencia y/o registro de la estación, emitido por la SENATEL o por el órgano gubernamental correspondiente. c. Autorización o Permiso Ambiental	**Art. 8.- Permiso municipal de implantación.-** Las personas naturales, empresas privadas y empresas públicas deberán contar con el permiso de la Implantación [sic] de la infraestructura fija para la prestación del servicio móvil avanzado emitido por el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón San Miguel de los Bancos a través de la Dirección de Planificación. Para obtener el permiso de implantación se presentará en la Dirección de Planificación, una solicitud que indique el domicilio y el nombre del representante legal del prestador del servicio, acompañando los siguientes documentos: 1. Copia de la solicitud del uso de frecuencia y/o registro de la estación, emitido por la ARCOTEL; 2. Informe técnico de inspección de emisiones de radiación no ionizantes emitido por la ARCOTEL, conforme a lo establecido en el Reglamento de Protección de Emisiones de Radiación no ionizante. 3. Ingreso del trámite de autorización o permiso ambiental en el Ministerio del

emitido por el Ministerio de Ambiente o por la autoridad municipal correspondiente si se encuentra acreditada al SUMA. d. Certificación de vigencia de la póliza de seguros de responsabilidad civil frente a terceros, durante el periodo de vigencia del permiso de implantación. e. Informe de línea de fábrica o su equivalente. f. Plano de la implantación de las instalaciones, características generales y de mimetización, incluyendo la ubicación de la estación radioeléctrica con coordenadas geográficas. g. Informe técnico de un ingeniero civil, que garantice la estabilidad sismo resistente de las estructuras de soporte y que las instalaciones no afectarán las estructuras de la edificación existente. h. Si la implantación en un inmueble declarado en el régimen de propiedad horizontal, requiere obras que impliquen modificaciones de la estructura resistente de un inmueble, aumento de edificación horizontal o vertical o modificaciones en la fachada, se requerirá el consentimiento unánime de los copropietarios elevando a escritura pública la modificación del régimen a la propiedad horizontal. i. Si la implantación en inmuebles declarados bajo el régimen de propiedad horizontal, no implica las modificaciones estructurales enunciadas en el párrafo anterior, o sí [sic] se ubican en áreas comunales, se deberá requerir la autorización de la asamblea de copropietarios, en la que conste expresamente tal declaración, así como también se requerirá de la autorización del dueño de la alícuota del espacio en el que se vaya a instalar la respectiva estación, en caso de instalación en un bien de uso privado. j. Informe de línea de fábrica emitida por la Dirección de Obras Públicas () (sic) k. Plano en formato A-3 de la implementación de las instalaciones, características generales y de	Ambiente o a la autoridad ambiental correspondiente; 4. Informe favorable de la Unidad de áreas históricas, o la Unidad Municipal correspondiente, para el caso de implantación en áreas históricas de edificaciones no patrimoniales; 5. Certificación de vigencia de la póliza de seguros de responsabilidad civil frente a terceros, durante el periodo de implantación de la estación; 6. Informe de línea de fábrica o su equivalente; 7. Informe técnico de la Dirección de Gestión Ambiental y Riesgos del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de San Miguel de los Bancos, que garantice la estabilidad sismo resistente de las estructuras de soporte y que las instalaciones no afectaran las estructuras de las edificaciones existentes; [sic] **Art. 9.-** Cumplidos todos los requisitos, la Dirección de Planificación del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de San Miguel de los Bancos, tramitará el permiso de implantación de la infraestructura de base celular.

mimetización. 1. Plano en formato A-3 de ubicación de la estación radioeléctrica con coordenadas geográficas. m. Certificado de uso de suelo por la Dirección de Obras Públicas. n. Certificado de factibilidad técnica el [sic] Cuerpo de Bomberos. o. Informe de participación ciudadana efectuada a los vecinos donde se ubicará el proyecto base celular en caso de que el inmueble sea de propiedad privada se incluirán nombres, apellidos, número de cédula, firma y dirección de los habitantes del sector aceptando la instalación. Cumplidos todos los requisitos, la Unidad Administrativa Municipal correspondiente tramitará el permiso de implantación de las estructuras fijas de soporte de antenas y su infraestructura relacionada que conforman una estación de Servicio Móvil Avanzado SMA., para el SMA. El término para sustanciar el trámite de otorgamiento del permiso será de 30 días laborables, contados a partir de la entrega de toda la documentación establecida en la presente ordenanza. Las solicitudes ingresadas para la obtención del permiso de implantación se sujetarán al derecho de prelación, esto es, la primera operadora que solicite el permiso y haya entregado toda la documentación establecida en la presente ordenanza será la primera en ser atendida. El permiso de implantación tendrá una vigencia de un año con carácter renovable y revocable. El plazo para la implantación de la estructura fija de soporte será de un año, contado desde la fecha de emisión del permiso de implantación. Superado este plazo, el permiso será revocado y el prestador de SMA deberá iniciar el proceso	**Art. 10.-** El término para sustanciar el trámite de otorgamiento del permiso será de 15 días hábiles, contados a partir de la entrega de toda la documentación establecida en la presente ordenanza. **Art. 11.-** Las solicitudes ingresadas para la obtención del permiso de implantación se sujetarán al derecho de prelación, esto es, la primera persona natural o empresa privada que solicite el permiso y haya entregado toda la documentación establecida en la presente Ordenanza será la primera en ser atendida. **Art. 12.-** La vigencia del permiso emitido por implantación de infraestructura de estación base celular se mantendrá vigente durante el tiempo en que permanezca la estación implantada en el Cantón. El operador deberá notificar el desmontaje de la estación. El costo del permiso se pagará por una sola vez conforme lo determina el Acuerdo Ministerial No. 041-2015 del MINTEL.

nuevamente. Una vez que se encuentre en servicio la estación, el prestador del SMA solicitará por escrito a la SUPERTEL la realización de la medición y posterior entrega del informe técnico de emisiones de radiación no ionizante y deberá presentar una copia a la Unidad Administrativa Municipal correspondiente, dentro de los diez días laborables de emitido el informe para que forme parte del expediente de la concesionaria. Esta obligación no es aplicable para los repetidores de microondas.	
Art. 12. Valoración.- El permiso de implantación será individual para cada estación y tendrá un valor de 30 salarios básicos unificados del trabajador en general del sector privado. Este valor cubrirá gastos administrativos, técnicos y de inspección necesarios para su emisión.	**Art. 13.- Valorización.-** El valor por la emisión del permiso de implantación y construcción por cada estación base celular fija en el Cantón será de 10 Salarios Básicos Unificados (SBU) por una sola vez conforme lo determina el MINTEL mediante Acuerdo Ministerial No. 041-2015.

13. De la comparación realizada, se observan tres elementos que evidencian que la norma impugnada no fue reproducida en la ordenanza sustitutiva, específicamente: (i) variaciones en el contenido del texto de la ordenanza derogada, (ii) exclusión de requisitos establecidos en la ordenanza derogada y (iii) inclusión de requisitos no previstos por la ordenanza derogada.

14. Al respecto, en la sentencia N.° 29-16-IN/21, se señaló lo siguiente:

> *24. Por todo lo expuesto, pese a que en la ordenanza sustitutiva subsisten ciertos elementos de la ordenanza derogada no se trata de una reproducción que permita a la Corte realizar un análisis de constitucionalidad extendido a la ordenanza sustitutiva. Es decir, en el caso no se configura el principio de unidad normativa. Así se ha pronunciado este Organismo en aquellos casos en los cuáles se demandaron ordenanzas municipales que a la fecha se encuentran derogadas y cuyas disposiciones no fueron replicadas en las ordenanzas sustitutivas vigentes*[5].

15. Por consiguiente, toda vez que las disposiciones impugnadas fueron derogadas, no producen efectos ultra-activos, y no se configura el principio de unidad normativa, de conformidad con el artículo 76 (numerales 8 y 9) de la LOGJCC, su control constitucional actualmente carece de objeto.

[5] Ver también las sentencias: N.° 80-15-IN/21, párr. 19 y N.° 26-16-IN/21, párrs. 22 y 23.

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 resuelve:

1. Desestimar la demanda de inconstitucionalidad identificada con el **N.° 31-16-IN.**

2. Notifíquese y archívese.

DANIELA SALAZAR MARIN
Digitally signed by DANIELA SALAZAR MARIN
Date: 2021.12.03 14:23:08 -05'00'

Daniela Salazar Marín
PRESIDENTA (S)

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín; sin contar con la presencia del Juez Constitucional Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 01 de diciembre de 2021.- Lo certifico.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
Firmado digitalmente por AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

CASO Nro. 0031-16-IN

RAZÓN.- Siento por tal que, el texto de la sentencia que antecede fue suscrito el día viernes tres de diciembre de dos mil veintiuno, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Sentencia No. 2073-17-EP/21
Juez ponente: Alí Lozada Prado

Quito, D.M., 01 de diciembre de 2021

CASO No. 2073-17-EP

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

SENTENCIA

Tema: La Corte rechaza por improcedente una demanda de acción extraordinaria de protección, presentada por una dependencia del SENAE contra un auto que inadmitió un recurso de casación emitido dentro de un proceso contencioso tributario. Para el efecto, se verifica que en el mismo juicio se admitió parcialmente el recurso interpuesto por otra dependencia de la misma entidad.

I. Antecedentes

A. Actuaciones procesales

1. El 14 de diciembre de 2016, Betsy Coralia Piedra Gutiérrez presentó una demanda contencioso tributaria en contra de la Dirección General del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador ("SENAE"), en la que se impugnó la resolución N.° SENAE-JSPA-2016-0096-RE, de 13 de octubre de 2016, mediante la cual se impuso la multa de USD 7.074,90.

2. El 2 de junio de 2017, dentro juicio N.° 09501-2016-00506, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario con sede en Guayaquil emitió una sentencia en la que declaró con lugar la demanda y dejó sin efecto la resolución impugnada.

3. El 14 de junio de 2017, la Dirección Distrital de Guayaquil del SENAE interpuso recurso de casación contra la sentencia mencionada en el párrafo anterior. El 15 de junio de 2017, la Dirección General del SENAE interpuso recurso de casación contra la misma sentencia. El 12 de julio de 2017, el correspondiente conjuez de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional inadmitió el recurso de casación interpuesto por el Director Distrital de Guayaquil del SENAE y admitió parcialmente el recurso deducido por el Director General del SENAE. En auto de 26 de julio de 2017 fue negada la solicitud de aclaración presentada por el Director General del SENAE.

4. El 4 de agosto de 2017, la Dirección Distrital de Guayaquil del SENAE presentó una demanda de acción extraordinaria de protección en contra del auto que inadmitió su recurso de casación.

5. En auto de 24 de octubre de 2017, la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia dispuso suspender la resolución del recurso hasta que se resuelva sobre la acción extraordinaria de protección referida en el párrafo anterior. Hasta la fecha, no se ha emitido sentencia de casación.

6. La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, mediante auto del 20 de febrero de 2018, admitió a trámite la demanda presentada.

7. Una vez posesionados los actuales integrantes de la Corte Constitucional, el 12 de noviembre de 2019 se llevó a cabo un sorteo de la causa correspondiendo su sustanciación al juez constitucional Alí Lozada Prado, quien avocó su conocimiento en providencia de 17 de agosto de 2021, en la que requirió el correspondiente informe de descargo.

B. Las pretensiones y su fundamento

8. La entidad accionante pretende que se declare la vulneración de sus derechos fundamentales y se deje sin efecto la decisión judicial impugnada.

9. Como fundamento de sus pretensiones, la entidad accionante esgrimió el siguiente *cargo*: el auto impugnado vulneró su derecho al debido proceso en la garantía de motivación (artículo 76.7.l de la Constitución) debido a que no se habría referido a lo expuesto por la recurrente en su recurso.

C. Informe de descargo

10. El 25 de agosto de 2021, a través del oficio No. 170-2021-GDV-PSCT-CNJ, los jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia transcribieron un extracto del auto impugnado y señalaron que el actual tribunal no puede pronunciarse respecto de las razones esgrimidas por el entonces conjuez, ni considerar de interés institucional su defensa en esta acción extraordinaria de protección.

II. Competencia

11. De conformidad con lo establecido en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 63 y 191.2.d de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante, "LOGJCC"), la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente causa.

III. Cuestión previa

12. De conformidad con los artículos 94 de la Constitución y 58 de la LOGJCC, la acción extraordinaria de protección tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales en sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de

sentencia, en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución.

13. En la sentencia N.º 0037-16-SEP-CC, esta Corte estableció la denominada regla de la preclusión, según la cual, si una demanda de acción extraordinaria de protección ha sido admitida por la Sala de Admisión, el Pleno de la Corte Constitucional debe dictar sentencia sin que pueda volver a analizar el cumplimiento de sus requisitos de admisibilidad.

14. En la sentencia N.º 154-12-EP/19, esta Magistratura estableció una excepción a la referida regla de la preclusión y determinó que, en situaciones en las que se han planteado acciones extraordinarias de protección contra decisiones que no son objeto de dicha acción, esta Corte puede rechazarlas por improcedentes. En este sentido, en el párrafo 52 de la sentencia últimamente referida se señaló que: "*si en la etapa de sustanciación el Pleno de la Corte identifica, de oficio, que el acto impugnado no sea una sentencia, un auto definitivo o una resolución con fuerza de sentencia,* […] *la Corte no puede verse obligada a pronunciarse sobre el mérito del caso*".

15. En la citada sentencia N.º 154-12-EP/19, esta Corte caracterizó a un auto definitivo de la siguiente forma:

> *44.* […] *es aquel que pone fin al proceso del que emana. Un auto que pone fin al proceso es aquel que se pronuncia de manera definitiva sobre la materialidad de las pretensiones, causando cosa juzgada material o sustancial; o aquel que, previo a pronunciarse sobre el fondo de las pretensiones, impide que el proceso continúe y que las pretensiones puedan ser discutidas en otro proceso.*
>
> *45. También podrían ser objeto de acción extraordinaria de protección, de manera excepcional y cuando la Corte Constitucional, de oficio, lo considere procedente, los autos que, sin cumplir con las características antes señaladas, causan un gravamen irreparable. Un auto que causa un gravamen irreparable es aquel que genera una vulneración de derechos constitucionales que no puede ser reparada a través de otro mecanismo procesal.*

16. Sistematizando esta jurisprudencia, en la sentencia N.º 1502-14-EP/19, párr. 16, la Corte Constitucional señaló que:

> […] *estamos ante un auto definitivo si este (1) pone fin al proceso, o si no lo hace, excepcionalmente se lo tratará como tal y procederá la acción, si este (2) causa un gravamen irreparable. A su vez, un auto pone fin a un proceso siempre que se verifique uno de estos dos supuestos: o bien, (1.1) el auto resuelve sobre el fondo de las pretensiones con autoridad de cosa juzgada material, o bien, (1.2) el auto no resuelve sobre el fondo de las pretensiones, pero impide, tanto la continuación del juicio, como el inicio de uno nuevo ligado a tales pretensiones.*

17. En este caso, la decisión judicial impugnada corresponde a la inadmisión de un recurso de casación interpuesto por la Dirección Distrital de Guayaquil del SENAE.

Sin embargo, a diferencia de otros casos en los que esta Corte ha conocido las pretensiones de una demanda de acción extraordinaria de protección contra autos de inadmisión de recursos de casación, en este, además, se admitió parcialmente el recurso interpuesto por la Dirección General del SENAE, es decir, por la misma entidad. Por esta peculiaridad, se debe establecer si la decisión impugnada puede o no impugnarse mediante una acción extraordinaria de protección.

18. Dado que la inadmisión del recurso de casación no se refiere a las pretensiones del juicio contencioso tributario, se descarta el presupuesto 1.1 mencionado en el párr. 16 supra, es decir que la providencia impugnada haya resuelto las pretensiones de la demanda con efecto de cosa juzgada material. Además, en la medida que el proceso debe continuar con la sustanciación del recurso de casación admitido a trámite, se descarta el presupuesto 1.2 al que se refiere el párr. 16 supra, es decir que la providencia impugnada impida la continuación del juicio o el inicio de uno nuevo referido a las mismas pretensiones. En consecuencia, se puede afirmar que el auto impugnado no puso fin al proceso.

19. Cabe, por último, establecer si el auto impugnado puede causar un gravamen irreparable (presupuesto 2, mencionado en el párr. 16 supra), es decir, una vulneración a los derechos fundamentales que no pueda ser reparada a través de otro medio procesal. Al respecto cabe señalar que esta Corte, en un caso similar (sentencia N.o 3097-17-EP/21, de 4 de agosto de 2021, párr. 21), estableció que la providencia impugnada no podía causar un gravamen de este tipo. La similitud entre estos casos radica en que se impugnó la inadmisión de un recurso de casación en un juicio en el que, además, se admitió otro recurso de casación[1]. Inclusive, en este caso, el recurso admitido a trámite corresponde a la misma entidad que presentó la demanda de acción extraordinaria de protección. Por lo tanto, aplicando el referido precedente al presente caso, se debe concluir que el auto impugnado no puede causar un gravamen irreparable.

20. En atención a las consideraciones previas, se debe concluir que el auto impugnado no es definitivo ni puede ser tratado como tal y, en tal virtud, tampoco puede ser objeto de acción extraordinaria de protección, lo que determina que se deba rechazar la demanda por improcedente.

21. Además, en atención a lo señalado en el párr. 5 supra, es decir, a la suspensión de la resolución del recurso de casación por la presentación de la demanda de acción extraordinaria de protección que ahora se examina, esta Corte recuerda que el penúltimo inciso del artículo 62 de la LOGJCC dispone: *"La admisión de la acción no suspende los efectos del auto o sentencia objeto de la acción"*.

[1] En cambio, no resulta similar el caso resuelto en la sentencia N.º 710-16-EP/20, porque en este se impugnó la sentencia de apelación, sentencia que, por la admisión de uno de los recursos de casación interpuestos, no se encontraba ejecutoriada.

22. Finalmente, se debe mencionar que la mera inconformidad o desacuerdo con la sentencia impugnada no es un argumento válido para que proceda la acción extraordinaria de protección. La justicia constitucional no puede ser considerada como una instancia adicional, dentro del sistema procesal ordinario. El planteamiento de esta acción no es obligatorio, a menos que exista una real vulneración a derechos constitucionales. Caso contrario podría constituir un abuso del derecho conforme al artículo 23 de la LOGJCC[2].

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 resuelve:

1. Rechazar por improcedente la demanda de acción extraordinaria de protección identificada con el N.º 2073-17-EP.

2. Notifíquese, devuélvase y archívese.

DANIELA SALAZAR MARIN
Digitally signed by DANIELA SALAZAR MARIN
Date: 2021.12.03 14:16:18 -05'00'

Daniela Salazar Marín
PRESIDENTA (S)

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín; sin contar con la presencia del Juez Constitucional Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 01 de diciembre de 2021.- Lo certifico

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
Firmado digitalmente por AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

[2] Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 1348-17-EP/21, párrafos 35 y 36.

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

CASO Nro. 2073-17-EP

RAZÓN.- Siento por tal que, el texto de la sentencia que antecede fue suscrito el día viernes tres de diciembre de dos mil veintiuno, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Sentencia No. 49-17-IS/21
Jueza ponente: Carmen Corral Ponce

Quito, D.M. 01 de diciembre de 2021

CASO No. 49-17-IS

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

SENTENCIA

Tema: La Corte analiza el cumplimiento de la Resolución No. 0277-06-RA dictada por la Primera Sala del Tribunal Constitucional dentro de una acción de amparo constitucional. El accionante reclama el pago de las remuneraciones dejadas de percibir. La Corte desestima la acción ya que dicho reclamo debía efectuarse por las vías judiciales correspondientes.

I. Antecedentes procesales y procedimiento

1. El 15 de junio de 2005 el señor Carlos Humberto Martínez Suárez presentó una acción de amparo constitucional en contra del Ministerio de Economía y Finanzas, al haber sido desvinculado laboralmente de dicha Institución[1].

2. Con fecha 22 de noviembre de 2005, la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito, dictó sentencia negando el amparo constitucional.

3. Carlos Humberto Martínez Suárez interpuso recurso de apelación. El 3 de enero de 2007, mediante Resolución No. 0277-06-RA, la Primera Sala del Tribunal Constitucional dispuso revocar la resolución venida en grado, aceptar la acción de amparo constitucional; señalando además que previo a su incorporación, el demandante deberá devolver la indemnización que recibió por la supresión de su puesto; y que, las remuneraciones que dejó de percibir, las deberá reclamar por las vías judiciales correspondientes.

4. El 18 de octubre de 2017, Carlos Humberto Martínez Suárez, (en adelante, el accionante) presentó ante la Corte Constitucional una demanda de incumplimiento de sentencia constitucional, en contra del Ministerio de Economía y Finanzas, respecto de la Resolución No. 0277-06-RA dictada por la Primera Sala del ex Tribunal Constitucional, así como de la Sentencia No. 028-17-SIS-CC de la Corte Constitucional, reclamando el pago de los haberes que dejó de percibir desde su desvinculación hasta la fecha en que fue reincorporado laboralmente al Ministerio de Economía y Finanzas.

[1] El número de proceso fue 13268-EG.

5. Según el sorteo realizado por el Pleno de la Corte Constitucional el 25 de octubre de 2017, la sustanciación de la causa correspondió a la entonces jueza constitucional Roxana Silva Chicaiza, quien avocó conocimiento de la causa el 4 de enero de 2018, y dispuso al Ministerio de Economía y Finanzas que presente un informe argumentado sobre el incumplimiento que se demanda.

6. Mediante auto de 17 de enero de 2018 se insistió en el pedido de informe a la prenombrada cartera de Estado, y se convocó a audiencia pública para el 20 de febrero de 2018. El Ministerio de Economía y Finanzas dio contestación a lo dispuesto, mediante escrito de 26 de enero de 2018. A la audiencia, que se realizó en la fecha y hora previstas, no compareció el accionante.

7. Con fechas 23 de febrero y 16 de marzo de 2018, la Procuraduría General del Estado y el Ministerio de Economía y Finanzas, respectivamente, presentaron alegatos y documentación para sustentar sus asertos expresados en audiencia.

8. El día 5 de febrero de 2019, entraron en funciones los actuales miembros de la Corte Constitucional. El 9 de julio de 2019, en el sorteo realizado en el Pleno del Organismo, se asignó la sustanciación de la causa a la jueza constitucional Carmen Corral Ponce. El 9 de noviembre de 2021, la jueza sustanciadora avocó conocimiento de la causa.

II. Competencia de la Corte Constitucional

9. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y sancionar el incumplimiento de sentencias, dictámenes y resoluciones constitucionales, de conformidad con lo previsto en los artículos 436 número 9 de la Constitución de la República; y 162 al 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

III. Fundamentos de las partes

Del accionante

10. En su demanda, el accionante menciona: "*Que previo a ser reintegrado como funcionario del Ministerio de Economía y Finanzas, mediante cheque certificado No. 002604 del Banco del Austro, girado a favor del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. l, con fecha 29 de enero del 2007 y por la cantidad de Treinta Mil Dólares (USD $ 30.000,00), devolví el valor que me fuera entregado en concepto de la indemnización por la supresión de mi cargo, dando cumplimiento a lo resuelto por la Primera Sala del Tribunal Constitucional con fecha 3 de enero del 2007. Que desde el 25 de febrero del 2005 hasta el 27 de marzo del 2007, es decir, durante 25 meses, permanecí fuera del Ministerio de Economía y Finanzas, por la supresión ilegítima de mi cargo*".

11. Indica también: "*(...) además, cuento con Sentencia Ejecutoriada de la Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 028-17-SIS-CC dictada 30 de junio del 2017 en el caso de otros ex funcionarios del Ministerio afectados por la Acción de Personal del 25 de febrero del 2005, por la que la Corte ordena el pago de las remuneraciones dejadas de percibir desde que fui separado de mi cargo hasta la reincorporación al mismo, así como los Aportes al IESS, al FILANFONDO y Fondo de Jubilación Privada*".

12. Por ello, expresa que: "*Con los antecedentes expuestos, especialmente la Resolución de la PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, de fecha 10 de enero del 2007, publicada en el Registro Oficial No. 2, Suplemento, de fecha miércoles 17 de enero del 2007; la Sentencia Ejecutoriada de la Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 028-17-SIS-CC dictada 30 de junio del 2017 en el caso de otros ex funcionarios del Ministerio afectados por la Acción de Personal del 25 de febrero del 2005; y al amparo de las disposiciones legales vigentes, solicito a la Corte Constitucional, se ordene disponer el pago pago* [sic] *inmediato de mis remuneraciones completas y demás beneficios económicos y sociales que me corresponden, de conformidad con las Leyes, Reglamentos Generales, actos administrativos y/o resoluciones específicas que existen o existan en el futuro en el Ministerio de Economía y Finanzas, por todo el tiempo que dure mi ilegal cesantía, más los correspondientes intereses, como manda el artículo 26 literal h) de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa; disponiendo el pago de los aportes patronales e individuales, intereses y multas que se ocasionen al IESS por el tiempo que permanecí fuera del Ministerio de Economía y Finanzas; y, ordenar el respeto a mis derechos garantizados en la Constitución y en la Ley, especialmente el derecho a la estabilidad en los términos establecidos en los artículos 26 de la LOSCA y 124 de la Constitución Política de la República*".

Del Ministerio de Economía y Finanzas.

13. Mediante escrito de 26 de enero de 2018, el Coordinador General Jurídico del Ministerio de Economía y Finanzas, hace referencia a una demanda que el accionante planteó para reclamar el pago de los emolumentos que dejó de percibir: *"(...) con fecha 26 de julio de 2016, el señor Carlos Humberto Martínez Suárez, presenta una demanda en contra del Ministerio de Finanzas y Procurador General del Estado, donde por sorteo se radica la competencia en el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 1, proceso número: 17811-2016-01334, y los Jueces resuelven inadmitir la demanda en los siguientes términos: 'En virtud de lo expuesto y en consideración al contenido del Art. 169 de la Norma Suprema invocada, que dispone: El Sistema procesal es un medio para la realización de la justicia.- Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad, economía procesal y harán efectivas las garantías del debido proceso, este Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, inadmite la demanda presentada por Carlos Humberto Martínez Suárez, por cuanto, al tenor del Art. 307 del Código Orgánico General de Procesos, prescribió su derecho'.*".

De la Procuraduría General del Estado

14. El Director Nacional de Patrocinio en escrito de 23 de febrero de 2018, sostiene: "*En el presente caso, al revisar los puntos resolutivos de la sentencia de acción de protección, cuyo incumplimiento se demanda, se desprende que la Primera Sala Tribunal Constitucional aceptó una acción de amparo constitucional a favor del legitimado activo. Sin embargo, es necesario contrastar lo que, efectivamente, ordenó dicho Tribunal con las medidas tomadas por el Ministerio de Finanzas para cumplir con la resolución, a la luz de los argumentos y pruebas ofrecidos por el legitimado activo. En este sentido, el Tribunal Constitucional ordenó el reintegro del legitimado activo como funcionario de la entidad accionada. De la documentación presentada por esta institución, se desprende con meridiana claridad que, en acatamiento de las sentencias cuyo incumplimiento se demanda, el señor Martínez Suárez fue reintegrado al Ministerio de Finanzas, con todos sus derechos y beneficios. Con respecto a las remuneraciones que dejó de percibir, el Tribunal ordenó que deben ser reclamadas por la vía judicial. Esta situación desborda el ámbito de competencia del Ministerio de Finanzas y lo que le ordenó el Tribunal hacer como medida de reparación*".

IV. Decisión cuyo incumplimiento se alega

15. En su pretensión, el accionante demanda el cumplimiento de las siguientes decisiones:

a) Resolución No. 0277-06-RA de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, de fecha 10 de enero del 2007, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 2 de 17 de enero del 2007, cuya parte dispositiva señala:

"1. Revocar la resolución venida en grado, y en consecuencia aceptar la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor MARTÍNEZ SUÁREZ CARLOS HUMBERTO; en lo que respecta a las remuneraciones que se le ha dejado de cancelar y demás haberes, los mismos los deberá reclamar por las vías judiciales correspondientes;
2. Previa a su incorporación, el accionante deberá devolver la indemnización que le fue entregada por la supresión de su cargo;
3. Dejar a salvo los derechos del Ministerio de Economía y Finanzas, para que en cualquier tiempo, realice los procesos de supresión de puestos que las circunstancias exijan, pero con sujeción y respeto a lo que señala la Constitución Política del Estado y las leyes de la República, en especial la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y las Resoluciones de la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de los Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público SENRES; y,
4. Devolver el expediente al Tribunal de origen.-".

b) Sentencia de la Corte Constitucional No. 028-17-SIS-CC de 30 de junio del 2017, que en lo pertinente, resolvió:

"*1. Declarar el incumplimiento parcial de la resolución dictada el 25 de agosto del 2005 a las 09:50, por los jueces del Tribunal Distrital N.° 1 de lo Contencioso Administrativo, la misma que fue ratificada el 13 de diciembre del 2006, por los jueces de la Primera Sala del ex Tribunal Constitucional, caso N.° 0295-06-RA, en lo concerniente al pago de remuneraciones dejadas de percibir desde que los nombrados accionantes fueron separados de su cargo hasta su reincorporación al mismo, así como los aportes al IESS, al FINANFONDO y Fondo de Jubilación Privada.*
2. Aceptar parcialmente la acción de incumplimiento de sentencia constitucional propuesta.
3. Declarar que los representantes del Ministerio de Finanzas incurren en el incumplimiento parcial de la sentencia, materia de esta acción.
4. La determinación del monto de la reparación económica corresponderá a la jurisdicción contencioso administrativa de conformidad con las reglas jurisprudenciales dictadas por esta Corte en las sentencias Nros. 024-14- SIS-CC, emitida dentro del caso N.° 0023-12-IS y 004-13-SAN-CC, dentro del caso N.° 0015-10-AN; para lo cual la Secretaría General de este Organismo remitirá copias certificadas del expediente al Tribunal Contencioso Administrativo competente.
5. Disponer que el Ministerio de Finanzas pague a los accionantes los valores que indique la resolución que tome el Tribunal Contencioso Administrativo.
6. Notifíquese, publíquese y cúmplase".

V. Análisis constitucional

16. El número 9 del artículo 436 de la Constitución de la República establece como una de las atribuciones de la Corte Constitucional, el "*(...) conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales*". Esta Magistratura ha expresado en su jurisprudencia que la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales constituye uno de los mecanismos a disposición de este Organismo para verificar la ejecución integral de las decisiones constitucionales y la materialización de las medidas dispuestas en las mismas[2].

17. Sobre la Resolución No. 0277-06-RA, la Primera Sala del Tribunal Constitucional al conceder la acción de amparo constitucional, dispuso la reincorporación del accionante a sus funciones en el Ministerio de Economía y Finanzas, con el condicionante de que éste devuelva la indemnización que recibió por la supresión de su puesto.

18. Conforme ha expresado el accionante en su demanda, y tal como consta en el expediente procesal constitucional, esto fue cumplido. Sin embargo, en la presente acción de incumplimiento demanda el pago de remuneraciones y demás haberes que dejó de percibir desde su desvinculación hasta su reintegro laboral.

19. De ahí que sea imperioso analizar la parte pertinente del texto dispositivo del fallo, atinente a la pretensión en referencia: "*(...) en lo que respecta a las remuneraciones que se le ha dejado de cancelar y demás haberes, los mismos los deberá reclamar por las vías judiciales correspondientes; (...)*".

[2] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencias Nos. 26-16-IS/20 y 15-14-IS/21.

20. Así, a tenor del fallo, el Ministerio de Economía y Finanzas no tenía la obligación expresa de realizar el pago de los emolumentos que el accionante está reclamando en la presente garantía jurisdiccional; sino que, debía reclamarse tal erogación a través de un proceso judicial independiente.

21. En ese sentido, en el expediente procesal constitucional, por remisión de la entidad accionada, a fojas 132, 133, 134 y 135, constan copias certificadas del auto emitido por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo el 9 de agosto de 2016, dentro del proceso No. 17811-2016-01334, por el cual se inadmitió[3], por prescripción de su derecho de acción, la demanda presentada por el accionante para que el Ministerio de Economía y Finanzas, liquide a su favor las remuneraciones y haberes pendientes, según lo dispuesto en la Resolución No. 0277-06-RA.

22. Consecuentemente, esta Corte evidencia que la Primera Sala del Tribunal Constitucional, en su fallo, no impuso al Ministerio de Economía y Finanzas la obligación directa de pagar al accionante valor alguno; sino que este efecto estaba condicionado a que el accionante incoe un proceso judicial aparte, por lo que no existe incumplimiento de la mencionada resolución, pues si el accionante no recibió el pago de los emolumentos en cuestión, fue debido a su propia negligencia.

23. En cuanto a la sentencia No. 028-17-SIS-CC, al resolver ésta sobre una resolución del ex Tribunal Constitucional en la cual el accionante no era parte procesal, no es pertinente su reclamación. Del mismo modo, el precitado fallo tampoco constituye precedente en sentido estricto para este caso, por cuanto no se cumple con el requisito iv) de la sentencia 109-11-IS/20[4], esto es que no conste una orden de pago de haberes en la decisión cuyo incumplimiento se reclama, pues como se ha señalado líneas arriba, la Resolución No. 0277-06-RA, estableció una disposición condicionada para ese efecto, es decir, sí se pronunció sobre el pago de haberes de

[3] Los jueces inadmitieron la demanda amparados en el artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa (vigente a la fecha en que se expidió la resolución cuyo cumplimiento se demanda) el cual determinaba que el término para interponer un recurso subjetivo o de plena jurisdicción es de noventa días, lo cual coincide con el artículo 306 del actual Código Orgánico General de Procesos. Además, los jueces sustentaron su auto en el artículo 307 del cuerpo legal antes mencionado, que establece: *"En el caso de las demandas presentadas ante las o los juzgadores de lo contencioso tributario y de lo contencioso administrativo o en aquellas materias especiales que según su legislación contemplen la prescripción del derecho de ejercer la acción, la o el juzgador deberá verificar que la demanda haya sido presentada dentro del término que la ley prevé de manera especial. En caso de que no sea presentada dentro de término, inadmitirá la demanda*".

[4] En casos en donde, a través de amparo constitucional, se demandó vía acción de incumplimiento el pago de haberes producto de reingresos al sector público, esta Corte estableció como precedente en sentido estricto: "*Como toda regla, esta se compone de un supuesto de hecho y una consecuencia jurídica, y puede expresarse de la siguiente manera: Si i) un funcionario público ha impugnado por vía de amparo la resolución administrativa en la que se deja sin efecto su nombramiento, ii) formulando como una de sus pretensiones la de que se le paguen los haberes dejados de percibir como consecuencia de dicha resolución, y iii) el amparo ha sido concedido, iv) pero sin la orden expresa de que se paguen esos haberes [supuesto de hecho], entonces, se debe entender que implícitamente ordenó el pago de dichos haberes a la persona beneficiaria del amparo [consecuencia jurídica]*".

manera expresa. Por otro lado, esta Corte ha señalado que, para que proceda la acción de incumplimiento respecto de una sentencia constitucional, esta debe contener un mandato de hacer o no hacer algo determinado y estar encaminada exclusivamente a exigir la ejecución de una sentencia constitucional dictada en -un mismo- proceso constitucional[5].

VI. Decisión

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

1. Desestimar la acción de incumplimiento propuesta.
2. Notifíquese y archívese.

DANIELA SALAZAR MARIN
Digitally signed by DANIELA SALAZAR MARIN
Date: 2021.12.03 19:14:00 -05'00'

Daniela Salazar Marín
PRESIDENTA (S)

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor, de los Jueces Constitucionales, Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín, sin contar con la presencia del Juez Constitucional Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 01 de diciembre de 2021.- Lo certifico.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
Firmado digitalmente por AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

[5] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 17-16-IS/21, párrafo 14.

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

CASO Nro. 0049-17-IS

RAZÓN.- Siento por tal que, el texto de la sentencia que antecede fue suscrito el día viernes tres de diciembre dos mil veintiuno; luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Sentencia No. 2038-17-EP/21
Jueza ponente: Carmen Corral Ponce

Quito, D.M. 01 de diciembre de 2021

CASO No. 2038-17-EP

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

SENTENCIA

TEMA: En la presente acción extraordinaria de protección la Corte analiza si el auto emitido por la conjueza de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia de fecha 27 de junio del 2017, vulneró el derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación. Luego de realizado el análisis constitucional se concluye que no existió la alegada vulneración.

I. Antecedentes Procesales

1. Con fecha 04 de febrero de 2014, el señor Luis Antonio Villaprado Chávez (en adelante "el actor") en calidad de apoderado especial[1] de los herederos de su difunto padre (+) Virgilio Vitalino Villaprado Loor inició una demanda laboral[2] en contra del alcalde y procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Tosagua, (en adelante "la entidad demandada" o "el GADM") y la Procuraduría General del Estado (en adelante "PGE")[3].

2. En sentencia emitida el 27 de marzo de 2015, la Jueza de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Tosagua de la provincia de Manabí declaró sin lugar la demanda[4]. Inconforme con el fallo en cuestión el actor interpuso recurso de apelación.

[1] Mediante poder otorgado a su favor el 17 de enero de 2014 ante el Notario público Segundo del cantón Portoviejo, Abogada María Gabriela Andrade Mendoza.
[2] El proceso judicial fue signado con el N° 13320-2014-0030.
[3] El actor afirmó que a la muerte de su padre existen derechos transmisibles como el pago de indemnización por parte de la entidad demandada, debido a su renuncia voluntaria (28 de febrero del 2012), acogiéndose al Mandato Constituyente No. 2 artículo 8 en virtud de los 44 años de trabajo en el GADM. A pesar de recibir como pago $9.395,29 señala que en vida su padre realizó los reclamos verbales pertinentes ante el GADM pero no obtuvo respuesta, es por este motivo que su hijo mediante poder especial demanda el pago de los valores correspondientes pendientes.
[4] En la parte pertinente del fallo se expresa que: "*Con este antecede* (sic) *se concluye que la presente reclamación no prospera conforme a lo pretendido, es decir al inciso segundo del Art. 8 del Mandato Constituyente 2 por cuanto aquel resulta aplicable únicamente para el caso de la terminación de la relación laboral de manera intempestiva y en la presente causa la relación laboral terminó por el libre acuerdo de las partes, plasmado en el texto de la demanda* (...) *que constituye una manifestación clara de la voluntad del reclamante y aceptación de su ex empleadora, sin que éste haya demostrado que la renuncia se hubiere podido dar con los vicios contemplados en el Art. 1467 del Código Civil, invalidando el consentimiento del actor; por tanto la renuncia presentada por el aquel para acogerse a la jubilación evidencia que no existió*

3. En sentencia emitida y notificada el 17 de febrero de 2017, la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí aceptó parcialmente el recurso de apelación de la parte actora, reformó la sentencia subida en grado y dispuso que la entidad demandada cumpla con el pago de la liquidación correspondiente[5].

4. Posteriormente, tanto la entidad demandada como la PGE interpusieron recurso de casación en contra de la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí[6]. Los dos recursos de casación fueron admitidos a trámite en providencia de fecha 06 de marzo de 2017.

5. Mediante auto de fecha 28 de junio del 2017, la doctora María Teresa Delgado Viteri, conjueza de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia resolvió rechazar los recursos de casación propuestos por la entidad demandada y por la PGE.

6. El 26 de julio de 2017, el alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Tosagua y el procurador síndico de dicha institución (en adelante "la entidad accionante"), presentó una acción extraordinaria de protección en contra del auto dictado por la conjueza de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia de fecha 25 de septiembre de 2017.

7. En auto de 08 de febrero de 2018, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional admitió el caso No. 2038-17-EP, que correspondió sustanciar en virtud del sorteo de 27 de febrero de 2018, al ex juez constitucional Alfredo Ruiz Guzmán.

---

despido intempestivo que produjera la obligación del empleador de reconocer el pago de la indemnización de los siete salarios básicos estipulados en el inciso segundo del artículo 8 del Mandato Constituyente 2 (...)"

[5] En el fallo se ordena lo siguiente: "(...) *realizar la liquidación correspondiente; así, establecido que el señor VIRGILIO VITALINO VILLAPRADO LOOR, trabajo para la entidad demandada desde el 1 de febrero 1987 al 28 de febrero del 2012, es decir por el lapso de tiempo de 25 años 28 días, correspondiéndole 25 x 7= 175 SBU x $ 292,00 Salarios Mínimos Básicos Unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) procede = $ 51.100,00; $ 2.044 / 12 meses = $ 170,33/30= 5,68 (valor diario) x28 días= 159,04; en relación al tiempo de servicio del actor con la entidad accionada, esto es 25 años 28 días, sumando un total de $ 51.259,04, de este valor se deberá descontar la cantidad $9.395,29 correspondiente al valor cancelado de conformidad Detalle de Pago del sistema OSI que registra acreditación del citado valor a la cuenta que mantiene constante a fs. 97, sin que se encuentre incorporado al expediente el trámite legal pertinente para que haya procedido la alegada globalización de la pensión jubilar patronal entre los justiciables como lo determina el Art. 216, numeral 3 del Código de Trabajo, totalizando a favor del trabajador, el valor de USD $41.863,75 (CUARENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y TRES 75/100 DÓLARES)*"

[6] ***Art. 7.- Calificación. -*** *Interpuesto el recurso, el órgano judicial respectivo, dentro del término de tres días hábiles, examinará si concurren las siguientes circunstancias: 1ra. Si la sentencia o auto objeto del recurso es de aquellos contra los cuales procede de acuerdo con el artículo 2; 2da. Si se ha interpuesto en tiempo; y, 3ra. Si el escrito mediante el cual se lo deduce reúne los requisitos señalados en el artículo anterior.* ***El órgano judicial respectivo, con exposición detallada de los fundamentos o motivos de la decisión, admitirá o denegará el recurso.*** *(énfasis agregado)* Suplemento del Registro Oficial 274, 19-V-2006 LEY DE CASACIÓN (Codificación No. 2004-01) La presente norma fue derogada por la Disposición Derogatoria Segunda del Código s/n (R.O. 506-S, 22-V-2015).

8. El 05 de febrero de 2019 fueron posesionados los actuales jueces constitucionales. En sorteo de 12 de noviembre de 2019, la sustanciación del caso le correspondió a la jueza constitucional Carmen Corral Ponce, quien en providencia de 30 de septiembre de 2021, avocó conocimiento de la causa y dispuso las notificaciones respectivas.

II. Competencia

9. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente acción extraordinaria de protección de conformidad con lo previsto por los artículos 94 y 437 de la Constitución y; 58 y 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante, "LOGJCC").

III. Decisiones judiciales impugnadas

10. La entidad accionante impugna el auto de inadmisión de su recurso de casación dictado por la conjueza nacional de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, doctora María Teresa Delgado Viteri de fecha 28 de junio de 2017.

IV. Alegaciones de las partes

a. De la parte accionante

11. La entidad accionante considera que el auto de inadmisión emitido por la conjueza de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia habría afectado a su derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación (art. 76 numeral 7 literal l de la Constitución de la República).

12. La entidad accionante relata en su demanda lo siguiente: *"En la especie, la Juzgadora no garantizó el cumplimiento del derecho constitucional al debido proceso, ya que en la sentencia no se pueden observar los fundamentos de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, sin explicarse la pertinencia de la aplicación de las normas invocadas a los antecedentes de hecho, al respecto resulta importante tener en claro los criterios que guardan relación con la motivación, que es uno de los argumentos constitucionales que integran el debido proceso, constituyendo una garantía básica y fundamental en la tramitación de los procesos."*

13. Enfatiza que: *"*(...) *el precedente jurisprudencial expedido por la Corte Constitucional dentro del Caso N° 0210-13-EP, Sentencia N° 152-14-SEP-CC publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N° 368 de 05 de noviembre del 2014, página 61, en cuya parte pertinente expone '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 a* (sic) *adecuan 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 esta 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 (...).*"*

14. Finalmente, menciona que: *"En atención a las autorizadas opiniones que se han transcrito, resulta fácil advertir que la señora Conjueza de la Sala de Lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia en la sentencia que constitucionalmente se cuestiona, no motivó la resolución pues de su sola lectura se puede observar lo afirmado."*

b. De la parte accionada

15. Pese a ser debidamente notificada mediante providencia de fecha 30 de septiembre de 2021, la conjueza nacional de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, hasta la presente fecha, no ha remitido su informe de descargo.

V. Análisis constitucional

16. La Acción Extraordinaria de Protección es una garantía jurisdiccional que persigue proteger los derechos fundamentales de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades contra las vulneraciones producidas a través de los actos jurisdiccionales de carácter definitivo o inmutable. En este sentido, no se puede considerar a esta garantía como una nueva instancia de revisión respecto a las decisiones tomadas por los jueces, sino que, al ser una acción, se activa un nuevo proceso que busca satisfacer pretensiones autónomas y diversas a las controvertidas en el proceso originario.

17. Previo a la resolución del problema jurídico es menester señalar que en el acápite quinto de la demanda se alega la supuesta vulneración de la garantía de la motivación e incumplimiento de precedentes jurisprudenciales sin ofrecer una argumentación completa, pese a ello y tras realizar un esfuerzo razonable[7] para responder a las pretensiones de la entidad accionante, esta Corte Constitucional se pronunciará sobre el siguiente problema jurídico: **¿El auto de inadmisión del recurso de casación vulneró el derecho constitucional al debido proceso en la garantía a la motivación?**

18. El artículo 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la República en su parte pertinente prescribe: *"Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o*

[7] En la sentencia N° 1967-14-EP/20 de 13 de febrero de 2020, se precisó que: "*En consecuencia, la eventual constatación -al momento de dictar sentencia- de que un determinado cargo carece de una argumentación completa no puede conllevar, sin más, el rechazo de ese cargo: en tales situaciones, la Corte debe realizar un esfuerzo razonable para determinar si, a partir del cargo en examen, cabe establecer una violación de un derecho fundamental*".

principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho".

19. Esta Corte ha establecido que *"[e]n un Estado constitucional, la legitimidad de las decisiones estatales no depende solo de quién las toma, sino también del porqué se lo hace: todo órgano del poder público tiene, no solo el deber de ceñir sus actos a las competencias y procedimientos jurídicamente establecidos (legitimidad formal), sino también el deber de motivar dichos actos, es decir, de fundamentarlos racionalmente (legitimidad material)"*[8].

20. Respecto a la motivación la Corte Constitucional ha determinado en su reiterada jurisprudencia que la motivación como garantía constitucional no establece modelos ni exige altos estándares de argumentación jurídica; por el contrario, comprende únicamente parámetros mínimos que deben ser cumplidos. En ese sentido, esta Corte ha señalado que una violación del artículo 76 numeral 7 literal l de la Constitución se presenta frente a tres posibles escenarios: ***i)*** *Inexistencia de la motivación, siendo esta la ausencia absoluta de los elementos mínimos de la motivación;* ***ii)*** *Insuficiencia, siendo este el cumplimiento defectuoso de los elementos mínimos; y,* ***iii)*** *Apariencia, podría parecer suficiente, sin embargo, puede incurrir en vicios*[9]."

21. La sentencia No. 1158-17-EP/21, reconoce que el criterio rector para el examen de los cargos de presunta vulneración a la garantía de motivación establecido de forma sistemática en la jurisprudencia de esta Corte consiste en que la decisión que se analiza debe contener una argumentación jurídica que cuente con una *"[...] estructura mínimamente completa, es decir, integrada por estos dos elementos: (i) una fundamentación normativa suficiente, y (ii) una fundamentación fáctica suficiente"* (se ha omitido la nota al final contenida en el texto citado)[10].

22. Para que la fundamentación normativa sea considerada suficiente, esta *"[...] debe contener la enunciación y justificación suficiente de las normas y principios jurídicos en que se funda la decisión, así como la justificación suficiente de su aplicación a los hechos del caso"*[11]. Además, esta no se agota en la enunciación de las normas o principios, *"[...] sino que debe entrañar un razonamiento relativo a la interpretación y aplicación del Derecho en las que se funda la resolución del caso"*[12]. Mientras que para que la fundamentación fáctica sea considerada suficiente, esta debe:

> *contener una justificación suficiente de los hechos dados por probados en el caso. Como lo ha señalado esta Corte, "la motivación no se agota con la mera enunciación de [... los] antecedentes de hecho [es decir, de los hechos probados]", sino que, por el contrario, "los jueces [...] no motiva[n] su sentencia [... si] no se analizan las pruebas.*

[8] Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 32-21-IN/21 y acumulado, de 11 de agosto de 2021, párr. 51.
[9] Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, párr.66.
[10] Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, párr. 28.
[11] Id., párr. 61.1.
[12] Ibídem.

> *[...] hay casos donde la fundamentación fáctica puede ser obviada o tener un desarrollo ínfimo por tratarse, por ejemplo, de causas donde se deciden cuestiones de puro derecho, en las que existe acuerdo sobre los hechos o los hechos son notorios o públicamente evidentes*[13].

23. Toda vez que en este caso se deciden cuestiones de puro derecho, la fundamentación fáctica puede ser obviada por cuanto la fase de admisibilidad de un recurso de casación radica en la verificación del cumplimiento de requisitos y no en un análisis de los hechos del proceso, por lo que no corresponde analizar si en el auto impugnado existe fundamentación fáctica suficiente. Así, la Corte únicamente analizará si en la decisión judicial impugnada existe una fundamentación normativa suficiente.

24. Antes de continuar, es preciso enfatizar que *"[l]a garantía de la motivación no incluye un derecho al acierto o a la corrección jurídica de las resoluciones judiciales"*[14]*,* por lo que al realizar este análisis, la Corte Constitucional se encuentra impedida de pronunciarse sobre lo acertado o no del razonamiento expuesto por la judicatura accionada en dicha decisión.

25. En tal virtud, corresponde verificar si el auto cuenta con una estructura mínimamente completa en la que se enuncian las normas en las que se funda la decisión y se explica su pertinencia frente a los hechos planteados.

26. Así se tiene, que en el considerando tercero del auto de inadmisión se menciona que los recursos de casación han sido interpuestos de la sentencia emitida por la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Manabí, por lo cual cumple con el artículo 2 de la Ley de Casación y menciona que se cumple con la legitimación para presentar estos recursos conforme se desprende del artículo 4 de la ley en mención. También se afirma que los dos recursos de casación interpuestos cumplen con el art. 7 *ibídem,* por lo tanto, fueron admitidos al trámite correspondiente.

27. En el considerando cuarto se determina que los casacionistas enumeran las normas de derecho que estiman infringidas, al tenor de lo manifestado por el artículo 6.2 de la Ley de Casación, siendo para el caso de la entidad accionante los artículos 226 de la Constitución; 8 del Mandato Constituyente No. 2; 164 y 165 del Código de Procedimiento Civil; y, 9, 19 en su inciso primero, 23 inciso primero y 129 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial. En cuanto al recurso de la PGE menciona que los artículos transgredidos son el 76 numeral 1, el 82 de la CRE; y, el 8 inciso primero del Mandato Constituyente No. 2.

28. Dentro del considerando quinto, la conjueza de la sala de casación determinó la improcedencia del recurso de casación del GADM, bajo los siguientes argumentos:

> *"*(...) *Así, al acusar la violación de las normas contenidas en los artículos 164 y 165 del Código de Procedimiento Civil, la parte impugnante debía demostrar las acusaciones*

[13] Id., párr. 61.2.
[14] Id., párr. 28.

aducidas por cada una de estas normas y justificarlas en la sentencia final y definitiva, que es la única que el juez de casación podría corregir, por cuanto, la simple enunciación de estas normas, conllevan a que el juez de casación se remita y analice las actuaciones de instancia, lo cual es improcedente, ya que este recurso no reabre el debate de instancia, sino que puntualmente se dirige a corregir el error en la sentencia final y definitiva.

Para abundar en el análisis del libelo que se atiende, se desprende de la argumentación citada en líneas anteriores, que la parte libelista discrepa con la convicción judicial y busca una revalorización de las pruebas, lo cual es atribución del juzgador de instancia únicamente; ya que la discrepancia con los criterios de los juzgadores no puede ser ventilado a través de este recurso, el cual se caracteriza por ser extraordinario y "consecuentemente rogado" (ibídem) en donde lo pertinente es el ejercicio de demostración de la ilegalidad de la sentencia únicamente y no disertaciones que lo convertirían en una debate de tercera instancia. Por lo tanto, no se fundamenta el recurso en la forma que exige la causal Tercera del artículo 3 de la Ley de Casación".

29. Dentro del considerando 5.1, la conjueza examinó el recurso de casación de la entidad accionada, dejó constancia respecto de la aducida causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación lo siguiente: "*En el recurso propuesto por…Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Tosagua, invoca la Causal Quinta del artículo 3 de la Ley de Casación, (...) Al examinar la fundamentación por esta causal, no se evidencia el ejercicio de la demostración de incongruencia en la sentencia final y definitiva. (...)* ***En el presente caso, nada de aquello ha sido explicado por la parte casacionista ya que no basta hacer alegaciones generales*** *como las siguientes: "(...) Salvo en el caso de despido intempestivo, las indemnizaciones por supresión de puesto o terminación de relaciones laborales del personal de las instituciones contempladas en el artículo 2 de este Mandato, acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito y cualquier otro acuerdo bajo cualquier denominación, que estipule pago de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo (...) afirman los señores Jueces que el actor, en el contenido de su demanda y durante todo el proceso ha reconocido que su relación laboral concluyó por renuncia voluntaria para acogerse a la jubilación del IESS (...) Por lo tanto,* ***no se fundamenta el recurso en la forma que exige la causal Quinta del artículo 3 de la Ley de Casación"***; y, considerando en cuanto a la alegada causal tercera de la Ley de Casación, lo que sigue: "***no se provee el ejercicio de demostración como aquellos hayan sido valorados de manera arbitraria o ilegal; así como también carece de la indicación de la norma contentiva de valoración de la prueba o del 'presupuesto procesal regulatorio'*** *(Sentencia de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, 914-2012 del 25 de noviembre de 2014, las 10h18 (...) finalmente, la explicación lógica jurídica de cómo esta primera violación conllevó a la consecuente infracción de la norma o normas sustantivas dado que si bien, se señalan normas,* ***no se correlaciona cada una de éstas con la sentencia impugnada, pues no se evidencia el ejercicio de demostración de la violación indirecta y de la incidencia en la parte resolutiva de la sentencia, como tampoco, la parte impugnante, ha señalado con precisión, dentro de las normas invocadas, cuáles son aquellas que considera,***

sustantivas y han sido objeto de violación indirecta. Por lo tanto, no se evidencia la concurrente violación indirecta de esta causal. *(...)* ***Por lo tanto, no se fundamenta el recurso en la forma que exige la causal Tercera del artículo 3 de la Ley de Casación."*** (énfasis añadido).

30. Finalmente, explicó que "*se concluye que las partes recurrentes no han cumplido con los requisitos formales determinados en el artículo 6 numeral 4 de la Ley de Casación, por lo tanto, se rechazan los recursos de casación interpuestos*".

31. En consecuencia, de la revisión integral de auto impugnado se verifica que la conjueza de la sala de casación **i)** radicó su competencia; **ii)** determinó la oportunidad y legitimidad en la presentación de los recursos de casación; **iii)** identificó las causales y las normas que se acusaban como infringidas; **iv)** explicó la pertinencia de las normas y motivos jurídicos por las cuales se consideró que el caso bajo análisis no superaba el baremo de los requisitos formales que exige la Ley de Casación; y, **v)** expuso una conclusión jurídica congruente con el análisis realizado en el auto de inadmisión.

32. Por lo tanto, esta Corte concluye que la decisión impugnada no vulneró el debido proceso en la garantía a la motivación, ya que se adecuó a los presupuestos mínimos establecidos en el artículo 76.7.l de la Constitución de la República.

33. A modo de colofón, resulta imperativo reiterar que la sola inadmisión de un recurso de casación no supone *per se* una vulneración de los derechos constitucionales[15], en razón de que el recurso de casación es un medio de impugnación de carácter extraordinario, público y de estricto derecho, que se encuentra revestido de condicionamientos formales que resultan sustanciales para su presentación, tramitación y resolución. De modo que los conjueces nacionales están facultados a resolver sobre su admisibilidad y procedencia en base a condicionamientos formales previstos en la ley de la materia[16], sin que le corresponda a esta Corte Constitucional actuar como una instancia residual a efectos de determinar la corrección o incorrección de tales fallos.

VI. Decisión

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

1. **Desestimar** por improcedente la acción extraordinaria de protección **Nº. 2038-17-EP**.

2. **Disponer** la devolución del expediente del proceso al juzgado de origen.

[15] *Vid.* Corte Constitucional del Ecuador. Sentencias Nº. 2004-13-EP/19 de 10 de septiembre de 2019, párr. 49 y 50; Nº. 1228-13-EP/20 de 21 de febrero de 2020, párr. 15.
[16] Corte Constitucional, sentencia N° 1629-14-EP/19 de 18 de diciembre de 2019, párr. 25.

Notifíquese y cúmplase.

DANIELA SALAZAR MARIN
Digitally signed by DANIELA SALAZAR MARIN
Date: 2021.12.03 19:13:31 -05'00'

Daniela Salazar Marín
PRESIDENTA (S)

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor, de los Jueces Constitucionales, Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín, sin contar con la presencia del Juez Constitucional Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 01 de diciembre de 2021.- Lo certifico.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
Firmado digitalmente por AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

CASO Nro. 2038-17-EP

RAZÓN.- Siento por tal que, el texto de la sentencia que antecede fue suscrito el día viernes tres de diciembre dos mil veintiuno; luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Sentencia No. 53-17-IS/21
Juez ponente: Ramiro Avila Santamaría

Quito, D.M. 01 de diciembre de 2021

CASO No. 53-17-IS

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

SENTENCIA

Tema: La Corte Constitucional acepta parcialmente la acción de incumplimiento de una sentencia dictada por la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en un proceso de acción de protección, al constatar que no se realizó la reparación económica al accionante y ordena que el Tribunal Contencioso Administrativo determine el valor y que la Armada del Ecuador cumpla con la reparación.

I. Antecedentes y procedimiento

1. Carlos Barberán Vásquez ("el accionante") presentó una acción de protección en contra de la Armada del Ecuador y el Ministerio de Defensa del Ecuador ("los accionados")[1], por considerar que se violaron sus derechos constitucionales al ser excluido del Curso de Mando y Liderazgo de la Armada Nacional y posteriormente haber sido dado de baja del servicio activo de las Fuerzas Armadas.[2]

2. El 8 de mayo de 2014, la Unidad Judicial Norte 1 Penal con sede en el cantón Guayaquil, provincia del Guayas ("Unidad Judicial"), declaró improcedente la acción de protección. El accionante apeló.

3. El 23 de enero de 2015, la Sala Especializada de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial del Guayas ("la Corte Provincial") aceptó el recurso de apelación y dispuso "*[l]a reincorporación del accionante a la situación profesional que ostentaba dentro de la Fuerza Naval, a la fecha inmediatamente anterior a su orden de baja, disponiendo sea admitido en el Curso de Mando y Liderazgo para que pueda realizando el mencionado curso con sus méritos llegar al inmediato grado superior*."[3]

[1] En primera instancia el proceso fue signado con el No. 09285-2014-2905. En segunda instancia el proceso fue signado con el No. 09141-2014-0465.
[2] Expediente constitucional, sentencia Corte Provincial, fojas 11-12; Orden General de la Armada del Ecuador No. 59, fojas 181-189: El accionante no pudo acceder al Curso de Mando y Liderazgo, que era requisito para su ascenso, por haber sido sancionado 15 días de arresto de rigor durante su carrera naval y por haber procreado hijos fuera de matrimonio.
[3] El 24 de febrero de 2015, los accionados presentaron acción extraordinaria de protección contra la sentencia de la Corte Provincial. El 21 de abril de 2015, la Corte Constitucional admitió la acción presentada y en sentencia de 11 de octubre de 2017 negó la acción extraordinaria de protección presentada.

4. El 2 de marzo de 2015, la Corte Provincial negó el pedido de aclaración y ampliación presentado por el accionante.

5. El 7 de noviembre de 2017, el accionante presentó acción de incumplimiento de la sentencia de la Corte Provincial de 23 de enero de 2015.

6. Una vez posesionados los actuales integrantes de la Corte Constitucional, se sorteó la causa y correspondió al juez constitucional Ramiro Avila Santamaría. Avocó conocimiento el 9 de junio de 2021, notificó a las partes procesales, y solicitó un informe al comandante general de la Marina, al director general de Recursos Humanos de la Armada del Ecuador, al presidente del Consejo de Personal de Tribulación de la Fuerza Naval COSTRI, y al Ministro de Defensa Nacional.

7. El 27 de agosto de 2021, la Corte solicitó que la Unidad Judicial remita un informe sobre las razones del alegado incumplimiento de la sentencia.

II. Competencia de la Corte Constitucional

8. La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales.[4]

III. Fundamentos de la demanda y pretensiones

9. El accionante en su acción de incumplimiento señala como pretensión que la Corte Constitucional proceda con la reparación material e integral:

> ***…****pues la Acción de Protección (sic) ha sido cumplida de manera parcial, NO (sic) íntegramente como lo establece la ley, cuando existen derechos constitucionales vulnerados y estos han sido reconocidos mediante las acciones correspondientes que son los siguientes rubros:*
> *1) Remuneraciones dejadas de percibir por el accionante durante el tiempo que ilegal e inconstitucionalmente fui separado de la Armada del Ecuador, hasta cuando se produjo la efectiva reincorporación;*
> *2) El pago de los aportes individuales del exponente al Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas correspondientes al mismo lapso;*
> *3) Gastos y costas procesales incluídos los correspondientes a mi abogado patrocinador; y*
> *4) Indemnizaciones correspondientes al daño producido por la vulneración de los derechos constitucionales del exponente.*

10. El accionante también señala que el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil (“Tribunal Contencioso Administrativo”) inadmitió las demandas que el accionante interpuso para que los

[4] Constitución, artículo 436 (9); Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“LOGJCC”), artículos 162 al 165.

accionados cumplan con el pago de las remuneraciones dejadas de percibir durante el tiempo que fue separado de la armada, las indemnizaciones y reparaciones que, según el accionante, la sentencia de la Corte Provincial otorgó como reparación.[5]

11. El accionante afirma que se continúan vulnerando sus derechos, ya que al ser reincorporado a la Armada se lo hizo en una promoción menos antigua, "*47 A de Técnicos*", y no la que ostentaba, "*38 AVA de Técnicos*". Según el accionante esto afecta su tiempo de permanencia en la institución.

12. La Armada del Ecuador respondió a la Corte que el accionante fue dado de baja en el grado de sargento primero, y que reingresó en el mismo grado o jerarquía.[6] La Armada afirma que acató la sentencia dictada por la Corte Provincial y dejó sin efecto el acto administrativo mediante el cual se dio de baja al accionante; reincorporó al accionante al servicio activo; y dispuso se publique en orden general el llamamiento a cumplir los requisitos previo al ingreso de administración militar al accionante.

13. La Armada en su resolución afirma que no se podía reubicar al accionante en la promoción que el accionante reclama porque los miembros de esa promoción ya se encuentran en situación de disponibilidad, por su tiempo de servicio[7] situación que no corresponde al del accionante.

14. La Unidad Judicial manifiesta que la sentencia de la Corte Provincial fue cumplida por los accionados "*por cuanto la Fuerza Naval ha incorporado al ciudadano Carlos Arturo Barberán Vásquez*". También manifiesta que la reparación económica es responsabilidad del Tribunal Contencioso Administrativo.

IV. Determinación del cumplimiento de sentencia

15. La sentencia cuyo incumplimiento se alega dispuso las siguientes medidas reparatorias:

> *"[l]a reincorporación del accionante a la situación profesional que ostentaba dentro de la Fuerza Naval, a la fecha inmediatamente anterior a la su orden de baja, disponiendo sea admitido en el Curso de Mando y Liderazgo para que pueda realizando el mencionado curso con sus méritos llegar al inmediato grado superior*

16. Al contestar el recurso de aclaración y ampliación interpuesto por el accionante, la Corte Provincial negó los recursos, sin embargo manifestó que:

[5] En el sistema de consulta de procesos del Consejo de la Judicatura, SATJE, se verifica que el accionante demandó en dos ocasiones ante el Tribunal Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil la reparación económica y que la demanda fue inadmitida, ya que el Tribunal consideró que la sentencia de la Corte Provincial no estableció reparación económica. Juicios No. 09802-2016-00455 y 09802-2017-00134.
[6] Resolución COSTRI No. 11-2015 de 1 de abril de 2015.
[7] Resolución COSTRI No. 525-2016, 8 de diciembre de 2016.

> *Con respecto al pago de indemnizaciones y reparaciones el accionante* ***debe hacerlo mediante la vía contencioso administrativa*** (énfasis agregado).

17. La Corte verifica que se cumplió con la reincorporación del accionante a la situación profesional que ostentaba dentro de la Fuerza Naval, esto es como sargento primero;[8] también verifica que el accionante fue admitido al "Curso de Mando y Liderazgo" y que aprobó el mismo, siendo ascendido al grado de suboficial segundo.[9]

18. El accionante pretende que la Corte declare el incumplimiento parcial y ordene la reparación material e inmaterial, consistente en el pago de las remuneraciones dejadas de percibir durante el tiempo que estuvo fuera de la institución, aportes a la seguridad social, gastos y costas procesales e indemnización por daños.

19. La Corte constata que en la acción de protección solicitó expresamente, como una de sus pretensiones: *Ordenar que la Fuerza Naval me pague los sueldos y beneficios sociales por todo el tiempo que estuve inconstitucionalmente separado de la institución*[10]

20. La sentencia de la Corte Provincial manifestó en su motivación, sin expresamente ordenar una reparación económica, que:

> *La reparación del daño ocasionado por una infracción se requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (restitutio in integrum), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como en el presente caso, cabe al determinar una serie de medidas para garantizar los derechos conculcados y ordenar el pago de una indemnización por los daños ocasionados Las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como moral. Las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para el accionante.*

21. A pesar de este análisis la Corte Provincial, en su sentencia, no se pronunció, en su parte resolutiva, sobre la procedencia o no de la reparación económica.

22. En el auto que resuelve sobre la aclaración y ampliación, la Corte Provincial expresó que: "*Con respecto al pago de indemnizaciones y reparaciones el accionante debe hacerlo mediante la vía contenciosa administrativa.*"

23. La Corte comprueba que el accionante demandó en dos ocasiones ante el Tribunal Contencioso Administrativo (TCA) el pago de las remuneraciones dejadas de

[8] Corte Constitucional del Ecuador, expediente constitucional, resolución COSTRI No. 122-2015, fojas 248.
[9] Corte Constitucional del Ecuador, expediente constitucional, resolución COSTRI No. 414-2016, fojas 246-247.
[10] Expediente constitucional, acción de protección, fojas 173.

percibir, las indemnizaciones y reparaciones, sin embargo el TCA inadmitió la demanda. En su última inadmisión expresó que:[11]

> *... este Tribunal, inadmite la demanda, por no existir reparación económica como medida de reparación material e inmaterial por vulneración de derechos constitucionales, lo que imposibilita a éste órgano judicial realizar la cuantificación por este concepto, conforme lo dispone el artículo 19 de la ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional* (sic)*; y, en tal virtud, se dispone el archivo del proceso.*

24. La Corte ha establecido que "*toda decisión jurisdiccional constituye un conjunto sistemático y armónico, cuya parte considerativa no está aislada de la decisión, sino que forman parte de una unidad"*[12]. Una referencia exclusiva al decisorio de la sentencia puede traer como consecuencia que ciertas obligaciones establecidas en otras partes del análisis y cuerpo de la sentencia y así también, en posteriores autos aclaratorios o de ampliación, no sean considerados.[13]

25. En el presente caso, la Corte Provincial establece la obligación de reparar los daños en sus considerandos, menciona expresamente "*el pago de una indemnización por los daños ocasionados"*, cuando no sea posible la plena restitución. Además, en el auto donde resuelve la aclaración y ampliación solicitada, la Corte manifiesta que debe hacerlo ante el TCA.

26. La Corte también ha expresado que:

> *Si i) un funcionario público ha impugnado por vía de amparo la resolución administrativa en la que se deja sin efecto su nombramiento, ii) formulando como una de sus pretensiones la de que se le paguen los haberes dejados de percibir como consecuencia de dicha resolución, y iii) el amparo ha sido concedido, iv) pero sin la orden expresa de que se paguen esos haberes [supuesto de hecho], entonces, se debe entender que implícitamente ordenó el pago de dichos haberes a la persona beneficiaria del amparo [consecuencia jurídica].*[14]

27. Si alguna duda queda sobre la obligación contenida en la sentencia de la Corte Provincial, este precedente lo aclara. En el presente caso el accionante impugnó el acto administrativo que lo daba de baja (i), formuló desde su acción de protección la pretensión de que se le paguen los haberes dejados de percibir[15] (ii), la acción de protección fue concedida por la Corte Provincial (iii), pero sin que en el decisorio de la sentencia se ordene el pago (iv). Entonces, tal como lo afirma el precedente de la

[11] SATJE, Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, 9 de junio de 2017, juicio No. 09802-2017-00134.
[12] Corte Constitucional, sentencia No. 66-12-IS/19, párrafo 19.
[13] Corte Constitucional, sentencias 66-12-IS/19, párrafos 23 y 24; No. 16-17-IS/20, párrafo 58.
[14] Corte Constitucional, sentencia No. 109-11-IS/20, párrafo 28.
[15] Expediente constitucional, acción de protección, fojas 173. Ver párrafo 19.

Corte se debe entender que, implícitamente, sí se ordenó el pago de los haberes dejados de percibir al accionante.[16]

28. Aún cuando el precedente señalado se refiere a una acción de incumplimiento proveniente de una sentencia de amparo constitucional, la Corte ya lo ha aplicado en el pasado a sentencias provenientes de procesos constitucionales de acciones de protección.[17]

29. Por lo expuesto, la Corte considera que sí existía la obligación de cuantificar y pagar remuneraciones y aportes a la seguridad social durante el tiempo que estuvo en vigencia la baja del accionante, y que ésta no se ha cumplido. La respectiva cuantificación debe realizarse conforme al artículo 19 de la LOGJCC y los precedentes de esta Corte.[18] Con respecto al reconocimiento y pago de una indemnización, gastos y costas procesales, esto no consta en la sentencia objeto de esta acción, razón por la cual no existe incumplimiento.

30. Sobre la pretensión del accionante de que lo restituyan a la promoción en la que estaba antes de ser dado de baja, la Corte constata que esta pretensión nunca fue solicitada previamente por el accionante, ni ordenada por la Corte Provincial.[19] Razón por la cual la Corte desestima esta pretensión.

V. Decisión

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

1. Aceptar parcialmente la acción de incumplimiento interpuesta y en consecuencia se ordena que el juez de primera instancia que conoció el proceso envíe el expediente al Tribunal Contencioso Administrativo de Guayaquil para que, en un plazo no mayor a seis meses, se establezca el valor de la reparación, conforme a la ley y los precedentes de la Corte,[20] que la Armada del Ecuador debe pagar al accionante por concepto de los haberes laborales dejados de percibir durante el tiempo que estuvo en vigencia la baja del accionante hasta que fue reincorporado incluyendo los valores correspondientes a los aportes a la seguridad social.

[16] Corte Constitucional, sentencia No. 1683-12-EP/19, párrafos 43 y 44.
[17] Corte Constitucional, sentencia No. 57-18-IS/21, párrafo 25: *Este Organismo considera que la regla en cuestión es aplicable también a las acciones de protección ya que, si esta es aplicable a las acciones de amparo, en las que, por regla general, la declaración de vulneración de derechos constitucionales no implicaba automáticamente la reparación del daño, más aún lo debería ser en las acciones de protección, en las que expresamente se prevé el deber de reparar.*
[18] Corte Constitucional, sentencia No. 11-16-SIS-CC.
[19] Corte Constitucional, sentencia No. 55-13-IS/19, párrafos 30 y 31.
[20] LOGJCC, artículo 19; Corte Constitucional, sentencia No. 11-16-SIS-CC.

2. Esta decisión es definitiva e inapelable.[21]

3. Notifíquese, publíquese y archívese.

DANIELA SALAZAR MARIN
Digitally signed by DANIELA SALAZAR MARIN
Date: 2021.12.03 19:14:40 -05'00'

Daniela Salazar Marín
PRESIDENTA (S)

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con siete votos a favor, de los Jueces Constitucionales, Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín; y, un voto en contra del Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet; sin contar con la presencia del Juez Constitucional Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 01 de diciembre de 2021.- Lo certifico.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
Firmado digitalmente por AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

[21] Constitución, artículo 440.

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

CASO Nro. 0053-17-IS

RAZÓN.- Siento por tal que, el texto de la sentencia que antecede fue suscrito el día viernes tres de diciembre dos mil veintiuno; luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Sentencia No. 29-21-JI y acumulado/21
Juez ponente: Ramiro Avila Santamaría

Quito, D.M. 01 de diciembre de 2021

CASO No. 29-21-JI y 34-21-JI (acumulados)

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

SENTENCIA

Tema: La Corte Constitucional revisa dos acciones de acceso a la información pública presentadas por la Defensoría del Pueblo en contra del Ministerio de Salud Pública, en las que se solicita se entregue información sobre el número de vacunas, el listado de personas vacunadas y el protocolo de vacunación; y resuelve sobre la información que debe ser entregada por considerarse pública.

Contenido

I. Trámite ante la Corte Constitucional .....
II. Competencia.....
III. Hechos del caso .....
Contexto.....
Hechos del caso .....
IV. Análisis jurídico .....
(1) Las políticas de salud y la participación ciudadana.....
(2) El derecho al acceso a la información, la publicidad y la confidencialidad ...
(3) La reparación integral.....
V. Decisión.....

I. Trámite ante la Corte Constitucional

1. El 31 de marzo de 2021, la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba remitió la sentencia dictada en la causa No. 06282-2021-00321(caso 29-21-JI) a la Corte Constitucional.

2. El 20 de abril de 2021, la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua remitió la sentencia emitida en la causa No. 18334-2021-00682 (caso 34-21-JI) a la Corte Constitucional.

3. El 10 de mayo de 2021, la Sala de Selección de la Corte Constitucional seleccionó y acumuló los casos por cumplir con los parámetros de gravedad, novedad y relevancia o trascendencia nacional.[1]

[1] Corte Constitucional, casos No. 29-21-JI y 34-21-JI acumulados. Gravedad porque en el contexto de la pandemia, por la expansión de la COVID, es necesario conocer las acciones institucionales y las políticas públicas, adoptadas con relación a la salud pública, así como el avance del proceso de inmunización en el

4. El 2 de junio de 2021 se sorteó la causa y correspondió la revisión al juez Ramiro Avila Santamaría. El 28 de junio de 2021 avocó conocimiento y solicitó a las judicaturas de origen la remisión de los expedientes.

5. El 9 de noviembre de 2021, se llevó a cabo la audiencia pública para escuchar a las partes y demás intervinientes.[2]

6. El 12 de noviembre de 2021, la Sala de Revisión, conformada por las juezas constitucionales Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y Ramiro Avila Santamaría, aprobó el proyecto de sentencia presentado por el juez sustanciador, para que sea conocido por el pleno.[3]

II. Competencia

7. La Corte Constitucional es competente para expedir sentencias que constituyen jurisprudencia vinculante (precedente con carácter *erga omnes*), en todos los procesos constitucionales que llegan a su conocimiento a través del proceso de selección y revisión.[4]

8. La Corte ha establecido que los términos previstos en la ley no aplican[5], cuando se anula la efectividad de la garantía constitucional para tutelar derechos y podría afectar el primordial deber del Estado de respetar y hacer respetar los derechos garantizados

país a la luz de los principios constitucionales que rigen a la administración pública. Novedad porque, en ese ámbito, no existe un precedente jurisprudencial relativo al alcance de la acción de acceso a la información pública sobre cuestiones relacionadas con las políticas públicas de salud frente a la protección de datos personales. Relevancia Nacional porque la vacunación es un proceso de alcance nacional y porque es de conocimiento público las denuncias reportadas por la presunta falta de transparencia en este proceso, que tiene un impacto en el ejercicio del derecho a la salud y otros derechos conexos.

[2] Comparecieron a la audiencia como **legitimado activo:** la Defensoría del Pueblo, representada por Patricio Xavier Quishpe Sarmiento; los jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Chimborazo, Jorge Eduardo Verdugo quien intervino y Ángel Polibio Alulema del Salto quien estuvo presente; el juez de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, Ricardo Amable Araujo Coba. Como **legitimados pasivos:** el Ministerio de Salud Pública, representado por las abogadas Estefanía Pérez y María Alexandra Benavides. Como ***amicus curiae*:** María José Zapata Cedeño, estudiante de la Escuela de Derecho de la Universidad Internacional del Ecuador; Luis Edmundo Estévez Montalvo, especialista en Bioética y profesor de la Universidad Central del Ecuador; Enrique Eduardo Terán Torres, médico y PhD en farmacología; en representación de la Comisión Nacional Anticorrupción, Ricardo Ramírez Aguirre, coordinador de la Plataforma de Contraloría Social del Proceso de Vacunación, María Belén Mena Ayala, farmacóloga, y Carola Cedillo, médica y epidemióloga; el abogado Christian Espinosa Velarde, especialista en protección de datos personales. A pesar de que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social fue convocado y debidamente notificado, no asistió a la audiencia, tampoco los jueces de primera instancia de Chimborazo y Tungurahua.

[3] La jueza Teresa Nuques Martínez aprobó el proyecto con la finalidad de que continúe el trámite y sea puesto en conocimiento del Pleno del Organismo para su discusión, sin perjuicio de las observaciones que mantiene.

[4] Constitución, artículo 436 (6); Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), artículos 2 (3) y (25).

[5] LOGJCC, artículo 25 (6) y (8).

en la Constitución,[6] como cuando el daño ocasionado por la vulneración de derechos persiste o se afecta innecesariamente la reparación integral. [7] En el presente caso, que trata sobre una acción de acceso a la información que se acusa a la entidad requerida de no haber entregado la información solicitada. Se trata sobre el ejercicio de un derecho y de sentencias en garantías constitucionales, relacionadas con la efectividad de dichas garantías.

III. Hechos del caso

Contexto

9. El 30 de enero de 2020, la Organización Mundial de la Salud ("OMS") declaró que el brote de la enfermedad COVID ("coronavirus"), causada por la expansión del virus denominado SARS-CoV-2 era una emergencia de salud pública internacional.[8] El 11 de marzo de 2020, la OMS declaró el brote de coronavirus como una enfermedad vírica respiratoria aguda.[9] Por ello, era necesario que los estados adopten medidas preventivas mientras se investigaba sobre esta nueva enfermedad y sus posibles tratamientos, y emitió algunas recomendaciones para la contención y tratamiento del virus.[10]

10. El 16 de marzo de 2020, el Presidente del Ecuador decretó el primer estado de excepción por calamidad pública ocasionada por la expansión de la COVID.[11] El 15 de junio de 2020, decretó el segundo estado de excepción por la misma calamidad pública.[12]

11. Entre los meses de diciembre de 2020 y enero de 2021, la OMS llevó a cabo la validación de los procesos inmunitarios contra el coronavirus y se desarrollaron varias vacunas para inmunizar a la población.[13] El suministro inicial a nivel mundial fue

[6] Constitución, artículos 3 (1) y 11 (9).
[7] Corte Constitucional, Sentencia No. 159-11-JH/19, párrafos 7 a 12.
[8] Ginebra Switzerland, *Weekely Epidemiological Record from Emergency Committee of World Health Organization*, Emergency Committee of World Health Organization, 30 de enero de 2020. En concordancia con el Reglamento Sanitario Internacional de 2005 y Comité de Emergencias de RSI.
[9] La OMS indicó que esta enfermedad afectaba principalmente a los pulmones y su transmisión se daba sobre gotículas, fómites y contacto interpersonal directo.
[10] Organización Mundial de la Salud, *"Transmisión del SARS-COV-2: repercusiones sobre las precauciones en materia de prevención de infecciones", Vías de transmisión del virus de la COVID-19: repercusiones para las recomendaciones relativas a las precauciones en materia de prevención y control de las infecciones e incluye nuevos datos científicos en relación con la transmisión del SARS-CoV-2, 9 de julio de 2020.*.
[11] Decreto Ejecutivo No. 1017 de 16 de marzo de 2020.
[12] Decreto Ejecutivo No. 1074 de 15 de junio de 2020.
[13] La farmacéutica Pfizer fue el primer laboratorio validado el 31 de diciembre de 2020. En este proceso, la OMS instó a que se respete el acceso equitativo mundial. Véase en los enlaces https://www.who.int/es/news/item/31-12-2020-who-issues-its-first-emergency-use-validation-for-a-covid-19-vaccine-and-emphasizes-need-for-equitable-global-access, https://www.who.int/es/news/item/31-12-2020-who-issues-its-first-emergency-use-validation-for-a-covid-19-vaccine-and-emphasizes-need-for-equitable-global-access. Posteriormente fueron validadas las vacunas de las casas farmacéuticas Sinovac, AstraZeneca, Johnson & Johnson, entre otras.

limitado y, como política pública emergente internacional, se establecieron criterios de priorización para el acceso a la vacuna.

12. El Instituto Nacional de Estadísticas y Censos ("INEC") reportó que, para el 2020, la cifra de muertes registradas a causa de la COVID era de 23.793 y que la cifra de defunciones restantes causadas por enfermedades respiratorias era de 17.284[14]. En el Ecuador, durante el año 2020 la COVID fue la segunda causa de muerte de las personas mayores de 65 años.[15]

13. El 14 de enero de 2021, la Secretaría General de Comunicación de la Presidencia de la República del Ecuador comunicó que entre los meses de enero y febrero de 2021 llegarían las primeras 86.000 dosis de vacunas al Ecuador y que se beneficiarían 43.000 personas en ocasión del plan piloto del que formarían parte exclusivamente el personal de primera línea, así como las personas adultas mayores en centros geriátricos públicos y sus cuidadores. [16]

14. El 20 de enero de 2021 llegó al Ecuador el primer lote de vacunas Pfizer contra la COVID.[17]

Hechos del caso

Caso 29-21-JI

15. El 25 de enero de 2021, la Defensoría del Pueblo ("la Defensoría") solicitó al Ministerio de Salud Pública[18] ("MSP") y al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social ("IESS")[19]:

> *Informe sobre la llegada de vacunas al Ecuador y la cuántas se encuentras* (sic) *destinadas para la Provincia de Chimborazo… Remita el listado de las personas que*

[14] Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, "Boletín Técnico: Registro Estadístico de Defunciones Generales", Registro Estadístico de Defunciones Generales Año 2020, junio de 2021, 3. Estas defunciones se asocian a enfermedades respiratorias como la influenza y la neumonía y también con enfermedades isquémicas de corazón y diabetes.

[15] Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, "Boletín Técnico: Registro Estadístico de Defunciones Generales", página 3.

[16] Infografía publicada en la cuenta de twitter oficial de la Secretaría General de Comunicación de la Presidencia de la República del Ecuador. Véase el enlace https://twitter.com/ComunicacionEc/status/1349715778254348296.

[17] GK. "Hoy se espera la llegada de las vacunas contra el covid-19" Véase en el enlace https://gk.city/2021/01/20/llegada-vacuna-covid-ecuador/. A partir de este acontecimiento, los medios de comunicación mostraron varias denuncias públicas por la presunta irregularidad en el tratamiento de estas vacunas y sus destinatarios. Véase en los enlaces https://gk.city/2021/05/24/irregularidades-plan-vacunacion/, https://gk.city/2021/02/18/rectores-invitados-vacunarse-ecuador/, https://gk.city/2021/03/12/dos-funcionarios-destituidos-vacunacion-tiktokers/, https://gk.city/2021/03/19/la-posta-lista-presuntos-vacunados/.

[18] La solicitud fue enviada al coordinador zonal 3 y a la gerente del Hospital Provincial General Docente de Riobamba del Ministerio de Salud Pública.

[19] La solicitud fue enviada a la directora provincial de Chimborazo y al director del Hospital General de Riobamba del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

> *han recibido la vacuna, debiendo indicar nombres y apellidos, número de cédula ciudadanía, de edad, si pertenece al grupo de personas de atención prioritaria… Remita el protocolo de vacunación y avances de la Institución a su cargo, debiendo indicar cuál es el diseño, cómo será su aplicación y los avances de los mismos.*[20]

16. El 27 de enero de 2021, el IESS indicó que la entrega de la información solicitada era una competencia del MSP.

17. El 1 de febrero de 2021, la Defensoría insistió en su petición al MSP.[21]

18. El 18 de febrero de 2021, la Defensoría presentó una demanda de acceso a la información pública en la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba ("Unidad Judicial de Riobamba") en contra del coordinador zonal 3 del MSP.[22]

19. El 26 de febrero de 2021, la Unidad Judicial de Riobamba aceptó parcialmente la demanda y dispuso que en el término de ocho (8) días el MSP entregue a la Defensoría *"información sobre la llegada de las vacunas al Ecuador y cuántas se encuentran destinadas para la provincia de Chimborazo… se remita el diseño y la implementación de los protocolos de vacunación y avances de los mismos y… se remita la información respecto al proceso de selección de los beneficiarios, los criterios utilizados para que formen parte de la lista a recibir las vacunas".*[23] La Defensoría apeló.[24]

20. El 17 de marzo de 2021, la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Chimborazo ("Corte Provincial de Chimborazo") aceptó el recurso de apelación interpuesto y dispuso al MSP que en el término de ocho (8) días entregue a la Defensoría:

> *Informe sobre el número de vacunas contra el COVID-19, destinados hasta la presente fecha, en la que se indicará la identificación completa de cada uno de los beneficiarios de la vacuna, demostrando si pertenecen al grupo de personas de atención prioritaria y bajo qué parámetros fueron seleccionados… Que se entregue la lista completa de personas que han sido vacunados hasta la presente fecha, en la que se indicará la identificación completa de cada uno de los beneficiarios de la vacuna, demostrando si pertenecen al grupo de personas de atención prioritaria y bajo qué parámetros fueron seleccionados… Que se informe respecto al protocolo de vacunación, la planificación y el avance del plan de vacunación.*[25]

---

[20] Requerimiento realizado mediante Nro. DPE-DPCHZ-2021-0015-O de 25 de enero de 2021.
[21] Oficio Nro. DPE-DPCHZ-2021-0026-O de 1 de febrero de 2021.
[22] Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba, expediente judicial signado con el No. 06282-2021-00321.
[23] Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba, expediente judicial 06282-2021-00321, foja 40v.
[24] En la apelación la Defensoría del Pueblo solicitó a la Corte Provincial de Chimborazo acepte el recurso de apelación, y disponga la corrección del error contenido en la sentencia de primera instancia que no disponía la entrega de los nombres de los beneficiarios que recibieron la vacuna y disponga la entrega de la información solicitada. Véase en Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba, expediente judicial 06282-2021-00321, fojas 42 a 43.
[25] Corte Provincial de Chimborazo Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial de Tránsito, expediente judicial No. 06282-2021-00321, foja 14v.

21. El 31 de marzo de 2021, la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba remitió el caso a la Corte Constitucional.

22. El 5 de abril de 2021, la Defensoría solicitó a la Unidad Judicial de Riobamba que utilice los mecanismos adecuados para ejecutar la sentencia emitida por la Corte Provincial de Chimborazo ya que el MSP no entregó la información solicitada.[26]

23. El 8 de abril de 2021, la Unidad Judicial de Riobamba verificó que el MSP no cumplió con lo ordenado y no entregó la información ordenada, por cuanto dispuso al MSP entregar la información conforme a la sentencia de 17 de marzo de 2021.[27]

Caso 34-21-JI

24. El 4 de febrero de 2021, la Defensoría solicitó al coordinador zonal 3 del Ministerio de Salud Pública ("MSP"):

> *Indique cuántas vacunas han llegado al Distrito de Salud a su cargo y si se ha iniciado el proceso de vacunación a la población… Remita el listado de las personas que han recibido la vacuna, debiendo indicar nombres y apellidos, número de cédula ciudadanía, edad, si pertenece al personal de salud, si es una persona adulta mayor… Remita el Protocolo de Vacunación de su Distrito de Salud y avances de la Institución a su cargo, debiendo indicar cuál es el diseño, cómo será su aplicación y los avances de los mismos.*[28]

25. El 11 de febrero de 2021, la Defensoría insistió en su petición al MSP.[29]

26. El 19 de febrero de 2021, la Defensoría presentó una demanda de acceso a la información pública en la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Ambato ("Unidad Judicial de Ambato") en contra del coordinador zonal 3 del MSP.[30]

27. El 26 de febrero de 2021, la Unidad Judicial de Ambato aceptó la demanda y dispuso que en el término de ocho (8) días el MSP entregue a la Defensoría la información que *"[i]ndique cuántas vacunas han llegado al distrito de salud a su cargo… Remita el listado de las personas que han recibido la vacuna, debiendo indicar los nombres y apellidos, número de cédula de ciudadanía, edad, si pertenece al personal de salud,*

[26] Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba, expediente judicial 06282-2021-00321, foja 55v. De la revisión del proceso de instancia, se constata que el MSP no entregó la información solicitada en la sentencia.
[27] El 27 de abril de 2021, la Defensoría del Pueblo notificó de este incumplimiento a la Corte Provincial a través de una "Providencia de Inicio de Seguimiento del Cumplimiento de Sentencias de Garantías Jurisdiccionales y Dictámenes Constitucionales-TRÁMITE DEFENSORIAL No. CASO-DPE-0601-060101-202-2021-002606-MVSA." Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba, expediente judicial 06282-2021-00321, foja 68v.
[28] Requerimiento realizado con oficio Nro. DPE-DPTGH-2021-0011-O de 4 de febrero de 2021.
[29] Oficio Nro. DPE-DPTGH-2021-0014-O de 11 de febrero de 2021.
[30] Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Ambato, expediente judicial signado con el No. 18334-2021-00682.

si es una persona adulta mayor… Remita el protocolo de vacunación de su distrito de Salud, debiendo indicar cuál será su diseño, cómo será su aplicación y avances del mismo."[31] El MSP apeló el mismo día.

28. El 2 de marzo de 2021, el MSP interpuso recurso de aclaración. El 4 de marzo de 2021, la Unidad Judicial de Ambato negó la solicitud de aclaración por improcedente.[32]

29. El 9 de marzo de 2021, la Defensoría indicó a la Unidad Judicial que el MSP no había remitido la información ordenada a través de la sentencia de 26 de febrero de 2021.

30. El 16 de marzo de 2021, la Unidad Judicial indicó que el MSP no entregó la información ordenada en sentencia a la Defensoría y remitió el expediente al tribunal de alzada.[33]

31. El 14 de abril de 2021, la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua ("Corte Provincial de Tungurahua") aceptó el recurso de apelación y revocó la sentencia dictada por la Unidad Judicial de Ambato.[34]

32. El 10 de mayo de 2021, la Defensoría presentó una demanda de acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia de 14 de abril de 2021 dictada por la Corte Provincial.[35]

33. El 2 de junio de 2021, se sorteó la causa y le correspondió la ponencia a la jueza constitucional Karla Andrade Quevedo. El 1 de julio de 2021, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional admitió a trámite la demanda[36] y en el mismo auto de admisión se dispuso que en el término de diez días, la Corte Provincial presente un informe de descargo.[37]

IV. Análisis jurídico

34. La Corte considera que, para comprender el pedido de acceso a la información sobre algunas cuestiones relacionadas con el plan de vacunación en la conocida como "fase

[31] Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Ambato, expediente judicial 18334-2021-00682, foja 40v.
[32] El juez de la Unidad Judicial indicó que una vez interpuesto el recurso de apelación le corresponde resolver dicho recurso a la Corte Provincial y que no se puede retrotraer el proceso para resolver el recurso horizontal de aclaración. Véase Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Ambato, expediente judicial 18334-2021-00682, fojas 70-70v.
[33] La competencia para conocer el recurso de apelación interpuesto por el MSP recayó sobre la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua. El expediente de segunda instancia fue signado con el Nro. 18111-2021-00012.
[34] Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, Sala Especializada de lo Civil, Mercantil y Laboral, expediente judicial No. 18111-2021-00012, foja 17v.
[35] Corte Constitucional del Ecuador, expediente constitucional signado con el Nro. 1440-21-EP.
[36] La Sala de Admisión de 1 de julio de 2021 estuvo conformada por los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría y Enrique Herrería Bonnet.
[37] De la verificación realizada a través del Sistema Automatizado de la Corte Constitucional -SACC, se constata que el 23 de julio de 2021, la Corte Provincial remitió su informe de descargo.

0", el análisis debe partir desde una perspectiva amplia, que aborde y vincule el ejercicio del derecho al acceso a la información con la participación ciudadana en las políticas públicas de salud, para luego desarrollar el contenido de este derecho y sus limitaciones; finalmente, analizar, en el caso concreto, si la información debe ser entregada y si corresponde reparar. Para el efecto, la Corte analizará jurídicamente el caso en tres acápites: 1) las políticas de salud y la participación ciudadana; 2) el derecho al acceso a la información, la publicidad y la confidencialidad; y, 3) la reparación integral.

(1) Las políticas de salud y la participación ciudadana

Las políticas de salud

35. La formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos de salud, cuando se trata de administrar un sistema de salud con limitaciones humanas y presupuestarias, deben ser realizadas de tal forma que se promueva y proteja al máximo los derechos de las personas, en particular de quienes están en situación de vulnerabilidad o quienes, de acuerdo con la Constitución, tienen derecho a una atención prioritaria. Por ello, las políticas de salud, en cualquier momento y con mayor razón durante la pandemia, son un asunto de particular relevancia.

36. Una inadecuada gestión de la salud que no defina ni ejecute de forma idónea sus políticas públicas puede traer como consecuencia muertes innecesarias o el detrimento de la salud pública.

37. Ante la pandemia, es necesario aplicar una política que inmunice a la población y ante lo cual el plan de vacunación es un elemento central en la política de salud para prevenir afectaciones al derecho a la salud, muertes y saturación de servicios públicos. Las vacunas, como ha podido demostrarse, han logrado prevenir la mortalidad del contagio y frenar la letalidad[38]

38. Todo el proceso de gestión de las vacunas, desde la adquisición, compra, traslado, almacenamiento e inoculación de las mismas, debía y debe hacerse dentro de una rigurosa, transparente y participativa formulación y ejecución de la política pública de salud, y de conformidad con la ley que regula las compras públicas.

39. Al momento del pedido de acceso a la información, en enero del año 2021, dentro de la fase inicial de vacunación, que se denominó "fase 0", para la administración de las primeras dosis de vacunas que llegaron al Ecuador, el gobierno definió como

[38] Ecuador, Ministerio de Salud Pública, Acuerdo Ministerial 3. Registro Oficial Suplemento 483 de 29 de junio de 2021 que contiene el Plan de Vacunación contra la COVID de 29 de junio de 2021. Véase también información relacionada a reducir la transmisión del virus en el enlace https://www.isglobal.org/es/preguntas-frecuentes-vacuna?gclid=Cj0KCQiA-K2MBhC-ARIsAMtLKRsscpqzfeIkrtPeEINlvsKSadCSEhz9P9W6wQlK5ccpSJGyElhKrVAaAnN4EALw_wcB#puedo-contraer.

beneficiarios al personal de primera línea y a personas adultas mayores en centros geriátricos públicos y sus cuidadores.[39]

La participación ciudadana en las políticas públicas de salud

40. La Constitución establece que, en la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos, "*se garantizará la participación de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades*."[40] Además, la Constitución establece que la participación ciudadana es una garantía de derechos, por cuanto indica que "*la participación de la ciudadanía en todos los asuntos de interés público es un derecho, que se ejercerá a través de los mecanismos de la democracia representativa, directa y comunitaria*."[41]

41. La Constitución establece, entre otros, como deber y responsabilidad del Estado respetar los derechos, luchar por su cumplimiento, promover el bien común, denunciar y combatir los actos de corrupción.[42]

42. Una condición fundamental para ejercer el derecho a participar en las políticas públicas y cumplir con los deberes y responsabilidades, es que la gestión pública sea transparente. La transparencia permite contar con la información necesaria para poder tener una opinión y una participación informada. La información pública está sujeta al principio de máxima publicidad, según el cual dicha información debe ser completa, oportuna, actualizada, accesible y de fácil comprensión.

43. De ahí que "*el actuar del Estado debe encontrarse regido por los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública, lo que hace posible que las personas que se encuentran bajo su jurisdicción ejerzan el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas. El acceso a la información bajo el control del Estado, que sea de interés público, puede permitir la participación en la gestión pública, a través del control social que se puede ejercer con dicho acceso.*[43] En este sentido, en el contexto de la pandemia, acceder a la información puede permitir la participación ciudadana para opinar sobre la ejecución de las políticas públicas de salud.[44]

---

[39] Infografía publicada en la cuenta de twitter oficial de la Secretaría General de Comunicación de la Presidencia de la República del Ecuador. Véase el enlace https://twitter.com/ComunicacionEc/status/1349715778254348296.
[40] Ecuador, *Constitución de la Republica del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, artículo 85, numerales 1 al 3.
[41] Constitución, artículo 95.
[42] Constitución, artículo 83, numerales 5, 7 y 8.
[43] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Claude Reyes y otros. Sentencia de 19 de septiembre de 2006, párrafo 86.
[44] Jaime Breilh, "COVID-19: Determinación social de la catástrofe, el eterno presente de las políticas y la oportunidad de repensarnos", *Andina 2*, Revista Andina, 2 de julio de 2020, 1 y 2.

(2) El derecho al acceso a la información, la publicidad y la confidencialidad

44. El acceso a la información está reconocido en la Constitución como un derecho de toda persona a:

> *1. Buscar, recibir… información veraz[45], verificada, oportuna, contextualizada, plural, sin censura previa acerca de los hechos, acontecimientos y procesos de interés general, y con responsabilidad ulterior.*
>
> *2. Acceder libremente a la información generada en entidades públicas, o en las privadas que manejen fondos del Estado o realicen funciones públicas. No existirá reserva de información excepto en los casos expresamente establecidos en la ley. En caso de violación a los derechos humanos, ninguna entidad pública negará la información.[46]*

45. La publicidad, el acceso a la información y la participación ciudadana fortalecen la democracia, garantizan la transparencia y la buena gestión pública[47], previenen la corrupción mediante la fiscalización de la administración pública y de los recursos, facilitan la efectiva participación ciudadana[48], e impiden el ejercicio autoritario del poder porque obligan a publicar y motivar las decisiones que se toman.[49]

46. La ley establece que el acceso a la información es un derecho, que comprende el principio de publicidad:

> *Toda la información que emane o que esté en poder de las instituciones, organismos y entidades, personas jurídicas de derecho público o privado que, para el tema materia de la información tengan participación del Estado o sean concesionarios de éste, en cualquiera de sus modalidades, conforme lo dispone la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado; las organizaciones de trabajadores y servidores de las instituciones del Estado, instituciones de educación superior que perciban rentas del*

[45] En la medida en que estos verbos se relacionan con la dimensión individual del derecho a la libertad de expresión.
[46] Constitución, artículo 18.
[47] Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Relatoría para la Libertad de Expresión, y Organización de los Estados Americanos, *El Derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano* (Washington, D.C.: Organización de los Estados Americanos, 2010), 2.
[48] LOTAIP, artículo 2 (a), (c) y (f).
[49] Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 839-14-EP, párrafo 42 "*Para abordar la naturaleza de la acción de acceso a la información pública, conviene hacer referencia a las resoluciones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, cuyos acuerdos han sido uniformes sobre la importancia de acceder a la información pública y la necesidad de su protección, como un requisito indispensable para el funcionamiento mismo de la democracia, la transparencia y la correcta gestión pública. Además, se ha enfatizado que en un sistema democrático representativo y participativo, la ciudadanía debe ejercer sus derechos constitucionales a través de una amplia libertad de expresión y de un libre acceso a la información*; Al respecto la Corte Constitucional de Colombia, a través de la sentencia C-491/07 de 27 de junio de 2007, párrafo 9, segundo inciso, señala: *"la transparencia y la publicidad de la información pública son dos condiciones necesarias para que las agencias del Estado se vean obligadas a explicar públicamente las decisiones adoptadas y el uso que le han dado al poder y a los recursos públicos; son la garantía más importante de la lucha contra la corrupción y del sometimiento de los servidores públicos a los fines y procedimientos que les impone el derecho."*.

Estado, las denominadas organizaciones no gubernamentales (ONGs), están sometidas al principio de publicidad; por lo tanto, toda información que posean es pública, salvo las excepciones establecidas en esta Ley.[50]

47. La ley establece que la información pública es aquella que es: (i) producida por entidades públicas, (ii) que está en poder de dichas entidades o (iii) que ha sido generada con recursos públicos.[51]

48. En virtud de este principio, la información que está en manos de cualquier servidor público, en todo nivel, en principio y como regla general, es pública. Esa información es de toda persona y debe ser entregada, sin que sea necesario acreditar interés alguno o justificar el pedido, salvo que la información sea considerada expresamente por el sistema jurídico como reservada o confidencial. Las instituciones y las y los servidores públicos son custodios de la información y garantes del ejercicio de los derechos al acceso de información pública y de protección de la información reservada y confidencial.[52]

49. En este sentido la ley define a la información pública como *"todo documento en cualquier formato, que se encuentre en poder de las instituciones públicas y de las personas jurídicas a las que se refiere esta Ley, contenidos, creados u obtenidos por ellas, que se encuentren bajo su responsabilidad o se hayan producido con recursos del Estado."*[53]

50. La Corte ha establecido que la información pública incluye: (i) la información que está bajo custodia, administración o tenencia del Estado, (ii) la información que el Estado produce o que está obligado a producir, (iii) la información que está bajo el poder de particulares que prestan servicios públicos o quienes administran los servicios y los fondos públicos, únicamente respecto de dichos servicios o fondos, y (iv) la información que el Estado capta, y la que está obligado a recolectar en cumplimiento de sus funciones.[54] Si bien, en casos concretos estas categorías podrían superponerse, la Corte debe analizar en función de la relevancia pública y de las situaciones particulares en los casos, como se analizará más adelante.

51. En suma, el acceso a la información es un derecho de toda persona y la obligación de toda autoridad pública, y de la entidad poseedora de la información o particulares que reciben fondos públicos, es entregar la información cuando se solicite.

---

[50] Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, artículo 1.
[51] LOTAIP, artículo 5.
[52] LOTAIP, artículo 19: "*De la Solicitud y sus Requisitos.- El interesado a acceder a la información pública que reposa, manejan o producen las personas jurídicas de derecho público y demás entes señalados en el artículo 1 de la presente Ley, deberá hacerlo mediante solicitud escrita ante el titular de la institución. En dicha solicitud deberá constar en forma clara la identificación del solicitante y la ubicación de los datos o temas motivo de la solicitud, la cual será contestada en el plazo señalado en el artículo 9 de esta Ley.*"
[53] LOTAIP, artículo 5.
[54] Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 839-14-EP, párrafo 48.

52. La Corte ha establecido que el derecho a la información pública no es absoluto y que tiene limitaciones y que constituyen excepciones a la regla: la información reservada y la información confidencial. La información reservada por razones de seguridad nacional, la que haya sido declarada previamente como tal por la autoridad competente y la información confidencial por el derecho a la privacidad e intimidad de las personas. En estos casos, le corresponde a las servidoras y los servidores públicos, a la entidad estatal o a la entidad tenedora de la información demostrar y motivar la excepcionalidad.

***

53. La Defensoría del Pueblo, mediante sus solicitudes de acceso a la información, ha requerido información, en concreto de tres aspectos: (1) el informe sobre la llegada de vacunas y el número de vacunas adquiridas contra la COVID, (2) el protocolo de vacunación, y (3) el listado de personas que habrían recibido vacunas *"debiendo indicar nombres y apellidos, número de cédula ciudadanía, edad, si pertenece al personal de salud, si es una persona adulta mayor."*

54. El MSP de forma reiterada ha sostenido que no puede entregar la información por tratarse de información confidencial y que tiene el deber de precautelar el derecho de las personas vacunadas a su información personal y más aún cuando se trata de personas consideradas pacientes.

55. La Corte procede a analizar si lo solicitado por la Defensoría es información pública o confidencial.

56. En primer lugar, (1) la información sobre el número de vacunas que llegaron al Ecuador y el número de vacunas adquiridas contra la COVID no se encuentra dentro de la esfera que podría considerarse información confidencial, tampoco podría considerarse reservada porque no afecta de modo alguno a la seguridad nacional ni tampoco fue declarada como tal de forma previa por la autoridad competente[55].

57. Además, si se trata de vacunas obtenidas a través de un proceso de adquisición, este debe regirse al proceso de compras públicas establecido por el Sistema Nacional de Contratación Pública.[56] La información, además, era de interés nacional por estar en pandemia y por cuanto las vacunas constituían una esperanza para superar la crisis sanitaria, prevenir la letalidad el contagio, reducir la transmisión del virus, y disminuir la mortalidad en el Ecuador. La Corte considera que este tipo de información permite conocer la adquisición de las vacunas, que fueron obtenidas mediante la erogación de recursos del Estado y otras mediante donaciones. Esta información, por otra parte,

[55] Constitución del Ecuador, artículo 18 (2).
[56] A pesar de que la información fue generada en el contexto de una declaratoria de emergencia y estado de excepción se la realizó mediante erogación recursos públicos.

está sujeta a procesos de auditoría y control por parte de las autoridades de control y de la ciudadanía, lo que la convierte en información de interés social.[57]

58. En consecuencia, el número de vacunas que llegó a Ecuador y que fueron adquiridas por el gobierno es información pública y debe ser entregada. La entrega de esta información no debe estar condicionada a la existencia de una solicitud previa. El principio de publicidad implica que este tipo de información debe estar disponible y ser de fácil acceso para cualquier persona, en cualquier momento a través de mecanismos tales como el portal de las instituciones públicas que poseen la información. Finalmente, la Corte considera que esta obligación de transparencia consistente en poner la información a disposición de la ciudadanía no limita la obligación de entregar la información cuando es solicitada expresamente.

59. En cuanto al protocolo de vacunación (2), entendido como los criterios y procedimientos técnicos para aplicar las vacunas a las personas priorizadas, la Corte considera que tampoco se encuentra dentro de la excepción de confidencialidad al no comprometer de forma alguna información relacionada a la privacidad o intimidad de persona alguna. Además, esta información en el contexto de la pandemia era de interés social y nacional.

60. En consecuencia, el protocolo de vacunación es información pública que debe ser entregada.

61. Finalmente, en cuanto (3) al listado de personas que han recibido las vacunas, con indicación de los nombres y apellidos, el número de cédula, la edad, la vinculación con el personal de salud y la especificación si es una persona adulta mayor, la Corte debe realizar algunas consideraciones para determinar si esta información puede ser entregada.

62. El MSP ha esgrimido dos argumentos para no entregar la información sobre el listado de personas vacunadas. Un argumento es que las personas vacunadas son pacientes y el otro argumento es que la identidad de las personas es información confidencial que debe ser protegida.

63. En cuanto a la determinación de si la persona vacunada es una persona considerada paciente, cuyos datos clínicos deben ser protegidos, la Corte considera que la invocación a la determinación de si una persona es paciente no es relevante para la consideración sobre la publicidad y que, en cambio, debe atenderse al argumento del dato clínico.

64. El dato clínico está vinculado a información sobre la salud de una persona, que podría ser un diagnóstico sobre la salud o tratamiento de una enfermedad, que usualmente

[57] A través del precedente constitucional No. 282-13-JP/19, párrafos 63 al 69. La Corte se pronunció sobre la importancia del interés público como un discurso especialmente protegido por el derecho a la libertad de expresión, tanto en la dimensión individual como en la social (acceso a la información).

está contenido en la historia clínica, [58] y es información que solo atañe a las personas y no puede ser considerada pública. El dato clínico es un dato sensible que atañe a aspectos íntimos de una persona, como su salud.[59] En consecuencia, el dato clínico está protegido por el principio de confidencialidad y no puede ser entregado.

65. Las vacunas se aplican, según lo afirmado por una persona experta que compareció a la audiencia, sobre personas sanas y son medidas inmunizadoras encaminadas a la prevención de enfermedades. Los beneficiarios no pueden considerarse pacientes por la administración de una vacuna. [60] Las personas que recibieron vacunas no son personas pacientes sino ciudadanos y ciudadanas y además personas beneficiarias de una política de salud pública.[61]

66. Las personas vacunadas, en ejecución de la política pública preventiva de salud, no son consideradas *prima facie* pacientes ni la información sobre su vacunación es un dato clínico. Existen casos en los que la Constitución ha establecido que las personas pertenecientes a los grupos de atención prioritaria, requieren tener prioridad en muchas de las políticas públicas. En este contexto, después de la "fase 0" se estableció que las personas con discapacidad y personas diagnosticadas con enfermedades catastróficas requerían con alta prioridad el acceso a la vacuna contra la COVID 19, por ello en la siguiente fase de vacunación fueron quienes tuvieron acceso a la vacuna. En consecuencia, el argumento del MSP no es suficiente para considerar que los datos de las personas vacunadas solicitados por la Defensoría sean tratados como confidenciales y no sean entregados a la entidad solicitante.

67. En cuanto a la consideración de que el contenido de identidad constituye información confidencial y debe ser protegida, la Constitución reconoce "*el derecho a la identidad personal y colectiva, que incluye tener nombre y apellido, debidamente registrados y libremente escogidos; y conservar, desarrollar y fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad, tales como la nacionalidad, la procedencia familiar, las manifestaciones espirituales, culturales, religiosas, lingüísticas, políticas y sociales*."[62]

68. La Corte considera que los nombres, apellidos y número de cédula son datos que permiten identificar o hacer identificable a una persona, información que no necesariamente es de carácter confidencial como se había precisado en líneas precedentes ya que es información que se encuentra en varios registros de acceso

[58] Reglamento de Información Confidencial en el Sistema de Salud, artículo 38.
[59] Ley Orgánica de Datos Personales, artículo 4. La ley define a los datos sensibles a todos los *"datos relativos a: etnia, identidad de género, identidad cultural, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición migratoria, orientación sexual, salud, datos biométricos, datos genéticos y aquellos cuyo tratamiento indebido pueda dar origen a discriminación…"*
[60] Enrique Eduardo Terán Torres, médico y PhD en farmacología, *Amicus curiae,* audiencia de 9 de noviembre de 2021.
[61] Edmundo Estevez, profesor de la Universidad Central del Ecuador, experto en bioética, *Amicus curiae,* audiencia de 9 de noviembre de 2021.
[62] Constitución, artículo 66 (28).

público[63], lo que demuestra que un dato personal, puede ser de carácter público o confidencial dependiendo el caso concreto y su uso.

69. La ley establece que la información confidencial es "*aquella información pública personal, que no está sujeta al principio de publicidad y comprende aquella derivada de sus derechos personalísimos y fundamentales".*[64]

70. De acuerdo con la ley, el dato personal es aquel "*que identifica o hace identificable a una persona natural, directa o indirectamente."*[65] El contenido del derecho a la identidad es un derecho personalísimo, que incluye los nombres y apellidos, el número de cédula, la edad, y la condición de ser adulta mayor. En consecuencia, a primera vista, podría ser considerada una información personalísima que no debe ser entregada.

71. Para dilucidar si lo solicitado por la Defensoría podría ser considerado información que pueda ser entregada, se debe ponderar los derechos en tensión. Por un lado, el derecho a la intimidad y confidencialidad y, por otro, el derecho al acceso a la información en el contexto de la pandemia.

72. Para ello, se debe analizar si la medida tomada por el MSP de no entregar la información personal hasta la presente fecha tiene un fin constitucional válido, es idónea, necesaria y, frente al derecho al acceso a la información, es proporcional.[66]

73. La medida tiene un *fin constitucionalmente* válido, al estar reconocido tanto el derecho a la intimidad como la restricción a la entrega de información confidencial por parte de servidores públicos con el propósito de proteger los derechos a la intimidad y privacidad de las personas.[67]

74. La *idoneidad* implica que la medida tomada sea adecuada para cumplir el fin constitucional. La no entrega de información en manos del MSP, para proteger la identidad y la confidencialidad, es una medida idónea porque efectivamente es conducente para impedir el conocimiento público de datos personales. La Corte verifica que incluso la negativa específica de no entrega de información sobre número de vacunas adquiridas y administradas y de los protocolos de vacunación no era idónea, porque con su difusión de ninguna manera se podía dar a conocer datos personales.

75. La *necesidad* obliga a escoger, entre todas las posibles medidas a tomar, la menos gravosa para el ejercicio de derechos. Si lo que se proponía era proteger la identidad,

[63] Por citar dos ejemplos breves de algunos registros públicos. El artículo 7 de la LOTAIP que de forma periódica cada institución pública debe publicar en el portal web institucional la información de las servidoras y servidores públicos que laboran en dicha institución. Otro ejemplo es la información que contiene las obligaciones tributarias como el pago de impuestos.
[64] LOTAIP, artículo 6.
[65] Ley Orgánica de Datos Personales, artículo 4.
[66] LOGJCC, artículo 3 (2).
[67] Constitución, artículos 66 (28) y 47, último inciso; Ley Orgánica de Datos Personales, artículo 10: "*El tratamiento de datos personales debe concebirse sobre la base del sigilo y secreto…".*

el MSP pudo haber entregado los datos solicitados sin proporcionar los nombres y apellidos y permitir las actividades tendientes a la fiscalización, el escrutinio o auditoría social de la ejecución de la vacunación en la "fase 0"; en el escenario en el que se pudo haber justificado la entrega de ciertos datos que se consideraba que podían ser públicos o confidenciales. En este sentido, al existir otra medida menos gravosa, la medida de negar la entrega de la totalidad de la información no fue necesaria.

76. En cuanto a la *proporcionalidad propiamente dicha,* la medida debe buscar un equilibrio entre la protección y la restricción. En este caso en concreto se debe ponderar si la protección de datos personales justificaba la restricción al acceso a la información.

77. Sobre la protección de datos personales se podría afirmar que de esta forma se impide el acceso a datos que incumben solo a las personas, tales como nombre, cédula o edad, y que, si no han prestado consentimiento expreso, se les protege de un uso inadecuado o incierto sobre sus datos.

78. En este sentido, la ley prevé la posibilidad de entregar esta información en determinadas circunstancias y bajo ciertos parámetros. La información y los datos personales, cuando existe un interés legítimo[68], puede ser entregada. Según la ley, cuando el tratamiento de datos personales *"se sustente en el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable, derivados de una competencia atribuida por una norma con rango de ley sujeto al cumplimiento de los estándares internacionales de derechos humanos aplicables a la materia…"*[69]*,* se podría entregar la información.

79. La ley precisa, como regla general, que para comunicar los datos personales se requiere consentimiento.[70] La ley establece excepciones a la necesidad del consentimiento para la transferencia o comunicación de datos personales. Entre ellas, "*cuando los datos personales deban proporcionarse a autoridades administrativas o judiciales en virtud de solicitudes amparadas en competencias atribuidas en la normativa vigente... tenga por objeto el tratamiento posterior de datos con fines históricos, estadísticos o científicos, siempre y cuando dichos datos se encuentren debidamente disociados o a lo menos anonimizados… sea necesario para realizar los estudios epidemiológicos de interés público."*[71]

80. En ciertos casos, aun cuando la persona sea considerada paciente, el consentimiento como un requisito para la entrega de la información puede ser prescindible cuando se desarrolla una investigación científica y la información tiene un valor social importante.[72]

---

[68] La Ley Orgánica de Protección de Datos Personales, artículo 9.
[69] La Ley Orgánica de Protección de Datos Personales, artículo 7 (4).
[70] La Ley Orgánica de Protección de Datos Personales, artículo 8.
[71] La Ley Orgánica de Protección de Datos Personales, artículo 36.
[72] El Consejo de Organizaciones Internacionales de Ciencias Médicas/OMS/OPS, *Pautas éticas internacionales para la investigación relacionada con la salud con seres humanos*, 2017, página 115. María

81. En el presente caso, hubo orden judicial[73] y también razones de carácter científico y epidemiológico, que podían ser sometidas al escrutinio público y especializado, dado los efectos universales de la pandemia.[74]

82. La Corte Provincial de Chimborazo ordenó al MSP que en el término de ocho días remita la información solicitada por la Defensoría. Existió, pues, una orden judicial en firme que debía ser cumplida por el MSP, la misma que fue devuelta a la Unidad Judicial de Riobamba para su cumplimiento ya que, mientras se resolvía la apelación, esta debió haberse ejecutado tan pronto se expidió la sentencia ya que, con la interposición del recurso de apelación, no se suspendían los efectos de la sentencia de primera instancia. Además, se podría considerar que existía un interés general para conocer la información solicitada.

83. En cuanto al acceso a la información sobre los datos personales de las personas vacunadas se podría afirmar que el gobierno, por razones científicas o epidemiológicas, al momento de ejecutar el plan de vacunación, determinó la población en general a vacunar y los parámetros bajo los cuales las personas deben acudir a vacunarse, incluso identificando el nombre de las personas a vacunarse para establecer las circunstancias de la vacunación (por ejemplo, determinación de la priorización, las fechas y los lugares de vacunación). El conocer la identidad de las personas es una información necesaria para la elaboración y ejecución de un plan de vacunación dentro de una política de salud.

84. Al momento de los hechos, el suministro de vacunas era muy escaso, limitado y el acceso a las vacunas era excepcional, la inoculación debió hacerse exclusivamente a las personas definidas previamente y sin discriminación alguna; los nombres de los beneficiarios eran necesarios para determinar, en concreto, si fueron destinadas en función de la mortalidad (adultos mayores) y del grado de exposición con el virus y el riesgo de contagio que tenían ciertas personas sobre otras en función de sus actividades profesionales (personal de primera línea)[75].

85. En términos de información científica y para análisis epidemiológico, es esencial realizar monitoreos de seguridad de las vacunas, que se podría considerar que era un

---

Belén Mena, miembro de la Comisión Nacional Anticorrupción, farmacóloga y docente de la Universidad Central del Ecuador, *Amicus Curiae*, audiencia de 9 de noviembre de 2021.

[73] Es el caso de la sentencia de 17 de marzo de 2021 dictada por la Corte Provincial de Chimborazo.

[74] A más de la orden de autoridad competente y en el contexto investigativo epidemiológico también es información pública de relevancia nacional por lo que debe ser conocida y difundida hacia la ciudadanía.

[75] Aquellas personas que tienen mayor nivel de exposición y riesgo de contagio por llevar a cabo actividades de atención directa a personas diagnosticadas con COVID 19, así también por tener mayor probabilidad de tener contacto con una persona con portadora del virus. Más detalles en concreto de la clasificación y el nivel de exposición de las personas en función de su trabajo, véase el reporte de la Administración de Seguridad y Salud Ocupacional en el enlace https://www.osha.gov/sites/default/files/publications/OSHA3993SP.pdf

producto novedoso de la que se requería seguimiento para saber los efectos, el impacto en la población vacunada y certificar que recibieron las dosis completas.[76]

86. No menos importante, por otro lado, fueron las denuncias públicas de que existieron personas inoculadas que no cumplían con los criterios de priorización definidos por el propio gobierno (personal de primera línea y personas adultas mayores) para recibir las vacunas, a quienes la opinión pública las denominó "personas vacunadas VIP", por recibir un trato privilegiado. Por ello, conocer a través de información oficial el nombre de las personas vacunadas permitiría verificar, descartar y corregir la ejecución del plan de vacunación. Así como conocer la aplicación del plan de vacunación y la determinación de las personas que fueron vacunadas también es un asunto de interés público que permite conocer si hubo criterios arbitrarios en la aplicación. En este sentido, contar con información sobre si hubo privilegios o si hubo omisiones indeseables es una cuestión que debe ser conocida y escrutada públicamente.

87. La Corte determina que existen razones importantes, vinculadas a la salud pública y al interés general legítimo, para conocer ciertos datos personales, estos no son datos sensibles, de las personas vacunadas y así satisfacer el derecho al acceso a la información; y que el nivel de limitación del derecho a la confidencialidad es mínimo. En consecuencia, la entrega de información de ciertos datos personales –tales como los nombres y apellidos, edad, si pertenece al personal de salud y si es una persona adulta mayor— supera el análisis de proporcionalidad propiamente dicha.

88. Por todas estas razones, la Corte considera que la entrega de información de datos personales vinculados a la vacunación no vulnera los derechos de confidencialidad, privacidad e intimidad de las personas vacunadas y que, en consecuencia, la falta de entrega de la información solicitada viola el derecho al acceso a la información pública de las personas que habitamos en el país.

(3) La reparación integral

89. La Constitución establece que, cuando se declara una violación de derechos en sentencia, la jueza o juez debe ordenar la reparación integral.[77] Las modalidades y formas de reparación se encuentran desarrolladas en la ley.[78]

90. La Corte ha establecido que las medidas de reparación, para determinar las obligaciones y las circunstancias de tiempo, modo y lugar, deberán ser adecuadas, deseables, aceptables y posibles.[79]

[76] Enrique Eduardo Terán Torres, médico y PhD en farmacología, *Amicus curiae,* audiencia de 9 de noviembre de 2021.
[77] Constitución, artículo 86 (3).
[78] LOGJCC, artículo 18.
[79] Corte Constitucional, Sentencia No. 202-19-JH, párrafo 184.

91. La Corte considera que la medida de reparación, que tiene relación con la violación de derechos y que cumple con las características de reparación, es la entrega de la información solicitada.

92. La Corte considera que, sin embargo, no es necesario acceder ni transferir todos los datos personales cuya titularidad solo le corresponde a la persona portadora del mismo. Para efectos de medir el cumplimiento de una política pública solo se requiere acceder al primer nivel del dato personal que es la identificabilidad, lo que permite verificar la correspondencia entre las personas definidas por la política pública como población prioritaria y la efectivamente vacunada (tales como edad, pertenencia a sector vulnerable o al sector de la población identificada como prioritaria). De los datos solicitados por la Defensoría no es necesario la entrega del número de la cédula de identidad en todos los casos, que permite el acceso a otros datos que no necesariamente son útiles para la determinación de la política pública de vacunación y su eficacia, salvo en aquellos casos, y cuando corresponda, existan personas homónimas y sea necesario demostrar su identidad.

93. La información deberá ser entregada mediante oficio dirigido a la máxima autoridad de la Defensoría del Pueblo y deberá ser publicada en el portal del MSP. En el plazo máximo de un mes el MSP deberá comunicar a la Corte el cumplimiento de esta sentencia.

94. Finalmente, la Corte considera que se debe confirmar la sentencia expedida por la Corte Provincial de Chimborazo, que declara la vulneración de derechos constitucionales y ordena al MSP la entrega de la información solicitada por la Defensoría; y que, por las razones expuestas en esta sentencia, se debe revocar la sentencia dictada por la Corte Provincial de Tungurahua y confirmar la sentencia de primera instancia, que declaró la violación de derechos y dispuso la entrega de la información solicitada.

95. La Corte deja salvo la facultad de la Defensoría del Pueblo para que realice los pedidos y acciones que crea conveniente para el acceso a la información sobre la temática en lugares diversos a los que ha conocido la Corte en este caso de revisión.

V. Decisión

La Corte Constitucional, administrando justicia constitucional conforme lo dispuesto en el artículo 436 (6) de la Constitución, artículo 25 de la LOGJCC, DECIDE:

1. Declarar la vulneración al derecho al acceso a la información pública de todas las personas por no entregar la información solicitada por la Defensoría del Pueblo.

2. Confirmar la sentencia 17 de marzo de 2021 emitida por la Corte Provincial de Chimborazo en la causa No. 06282-2021-00321.

3. Revocar y dejar sin efecto la sentencia de 14 de abril de 2021 emitida por la Corte Provincial de Tungurahua en la causa No. 18334-2021-00682, y confirmar la sentencia de la Unidad Judicial de Ambato de 26 de febrero de 2021.

4. Disponer la entrega a la Defensoría del Pueblo, mediante oficio dirigido a la máxima autoridad de la institución y la misma que deberá ser publicada en el portal del MSP, en el plazo de un mes, de la siguiente información de las provincias de Chimborazo y Tungurahua:

   (1) El número de vacunas que llegaron al Ecuador en la denominada "fase 0" y la distribución realizada por provincia.

   (2) Listado de las personas que han recibido la vacuna en la denominada "fase 0", debiendo indicar de ella los nombres y apellidos, edad, si pertenece al personal de salud y si es una persona adulta mayor, sin que sea necesario proporcionar el número de cédula de ciudadanía de las personas vacunadas.

   (3) El protocolo de vacunación utilizado para la inoculación de la vacuna en la denominada "fase 0".

5. El Ministerio de Salud Pública, al vencer el plazo de entrega de la información, deberá informar a la Corte sobre el cumplimiento de esta sentencia. De igual modo, la Defensoría del Pueblo deberá informar sobre el cumplimiento de esta sentencia.

6. Disponer la devolución de los expedientes a los jueces de origen, para que procedan a su ejecución.

7. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

DANIELA SALAZAR MARIN

Digitally signed by DANIELA SALAZAR MARIN
Date: 2021.12.03 19:15:26 -05'00'

Daniela Salazar Marín
PRESIDENTA (S)

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor, de los Jueces Constitucionales, Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín, sin contar con la presencia del Juez Constitucional Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 01 de diciembre de 2021.- Lo certifico.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Firmado digitalmente por AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Dra. Aída García Berni

SECRETARIA GENERAL

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

CASO Nro. 29-21-JI y 34-21-JI (acumulados)

RAZÓN.- Siento por tal que, el texto de la sentencia que antecede fue suscrito el día viernes tres de diciembre dos mil veintiuno; luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Sentencia No. 61-20-IS/21
Jueza ponente: Karla Andrade Quevedo

Quito, D.M., 01 de diciembre de 2021

CASO No. 61-20-IS

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

SENTENCIA

Tema: La Corte analiza el cumplimiento de la sentencia emitida dentro de un proceso de acceso a la información pública seguido en contra del Ministerio de Educación. Se desestima la acción al verificar que la sentencia no fue incumplida.

I. Antecedentes

Proceso de acceso a la información pública

1. El 15 de noviembre de 2019, Vlúcher Quintero Estacio presentó una acción de acceso a la información pública en contra del director distrital 08D01 de Esmeraldas del Ministerio de Educación ("**director distrital**") y de la Procuraduría General del Estado ("**PGE**")[1]. El proceso fue signado con el No. 08371-2019-00311.

2. En sentencia de 05 de diciembre de 2019, la Unidad Judicial del Trabajo con sede en el cantón Esmeraldas ("**Unidad Judicial**"), aceptó la acción y concedió el acceso a la información pública y dispuso que, en el término de veinte días contados desde la notificación de la sentencia, el director distrital entregue al accionante copias debidamente certificadas de:

> *"a) De los roles de pago de sueldos como Docente y Rector del* […] [actor]*, los mismos que corresponderán desde el año 2008 hasta el año 2011. b) De los comprobantes de la nómina de descuentos de anticipo de sueldo del* […] [actor]*, desde el año 2008 hasta el año 2012. c).- De la certificación de anticipo N° 93710 en el que se refleja que al* […] [actor]*, se le descontó desde enero del 2008 a diciembre del 2012 valores económicos por un total de USD. 49.291.94 dólares. d) Del memorando N° MINEDUC-CZ1-08D01-DDF-2019-0043-M, de fecha 13 de marzo de 2019,* […] *en el que se certifica que él* […] [actor]*, mantiene un saldo referencial por concepto de Anticipo de Remuneraciones por el monto de* […] [$76.266,07]*; y, e) Del rol de pago de sueldo correspondiente al décimo cuarto sueldo como Docente y Rector del año 2011*".

[1] En su demanda, el actor solicitó que se le confieran copias debidamente certificadas de la siguiente documentación, relacionada con las remuneraciones que percibió como docente y rector del Colegio Nacional José Peralta, actualmente Unidad Educativa Fiscal Walter Quiñónez Sevilla: (**i**) roles de pago desde 2008 hasta 2011; (**ii**) comprobantes de la nómina de descuentos de anticipo de sueldo desde 2008 hasta 2012; (**iii**) la certificación de anticipo N° 93710, en la que se refleja un descuento de $ 49.291.94; (**iv**) el memorando N° MINEDUC-CZ1-08D01-DDF-2019-0043-M, de 13 de marzo de 2019; y, (**v**) el rol de pago correspondiente al décimo cuarto sueldo del año 2011.

3. De esta decisión, la PGE interpuso recurso de apelación, al cual se adhirió Vlúcher Quintero Estacio[2]. Mediante escrito de 06 de diciembre de 2019, el director distrital se allanó al recurso.

4. El 12 de diciembre de 2019, la Unidad Judicial concedió el recurso interpuesto por la PGE y la adhesión del accionante, y negó el allanamiento del director distrital, "*por no existir esa figura* […] *en nuestro ordenamiento jurídico".*

5. El 10 de enero de 2020, Vlúcher Quintero Estacio solicitó a la Unidad Judicial que se le entregue la documentación "*que ya debió haber remitido el señor director distrital*". Mediante providencia de 13 de enero de 2020, la Unidad Judicial corrió traslado de este escrito a la parte accionada.

6. El 20 de enero de 2020, la Unidad Judicial dispuso que el director distrital "*cumpla con lo ordenado en sentencia*", con base en el artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en lo referente a que "[l]*a interposición del recurso no suspende la ejecución de la sentencia, cuando el apelante fuere la persona o entidad accionada*"[3].

7. El 06 de marzo de 2020, el secretario de la Unidad Judicial certificó que el director distrital "*no ha dado cumplimiento alguno de lo señalado en la Sentencia de esta acción* […]*, habiendo transcurrido hasta este momento 27 días, desde que el accionante entrego* (sic) *el Oficio N° 061-UJTE-2020, de fecha 29 de enero del 2020*".

8. El 20 de agosto de 2020, la Unidad Judicial declaró la nulidad de todo lo actuado a partir de la providencia dictada el 13 de enero de 2020, "*siendo que se ha venido ejecutando una sentencia que se encontraba suspendida por la Adhesión del accionante al recurso de Apelación de la Procuraduría General del Estado, y por la no interposición de recurso de apelación de la Entidad accionada; no daba lugar en atender ninguna petición del accionante, como en la especie se lo hizo*".

9. El 25 de octubre de 2021, la Sala Única Multicompetente de la Corte Provincial de Esmeraldas ("**Sala de la Corte Provincial**") rechazó el recurso de apelación presentado por la PGE y "*la adhesión a dicho recurso por parte del accionante, al no haber concretado los puntos en que se adhiere*". En consecuencia, confirmó la sentencia subida en grado, ordenando al director distrital que entregue a la Unidad Judicial la información solicitada en la demanda, señalando que "*tal disposición es de cumplimiento inmediato*"[4].

---

[2] El recurso de apelación y su adhesión fueron interpuestos en la audiencia única, efectuada el 28 de noviembre de 2019.

[3] Esta providencia fue notificada a las partes el 29 de enero de 2020 mediante oficio No. 061-UJTE-2020.

[4] Finalmente, la Sala de la Corte Provincial advirtió que "*conforme el artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la interposición del recurso no suspende la ejecución de la sentencia, cuando el apelante (como ocurre en este caso), fuere la persona o entidad accionada*".

Proceso de incumplimiento de sentencia

10. El 15 de julio de 2020, Vlúcher Quintero Estacio ("**accionante**") presentó una acción de incumplimiento de sentencia, solicitando que el director distrital cumpla con la sentencia dictada el 05 de diciembre de 2019 por la Unidad Judicial.

11. En virtud del sorteo realizado a través del sistema automatizado de la Corte Constitucional, la sustanciación de la causa correspondió a la jueza constitucional Karla Andrade Quevedo.

12. El 24 de septiembre de 2021, la jueza sustanciadora avocó conocimiento de la causa y solicitó informes respecto del cumplimiento de la sentencia demandada.

II. Competencia

13. De conformidad con lo establecido en los artículos 436 numeral 9 de la Constitución de la República del Ecuador ("**CRE**") en concordancia con los artículos 162 al 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ("**LOGJCC**"), la Corte Constitucional es competente para conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias, dictámenes y resoluciones constitucionales.

III. Alegaciones de las partes

Fundamentos y pretensión de la acción

14. En su demanda, el accionante narra los antecedentes de la acción de acceso a la información pública y señala que a pesar de que la sentencia de 05 de diciembre de 2019 es de inmediato cumplimiento de conformidad con el artículo 24 de la LOGJCC, "*la orden de cumplimiento por parte del señor Director Distrital* […] *NO ha sido hasta la fecha cumplida, pese a conocerlo vía sentencia y vía oficio ambos dispuesto por la juzgadora que conoció la causa*" (énfasis del original), con lo que asegura que se ha configurado el incumplimiento de la sentencia.

15. Aduce que el incumplimiento por parte del director distrital ha demostrado "*un odio hacia el compareciente, tornándose esto, en un asunto de carácter personal y por lo tanto afectando a derechos, libertades y garantías, que están garantizadas en los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, la constitución* (sic) *de la República del Ecuador y las normas jurídicas del derecho interno*".

16. Cita el oficio No. 061-UJTE-2020 y alega que el incumplimiento de la sentencia contraviene lo dispuesto "*en los Arts. 11, 66, 75, 76, 77, 417, 424, 525, y 426 de la Constitución de la República*".

17. Señala que: "*he sido integralmente discriminado por parte del señor Director Distrital* […] *sin la consideración que* soy *una persona jubilada y trabajé para el estado* (sic) *ecuatoriano por más de cuarenta años y que hoy con la pérdida de las fuerzas de la*

juventud se ha acrecienta (sic) *la violación de mis derechos al negarse cada uno de ellos sin la más mínima explicación*".

18. Aduce que el cumplimiento de la sentencia ha sido solicitado *"hace ya MAS DE CUARENTA DÍAS"* por lo que solicita a la Corte Constitucional "*que en virtud del incumplimiento de lo ordenado en sentencia de fecha 05 de diciembre del 2019,* […] [y en] *el Oficio No. 061 - UJTE 2020*" se destituya al señor Patricio Miketta Falcones del cargo de director distrital.

Argumentos de la Unidad Judicial

19. En su escrito de 19 de octubre de 2021, la jueza de la Unidad Judicial expresa que en la audiencia de la acción de acceso a la información pública, la PGE interpuso recurso de apelación, al cual se adhirió el accionante.

20. Manifiesta que por tal razón, mientras ejecutaba lo resuelto en sentencia, se percató que "*había perdido competencia, y lo actuado* […] *después de conceder los recursos mencionados era nulo, conforme lo señalé en el auto de fecha 20 de agosto del 2020, a las 10h49; por ello, hasta esta fecha esta juzgadora, espera que el proceso baje con el fallo respectivo y ejecutar lo que corresponda*".

21. Añade que "*no existe petición alguna por parte del accionante a fin de que se remita el proceso a la Corte Constitucional por falta de cumplimiento de la sentencia constitucional, ni tampoco podía de oficio enviar el expediente a dicha Corte, en virtud que el original del mismo se encuentra en la Corte Provincial*".

22. Finalmente, señala que el accionante falleció, y que después de la nulidad declarada el 20 de agosto de 2020 no se ha presentado ninguna petición, por lo que "*no existe ningún incumplimiento imputable a mi persona*".

Argumentos del Ministerio de Educación

23. Mediante escrito de 12 de octubre de 2021, Hernán Gómez Ortiz, analista de asesoría jurídica 08D01 de Esmeraldas del Ministerio de Educación, relata que en julio de 2019, el accionante presentó una acción de hábeas data en contra del director distrital, en la que solicitó que se le entreguen "*copia* (sic) *certificadas de órdenes de pago roles de pago desde 2008 hasta 2011*", misma que fue inadmitida por improcedente[5].

24. Expresa que, posteriormente, el accionante presentó la acción de acceso a la información en cuestión, y que en audiencia se alegó "*que lo peticionado por el accionante era lo mismo que se había solicitado en la Acción Constitucional de Habeas Data que le fue negada*". A pesar de esto, la acción fue aceptada.

[5] Proceso No. 08371-2019-00208.

25. Manifiesta que el Colegio José Peralta -del cual el accionante era el rector- "*en primera instancia fue intervenido y luego fue cerrado de manera definitiva, y como se trataba de una EOD, tenía su independencia tanto administrativa como económica*". Por tanto, "*debía ser la propia institución en la que debía permanecer la documentación requerida*"."

26. No obstante, afirma que, "*al requerir dicha información para entregar a la jueza por lo ordenado en la sentencia,* [se obtuvo] *como respuesta que no existía documento alguno*".

27. Explica que, en consecuencia, el Ministerio de Educación solicitó al Ministerio de Economía y Finanzas "*la clave para la apertura del sistema ESIPREN que se manejaba en esa época*". Una vez obtenida la información, "*con el ánimo de dar cumplimiento a la mala dada resolución de* (sic) *judicial, con fecha miércoles 11 de marzo del 2020, siendo las 14h00 presentamos acompañado de un escrito certificados que se obtuvieron del sistema* […]*, al Juzgado*".

28. Concluye que "*se realizaron las acciones necesarias tendientes a la recopilación de la información requerida,* [pero] *fue imposible conseguir todos los documentos*", ya que, según lo informado "*por las autoridades actuales de la institución con la que fue fusionada, no quedó vestigio documental alguno que haga fe de las actuaciones del establecimiento en mención*".

IV. Consideraciones y fundamentos de la Corte Constitucional

29. Correspondiendo verificar el cumplimiento integral de la sentencia dictada por la Unidad Judicial el 05 de diciembre de 2019, ratificada por la Sala de la Corte Provincial el 25 de octubre de 2021, este Organismo realiza el siguiente análisis:

30. La LOGJCC establece que las juezas y los jueces tienen la obligación de ejecutar las sentencias que hayan dictado en materia constitucional. Únicamente si estas no se ejecutan en un plazo razonable o se ejecutan de forma defectuosa, se podrá presentar *subsidiariamente* una acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional[6].

31. De conformidad con el artículo 162 de la LOGJCC, "[l]*as sentencias y dictámenes constitucionales son de inmediato cumplimiento, sin perjuicio de la interposición de los recursos de aclaración o ampliación, y sin perjuicio de su modulación*".

[6] El artículo 163 de la LOGJCC dispone: "*Las juezas y jueces tienen la obligación de ejecutar las sentencias en materia constitucional que hayan dictado.* ***Subsidiariamente, en caso de inejecución o defectuosa ejecución, se ejercitará la acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional*** […]" (énfasis añadido). En el mismo sentido, el numeral 1 del artículo 164 *ibíd* establece: "*La acción de incumplimiento de sentencias constitucionales tendrá el siguiente trámite: 1. Podrá presentar esta acción quien se considere afectado* ***siempre que la jueza o juez que dictó la sentencia no la haya ejecutado en un plazo razonable o cuando considere que no se la ha ejecutado integral o adecuadamente***" (énfasis añadido).

32. Ahora bien, el artículo 24 de la LOGJCC dispone que la interposición del recurso de apelación "*no suspende la ejecución de la sentencia, cuando el apelante fuere la persona o entidad accionada*". Esto quiere decir que, exclusivamente en los supuestos en los que la apelación sea interpuesta por la parte accionada, "*corresponde a la o el juzgador que dictó la sentencia de primera instancia adoptar las medidas necesarias para asegurar la ejecución de la sentencia*[7]"[8], mientras se encuentre pendiente la resolución del recurso.

33. Por el contrario, sí suspende los efectos de una sentencia constitucional en los casos en los que el recurso sea interpuesto por la o el accionante, de conformidad con la norma citada. Aquello responde a la especial protección, propia de las garantías jurisdiccionales, hacia quien considera que se le han vulnerado sus derechos constitucionales, pero no ha recibido una sentencia favorable.

34. En el caso concreto, la sentencia cuyo cumplimiento se exige dispuso expresamente que, en el término de veinte días contados desde su notificación, el director distrital debía entregar al accionante, en la Unidad Judicial, copias debidamente certificadas:

> "*a) De los roles de pago de sueldos como Docente y Rector del* […] [actor]*, los mismos que corresponderán desde el año 2008 hasta el año 2011. b) De los comprobantes de la nómina de descuentos de anticipo de sueldo del* […] [actor]*, desde el año 2008 hasta el año 2012. c).- De la certificación de anticipo N° 93710 en el que se refleja que al* […] [actor]*, se le descontó desde enero del 2008 a diciembre del 2012 valores económicos por un total de USD. 49.291.94 dólares. d) Del memorando N° MINEDUC-CZ1-08D01-DDF-2019-0043-M, de fecha 13 de marzo de 2019,* […] *en el que se certifica que el* […] [actor]*, mantiene un saldo referencial por concepto de Anticipo de Remuneraciones por el monto de* […] [$76.266,07]*; y, e) Del rol de pago de sueldo correspondiente al décimo cuarto sueldo como Docente y Rector del año 2011*".

35. Esta Corte identifica que en la audiencia única llevada a cabo el 28 de noviembre de 2021, la PGE interpuso apelación, a la cual se adhirió el accionante[9]. Este recurso fue rechazado mediante sentencia dictada por la Sala de la Corte Provincial el 25 de octubre de 2021.

36. Al respecto, se observa que si bien el accionante obtuvo una sentencia favorable -que aceptó su acción de acceso a la información pública y ordenó que se le entregue toda la documentación que había solicitado en su demanda- su defensa técnica optó por adherirse a la apelación interpuesta por la PGE. Esto generó que los efectos de la sentencia dictada por la Unidad Judicial sean suspendidos hasta que el recurso sea

---

[7] De conformidad con el artículo 21 de la LOGJCC: "*La jueza o juez deberá emplear todos los medios que sean adecuados y pertinentes para que se ejecute la sentencia o el acuerdo reparatorio, incluso podrá disponer la intervención de la Policía Nacional.*
Durante esta fase de cumplimiento, la jueza o juez podrá expedir autos para ejecutar integralmente la sentencia e incluso podrá evaluar el impacto de las medidas de reparación en las víctimas y sus familiares; de ser necesario, podrá modificar las medidas [...]".

[8] Corte Constitucional, sentencia No. 36-13-IS/20 de 13 de febrero de 2020, párr. 18.

[9] Fs. 20 del expediente de instancia.

resuelto por la Sala de la Corte Provincial, conforme lo explicado previamente. Es por ello precisamente que la Unidad Judicial declaró la nulidad y suspendió la ejecución mediante providencia de 20 de agosto de 2020, como se desprende a foja 84 del expediente de instancia.

37. Debido a que la apelación fue resuelta el 25 de octubre de 2021, las sentencias dictadas por la Unidad Judicial y la Sala de la Corte Provincial causaron ejecutoria el 28 de octubre de 2021. De modo que la presente acción de incumplimiento, al haber sido presentada el 15 de julio de 2020, se planteó mucho antes de que la sentencia cuyo cumplimiento se exige haya estado ejecutoriada y sea ejecutable, obviando de esta manera las disposiciones legales sobre la ejecutividad de la sentencia y también el carácter subsidiario que caracteriza a la acción de incumplimiento.

38. De conformidad con el artículo 163 de la LOGJCC, son las juezas y jueces de primera instancia quienes tienen, de forma directa, la obligación de ejecutar las sentencias que se dicten en materia constitucional[10]. De este modo, la presentación de una acción de incumplimiento es excepcional, pues caso contrario, "*se iniciaría un nuevo proceso ante la Corte Constitucional dilatando innecesariamente el proceso y comprometiendo el tercer elemento del derecho a la tutela judicial efectiva, relativo a la ejecución de las decisiones jurisdiccionales*"[11].

39. En este caso, en virtud de que la suspensión de la ejecución de la sentencia dictada por la Unidad Judicial es imputable al accionante y su defensa técnica, la acción de incumplimiento fue presentada de manera prematura y no le correspondía a la Unidad Judicial ejecutarla previo a la ejecutoria de la sentencia de apelación. Por consiguiente, al momento no puede considerarse que exista un incumplimiento, defectuosa ejecución o un retardo injustificado de la sentencia que requiera de la intervención de esta Corte a través de la acción de incumplimiento de sentencias.

40. En todo caso, se recuerda al juez de la Unidad Judicial y al director distrital del Ministerio de Educación que las sentencias son de inmediato cumplimiento; por lo que, es su obligación ejecutar de forma oportuna e integral la sentencia constitucional dictada dentro del proceso No. 08371-2019-00311, de conformidad con la Constitución y la Ley.

41. Finalmente, este Organismo considera oportuno señalar que el fallecimiento del accionante durante la tramitación de la acción de acceso a la información pública no implica que la sentencia demandada no deba ser cumplida, por lo que se deja a salvo la posibilidad de que los herederos persigan su cumplimiento.

[10] Corte Constitucional, sentencia 31-16-IS/21 de 25 de agosto de 2021, párr. 43.
[11] Ibid, párr. 44.

V. Decisión

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

1. Desestimar la acción de incumplimiento de sentencia signada con el No. 61-20-IS.

2. Disponer la devolución del expediente al juzgador de origen.

3. Notifíquese y archívese.

DANIELA SALAZAR MARIN
Digitally signed by DANIELA SALAZAR MARIN
Date: 2021.12.03 14:25:55 -05'00'

Daniela Salazar Marín
PRESIDENTA (S)

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín; sin contar con la presencia del Juez Constitucional Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 01 de diciembre de 2021.- Lo certifico.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
Firmado digitalmente por AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

CASO Nro. 61-20-IS

RAZÓN.- Siento por tal que, el texto de la sentencia que antecede fue suscrito el día viernes tres de diciembre de dos mil veintiuno, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Sentencia No. 2670-18-EP/21
Jueza ponente: Teresa Nuques Martínez

Quito, D.M., 01 de diciembre de 2021

CASO No. 2670-18-EP

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

SENTENCIA

Tema: En la presente sentencia se analiza la presunta violación del derecho al debido proceso en la garantía de la motivación en las sentencias del 17 de julio de 2018, dictada por la Sala Provincial; sin embargo, y del 28 de mayo de 2018 emitida por la Unidad Judicial. Luego del análisis constitucional se desestima la demanda.

I. Antecedentes Procesales

1. El 20 de abril de 2018, el señor Edwin Leonardo Jarrín Jarrín - en adelante "el accionante"- presentó una acción de protección en contra del presidente de la República. En lo principal, el accionante pretendía que se declare la violación de sus derechos a la seguridad jurídica y a desempeñar funciones públicas, como consecuencia de la convocatoria y de los resultados del referéndum y consulta popular del 4 de febrero de 2018, que provocó el cese de sus funciones como consejero del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.[1]

2. El 28 de mayo de 2018, la Unidad Judicial, mediante sentencia, resolvió "inadmitir" la demanda del accionante. De esta decisión el accionante apeló.

3. El 17 de julio de 2018, la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha -en adelante "la Sala Provincial"-, resolvió en sentencia rechazar el recurso de apelación y confirmar la sentencia subida en grado.

4. El 9 de agosto de 2018, el accionante planteó acción extraordinaria de protección contra la sentencia de alzada. En la Corte Constitucional la causa fue signada con el número 2670-18-EP y, por sorteo, su conocimiento correspondió a la jueza constitucional Teresa Nuques Martínez.

[1] La acción de protección fue signada bajo el número 17233-2018-01601, y su conocimiento se radicó ante la Unidad Judicial Civil con sede en la parroquia Quitumbe del cantón Quito -en adelante "la Unidad Judicial"-.

5. El 6 de junio de 2019, el tribunal de la Sala de Admisión conformado por las juezas y jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Enrique Herrería Bonnet y Teresa Nuques Martínez, admitió a trámite la presente causa.

6. El 17 de marzo de 2021, el Pleno de la Corte Constitucional resolvió priorizar la sustanciación de esta causa.[2]

7. El 30 de marzo de 2021, la jueza constitucional sustanciadora avocó conocimiento de la causa y ordenó a las autoridades judiciales demandadas que se pronuncien respecto de los cargos señalados en la demanda del accionante.

II. Competencia

8. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente acción extraordinaria de protección de conformidad con lo previsto por los artículos 94 de la Constitución -en adelante, "CRE"-, 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional -en adelante, "LOGJCC"-.

III. Decisiones judiciales impugnadas

9. Conforme se identifica del segundo acápite del libelo de demanda del accionante, el objeto de la presente causa recae sobre la sentencia del 17 de julio de 2018, dictada por la Sala Provincial; sin embargo, de la revisión integral de la demanda del accionante se advierte que también impugna la sentencia de 28 de mayo de 2018 emitida por la Unidad Judicial.

IV. Alegaciones de las partes

De la legitimada activa

10. El accionante alega que se han vulnerado sus derechos al debido proceso en la garantía del derecho a la motivación (Art. 76.7.l CRE); a la tutela judicial efectiva (Art. 75 CRE); y, a la seguridad jurídica (Art. 82 CRE).

11. Como pretensión, solicita que la Corte Constitucional admita a trámite la presente acción extraordinaria de protección; declare la existencia de la vulneración de sus derechos "*al debido proceso, a la legítima defensa, a la seguridad jurídica, a no ser imputado, accionado o acusado dos veces por la misma causa o hechos; y, a la tutela judicial efectiva"*; y, que como medida de reparación integral se declare la nulidad y se deje sin efecto *"todo lo actuado en especial las resoluciones emitidas*".

12. En cuanto a su construcción argumentativa, expone:

[2] Conforme consta del Acta No. 010-0-2021-CC, el pleno aprobó el Memorando N.º CC-JHN-2021-55, suscrito por la Sra. Jueza Teresa Nuques Martínez, mediante el cual pone en consideración del Pleno, la solicitud para modificar el orden cronológico del caso N.º 2670-18-EP.

12.1. Sobre el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación:

a. Con relación a la motivación de la sentencia de instancia, cita extractos de sentencias de la Corte Constitucional del Ecuador[3] relativos a la garantía de motivación; transcribe parte de una sentencia de la Corte Constitucional de Colombia; luego menciona el artículo 76.7.l de la CRE y el artículo 4.9 de la LOGJCC. Para finalmente alegar que: *"i) El juez en la sentencia debe enunciar, principios, reglas, normas y hechos que motivan su decisión ii). En la sentencia no basta con la mera enunciación que realiza el juez respecto de las normas y los hechos, sino que debe realizar un análisis jurídico (...) iii) No existe motivación si la decisión del juez es consecuencia de la mera transcripción de hechos o normas jurídicas (...)".*

b. Asimismo indica que: *"[s]in embargo del extenso contenido de la sentencia no resulta evidente el proceso de análisis jurídico que debe realizar la jueza para sustanciar su decisión (...), no existe un análisis valorativo de los hechos, por lo que nos encontramos ante una falta de motivación de la sentencia debido a que no valoró el fondo del asunto, sino que se remitió a transcribir los hechos alegados por las partes, la naturaleza de su actuación (situación que no estaba en discusión) y emitió una decisión alejada de la verdad procesal y sin conexidad argumentativa".* Asimismo, asevera: *"no queda clara la razón de la inadmisión de la acción de protección, sino que nos haría entrever que el argumento de la jueza radicó en su competencia para conocer la causa, no en el fondo del asunto".*

c. Además, el accionante, hace un recuento de los argumentos de derecho[4] y de *"la conexidad de los hechos*" que fueron materia de debate durante el proceso originario. En este contexto, señala que: *"la Corte Constitucional tenía la potestad para rechazar la propuesta o modificarla, como ya lo ha realizado en múltiples ocasiones, en asunto* (sic) *que han sido sometidos a su consideración y como efectivamente se lo hacía en el proyecto de dictamen preparado por la Jueza Tatiana Ordeñana, que fue presentada para resolución de la Corte Constitucional y que modulaba cuatro de las cinco preguntas del referéndum."*

d. A esto agrega que: *"per se, un Decreto Ejecutivo por naturaleza se constituye en un acto administrativo con efectos generales, en el caso particular la*

[3] El accionante cita las siguientes sentencias emitidas por esta Corte, No.227-12-SEP-CC, No.079-14-SEP-CC y No.020-13-SEP-CC cuya cita textual es: *''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''*. Asimismo, cita la sentencia No. T-407-16 emitida por la Corte Constitucional Colombiana.

[4] El accionante realiza este análisis haciendo referencia al dictamen de constitucionalidad de la consulta popular propuesta por el presidente de la República del Ecuador, Lenin Moreno Garcés respecto de la conformación del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social y el establecimiento de un Consejo Transitorio.

convocatoria a Referéndum, la pregunta No. 3, en caso de ser aprobada, como efectivamente lo fue, generaba dos efectos: i) erga omnes en el sentido de modificar la forma de designación de los miembros del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social a futuro ii) El régimen transitorio que regulaba a los miembros designados para el período 2015-2020 afectar (sic) *a los derechos adquiridos por estos".*

e. Respecto de la sentencia de alzada, indica que esta "*ratifica la sentencia emitida por la UNIDAD JUDICIAL CIVIL CON SEDE EN LA PARROQUIA QUITUMBE*".

12.2. Sobre el derecho a la seguridad jurídica:

a. Invoca una sentencia de la Corte Constitucional del Ecuador[5] sobre el derecho a la seguridad jurídica; cita una sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Perú[6]; posteriormente, transcribe el artículo 82 de la CRE; y, refiere a una cita doctrinaria, a partir de la cual concluye que: *"el principio de irretroactividad de la norma jurídica se constituye en un elemento inherente a la seguridad jurídica debido a que permite que los ciudadanos estén claros de las normas que rigen sus actos jurídicos".*

12.3. Sobre el derecho a la tutela judicial efectiva y otros derechos:

a. En la demanda no se evidencia construcción argumentativa sobre este derecho, en tanto que el accionante se limita a citar el artículo 75 del CRE.

b. Finalmente, si bien es cierto que el accionante en su pretensión ha solicitado que se declare la violación de sus derechos "*al debido proceso, a la legítima defensa, a la seguridad jurídica, a no ser imputado, accionado o acusado dos veces por la misma causa o hechos; y, a la tutela judicial efectiva"*; en la demanda no ha expuesto ninguna argumento relativo a los derechos a la "*legítima defensa"* y *"a no ser imputado, accionado o acusado dos veces por la misma causa o hecho"*; motivo por el cual no se analizarán dichos derechos en cargos independientes.

Posición de las autoridades judiciales requeridas

[5] Sentencia No.015-10-SEP-CC: *''(...) Como lo ha señalado esta Corte, la necesidad de certeza y seguridad jurídica es uno de los principios que alimentan el núcleo duro del deber ser de las formalidades y solemnidades que caracterizan a los procesos en derecho; sin embargo, la seguridad jurídica no se agota en las meras formas, pues en muchos casos, dichas formalidades y solemnidades podrían ser el mecanismo de perpetuación de una injusticia o un sin razón jurídico (...)''.*

[6] Sentencia 10375-11 emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Perú: *''(...) En aplicación del principio de seguridad jurídica, el Estado viene obligado a proveer un marco normativo para que el ciudadano sepa a qué atenerse en sus relaciones con la administración. Así, la seguridad jurídica en sentido estricto, no precisa tener un determinado contenido, sino que bastará con la existencia de un conjunto de disposiciones que fijen consecuencias jurídicas frente a ciertos hechos o actos(...)''.*

13. Pese a ser debidamente notificadas con el requerimiento de información el día 30 de marzo de 2021 mediante oficios No. 274-CCE-ACT-TNM-2021 y No. 275-CCE-ACT-TNM-2021; únicamente presentó el informe requerido la Unidad Judicial Civil con sede en la parroquia Quitumbe del Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, señalando que "*la acción fue inadmitida en aplicación de lo preceptuado en el artículo 42 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional por cuanto de los hechos fácticos no se deprendió que existiera una violación de derechos constitucionales, en mérito a que el legitimado activo no logró explicar ni fundamentar su pertinencia y congruencia con sus fundamentos de derecho; decisión que fue motivada en cumplimiento de los parámetros establecidos por la Corte Constitucional*".

V. Análisis del caso

Determinación del problema jurídico

14. La Corte Constitucional ha señalado que, en una sentencia de acción extraordinaria de protección, los problemas jurídicos surgen, principalmente, de los cargos formulados por la parte accionante, es decir, de las acusaciones que esta dirige al acto procesal objeto de la acción por considerarlo lesivo de un derecho fundamental.

15. En este sentido, este Organismo ha determinado que un cargo configura una argumentación completa si reúne, al menos, los siguientes tres elementos: **(i) una tesis o conclusión**, en la que se afirme cuál es el derecho fundamental cuya vulneración se acusa; **(ii) una base fáctica** consistente en el señalamiento de cuál es la acción u omisión judicial de la autoridad judicial cuya consecuencia habría sido la vulneración del derecho fundamental; tal acción u omisión deberá ser, naturalmente, un aspecto del acto judicial objeto de la acción; y, **(iii) una justificación jurídica** que muestre por qué la acción u omisión judicial acusada vulnera el derecho fundamental en forma directa e inmediata. No obstante, la Corte Constitucional debe realizar un esfuerzo razonable para determinar si, a partir del cargo en examen, cabe establecer una violación de un derecho fundamental.[7]

16. En virtud de los parámetros señalados, este Organismo procederá a revisar cada uno de los alegatos esgrimidos por el accionante, con el objeto de observar si los mismos cumplen con los elementos mínimos para configurar un cargo a partir del cual se pueda formular un problema jurídico.

16.1. Sobre el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación: Respecto a este derecho el accionante sostiene que las decisiones impugnadas no habrían cumplido con los requisitos de suficiencia motivacional (tesis), para esto cita jurisprudencia constitucional y el contenido del artículo 76.7.l de la CRE (justificación jurídica), y luego

[7] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1967-14-EP/20, párr. 18.

manifiesta que a pesar de la extensión de los actos jurisdiccionales impugnados no queda clara la razón de la inadmisión de su acción de protección (base fáctica). Por consiguiente, luego de hacer un esfuerzo razonable se ha podido constatar que este cargo enuncia los elementos mínimos de argumentación exigidos por este Organismo, en razón de lo cual, el mismo será abordado en un problema jurídico dentro de esta sentencia.

16.2. Por otra parte, con relación a la "conexidad de los hechos" que el accionante refiere sobre este punto, la Corte Constitucional recuerda que la base fáctica y la justificación jurídica que demanda un cargo de acción extraordinaria de protección debe estar dirigido al acto o actos jurisdiccionales que se impugnan de forma directa e inmediata, esto es, con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso originario, por motivo de lo cual descarta la viabilidad de conocer estos alegatos en un problema jurídico. Sin perjuicio de aquello, la Corte Constitucional a la luz del precedente No. 176-14-EP/19 confirmará si las argumentaciones del accionante con relación a los hechos y fundamentos de hechos del caso originario cumplen con los elementos para levantar un análisis de mérito.

16.3. Sobre el derecho a la seguridad jurídica: Respecto a la seguridad jurídica, el accionante se limita a citar enunciados normativos, jurisprudenciales y doctrinales, sin hacer referencia a ninguna base fáctica que demuestre una violación directa e inmediata que se derive de las decisiones judiciales impugnadas. En consideración de esto, la Corte Constitucional descarta el estudio de este cargo.

16.4. Sobre el derecho a la tutela judicial efectiva: Dado que no expone ninguna construcción argumentativa la Corte descarta conocerlo.

17. Así las cosas, en razón del análisis que antecede, la Corte Constitucional formula y procede a analizar el siguiente problema jurídico:

¿Las decisiones judiciales impugnadas violaron el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación del accionante?

18. El artículo 76, numeral 7, letra l) de la CRE establece 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: (...) 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. (...)".*

19. La Corte Constitucional en lo concerniente a esta garantía del debido proceso ha señalado que una motivación es suficiente cuando se encuentra configurada por un criterio rector que exige el cumplimiento de una estructura argumentativa mínimamente completa, integrada por dos elementos: (i) una fundamentación normativa suficiente, y (ii) una fundamentación fáctica suficiente,[8] que cumplan con las siguientes características:

> *(i) "la fundamentación normativa debe contener la enunciación y justificación suficiente de las normas y principios jurídicos en que se funda la decisión, así como la justificación suficiente de su aplicación a los hechos del caso. Como ha sostenido la Corte IDH, la referida fundamentación jurídica no puede consistir en "la mera enumeración de las normas que podrían resultar aplicables a los hechos o conductas". O, en términos de la jurisprudencia de esta Corte, "[l]a motivación no puede limitarse a citar normas" y menos a "la mera enunciación inconexa [o "dispersa"] de normas jurídicas", sino que debe entrañar un razonamiento relativo a la interpretación y aplicación del Derecho en las que se funda la resolución del caso".*
>
> *(ii) "la fundamentación fáctica debe contener una justificación suficiente de los hechos dados por probados en el caso. Como lo ha señalado esta Corte, "la motivación no se agota con la mera enunciación de [… los] antecedentes de hecho [es decir, de los hechos probados]", sino que, por el contrario, "los jueces [...] no motiva[n] su sentencia [… si] no se analizan las pruebas". En la misma dirección, la Corte IDH ha establecido que la motivación sobre los hechos no puede consistir en "la mera descripción de las actividades o diligencias [probatorias] realizadas", sino que se debe: "exponer […] el acervo probatorio aportado a los autos", "mostrar que [...] el conjunto de pruebas ha sido analizado" y "permitir conocer cuáles son los hechos". Sin embargo, hay casos donde la fundamentación fáctica puede ser obviada o tener un desarrollo ínfimo por tratarse, por ejemplo, de causas donde se deciden cuestiones de puro derecho, en las que existe acuerdo sobre los hechos o los hechos son notorios o públicamente evidentes".*[9]

20. En este sentido, se puede afirmar que una sentencia se encuentra suficientemente motivada cuando cumple con los dos requisitos antes analizados; por ende, cuando no cumple con esta estructura argumental mínima, las decisiones judiciales incurren en alguno de los tres tipos básicos de deficiencia motivacional: la inexistencia; la insuficiencia; o, la apariencia. Por lo que todo cargo de vulneración de la garantía de motivación puede corresponder a alguno de estos tipos básicos.[10]

21. Por su parte, sobre la motivación en garantías jurisdiccionales, la Corte Constitucional ha determinado que además de los elementos mínimos de suficiencia mencionados en el párrafo precedente, los jueces constitucionales deberán "*realizar un análisis para verificar la existencia o no de vulneración a los derechos, si en*

[8] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1158-17-EP/21, párr. 58.
[9] Ibídem, párr. 61.1 y 61.2.
[10] Ibídem, párr. 65.

dicho análisis no se determina la existencia de vulneraciones a los derechos, sino más bien conflictos de índole infraconstitucional, le corresponde al juez determinar cuáles son las vías judiciales ordinarias adecuadas para la solución del conflicto".[11]

22. Así las cosas, en el caso *in examine*, este Organismo, en lo referente a la sentencia de primera instancia de la Unidad Judicial, advierte la siguiente estructura motivacional:

22.1. Con relación a los hechos: En el acápite segundo de la sentencia, titulado "*2.- Descripción del acto u omisión violatorio del derecho que produjo el daño. - 3.1.- Relación de los hechos*", la Unidad Judicial hace un recuento *in extenso* de los hechos que motivaron la acción de protección, y en el acápite cuarto expone la pretensión del accionante:

> *"El 2 de octubre de 2017, el licenciado Lenín Moreno Garcés, presidente Constitucional de la República del Ecuador, mediante oficio N.T. 141-SGJ-17-0330, remitió a la Corte Constitucional, a fin de que, en forma previa a emitir el Decreto de convocatoria a referéndum, se dicte el correspondiente dictamen indicando cuál de los procedimientos establecidos en la Constitución (...). El 29 de noviembre de 2017, el Licenciado Lenin Moreno Garcés, presidente Constitucional de la República del Ecuador, emitió el Decreto Ejecutivo N.229, mediante el cual resolvió convocar a los ecuatorianos, ecuatorianas y extranjeros residentes en el Ecuador, con derecho a sufragio a referéndum, toda vez que la Corte Constitucional no habría emitido el dictamen de constitucionalidad, dentro del término legal, entendiéndose, por tal circunstancia, que por el ministerio de la Ley, el dictamen es favorable (...). El 1 de diciembre de 2017, el Pleno del Consejo Nacional Electoral, mediante Resolución N. PLE-NCE-4-1- 12-2017, resolvió declarar el inicio del periodo electoral para la consulta popular y referéndum 2018, desde la presente fecha, hasta que los resultados definitivos se encuentren en firme.-El 7 de diciembre de 2017, el Pleno del Consejo Nacional Electoral, mediante Resolución N. PLE-CNE-3-1-12-2017, resolvió convocar a todas las ciudadanas y ciudadanos ecuatorianos (...). El 14 de febrero de 2018 el Consejo Nacional Electoral proclamó los resultados del proceso electoral de Referéndum y Consulta Popular en el que se aprobó la pregunta No. 3 con sus correspondientes anexos, con lo que el mismo, sin dictamen de control de constitucionalidad de las preguntas, entró en vigencia y se incorporó al texto constitucional, entre ellas los anexos de la pregunta 3, las mismas que adolecen de vicios de inconstitucionalidad por el fondo y por la forma (...).Durante el proceso de conformación del Consejo Transitorio entre Sesiones No. 499 y 500 el día 28 de febrero de 2018, la Asamblea Nacional procedió a designar a cinco de los siete consejeros elegidos que estaban presentes: Julio Cesar Trujillo, Luis Hernández, Pablo Dávila, Xavier Zavala y Eduardo Mendoza. (...) 4.- PRETENSIÓN.-Por lo antes dicho, interpone Acción de Protección para que en sentencia se declare su reparación integral por el daño material e inmaterial en los siguientes términos: "a) La restitución del cargo de miembro del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social".*

[11] Corte Constitucional. Sentencia No. 1285-13-EP/19, párr. 28.

22.2. Respecto a la enunciación de normas: En el acápite décimo primero de la sentencia, la Unidad Judicial enuncia las normas con las cuales va a fundamentar su decisión, entre las cuales señala: (i) el *"'Voto razonado concurrente del Juez Sergio García Ramírez a la Opinión Consultiva OC-18/03, del 17 de Septiembre de 2003, "Condición Jurídica y Derechos de Los Migrantes Indocumentados", párrafos 36 y 37`, en lo atinente al derecho al debido proceso*"; (ii) las sentencias constitucionales No. 119-13-SEP-CC; 115-13-SEP-CC; 182-15-SEP-CC; 098-13-SEP-CC; 102-13-SEP-CC; 001-16-PJO-CC; 141-18-SEP-CC, referentes al contenido de algunos derechos como la seguridad jurídica, la tutela judicial efectiva, y la labor de los jueces constitucionales en la acción de protección; (iii) diversas citas doctrinarias; (iv) algunas resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, en lo concerniente a la valoración probatoria; (v) los artículos 75, 76, 82, 88 y 169 de la CRE; y, (vi) el artículo 42 de la LOGJCC.

22.3. Sobre la explicación de la pertinencia y la alegada violación de derechos: En el apartado vigésimo sexto de la decisión, la autoridad judicial demandada menciona que los actos que el accionante considera lesivo son la consecuencia del régimen transitorio resuelto por el pueblo vía referéndum, y que consecuencia no advierte violación de derechos:

> *"(...) frente a lo cual debe manifestarse que la función del Juez de Garantías Constitucionales es la de indagar e inteligenciarse luego de un mínimo de recaudo y comprobación probatoria,* ***sobre los elementos fácticos relacionados con los hechos del ámbito constitucional denunciados, es decir, establecer la relación jurídica procesal a efectos de verificar si efectivamente se produjeron o no vulneraciones constitucionales con la acción del Licenciado Lenin Moreno Garcés en su calidad de Presidente Constitucional de la República del Ecuador con la emisión del Decreto Ejecutivo No. 229 mediante el cual resolvió convocar a Referéndum; indicándose que no se evidencia de las actuaciones realizadas vulneración a los derechos constitucionales a desempeñar funciones públicas y seguridad jurídica respectivamente.-****".*
>
> **[Énfasis añadido]**

23. Por su parte, de la sentencia de alzada se evidencia:

23.1. Con relación a los hechos: En el acápite cuarto de su sentencia, la Sala Provincial hace un recuento de los hechos que motivaron la acción de protección, e indica:

> *"(...) el señor Edwin Leonardo Jarrín Jarrín, ha incoado una acción constitucional de protección, porque considera que se le han vulnerado derechos constitucionales, al haber convocado al referéndum y plebiscito, por parte del Señor Presidente Constitucional de la República del Ecuador, Licenciado Lenín Moreno Garcés. Sostiene que tal convocatoria, ha sido ilegal e inconstitucional, porque no se ha respetado los plazos y/o términos determinados por la Señora Jueza ponente del Tribunal de admisión de la*

Corte Constitucional; y que, específicamente la pregunta tres y su anexo, ha vulnerado su derecho de ejercer una función pública (sic), pues él ha estado prestando sus servicios en calidad de miembro del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, cargo al que ha llegado después de ganar un concurso de méritos y oposición, y que el período para el que fue elegido culminaba en el año 2020".

23.2. Respecto a la enunciación de las normas: La Sala Provincial justifica su decisión enunciando los siguientes componentes normativos: (i) los artículos 1, 10, 11, 82, 88, 169 y 226 de la CRE, (ii) los artículos 14, 39, 40, 41 y 42 de la LOGJCC; (iii) el artículo 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; y, (iv) las sentencias constitucionales No. 001-13-SEP-CC, 023-13-SEP-CC y 284-15-SEP-CC, referentes al derecho a la seguridad jurídica.

23.3. Sobre la explicación de la pertinencia y la alegada violación de derechos: Sobre este punto, la sentencia de apelación, en lo principal, sostiene:

"Que en tales circunstancias, es evidente que la entidad accionada, por intermedio de su personero no ha actuado arbitrariamente, puesto que, como representante del pueblo ecuatoriano, ha cumplido el mandato del pueblo*; y, no se puede hablar de supuestos "temas inconstitucionales", en la esfera jurisdiccional, pues como queda dicho, si se demanda la inconstitucionalidad de algún acto, el órgano competente para conocer y resolver aquello, es la Corte Constitucional, por estricta disposición constitucional".*

[Énfasis añadido]

24. Además, la Sala Provincial cumple con identificar la vía jurisdiccional en la que debía conocerse las pretensiones del accionante; así, argumenta respecto de los actos relacionados con la convocatoria y la consulta popular y referéndum del 4 de febrero de 2018, que solamente la Corte Constitucional es competente para conocer la inconstitucionalidad de dichos actos. Por otro lado, respecto a las alegaciones relacionadas con el derecho al acceso a la información pública, menciona que dicha pretensión debió ser conocida a través de la garantía jurisdiccional especifica que tutela dicho derecho:

"A criterio de este Tribunal, la información que pretende el accionante, tiene otros mecanismos judiciales adecuados y eficaces para obtener el acceso a dicha información; que no es la presente acción de protección, tanto es así, que la parte accionada, ha alegado, la improcedencia de la acción propuesta, ***por lo previsto en el Art. 42, numeral 1), 2), 4), 5), 6) y 7) de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pues puede incoar acciones constitucionales de acceso a la información****, procedimiento judicial y constitucional que procura solventar la necesidad del ciudadano de acudir a las instituciones públicas y solicitar la información requerida, es decir lo que procedería, para canalizar adecuada y eficazmente el presente problema jurídico, está desarrollado tanto en la Constitución de la República, como en la ley; no obstante, vale la pena*

mencionar que, el accionante, tiene el deber de actuar bajo el principio de buena fe y lealtad procesal, aplicable a esta clase de procesos, de acuerdo a lo establecido en el numeral 14 del Art. 4 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. La protección judicial va ligada a las garantías constitucionales pues la complementa y permite su desarrollo".

[Énfasis añadido]

"(...) en el caso sub exámine, este Tribunal no tiene competencia para conocer la inconstitucionalidad de actos derivados de ninguna otra Función del Estado, ***pues esta competencia por disposición constitucional, la ejerce única y exclusivamente la Corte Constitucional;*** *en la presente causa, no se evidencia vulneración de derecho constitucional alguno, por lo que la acción de protección, incoada en la forma que lo ha hecho, devienen en improcedente".*

[Énfasis añadido]

25. De lo transcrito se observa que ambas sentencias cumplieron con los requisitos mínimos de suficiencia que esta Corte ha establecido para considerar que una sentencia se encuentra motivada, por cuanto: expusieron los elementos fácticos, enunciaron los componentes normativos, explicaron la pertinencia de la aplicación de dichas normas a los hechos, y, se pronunciaron sobre las vulneraciones alegadas de derechos constitucionales, además de indicar la vía judicial propicia para conocer las pretensiones del accionante.

26. En esta línea, la Corte considera necesario recordar que al analizar la motivación de una sentencia, no es labor de este Organismo valorar el acierto o desacierto de las razones jurídicas expuestas en la misma[12]. En este sentido la Corte ha indicado que *"no se debe confundir el deber de todo órgano jurisdiccional de motivar correctamente sus decisiones, materia de los diferentes recursos del sistema procesal, de la garantía constitucional de la motivación, que se refiere, solo, a motivar suficientemente dichas decisiones, entre otros fines, precisamente para hacer posible dicho control".*[13]

27. En virtud de lo expuesto, la Corte desestima la presunta violación del derecho al debido proceso en la garantía de la motivación del accionante.

Procedencia de análisis de méritos

28. La Corte Constitucional a través de la sentencia No. 176-14-EP/19 estableció que este Organismo, excepcionalmente y de oficio, podrá revisar lo decidido en el proceso de origen de una garantía jurisdiccional, es decir realizar un control de méritos, previo el cumplimiento de los siguientes presupuestos:

"(...) i) Que la autoridad judicial inferior haya violado el debido proceso u otros derechos de las partes en el fallo impugnado o durante la prosecución del juicio, lo cual es propio del objeto de la acción extraordinaria de protección; (ii) que prima

[12] Corte Constitucional. Sentencia No. 392-13-EP/19, párrafo 31.
[13] Corte Constitucional. Sentencia No. 1906-13-EP/20, párrafo 31.

> *facie, los hechos que dieron lugar al proceso originario puedan constituir una vulneración de derechos que no fueron tutelados por la autoridad judicial inferior; y, (iii) que el caso no haya sido seleccionado por esta Corte para su revisión. (...) como cuarto presupuesto para el control de méritos que el caso al menos cumpla con uno de los criterios que a continuación se indican: gravedad del asunto, novedad del caso, relevancia nacional o la inobservancia de precedentes establecidos por este Organismo."*[14]

29. Luego, una vez analizado el presente caso, conforme se verificó previamente no ha sido posible constatar en el mismo, evidencia de una posible violación al debido proceso u otros derechos del accionante; tampoco se ha tenido muestras de que *prima facie* los hechos que dieron lugar al proceso originario puedan constituir una vulneración no advertida por las autoridades judiciales demandadas; ni se han constatado criterios de gravedad, novedad, relevancia o inobservancia de precedentes. De ahí que la Corte Constitucional se abstenga de revisar el mérito de la presente causa.

Consideraciones adicionales

30. La Corte recuerda que, las transformaciones constitucionales y políticas, que comporten variaciones a todo el sistema jurídico constitucional o a un segmento transcendente del mismo, requieren de un periodo extraordinario de ajuste que permita viabilizar los cambios realizados, es decir, de una transición constitucional. Como consecuencia, los órganos ordinarios y definitivos que ejerzan competencias posteriores a los procesos de transición constitucional, no están facultados para revisar las decisiones de carácter general o particular tomadas por los órganos transitorios en ejercicio de competencias extraordinarias, que les ha otorgado el poder constituyente originario o derivado, o la voluntad popular, dado que no pueden ejercer revisión sobre potestades que no les han sido atribuidas. La Corte Constitucional de forma específica con relación a la actuación del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social transitorio, ha manifestado:

> *"Como regla general, las administraciones públicas y entidades estatales tienen la atribución de revisar sus decisiones, bajo los criterios de control de legitimidad y de oportunidad, mérito o conveniencia. Empero, las decisiones tomadas por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social transitorio no responden a un régimen común, sino que pertenecen a una etapa extraordinaria que por sus especiales condiciones y finalidades imponen excepciones a esta regla general".*[15]

VI. Decisión

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

[14] Corte Constitucional. Sentencia No. 176-14-EP/19, párr. 55-56.
[15] Corte Constitucional. Dictamen No. 2-19-IC/19, párr. 79.

1. Desestimar la acción extraordinaria de protección No. 2670-18-EP.

2. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

DANIELA SALAZAR MARIN
Digitally signed by DANIELA SALAZAR MARIN
Date: 2021.12.07 16:16:19 -05'00'

Daniela Salazar Marín
PRESIDENTA (S)

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor, de los Jueces Constitucionales, Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín; sin contar con la presencia del Juez Constitucional Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 01 de diciembre de 2021.- Lo certifico.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
Firmado digitalmente por AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

CASO Nro. 2670-18-EP

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto de la sentencia que antecede fue suscrito el día martes siete de diciembre de dos mil veintiuno, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente
Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Sentencia 103-19-JH/21
(Hábeas corpus y persona adulta mayor privada de la libertad en UVC)
Juez ponente: Agustín Grijalva Jiménez

Quito, D.M. 01 de diciembre de 2021

CASO No. 103-19-JH

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

SENTENCIA

Revisión de garantías (JH)

Tema: La Corte Constitucional revisa la acción de hábeas corpus, planteada por una persona adulta mayor privada de su libertad en una Unidad de Vigilancia Comunitaria (UVC), al no haberse hecho efectiva la orden de arresto domiciliario. El hábeas corpus no fue concedido en la sentencia que se revisa, por considerar que el accionante no habría cumplido con los requisitos para hacer efectiva la orden de arresto domiciliario. La sentencia analiza el alcance del hábeas corpus como garantía jurisdiccional para la protección de los derechos de las personas adultas mayores privadas de la libertad en las UVC y establece parámetros mínimos para el otorgamiento y cumplimiento de la medida cautelar de arresto domiciliario.

I. Trámite ante la Corte Constitucional

1. El 10 de abril de 2019, la Corte Constitucional del Ecuador recibió la copia certificada de la sentencia escrita de hábeas corpus No. 12102-2019-00004, emitida el 28 de marzo de 2019 por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos. La causa fue identificada con el número 103-19-JH.

2. El 15 de agosto de 2019, la causa fue sorteada al juez constitucional Agustín Grijalva Jiménez.

3. El 28 de enero de 2020, con fundamento en el artículo 25.4.a de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), la Sala de Selección de la Corte Constitucional resolvió seleccionar la causa No. 103-19-JH.

4. El 18 de marzo de 2021, el juez constitucional Agustín Grijalva Jiménez avocó conocimiento de la causa No. 103-19-JH y convocó a audiencia pública.

5. El 25 de marzo de 2021 se celebró la audiencia pública en la presente causa.[1]

[1] En la audiencia estuvieron presentes el accionante y su abogado, el Tribunal que conoció la acción de hábeas corpus y en calidad de amicus curiae, las delegadas de la Defensoría Pública, de la Dirección Nacional del Mecanismo en prevención contra la Tortura y del SNAI.

6. El 12 de abril de 2021 y 21 de octubre de 2021, el juez constitucional sustanciador requirió, mediante providencia, información (i) al Director General del Servicio Nacional Integral a Personas Adultas Privadas de Libertad y Adolescentes Infractores (SNAI), sobre los lugares y condiciones en que las y los adultos mayores privados de su libertad, cumplen las medidas cautelares privativas de libertad y las penas, en los centros de privación de libertad existentes a nivel nacional. Así como respecto a las políticas y protocolos para la atención de las personas adultas mayores privadas de libertad; (ii) al Defensor del Pueblo que remita información sobre el uso de las Unidades de Vigilancia Comunitaria (UVC) para llevar a cabo las medidas cautelares privativas de la libertad.

7. El requerimiento por parte del SNAI fue respondido el 15 de abril de 2021, 04 de mayo de 2021 y 28 de octubre de 2021 mediante oficios No. SNAI-SNAI-2021-0235-O, SNAI-DAJ-2021-0129-O y SNAI-DAJ-2021-0305-O. El 16 de abril de 2021, la Defensoría del Pueblo hizo lo propio mediante Oficio No. DPE-DNMPCTOTPCID-2021-0034-O.

8. El presente proyecto de sentencia fue aprobado por la Tercera Sala de Revisión, por unanimidad, en sesión de jueves 28 de octubre de 2021.

II. Competencia

9. De conformidad con lo dispuesto en el art. 436 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE), en concordancia con los art. 2 numeral 3 y 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), el Pleno de la Corte Constitucional es competente para expedir sentencias que constituyen jurisprudencia vinculante o precedente de carácter erga omnes, en todos los procesos constitucionales que llegan a su conocimiento a través del proceso de selección.

10. En la Sentencia No. 159-11-JH/19, la Corte decidió que el plazo contemplado en el numeral 6 del artículo 25 de la LOGJCC, *"es inaplicable cuando la Corte evidencie que, en un caso seleccionado por una vulneración de derechos constitucionales, el daño subsista al momento de dictar sentencia y no ha sido adecuadamente reparado"*.[2] En la presente causa, el plazo no es aplicable, por cuanto requiere que la Corte se pronuncie sobre vulneraciones de derechos constitucionales que no han sido adecuadamente reparadas.

III. Hechos del caso

Del proceso penal No. 12283-2018-02297 (receptación)

11. El 29 de noviembre de 2018, se llevó a cabo la audiencia de calificación de flagrancia y formulación de cargos en contra del señor Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas, dentro del proceso penal No. 12283-2018-02297, por el presunto delito de receptación previsto

[2] Corte Constitucional, sentencia 159-11-JH/19, decisorio No. 1.

en el art. 202 del COIP. En esta audiencia, el juez de la Unidad Judicial de Garantías Penales de Quevedo, provincia de Los Ríos dictó prisión preventiva en su contra y aceptando el procedimiento directo señaló fecha para que se lleve a cabo la audiencia de juzgamiento.

12. El día 21 diciembre de 2018, se realizó la audiencia de juzgamiento en procedimiento directo, en la cual el juez aceptó convertir la audiencia de procedimiento directo, en una de juzgamiento en procedimiento abreviado. En tal virtud, declaró la culpabilidad de Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas, en el grado de autor del delito de receptación según lo previsto en el art.202 inciso primero, del COIP, por lo que le impuso la pena privativa de libertad modificada de 60 días. La pena fue cumplida el 29 de enero de 2019, por lo cual se giró la boleta de excarcelación en esa fecha.

13. A pesar de que se giró la boleta de excarcelación, al existir una orden judicial dispuesta en la causa No. 12283-2018-02288 (robo), en la cual se ordenaba "el arresto domiciliario al señor Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas, quien deberá permanecer en el UVC hasta que justifique su comercio", el señor Ortiz fue trasladado a la Unidad de Vigilancia Comunitaria de Quevedo.[3]

Del proceso penal No. 12283-2018-02288 (robo), motivo de la acción de hábeas corpus

14. El 29 de noviembre de 2018, esto es, el mismo día en que se llevó a cabo la audiencia de calificación de flagrancia y formulación de cargos en la causa penal por receptación, se realizó otra audiencia de calificación de flagrancia y formulación de cargos en contra de Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas y José Miguel Morales Barragán, entre otros procesados. Respecto al procesado Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas, el juez de la Unidad Judicial de Garantías Penales de Quevedo, provincia de Los Ríos, dispuso conforme el art. 537 del Código Orgánico Integral Penal (COIP),[4] "… el arresto domiciliario al señor Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas, quien deberá permanecer en el UVC hasta que justifique su comercio, disponiéndose un custodio policial" (sic).

15. El 01 de febrero del 2019, el juez de la causa mediante auto indicó que, *"...del escrito (presentado por el procesado) que se provee se desprende que el domicilio que detalla en donde va a residir no consta que sea de su propiedad, hecho este que también se corrobora en la planilla de luz pues consta el nombre de una persona distinta al compareciente. Por lo expuesto se le indica al procesado Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas que especifique con claridad la dirección exacta del domicilio en que va a cumplir el arresto domiciliario, así como debe indicar quien es la propietaria del bien señalado y en qué calidad se lo acepta en ese domicilio, para de esta manera disponer*

[3] Esta información fue proporcionada por el juez de la causa penal No. 12283-2018-02288 (robo), al comparecer a la audiencia de hábeas corpus en calidad de autoridad accionada.

[4] Art. 537 COIP: *"Casos especiales. - Sin perjuicio de la pena con la que se sancione la infracción, la prisión preventiva podrá ser sustituida por el arresto domiciliario y el uso del dispositivo de vigilancia electrónica, en los siguientes casos: 2. Cuando la persona procesada es mayor de sesenta y cinco años de edad..."*

al señor jefe de la Policía Judicial en el Distrito Quevedo lo traslade a dicho domicilio para que cumpla su arresto domiciliario".

16. El 05 de febrero del 2019, el juez de primer nivel ordenó tener en cuenta el domicilio que indica el procesado que es de propiedad de su madre y es el lugar donde va a permanecer, por estar ordenado a su favor el arresto domiciliario. En tal virtud, dispuso se oficie al Jefe de la Policía Judicial del Distrito Quevedo, para que personal a su mando custodie al procesado Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas en el domicilio indicado, *"...debiendo retirarlo del Centro de privación provisional ubicado en la Unidad de Vigilancia Comunitaria en la ciudad de Quevedo, para lo cual también remítase atento oficio al señor Director del Centro de Privación de Libertad de Quevedo para que proceda a entregar al procesado a los señores miembros de la Policía Nacional"*.

17. El 19 de febrero de 2019, luego de la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, el juez de la Unidad Judicial Penal de Quevedo dictó auto de llamamiento a juicio en contra de José Miguel Morales Barragán y Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas, por considerarlos presuntos autores del delito de robo tipificado y reprimido en el art. 189 inciso primero del COIP. En cuanto al acusado Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas por pedido de la fiscalía el juez dejó sin efecto el arresto domiciliario decretado a su favor y dictó la prisión preventiva en su contra.[5]

18. El 10 de octubre de 2019, el Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Quevedo, provincia de Los Ríos dictó sentencia escrita en la que confirmó el estado de inocencia de Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas y José Miguel Morales Barragán disponiendo que se levanten todas las medidas cautelares de carácter real y personal que pesaban en su contra. Esta decisión no fue apelada, por lo que quedó ejecutoriada.

Del hábeas corpus No. 12102-2019-00004

19. El 01 de febrero de 2019, el señor Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas presentó una acción de hábeas corpus, en la que indicó que era una persona adulta mayor con discapacidad y que fue privado de la libertad por la presunta comisión del delito de robo en una Unidad de Vigilancia Comunitaria (UVC), a pesar de existir la orden del juez competente para que cumpla la medida cautelar de arresto domiciliario. A través de esta acción demandó el cumplimiento inmediato de la referida orden de arresto domiciliario.

20. El 28 de marzo del 2019, luego de la audiencia respectiva, la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos dictó sentencia en la que rechazó la acción de hábeas corpus, por considerar que hasta la fecha y según lo dispuesto por el juez dentro del proceso penal por el presunto delito de robo, no se había justificado la edad

[5] Esta medida cautelar se hizo efectiva el 08 de febrero de 2019, fecha en la que se realizó la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, hasta el 29 de agosto de 2019, fecha en la que se llevó a cabo la audiencia de juicio, luego de la cual en forma oral, el Tribunal ratificó el estado de inocencia del señor Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas.

del accionante ni el domicilio en el que cumpliría la medida cautelar de arresto domiciliario.

IV. Análisis constitucional

21. Para resolver el caso seleccionado, la Corte examinará las siguientes cuestiones: A) los derechos constitucionales de las personas adultas mayores privadas de la libertad y el arresto domiciliario como enfoque diferenciado; B) el hábeas corpus como garantía jurisdiccional para proteger el derecho a la libertad y los derechos conexos de las personas adultas mayores; y C) parámetros mínimos para el otorgamiento y cumplimiento de la medida cautelar de arresto domiciliario.

A) Los derechos constitucionales de las personas adultas mayores procesadas y el arresto domiciliario como enfoque diferenciado

A.1. Los derechos constitucionales de las personas adultas mayores privadas de la libertad

22. El artículo 35 de la Constitución incluye tanto a las personas adultas mayores como a las personas privadas de libertad entre los grupos de atención prioritaria, quienes por sus condiciones y circunstancias particulares requieren de atención preferente y especializada tanto en el ámbito público como privado.[6] Esto conlleva la obligación del Estado de prestar especial protección a estas personas por su condición de doble vulnerabilidad.

23. En ese sentido, el art. 51, numerales 6 y 7 de la CRE reconoce específicamente la doble vulnerabilidad que pueden presentar las personas adultas mayores privadas de la libertad y la obligación estatal de otorgarles un tratamiento prioritario y especializado, así como de adoptar en su favor las medidas de protección necesarias y las acciones que aseguren el ejercicio de sus derechos en condiciones de igualdad y no discriminación. [7]

24. Además, el art. 341 de la CRE establece que, *"El Estado generará las condiciones para la protección integral de sus habitantes a lo largo de sus vidas, que aseguren los derechos y principios reconocidos en la Constitución…y priorizará su acción hacia aquellos grupos que requieran consideración especial … en virtud de su condición etaria, de salud o de discapacidad"*.

[6] Al respecto, el art. 38 CRE establece que el Estado está obligado a establecer en favor de las personas adultas mayores, políticas públicas y programas de atención con enfoque diferenciado que garanticen el ejercicio de sus derechos y satisfacción de sus necesidades básicas. Además, fomenten el mayor grado posible de autonomía personal y participación en la definición y ejecución de estas políticas.

[7] El art. 66.4 CRE reconoce el derecho a la igualdad que incluye la, *"igualdad formal, igualdad material y no discriminación"*. En ese sentido, el art. 11 numeral 2 de la CRE al referirse a la igualdad formal (trato igual a quienes se encuentran en similares circunstancias) establece que, *"Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades*" y ninguna persona podrá ser discriminada por razones de etnia, edad, sexo, identidad de género, condición socio-económica, discapacidad, entre otras categorías.

25. En el marco de la obligación del Estado de garantizar los derechos de las personas privadas de la libertad que están bajo su custodia, el numeral 4 del artículo 203 de la CRE, dispone que, *"En los centros de privación de libertad se tomarán medidas de acción afirmativa para proteger los derechos de las personas pertenecientes a los grupos de atención prioritaria"*. Esto implica además que cualquier medida que se implemente deberá tener un enfoque diferenciado, que considere las condiciones particulares de las personas privadas de libertad y los factores de riesgo o vulnerabilidad de sus derechos.

26. En el caso de las personas privadas de libertad en condición de doble o mayor vulnerabilidad, los perjuicios desproporcionados se generan, *"...en atención tanto a la existencia de necesidades especiales que se intensifican en prisión y que derivan de su condición particular así como a la consecuente falta de protección diferenciada…estas personas pueden pertenecer a más de un grupo en situación de riesgo lo que se traduce en múltiples necesidades especiales y mayor vulnerabilidad. Por lo anterior las normas y prácticas que desconocen este impacto diferenciado ocasionan que los sistemas penitenciarios reproduzcan y refuercen los patrones de discriminación y violencia presentes en la vida en libertad"*.[8]

27. Para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el impacto desproporcionado que sufren en particular las personas adultas mayores con su privación de libertad se debe a: *"i) negligente atención médica; ii) inadecuada accesibilidad en las prisiones; iii) dificultad para preservar vínculos familiares; iv) mayor dificultad en la reinserción social; y v) inadecuada alimentación en razón de la edad y otras condiciones médicas que padecen"*.[9]

28. Por las razones expuestas, las personas adultas mayores privadas de la libertad, requieren de un trato diferenciado en razón de su condición de vulnerabilidad y de ser parte de los grupos en situación de riesgo que demandan atención prioritaria.

29. En el caso seleccionado, el accionante Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas es una persona adulta mayor y persona privada de su libertad.[10] Esta condición de doble vulnerabilidad, que conlleva la limitación del ejercicio de derechos y profundiza las situaciones de vulnerabilidad, merecía un trato diferenciado.

A.2. El arresto domiciliario como enfoque diferenciado en el caso de las personas adultas mayores privadas de libertad

[8] Solicitud de opinión consultiva realizada por la CIDH sobre "Enfoques diferenciados en materia de Personas Privadas de Libertad" párr. 17.
[9] Ibid., párr.41.
[10] En la audiencia pública celebrada ante este Organismo, el señor Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas sostuvo que tenía discapacidad física visual (pérdida de la vista del ojo derecho), previo a los hechos que motivaron la acción de habeas corpus.

30. En el caso de las personas adultas mayores, como enfoque diferenciado, la Constitución en el artículo 38, numeral 7 establece:

> *El Estado establecerá políticas públicas y programas de atención a las personas adultas mayores, que tendrán en cuenta las diferencias específicas entre áreas urbanas y rurales, las inequidades de género, la etnia, la cultura y las diferencias propias de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades; asimismo, fomentará el mayor grado posible de autonomía personal y participación en la definición y ejecución de estas políticas. En particular, el Estado tomará medidas de:* ***…7. Creación de regímenes especiales para el cumplimiento de medidas privativas de libertad.*** *En caso de condena a pena privativa de libertad, siempre que no se apliquen otras medidas alternativas, cumplirán su sentencia en centros adecuados para el efecto,* ***y en caso de prisión preventiva se someterán a arresto domiciliario***. (el énfasis nos pertenece)

31. El presente caso de revisión se trata del cumplimiento de la medida cautelar de arresto domiciliario, por lo que de la norma transcrita, se desprende la regla constitucional de que en caso de que el juzgador requiera dictar la medida cautelar de prisión preventiva para asegurar la comparecencia al proceso de las personas procesadas adultas mayores, estas se someterán a arresto domiciliario.[11] Dejando claro que en estos casos no se podrá dictar la prisión preventiva, y que el arresto domiciliario es la medida cautelar personal más gravosa que se puede imponer a las personas procesadas adultas mayores.

32. Respecto a las personas adultas mayores, la medida cautelar de arresto domiciliario se ha dispuesto en el marco del régimen especial para el cumplimiento de las medidas cautelares, previsto por la Constitución, que garantiza a las personas adultas mayores un enfoque diferenciado, teniendo en cuenta dos aspectos. Por un lado, asegurar la presencia de la persona procesada[12] y, en consecuencia, el desarrollo normal del proceso. Por otro lado, tutelar los derechos constitucionales de este grupo especialmente protegido.

33. Sobre el primero, a través del arresto domiciliario se busca garantizar la permanencia de la persona adulta mayor procesada en su residencia, por tanto, obliga a quien se le

---

[11] Según el art. 38.7 CRE, en el caso de las personas adultas mayores en cumplimiento de una pena privativa de libertad y sin perjuicio de que se dicten penas alternativas, cumplirán su sentencia en centros adecuados según su condición etaria. Al respecto, en la sentencia No. 1494-15-EP/21 de fecha 22 de septiembre de 2021, esta Corte señaló que: *"…el cumplimiento de la pena en un régimen especial garantiza condiciones favorables de vida de acuerdo con el estado de salud, condición física-anímica y capacidad laboral, por su condición etaria"*. Por lo cual, las personas adultas mayores deben cumplir su pena privativa de libertad en centros adecuados en atención a su condición etaria para asegurar su integridad personal y atender sus necesidades especiales.

[12] Art. 522 COIP: *"Modalidades.- La o el juzgador podrá imponer una o varias de las siguientes medidas cautelares para asegurar la presencia de la persona procesada y se aplicará de forma prioritaria a la privación de libertad: 1. Prohibición de ausentarse del país. 2. Obligación de presentarse periódicamente ante la o el juzgador que conoce el proceso o ante la autoridad o institución que designe. 3. Arresto domiciliario. 4. Dispositivo de vigilancia electrónica. 5. Detención. 6. Prisión preventiva.*
La o el juzgador, en los casos de los numerales 1, 2 y 3 de este artículo, podrá ordenar, además, el uso de un dispositivo de vigilancia electrónica".

impone esta medida a mantenerse confinado en el lugar que la autoridad judicial haya establecido para ello. El arresto domiciliario puede ser cumplido junto con el uso de un dispositivo de vigilancia electrónica o bajo vigilancia policial permanente o periódica.[13]

34. Sobre el segundo aspecto, el disponer que en caso de la imposición de la medida de prisión preventiva a personas adultas mayores, estas se sometan a arresto domiciliario, implica un tratamiento preferente, al cumplir la medida cautelar en un lugar adecuado a su situación de vulnerabilidad (su domicilio), en atención a su edad (65 años o más) y a las necesidades y circunstancias especiales de la persona procesada que se encuentra en este grupo de atención prioritaria. Considerando además que el arresto domiciliario es una medida cautelar restrictiva de la libertad, menos gravosa que la prisión preventiva.

35. Ahora bien, el arresto domiciliario no solo beneficia a las personas adultas mayores procesadas, sino que se convierte en una medida efectiva contra el hacinamiento carcelario, en medio de infraestructura deteriorada y violencia interna, la falta de acceso a servicios básicos en los Centros de Rehabilitación Social, así como de personal y recursos presupuestarios limitados.[14]

36. No obstante lo indicado, si bien las personas adultas mayores procesadas cuentan con un marco normativo que tutela sus derechos, existe una serie de obstáculos institucionales y estructurales que impiden que el arresto domiciliario se haga efectivo y que incluso en contravención expresa del art. 38.7 CRE, existan personas adultas mayores que permanezcan privadas de su libertad en los Centros de Privación de Libertad, en cumplimiento de una orden de prisión preventiva.[15]

37. En relación con los obstáculos institucionales, no existe un reglamento que regule el arresto domiciliario. Aquello, puede generar problemas al momento de su implementación por la falta de claridad sobre los lineamientos que debe seguir la policía en la vigilancia de la persona procesada, en el caso que no se utilice el dispositivo de vigilancia electrónica, y de cómo debe llevarse a cabo esta medida cautelar, de forma tal que permita a las personas adultas mayores atender sus

[13] Art. 525 COIP: *"Arresto domiciliario.- El control del arresto domiciliario estará a cargo de la o del juzgador, quien puede verificar su cumplimiento a través de la Policía Nacional o por cualquier otro medio que establezca.*
La persona procesada, no estará necesariamente sometida a vigilancia policial permanente; esta podrá ser reemplazada por vigilancia policial periódica y obligatoriamente deberá disponer el uso del dispositivo de vigilancia electrónica".

[14] En el mismo sentido, en decisiones previas (209-15-JH/19 y 365-18-JH/21) y en los dictámenes correspondientes a las declaratorias de estados de excepción en los centros de privación de libertad , esta Corte ha expresado su preocupación ante la compleja y profunda problemática social que afecta al SNRS (Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen, 1-19-EE, 2-19-EE de 30 de mayo de 2019, Dictamen 6-20-EE, de 19 de octubre de 2019 y Auto de seguimiento Auto de fase de seguimiento No. 4-20-EE/21 y acumulado de 03 de marzo de 2021)

[15] Según la información proporcionada por el SNAI, hasta el 28 de octubre de 2021 se encuentran 139 personas adultas mayores privadas de la libertad en cumplimiento de una orden de prisión preventiva. De ese número, 137 son hombres y 2 mujeres.

necesidades de salud y alimentación. Lo dicho, sin perjuicio de la obligación de toda autoridad de aplicar directamente los derechos reconocidos en la CRE.[16]

38. Según lo manifestado por la representante del SNAI en la audiencia pública celebrada el 25 de marzo de 2021 ante esta Corte, la falta de claridad en la implementación de esta medida, así como de coordinación entre las distintas entidades del Estado a cargo de su implementación, impediría que se haga efectiva. A su juicio existen:

> *Disposiciones judiciales en las que los jueces ordenan la privación de la libertad de la ppl que tiene medidas cautelares (alternativas) en Centros de Rehabilitación Social. Lo que dificulta la separación de procesados y sentenciados. Adicionalmente nos ordenan que la ppl procesada o sentenciada vaya a hospitales psiquiátricos que no dependen del SNAI o a instituciones geriátricas que no son administradas por el SNAI y algunas son privadas… (lo que genera) problemas de enviar custodia cuando no son centros nuestros y cuando se realizan las coordinaciones con el MSP las atenciones para enfermedades psiquiátricas son realizadas de manera ambulatoria no internamiento. En cuanto a los arrestos domiciliarios, el art. 525 del COIP dispone que el arresto domiciliario puede ser verificado a través de la policía nacional o por cualquier otro medio que se establezca. Se podrían utilizar los dispositivos de vigilancia electrónica, para este efecto, los dispositivos si están a cargo del SNAI pero la policía no es personal que dependa de nosotros.*

39. Respecto a los obstáculos estructurales, para hacer efectiva la orden de arresto domiciliario, se le exige a la persona procesada brindar una serie de garantías de seguridad, lo que puede devenir en una medida cautelar inejecutable. En ese sentido, el bien inmueble es sometido a revisión policial. Como fue analizado anteriormente, el arresto domiciliario no da derecho a la persona procesada al libre tránsito, por lo cual el domicilio que sirva para cumplir esta medida debe tener condiciones mínimas para asegurar su integridad personal. Además, la persona procesada deberá ser capaz de cubrir sus necesidades básicas. Estas condiciones son evaluadas y constan en un informe técnico que realiza la Policía.[17]

40. De lo expuesto, la condición socio-económica de las personas procesadas adultas mayores se convierte en determinante para el otorgamiento de esta medida. Pues independientemente de que no exista peligro de fuga, si la persona procesada no cuenta con una vivienda en condiciones mínimas para asegurar su integridad personal, así como de recursos económicos que le permitan satisfacer sus necesidades de subsistencia, esta medida no podrá hacerse efectiva. De ocurrir aquello, la condición socio-económica como causa de discriminación concurre simultáneamente con las otras (género, condición migratoria, edad, discapacidad, persona privada de libertad),

---

[16] Art. 11.3 CRE.

[17] El art. 66.3 de la CRE reconoce un contenido amplio del derecho a la integridad personal y establece también prohibiciones expresas frente a formas de vulneración de la integridad personal, como es la prohibición de la tortura y tratos crueles, inhumanos y degradantes Al respecto en la sentencia 365-18-JH/21, la Corte sostuvo que es una, *"…obligación estatal el prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial aquella que se ejerce sobre grupos de atención prioritaria y otros grupos en desventaja, como es el caso de las personas privadas de libertad"*.

lo que agrava la discriminación sufrida y vulnera en mayor grado los derechos de las personas adultas mayores privadas de su libertad en situación de pobreza, frente a quienes sí poseen recursos económicos para acceder a esta medida.

41. En estos casos, para evitar un trato discriminatorio, si la persona procesada cuenta con domicilio que precautele su integridad personal debe considerarse como idóneo para cumplir la medida de arresto domiciliario.

42. Adicional a ello, se suma la falta de recursos económicos y humanos del Estado para poder implementar el arresto domiciliario. De un total de 50.000 policías, existen 1.093 policías asignados a vigilar a las personas que tienen arresto domiciliario. De este número, para cada procesado se destinan de 3 a 6 policías dependiendo del caso.[18]

43. Por otra parte, como consideración adicional, para dictar la orden de arresto domiciliario debe tomarse en cuenta la afectación de los derechos de la pareja o ex pareja o de los miembros de la familia de la persona procesada, que viven en el domicilio asignado para el cumplimiento de la medida y el impacto que les genera. En el caso de las niñas y niños víctimas de violencia sexual, el juzgador está obligado a prestarles especial protección y aplicar el principio del interés superior de niñas, niños y adolescentes,[19] que se traduce en que sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Lo mismo ocurre en el caso de las víctimas de violencia de género,[20] en donde todo operador de justicia está obligado a respetar, proteger y hacer efectivos los derechos de las víctimas y actuar con la debida diligencia.[21]

44. Lo anotado es trascendente pues según la información estadística proporcionada por el SNAI, hasta el 28 de octubre de 2021, de un total de 418 hombres adultos mayores privados de la libertad por cumplimiento de una pena, 238 cometieron delitos sexuales. Asimismo, de un total de 137 hombres adultos mayores privados de la

[18]https://www.elcomercio.com/actualidad/seguridad/policias-vigilancia-arresto-domiciliario-ecuador.html
[19] Art. 44 CRE.
[20] Las 100 Reglas de Brasilia, sobre acceso a la justicia de personas en condición de vulnerabilidad, reconoce la condición de vulnerabilidad de las víctimas de delitos sexuales y violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar, al considerar que esta se agrava por la dificultad de evitar o mitigar los daños y perjuicios producidos por el delito cometido, debido al contacto con el sistema judicial y/o los riesgos de revictimización, por lo cual recomienda a las autoridades, *"(75)… adoptar las medidas necesarias para garantizar una protección efectiva de los bienes jurídicos de las personas en condición de vulnerabilidad que intervengan en el proceso judicial en calidad de víctimas o testigos; … (76) Se prestará especial atención en aquellos supuestos en los que la persona está sometida a un peligro de victimización reiterada o repetida, tales como víctimas amenazadas en los casos de delincuencia organizada, menores víctimas de abuso sexual o malos tratos, y mujeres víctimas de violencia dentro de la familia o de la pareja"*.
[21] En el marco internacional de los derechos humanos, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Mujeres (CEDAW) y su Recomendación General No 35, sobre la violencia por razón de género que actualiza la Recomendación General No 19, así como la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer de Belém do Pará, entre otros, reconocen el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia. Esta normativa impone a los Estados parte el deber de adoptar todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación y la violencia contra las mujeres, brindar protección efectiva de los derechos de las víctimas y asegurar su acceso a la justicia.

libertad por medida cautelar de prisión preventiva, 77 presuntamente cometieron delitos sexuales. En ambas categorías representan más de la mitad de todos los delitos cometidos por este grupo de atención prioritaria.[22]

45. En estos casos, la persona procesada no puede cumplir la medida cautelar de arresto domiciliario en el mismo lugar donde reside la víctima de violencia sexual o de género, o de la persona que tiene a cargo su cuidado, sino que debe asignarse un domicilio que no ponga en riesgo a la víctima o la revictimice, o dictar otras medidas cautelares no privativas de libertad, según se analizará más adelante. [23]

46. En los casos en que se dicten medidas no privativas de libertad, distintas al arresto domiciliario, existen medidas de protección especiales para víctimas de violencia de género y/o de violencia sexual en el ámbito familiar que deben ser implementadas por las autoridades competentes con el fin de proteger a la víctima y evitar la revictimización.

B) El hábeas corpus como garantía jurisdiccional para proteger el derecho a la libertad y los derechos conexos de las personas adultas mayores

47. En el caso bajo revisión, a pesar de que el 29 de noviembre de 2018 el juez de la causa penal dispuso en la audiencia de calificación de flagrancia y formulación de cargos el arresto domiciliario del señor Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas, en forma contradictoria y sin fundamento alguno, ordenó que el accionante permanezca privado de su libertad, *"...en el UVC hasta que justifique su comercio, disponiéndose un custodio policial"* (sic). Frente a lo cual, el señor Ortiz Rojas, el 01 de febrero de 2019 presentó una acción de hábeas corpus en la que demandó el cumplimiento inmediato de la referida orden de arresto domiciliario.

48. Durante la audiencia pública celebrada el 25 de marzo de 2021 ante esta Corte, el accionante, respecto a las condiciones en las que se encontraba privado de su libertad en el UVC de Quevedo, manifestó:

> *"Yo estuve en los calabozos del UCV, estuve 10 días ahí, ahí no había luz, no había la ducha, había poca agua, no había las condiciones necesarias para estar...Soy una persona de la tercera edad...Yo tengo 67 años de edad... (el UVC) era un espacio reducido, mi familia me llevaba la comida solamente el almuerzo...era un desaseo total*

[22] Se tiene en cuenta que la mayoría de los delitos sexuales y por violencia de género son cometidos por parte de la pareja, ex pareja de la víctima o miembros del núcleo familiar. En el caso de la violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, 43 de cada 100 mujeres sufrieron algún tipo de violencia por parte de su pareja y 66 de cada 100 mujeres de estado conyugal, divorciadas, separadas y viudas, han experimentado algún tipo de violencia por parte de su pareja a lo largo de su vida (INEC, Encuesta de violencia contra las mujeres -ENVIGMU (2019).

[23] En la misma línea de protección a la víctima y su no revictimización, el art. 537 último inciso del COIP dispone que en los casos especiales de sustitución de la prisión preventiva por el arresto domiciliario, respecto a los: *"...delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, el arresto domiciliario no podrá cumplirse en el domicilio donde se encuentra la víctima".*

y la comida solamente me pasaba mi familia, una sobrina que estaba en la universidad me llevaba el almuerzo…".

49. En relación a su condición de salud manifestó, *"…tengo discapacidad de la vista derecha…pérdida total de la vista del ojo derecho y sufro de hipertensión…No tengo carné del CONADIS… en los 10 días que estuve ahí no recibí atención médica"*. Por su parte, el abogado del accionante manifestó que no hizo alegación alguna sobre la vulneración del derecho a la salud del accionante, sino sobre la privación de libertad ilegal y arbitraria, al no existir una orden expresa para que su defendido esté privado de su libertad.

50. La acción de hábeas corpus fue rechazada por el Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, por considerar que hasta la fecha no se había dado cumplimento a lo dispuesto por el juez dentro del proceso penal iniciado por el delito de robo en contra del accionante[24]:

"…revisando el expediente de la fiscalía y del sistema SATJE, la defensa técnica del recurrente no dio cumplimiento a lo dispuesto por el señor Juez en la audiencia de flagrancia, esto es; tenía la obligación de justificar en qué lugar el hoy recurrente iba a permanecer bajo arresto domiciliario, debía justificar la edad del procesado, del expediente tanto la fiscalía como el expedientillo que maneja el Juez, no se encuentra justificado, ni el domicilio, ni la edad del hoy recurrente, que recién con fecha 31 de Enero del 2019, la defensa técnica del hoy recurrente solicita al señor Juez, que se dé cumplimento a lo establecido en el Art. 522 numeral 3 en concordancia con el Art. 537 del COIP, para que se haga la verificación y traslado de su defendido a su domicilio que está ubicado en el recinto lechugal, vía oro verde parroquia San Carlos del cantón Quevedo. Se debe de indicar que para que se cumpla con el arresto domiciliario, debe de existir un informe en el que se indique que el domicilio cuenta con todas las garantías necesarias para que se cumpla el arresto domiciliario. El mismo que

[24] En la audiencia de hábeas corpus llevada a cabo el 04 de febrero de 2019, el juez de la Unidad Judicial de Garantías Penales de Quevedo indicó que en la audiencia de flagrancia por el presunto delito de robo, al observar el parte policial en el que constaba que el señor Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas tenía 65 años de edad dictó el arresto domiciliario, *"…pero se le informa a la defensa técnica del procesado en esa audiencia que deberá justificar la edad y el domicilio en donde debe cumplir ese arresto domiciliario, hasta tanto debe quedarse en la celda del UVC de la ciudad de Quevedo, esta disposición que dispuse no ha sido cumplido por parte de la defensa técnica"* (sic). Agregó que, el 29 de noviembre de 2018, se instaló otra audiencia con el juez de turno por un presunto delito de receptación en donde se dictó la prisión preventiva en contra del señor Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas, por lo que fue trasladado al centro de privación de libertad del Cantón Quevedo. El 29 de enero de 2019, cumplida la pena, el juez de esa causa dictó su excarcelación. Sin embargo, *"…el señor director al observar el expediente se da cuenta que existe un oficio por ésta autoridad que se lo mantengan en el UVC hasta que justifique la edad y su domicilio donde la policía lo va a llevar a cumplir el arresto domiciliario por cuya razón lo traslada al UVC, pero los señores presentan un hábeas corpus y paralelamente presentan una documentación en la causa que yo conozco pero … en la misma petición no me justifica me indican un domicilio con una planilla de luz pero no sé de quién es ese domicilio …la defensa técnica no justificó dicha disposición dado en audiencia de flagrancia…"*.

no existe dentro del expediente y el no cumplimiento se lo atribuye a la defensa técnica del recurrente".

51. Durante la audiencia pública ante esta Corte, los jueces de la referida Sala manifestaron que, *"...la defensa técnica no acompañó el Carné del CONADIS que indicara que el accionante tiene discapacidad física, tampoco nos presentó la historia clínica que demostrara que se encontraba con discapacidad".* Agregaron que, no se aceptó la acción de hábeas corpus porque, *"...no existía privación arbitraria o ilegítima ni ilegal porque no se encontraba el ciudadano en el UVC sino que se encontraba privado de su libertad en el centro de detención de personas adultas en conflicto con la ley de Quevedo por otra causa...El juez no había dictado ningún auto de prisión, lo que había ordenado era el arresto domiciliario y le pidió al procesado que indique el domicilio en donde (lo) va a cumplir...".*

52. Esta Corte ha sostenido que, *"Los derechos que se protegen mediante esta garantía hacen necesario que –cuando sea alegado o cuando las circunstancias lo requieran– los jueces analicen la totalidad de la detención y las condiciones actuales en las cuales se encuentra la persona privada de libertad".*[25] En tal virtud, la autoridad judicial está obligada a realizar no solo un control de lo actuado respecto a la orden de privación de libertad sino también de las condiciones bajo las cuales se cumple, incluso al momento de la presentación y resolución de la acción de hábeas corpus. Por esta razón, la Corte Constitucional reprocha la omisión de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos al no haber hecho un control integral de la privación de la libertad del accionante y procede a analizar si la orden de privación fue ilegal y/o arbitraria, así como las condiciones bajo las cuales el accionante estuvo privado de su libertad.

B.1. Sobre la privación de la libertad ilegal, ilegítima y/o arbitraria

53. En la sentencia No. 207-11-JH/20, la Corte manifestó que la privación de libertad es ilegal cuando, *"...es ejecutada en contravención a los mandatos expresos de las normas que componen el ordenamiento jurídico"*[26] y es arbitraria, cuando no es posible invocar sustento legal que justifique la privación de la libertad; si es incompatible con derechos constitucionales; si la privación de la libertad es el resultado del ejercicio de derechos constitucionales, si es producto de una grave

[25] Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 207-11-JH/20, párr. 32. En ese sentido, en la sentencia 365-18-JH/21 la Corte Constitucional dejó claro que todo juzgador que conoce un hábeas corpus debe realizar un examen integral de la privación de la libertad del accionante, es decir, analizar si la medida privativa de libertad es ilegal, ilegítima o arbitraria, así como la posible vulneración de los derechos conexos. Esta Corte ha sostenido además que, "…una medida de privación de la libertad que en un inicio era constitucional, puede convertirse en ilegal, arbitraria o ilegítima, o ser implementada en condiciones que amenacen o violen los derechos a la vida o integridad de la persona" (Sentencia No. 207-11-JH/20).

[26] Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 207-11-JH/20, párr. 35

vulneración de derechos y garantías del debido proceso o si se fundamenta en motivos discriminatorios.[27]

54. En el caso que nos ocupa si bien los jueces de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos negaron que el accionante haya estado privado de su libertad en una UVC y afirmaron que se encontraba en el Centro de Detención de personas adultas en conflicto con la ley de Quevedo, el juez de la causa penal que motivó la acción de hábeas corpus, en la audiencia de esta garantía manifestó lo contrario, esto es que el 29 de enero de 2019, una vez que el accionante cumplió la pena impuesta en la otra causa penal por el delito de receptación, el juez de esa causa dictó su excarcelación. Sin embargo:

> *"…el señor director al observar el expediente se da cuenta que existe un oficio por ésta autoridad que se lo mantengan en el UVC hasta que justifique la edad y su domicilio donde la policía lo va a llevar a cumplir el arresto domiciliario* ***por cuya razón lo traslada al UVC****, pero los señores presentan un hábeas corpus y paralelamente presentan una documentación en la causa que yo conozco pero … en la misma petición no me justifica me indican un domicilio con una planilla de luz pero no sé de quién es ese domicilio …la defensa técnica no justificó dicha disposición dado en audiencia de flagrancia…".*

55. Lo dicho se corrobora además con el certificado de permanencia emitido por el SNAI que da cuenta que el accionante con fecha 29 de enero de 2019, recobró su libertad por el cumplimiento integral de la pena impuesta por el delito de receptación, adjuntando para el efecto la boleta de excarcelación respectiva. Es decir, el accionante estuvo 10 días privado de su libertad en la UVC, como así fue sostenido por el señor Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas, esto es desde el 29 de enero de 2019, fecha del traslado a la UVC hasta el 08 de febrero de 2019, fecha en la que se hace efectiva la orden de prisión preventiva en la causa penal por robo. Por lo cual, al 04 de febrero de 2019, fecha en la que se realizó la audiencia de hábeas corpus, el accionante no se encontraba privado de su libertad en el Centro de Detención de personas adultas en conflicto con la ley de Quevedo sino en la UVC de Quevedo.

56. Más aún, de la sentencia emitida por la Sala Multicompetente se constata que ese Tribunal advirtió que el juez de la causa penal por robo ordenó el arresto domiciliario del accionante, sin embargo, dispuso que permanezca en la UVC hasta que justifique su edad y la seguridad del domicilio a ser asignado para hacer efectiva esa medida.

57. Con ello, el referido Tribunal no solo ignoró que dicha orden judicial fue emitida en contravención expresa de los arts. 35 y 37.8 de la CRE, pues debía cumplir la medida cautelar en un lugar adecuado a su situación de vulnerabilidad (domicilio), sino también del art. 203, numeral 1, inciso segundo de la CRE, el mismo que dispone,

[27] Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 207-11-JH/20, párr.83. En esta misma sentencia, sobre la ilegitimidad de la privación de la libertad este Organismo sostuvo que no se cuenta con un criterio distinto que la diferencie de las otras dos figuras (ilegalidad y arbitrariedad), por cuanto una privación de libertad ordenada por quien no tiene competencia para ello será automáticamente ilegal y arbitraria. Por lo que no se realizará un análisis diferenciado sobre aquella.

"*Solo los centros de rehabilitación social y los de detención provisional formarán parte del sistema de rehabilitación social y estarán autorizados para mantener a personas privadas de la libertad. Los cuarteles militares, policiales, o de cualquier otro tipo, no son sitios autorizados para la privación de la libertad de la población civil"*.[28]

58. Las Unidades de Vigilancia Comunitaria son dependencias que no están a cargo del Sistema de Rehabilitación Social sino de la Policía Nacional y, por ello, del Ministerio de Gobierno, sin que cuenten con la autorización para que las personas procesadas cumplan en esas dependencias una medida cautelar impuesta en su contra.

59. Esta Corte, según lo analizado en la sección anterior, no desconoce los obstáculos que pueden existir en la implementación de la medida de arresto domiciliario, sin embargo, subraya que bajo ningún supuesto o circunstancia se justifica la orden judicial de permanecer en una UVC o cualquier sitio distinto a un centro de rehabilitación o de detención provisional que integre el sistema nacional de rehabilitación social. En la sentencia 365-18-JH/21, este Organismo conminó a las y los juzgadores en materia penal a cumplir con lo dispuesto en el artículo 77.11 CRE, que impone la obligación de aplicar el principio de gradualidad de las medidas cautelares, *"la jueza o juez aplicará las medidas cautelares alternativas a la privación de libertad contempladas en la ley…*", y el artículo 522 del COIP, que dispone: *"La o el juzgador podrá imponer una o varias de las siguientes medidas cautelares para asegurar la presencia de la persona procesada y se aplicará de forma prioritaria a la privación de libertad…"*.[29]

60. En ese sentido esta Corte recordó que, las autoridades jurisdiccionales competentes están obligadas a dictar de forma prioritaria medidas no privativas de libertad, *"...de conformidad con los principios de necesidad, gradualidad, razonabilidad y proporcionalidad...También los fiscales y defensores públicos deben desempeñar sus funciones considerando estos criterios…"*.[30]

61. Más aun tratándose de las personas adultas mayores, pues si el juzgador requiere dictar una medida cautelar para asegurar su comparecencia al proceso, por mandato constitucional,[31] no podrá dictar la orden de prisión preventiva sino la de arresto domiciliario, como medida cautelar personal más gravosa. Además, en aplicación de los principios de necesidad, gradualidad, razonabilidad y proporcionalidad, la o el juzgador deberá previamente analizar y descartar otras medidas cautelares no privativas de la libertad.

---

[28] En este mismo sentido el art. 10 del COIP prohíbe cualquier forma de privación de libertad en instalaciones o lugares no autorizados legalmente, en concordancia con el art. 678, numeral 1 ibidem que dispone que en los Centros de Privación Provisional de Libertad *"...permanecerán las personas privadas preventivamente de libertad en virtud de una medida cautelar o de apremio impuesta por una o un juez competente"*.

[29] Corte Constitucional, sentencia No. 365-18-JH/21 de fecha 24 de marzo de 2021, párr. 53.

[30] Ibid., párr. 54

[31] Art. 38.7 CRE.

62. En el caso de revisión, el juez de la causa para garantizar la comparecencia del accionante al proceso y a su vez tutelar los derechos constitucionales que le asistían como persona adulta mayor, podía imponer las medidas cautelares de: prohibición de ausentarse del país; la obligación de presentarse periódicamente ante la o el juzgador que conoce el proceso o ante la autoridad o institución que designe; el arresto domiciliario; o, dispositivo de vigilancia electrónica. Con cualquiera de estas medidas, podía ordenar el uso de un dispositivo de vigilancia electrónica[32], una vez evaluada y justificada su necesidad. En ningún caso, las UVC califican como domicilio para arresto domiciliario.

63. No obstante aquello, el juez penal incurrió en la prohibición constitucional de ordenar que la persona procesada adulta mayor permanezca en una UVC hasta que justifique "su comercio", contraviniendo los artículos 37.8 y 203 de la CRE, y exigiendo requisitos que no están contemplados en la ley, lo que ocasionó que dicha orden sea ilegal, arbitraria e ilegítima. Así debía haberlo declarado el Tribunal que conoció la acción de hábeas corpus y ordenar la inmediata libertad del accionante. Además, conforme se desprende de los párrafos 71 a 76 de esta sentencia, esto provocó una afectación a la integridad personal del accionante.[33] En consecuencia, en este caso el Tribunal podía disponer otras medidas cautelares, según lo descrito en el párrafo anterior, hasta que la o el juez de la causa penal las revoque o sustituya. Esto no ocurrió y por el contrario validó la ejecución de prácticas irregulares y órdenes ilegales de permanencia en una UVC a cargo de la Policía Nacional.

64. En relación con la justificación de la edad del accionante, esta Corte reprocha la falta de debida diligencia de las autoridades judiciales, tanto en la causa penal como en la acción de hábeas corpus, pues estaban facultadas para oficiar al Registro Civil a fin de que remita la información respectiva que permita conocer la edad del accionante. En el caso del Tribunal de hábeas corpus, lo podía hacer antes y durante la audiencia de esta garantía. Aclarando que, en caso de duda sobre la edad de la persona procesada, en razón de los derechos que se encuentran involucrados analizados en la sección anterior y del artículo 16 de la LOGJCC, los juzgadores debían considerarlo como adulto mayor hasta que se reciba la documentación correspondiente.

65. Además, esta Corte reitera las facultades que tiene toda autoridad judicial para agotar las vías necesarias para obtener la información, y el deber de hacerlo de manera propositiva, lo que incluye el uso y acceso al Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos DINARDAP.

B.2. Sobre los derechos conexos a la privación de libertad de las personas adultas mayores.

[32] Art. 522 COIP.
[33] Corte Constitucional, sentencia No. 365-18-JH/21 de fecha 24 de marzo de 2021, párr. 268.2

66. Esta Corte reitera que bajo ningún supuesto o circunstancia está permitido a autoridad alguna ordenar la permanencia de una persona procesada en una UVC. Esto no solo contraviene normativa constitucional y legal, sino que también vulneraría gravemente los derechos a la vida, la integridad personal, la salud y otros derechos conexos de las personas privadas de su libertad en dichas dependencias. Ninguna persona puede ser privada de su libertad en un lugar que no cuente con la infraestructura básica ni pueda cubrir necesidades básicas y que además no este destinado a ser un centro de privación de libertad que garantice condiciones de vida dignas. En estos casos, la acción de hábeas corpus tiene fines correctivos.[34]

67. El Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura (en adelante el Mecanismo), adscrito a la Defensoría del Pueblo,[35] en la audiencia llevada a cabo ante esta Corte indicó que ha realizado visitas a ciertos lugares que se encuentran bajo la administración de la Policía Nacional, para observar las condiciones en las que se encuentran las personas privadas de la libertad, concluyendo que existe un uso inadecuado de las UVC a nivel nacional, *"...hemos tenido alertas por ejemplo en la provincia de Galápagos no se cuenta con un centro de detención que esté a cargo del sistema de rehabilitación social y la custodia de ppl se da en instalaciones policiales, también se da en la UVC del cantón La Troncal y en la provincia de Imbabura"*.

68. En el informe ejecutivo de la visita al distrito de policía "La Troncal" marzo de 2019, remitido por el Mecanismo a esta Corte, al describir las celdas se indica:

> *"No existe una celda para la permanencia de las PPL; estas permanecen privadas de libertad en un espacio sin las condiciones de seguridad, mobiliario, ni la infraestructura adecuada. Las PPL permanecen sentados todo el día en sillas plásticas, esposados a barras metálicas que se han adaptado en el espacio de la pared que funciona como celda. Adicionalmente, existe un cuarto de bodega, mismo que también es utilizado para los adolescentes detenidos, la cual no cuenta con las adecuaciones necesarias para la permanencia de personas en su interior. En caso que existan mujeres detenidas, ellas permanecen en el espacio de información, contiguo a donde se encuentran las otras PPL"*.

69. Respecto a las instalaciones sanitarias y la provisión de agua y comida el Mecanismo señala:

> *"Existe un baño, conformado por inodoro y lavabo (funcionales). No existe ducha; por lo que las PPL se asean en el lavabo. Tampoco existen espacios diferenciados para*

[34] Sobre el objeto del hábeas corpus correctivo, esta Corte ha sostenido que son, *"... los derechos **en** la privación de libertad y la finalidad es garantizar los derechos conexos que se vulneran gravemente durante la privación de libertad...La privación a la libertad conlleva a limitaciones inevitables a otros derechos, tales como a la vida familiar, la privacidad, el libre desarrollo de la personalidad y la autonomía. Esas restricciones y limitaciones serán justiciables mediante la garantía de hábeas corpus cuando no fueren razonables o si producen efectos o daños graves al titular de derechos"*. (Corte Constitucional, Sentencia No. 207-11-JH/20, párrafo 34 y Sentencia No. 202-19-JH, párrafo 89)

[35] La fuente normativa que establece el Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura es el protocolo facultativo a la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

> *grupos de atención prioritaria, ni infraestructura adaptada para el caso. Se permite el acceso de tres comidas al día por parte de los familiares. Las PPL comparten su alimentación con los PPL que no cuentan con familiares. Provisión de agua potable es dotada por los familiares. En caso de no contar con familiares consumen agua de las llaves (misma que es potable). Los kits de aseo personal son provistos por los familiares, aunque al día de la visita varias PPL manifestaron no contar con estos.*

70. En relación con las alegaciones de torturas y malos tratos, el Mecanismo sostuvo:

> *"Las PPL manifiestan haber recibido malos tratos por parte del personal policial. Dos PPL habrían recibido golpes, una de las cuales habría sido mediante el uso del palo de una escoba. Así también las PPL corroboraron que a una PPL le arrojaron gas pimienta como sanción tras una discusión con un policía. Adicionalmente el MNPT observó que las PPL permanecen esposadas a la pared durante todo el día. Y serían esposadas también entre ellas durante la noche, durmiendo sentados. Conforme la información dada por el personal policial y posterior envío correo electrónico se puso en conocimiento del MNPT el Informe ejecutivo Nº 2019-009-DLT-SZC3-PN elevado al Señor Jefe de la Subzona 3 referente a la inseguridad y riesgo que representa las personas privadas de libertad dentro de las instalaciones del Distrito de Policía La Troncal, con fecha de 28 de marzo de 2019. Donde se manifiestan las problemáticas identificadas en la unidad de policía.".*

71. Las condiciones descritas por el Mecanismo coinciden con lo relatado por el señor Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas durante la privación ilegal, ilegítima y arbitraria de su libertad en la UVC de Quevedo, quien manifestó que permaneció sin luz ni ducha, poca agua, en espacio reducido, sin atención médica y su sobrina le proporcionaba la comida, lo que constituye una vulneración a su integridad personal. Con ello queda evidenciado además que, lo ocurrido al accionante no fue un hecho aislado, sino que se repite a nivel nacional y que incluso según fue advertido por el Mecanismo, en Galápagos y otras provincias no existirían centros de detención que estén a cargo del sistema de rehabilitación social y la custodia de las personas privadas de libertad se haría en instalaciones policiales.

72. Al respecto, el art.5, inciso 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece: *"Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano"*.[36] Esta norma está acorde con los principios I y III de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas que establecen[37]:

[36] En concordancia con la Regla 1 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela-2015) que establece: *"Todos los reclusos serán tratados con el respeto que merecen su dignidad y valor intrínsecos en cuanto seres humanos. Ningún recluso será sometido a tortura ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, contra los cuales se habrá de proteger a todos los reclusos, y no podrá invocarse ninguna circunstancia como justificación en contrario…"*.

[37] Adoptados por la CIDH durante el 131º período ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008.

Principio I Trato humano

"Toda persona privada de libertad que esté sujeta a la jurisdicción de cualquiera de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos será tratada humanamente, con irrestricto respeto a su dignidad inherente, a sus derechos y garantías fundamentales, y con estricto apego a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

En particular, y tomando en cuenta la posición especial de garante de los Estados frente a las personas privadas de libertad, se les respetará y garantizará su vida e integridad personal, y se asegurarán condiciones mínimas que sean compatibles con su dignidad".

Se les protegerá contra todo tipo de amenazas y actos de tortura, ejecución, desaparición forzada, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, violencia sexual, castigos corporales, castigos colectivos, intervención forzada o tratamiento coercitivo, métodos que tengan como finalidad anular la personalidad o disminuir la capacidad física o mental de la persona.

Principio III Libertad personal

1. Principio básico:

"Toda persona tendrá derecho a la libertad personal y a ser protegida contra todo tipo de privación de libertad ilegal o arbitraria…Las personas privadas de libertad sólo serán recluidas en lugares de privación de libertad oficialmente reconocidos…".

73. En ese mismo sentido, la Corte IDH ha sostenido que, *"…toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal…mantener a una persona detenida en condiciones de hacinamiento, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para su reposo ni condiciones adecuadas de higiene, en aislamiento e incomunicación o con restricciones indebidas al régimen de visitas constituye una violación a su integridad personal. Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos la existencia de condiciones que dejen a salvo sus derechos".*[38]

74. En esa medida, según lo analizado, sólo los centros de privación de libertad que pertenecen al Sistema Nacional de Rehabilitación Social están autorizados para mantener a las personas privadas de libertad.[39] El Sistema Nacional de Rehabilitación Social está encargado de proteger y garantizar los derechos de las personas privadas de la libertad bajo su custodia, entre ellos el derecho a la vida, a la integridad personal y la salud y de brindarles las condiciones mínimas compatibles con el respeto a su dignidad. Así como prevenir, investigar y sancionar toda forma de malos tratos que puedan configurar tortura y/o trato cruel, inhumano o degradante que ocurra dentro de cualquier centro de privación de libertad.

75. Por el contrario, las UVC a cargo de la Policía Nacional no solo que no están autorizadas al no pertenecer al Sistema Nacional de Rehabilitación Social, sino que

[38] Corte IDH. Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 150.

[39] Art. 203 CRE; art. 10 y art. 678 COIP.

tampoco cuentan con las condiciones necesarias para garantizar la integridad personal y salud de las personas privadas de libertad por el cumplimiento de una medida cautelar. Peor aún en el caso de las personas adultas mayores, quienes tienen múltiples necesidades especiales y presentan condiciones de doble o mayor vulnerabilidad.

76. En el caso que nos ocupa, el Tribunal de hábeas corpus en la audiencia llevada a cabo ante esta Corte, justificó su omisión de analizar integralmente la privación de la libertad, en razón de que la defensa del accionante no acompañó el carné del CONADIS que indicara que el accionante tiene discapacidad física, ni tampoco presentó la historia clínica que demostrara que contaba con una discapacidad.

77. Con ello, los jueces incumplen su obligación de analizar las condiciones bajo las cuales el accionante se encontraba privado de la libertad, así como en atención a su condición de salud. Según lo manifestado por el accionante sufre de hipertensión arterial y la pérdida de la visión del ojo derecho, sin que haya recibido atención médica durante el tiempo que permaneció en la UVC. Esta Corte aclara que la omisión incurrida por el Tribunal no se justifica por el hecho de que el accionante no cuente con el carné del CONADIS o que su abogado no haya alegado vulneraciones al derecho a la integridad personal o salud del accionante. Más aun teniendo en cuenta las condiciones de detención en las que se encontraba el accionante adulto mayor en la UVC.

78. Respecto a la condición de discapacidad alegada por la persona procesada, esta Corte ha sostenido la presunción de dicha condición aún si no cuenta con el carné del CONADIS, mismo que no es un documento que crea la condición, sino un mecanismo de reconocimiento y registro de la discapacidad. En ese sentido este Organismo ha dicho: *"... el carné de discapacidad constituye una formalidad que otorga mayor certeza al juzgador o juzgadora respecto a la acreditación de la condición, pero no constituye el fundamento para declarar la existencia de la misma. Los jueces o juezas pueden recurrir a otras pruebas para constatar la discapacidad"*.[40]

79. En el marco de la obligación que tenía el Tribunal de hacer un análisis integral de las condiciones de privación de la libertad, antes y/o durante la audiencia de hábeas corpus, de creerlo necesario podía de oficio, disponer la realización de exámenes médicos y otros elementos probatorios que le permitan constatar la integridad personal del accionante y las condiciones de salud en las que se encontraba. Además, acorde con el art. 86.3 CRE y art. 16 LOGJCC sobre la reversión de la carga probatoria, el testimonio de la persona accionante, es elemento de convicción suficiente, cuando no existan otras evidencias que conlleven a una conclusión contraria.[41] En el caso concreto, el tribunal que resolvió el hábeas corpus debía considerar probadas las condiciones de salud y discapacidad expuestas por el accionante.

[40] Corte Constitucional, sentencia No. 367-19-EP/20, de fecha 07 de octubre de 2020, párr. 26.
[41] Art. 16, inciso 4 LOGJCC: "*Se presumirán ciertos los hechos de la demanda cuando la entidad pública accionada no demuestre lo contrario o no suministre la información solicitada, siempre que de otros elementos de convicción no resulte una conclusión contraria".*

80. En ese sentido, esta Corte ha sostenido que, *"...la garantía del hábeas corpus, protege la integridad física y mental, al permitir que la jueza o juez constitucional disponga de medidas adecuadas y conducentes a asegurar el ejercicio de los derechos a la salud y vida de las personas privadas de libertad"*.[42]

81. Según lo analizado, el Tribunal de hábeas corpus además de verificar que la orden de privación de la libertad era ilegal, ilegítima y arbitraria, debía verificar si existieron violaciones a los derechos conexos a la privación de libertad, en el caso concreto a la integridad personal y salud del accionante, y en caso de ser constatadas, ordenar las medidas requeridas para la protección de estos derechos, sin que lo haya hecho. Con lo expuesto, la Corte declara la vulneración del derecho a la integridad personal y salud del accionante.

82. En suma, el Tribunal debió considerar tales circunstancias, a efectos de observar el mandato constitucional, dejar sin efecto la orden de permanencia en la UVC por ser ilegal, ilegítima y arbitraria y hacer efectivo el arresto domiciliario o dictar otra medida cautelar, así como ordenar las medidas que se requieran para la protección de la integridad personal y salud, en garantía de los derechos del procesado adulto mayor, cosa que no hizo. En virtud de lo señalado, esta Corte reprocha la decisión adoptada en la causa de revisión y la revoca.

C) Parámetros mínimos para el otorgamiento y cumplimiento de la medida cautelar de arresto domiciliario.

83. Esta Corte reitera los principales parámetros de esta sentencia, los cuales deberán ser considerados por los funcionarios competentes que tienen a su cargo la tutela de los derechos de las personas procesadas adultas mayores, sin perjuicio del carácter vinculante del precedente constitucional. Los parámetros a observar por la autoridad judicial son los siguientes:

1. No se podrá dictar prisión preventiva en contra de las personas adultas mayores procesadas. Por mandato constitucional, para este grupo de atención prioritaria, el arresto domiciliario es la medida cautelar personal más gravosa.

2. Está prohibido ordenar el cumplimiento de una medida cautelar en una Unidad de Vigilancia Comunitaria. En caso de que esto suceda, el hábeas corpus es la garantía constitucional jurisdiccional adecuada y eficaz para que las personas procesadas privadas de su libertad en esas dependencias, puedan recuperarla. En estos casos, las o los juzgadores ordenarán la inmediata libertad. Además, en caso de verificarse afectaciones a la integridad personal de la persona privada de la libertad de forma ilegal, arbitraria y/o ilegítima, las o los juzgadores podrán disponer las medidas cautelares no privativas de la libertad, como la prohibición de ausentarse del país; la obligación de presentarse periódicamente ante la o el juzgador que conoce el proceso o ante la autoridad o institución que designe; el arresto domiciliario; o,

[42] Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia 209-15-JH/19 y acumulado de 12 de noviembre de 2019.

dispositivo de vigilancia electrónica hasta que la o el juez que conoce la causa penal las revoque o sustituya, así como ordenar las medidas que protejan la integridad personal, salud y otros derechos conexos de la persona procesada.

3. Toda autoridad judicial deberá evaluar, bajo los principios de necesidad, gradualidad, razonabilidad y proporcionalidad medidas cautelares no privativas de la libertad distintas al arresto domiciliario, previo a su imposición.

4. Toda autoridad judicial está obligada a garantizar que las condiciones impuestas por el arresto domiciliario respeten los derechos de la persona procesada y no impidan atender sus necesidades básicas. Para lo cual tendrá en consideración las condiciones y circunstancias particulares de la persona procesada, y si se encuentra en situación de doble vulnerabilidad.

5. La persona procesada no podrá cumplir la medida cautelar de arresto domiciliario en el mismo lugar donde reside la víctima de violencia sexual o de género, o de la persona que tiene a cargo el cuidado de la víctima. En ese caso, deberá contarse con un domicilio que no ponga en riesgo a la víctima o la revictimice.

6. La carga de la prueba recae sobre las entidades accionadas según lo dispuesto en el artículo 16 (4) de la LOGJCC. En caso de que las autoridades estatales no puedan probar lo contrario, a efectos de la acción de hábeas corpus, se presumirá cierta la versión de la persona privada de libertad en una Unidad de Vigilancia Comunitaria.

84. Por su parte, esta Corte establece parámetros para hacer frente a los obstáculos institucionales y estructurales analizados respecto a la implementación de la medida cautelar de arresto domiciliario. Al Estado, a través de sus funcionarios competentes, le corresponde adoptar todas las medidas necesarias a fin de garantizar a las personas adultas mayores el otorgamiento y ejecución de esta medida cautelar, acorde con el mandato previsto en la Constitución. Para el efecto:

1. Uno de los problemas identificados que impiden hacer efectivo el arresto domiciliario es la falta de claridad sobre los lineamientos que deben seguir los juzgadores al momento de dictar esta medida, la policía en la vigilancia de la persona procesada, y en general de cómo debe llevarse a cabo esta medida cautelar. En consecuencia, la Secretaría de Derechos Humanos, el Ministerio de Gobierno, el Consejo de la Judicatura, la Defensoría Pública y el SNAI deben trabajar coordinadamente en la elaboración de un reglamento que regule el arresto domiciliario y coadyuve al cumplimiento del régimen especial dispuesto por el artículo 38, numeral 7 de la CRE. Este reglamento debe contar con los enfoques de género, etario e interseccional, a fin de identificar los factores de riesgo o situaciones de vulnerabilidad de las personas procesadas y adoptar medidas diferenciadas que protejan sus derechos. La obligación de coordinar y emitir el reglamento deberá ser del Consejo de la Judicatura.

2. Las instituciones enunciadas en el numeral anterior deben tomar las medidas pertinentes que permitan el fortalecimiento de la coordinación y cooperación interinstitucional para la implementación de la medida cautelar de arresto domiciliario en respeto de los derechos de las personas procesadas con especial énfasis en los grupos de atención prioritaria.

3. Asimismo, de los informes remitidos por el Mecanismo a esta Corte, se desprende que lo sucedido en este caso de revisión no fue un hecho aislado, sino que aún subsisten casos en donde las personas procesadas estarían cumpliendo alguna medida cautelar privativa o restrictiva de la libertad en una UVC. En ese contexto, la Secretaría de Derechos Humanos, el Ministerio de Gobierno y el Consejo de la Judicatura deben adoptar las medidas pertinentes que garanticen que ninguna persona procesada a quien se le ha dictado una medida cautelar privativa o restrictiva de la libertad, la cumpla en las Unidades de Vigilancia Comunitaria.

4. Además, la Defensoría del Pueblo a través del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, Tratos Crueles, Inhumanos y Degradantes (MNPT), en el marco de sus competencias debe realizar el monitoreo permanente y visitas a las Unidades de Vigilancia Comunitaria, al igual que elaborar en forma oportuna los informes y recomendaciones respectivas que deben ser atendidas por los demás órganos estatales. Sin perjuicio de activar las garantías jurisdiccionales pertinentes para la protección de los derechos.

5. De otro lado, la condición socioeconómica no puede ser un factor excluyente para el otorgamiento de la medida cautelar de arresto domiciliario. En caso de que la persona procesada, con especial énfasis en quienes se encuentran en situación de doble o mayor vulnerabilidad, por su situación socioeconómica no cuenten con una vivienda o no sea idónea para el cumplimiento de esta medida, el Estado está obligado a proveer un lugar adecuado que permita su cumplimiento. Para el efecto, la Secretaría de Derechos Humanos debe firmar convenios con entidades estatales u organizaciones de la sociedad civil que tienen a su cargo el cuidado especializado de grupos de atención prioritaria y con ello permita hacer efectiva esta medida cautelar.[43]

[43] En ese sentido en otros países, existen casos en donde las autoridades penitenciarias han realizado acuerdos con las organizaciones civiles que trabajan con personas adultos mayores, a fin de incluir dentro de sus programas de actividades, visitas penitenciarias y proyectos en los Centros de Rehabilitación Social. Como buenas prácticas se identifican la de los **Países Bajos: Sindicato de voluntarios para reclusos con necesidades especiales,** *"Un sindicato de voluntarios establecido en Países Bajos tiene el fin de brindar apoyo esencial, práctico y emocional para ayudar a los grupos vulnerables, como la gente sin hogar, la que depende de sustancias, los extranjeros y los reclusos de la tercera edad que acostumbraban vivir solos. Los voluntarios visitan a los reclusos de manera regular y toman en su cuidado muchos asuntos y problemas prácticos. Por ejemplo, si un recluso vivía por su cuenta, los voluntarios pueden recoger el correo por él, pagar la renta y cuidar de sus animales domésticos, lo que es sumamente importante para el bienestar mental de los reclusos"*. Otra buena práctica: **Programas de actividades para reclusos de la tercera edad y la comunidad en los Estados Unidos:** *"A menudo el personal de la instalación correccional puede trabajar con los proveedores de la comunidad para*

6. Con fundamento en lo advertido por el SNAI de que se encuentran 139 personas adultas mayores privadas de la libertad en cumplimiento de una orden de prisión preventiva, el Consejo de la Judicatura y el SNAI deben emprender las acciones que permitan cumplir con lo dispuesto en el artículo 38.7 de la Constitución.

V. Reparaciones

85. La Corte en virtud del artículo 18 de la LOGJCC ha sostenido que la reparación integral constituye un derecho constitucional y un principio orientador que complementa y perfecciona el ejercicio de los derechos.[44] La reparación del daño ocasionado por la vulneración de un derecho constitucional, requiere, siempre que sea posible, la plena restitución, es decir el restablecimiento a la situación anterior. De no ser esto factible, como ocurre en la causa revisada, corresponde a esta Corte determinar medidas para garantizar los derechos vulnerados, reparar las consecuencias de las vulneraciones.

86. En la audiencia pública realizada por esta Corte, el accionante manifestó como medida que posibilitaría reparar el daño: "*Disculpas públicas y que no se vuelvan a cometer estas anomalías con otras personas como se cometieron conmigo".* En tal virtud:

1. La Corte considera que en cuanto a las vulneraciones a la libertad, integridad personal y salud que se declaran respecto del caso en revisión, esta sentencia constituye en sí misma una forma de reparación.

2. Los jueces que integraron el Tribunal que conoció la acción de hábeas corpus así como el juez de la causa penal deberán ofrecer disculpas públicas a Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas por las vulneraciones a la libertad, integridad personal y salud sufrida durante la privación de su libertad en la Unidad de Vigilancia Comunitaria de Quevedo.

3. Esta Corte estima pertinente que el Ministerio de Salud Pública brinde a Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas las facilidades para calificar su grado de discapacidad y la emisión de la respectiva certificación o carné.

---

identificar las áreas en las que la institución puede proporcionar un servicio a cambio de ayuda técnica, capacitación u otras necesidades. Por ejemplo, los reclusos de la tercera edad en el Instituto Correccional Hocking en Ohio doblaron papeles como servicio comunitario para la agencia de envejecimiento en el área, cuyo personal, a cambio, trabaja con la institución para desarrollar programas nuevos". (Manual sobre Reclusos con necesidades especiales, Serie de Manuales de Justicia Penal, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), Naciones Unidas, 2011, pág. 139 y 140).
Si bien estas son buenas prácticas que se desarrollan al interior de los Centros de Rehabilitación Social, pueden servir como referentes que permitan la implementación de la medida cautelar de arresto domiciliario.

[44] Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 335-13-JP/20 de 12 de agosto de 2020.

4. A efectos de impedir que hechos como el de la causa de revisión bajo análisis ocurran nuevamente, esta Corte dispone que la Secretaría de Derechos Humanos, el Ministerio de Inclusión Económica y Social, el Ministerio de Gobierno, el Consejo de la Judicatura y el SNAI, cumplan con los parámetros y acciones señaladas.

5. El Consejo de la Judicatura, la Defensoría Pública, la Fiscalía y la Policía Nacional deben capacitar a su personal con el contenido de esta sentencia y adoptar las medidas que se disponen.

VI. Decisión

La Corte Constitucional, conforme lo dispuesto en el artículo 436 numeral 6 de la Constitución y el artículo 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, resuelve:

1. Dejar sin efecto la sentencia emitida por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos dentro del proceso de hábeas corpus No. 12102-2019-00004 y declarar la vulneración del derecho a la libertad ambulatoria, integridad personal y salud del señor Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas.

2. El Ministerio de Salud Pública brindará las facilidades para calificar su grado de discapacidad y la emisión de la respectiva certificación o carné. Sobre la emisión del carné informará a esta Corte en el plazo de 1 mes.

3. Los jueces que integraron el Tribunal que conoció la acción de hábeas corpus No. 12102-2019-00004, Julio Wilson Almache Tenecela, Lenin Javier García y Horacio Manuel Vasconez Bustamante, así como el juez de la causa penal signada con el No. 12283-2018-02288, por el delito de robo, que motivó la presentación de la acción de hábeas corpus, Carlos Corro Betancourt, deberán ofrecer disculpas públicas a Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas mediante un comunicado publicado en un lugar visible del portal web de la función judicial por el plazo de 2 meses, con el siguiente contenido:

"*Los jueces Julio Wilson Almache Tenecela, Lenin Javier García, Horacio Manuel Vasconez Bustamante y Carlos Corro Betancourt pedimos disculpas públicas a Úrsulo Guillermo Ortiz Rojas por no haber garantizado su derecho a la libertad ambulatoria, integridad personal y salud y por no haber cumplido con las disposiciones constitucionales que obligan a garantizar los derechos de las personas procesadas adultas mayores.*"

En adición a dicha publicación, las disculpas deberán también ser ofrecidas por medio de una carta dirigida a la persona beneficiaria. Sobre el cumplimiento de estas disposiciones, el Consejo de la Judicatura informará a esta Corte en el plazo de 90 días.

4. El Consejo de la Judicatura efectuará una amplia y generalizada difusión del contenido de la presente sentencia mediante oficio dirigido a las juezas y jueces de garantías penales y los que tienen competencia para conocer garantías jurisdiccionales. En el término de 45 días desde la notificación de la misma, informará documentalmente a este Organismo sobre el cumplimiento de esta medida.

5. Disponer al Consejo de la Judicatura que, la presente sentencia se incluya como parte del contenido de los programas de formación de la Escuela de la Función Judicial y del personal judicial que está relacionado con la tramitación de hábeas corpus. En el término máximo de 30 días, el representante de la Escuela de la Función Judicial deberá informar a la Corte Constitucional sobre el cumplimiento de esta medida.

6. Disponer a la Policía Nacional, Fiscalía y Defensoría Pública que incorpore el contenido de esta sentencia en sus procesos de capacitación e informe a esta Corte en el término de 45 días, sobre el cumplimiento de esta medida.

7. El Consejo de la Judicatura, la Secretaría de Derechos Humanos, el Ministerio de Gobierno, la Defensoría Pública y el SNAI deben trabajar coordinadamente para la elaboración del reglamento que regule la implementación del arresto domiciliario y establezca lineamientos claros de cómo debe llevarse a cabo esta medida. Para el efecto dicho reglamento deberá coadyuvar al cumplimiento del régimen especial dispuesto por el artículo 38, numeral 7 de la Constitución y contar con los enfoques de género, etario e interseccional, teniendo en cuenta los principales parámetros de esta sentencia. Sobre el cumplimiento de esta disposición, el Consejo de la Judicatura informará a esta Corte en el plazo de 4 meses desde la notificación de esta sentencia.

8. Las instituciones mencionadas en el numeral anterior y el Ministerio de Economía y Finanzas elaborarán un plan que contemple los recursos económicos, y humanos necesarios para implementar la ejecución de la medida cautelar de arresto domiciliario. Sobre el cumplimiento de esta disposición, la Secretaría de Derechos Humanos informará a esta Corte en el plazo de 6 meses desde la notificación de esta sentencia.

9. El Consejo de la Judicatura y el SNAI deberán emprender las acciones que permitan cumplir con lo dispuesto en el artículo 38.7 de la Constitución, respecto a las 139 personas adultas mayores procesadas que se encuentran cumpliendo prisión preventiva. Sobre el cumplimiento de esta disposición, el Consejo de la Judicatura informará a esta Corte en el plazo de 4 meses desde la notificación de esta sentencia.

10. La Secretaría de Derechos Humanos deberá firmar convenios de cooperación con instituciones estatales u organizaciones de la sociedad civil que brindan atención a personas en situación de vulnerabilidad, a fin de que las personas que no tienen

domicilio o el mismo no cuente con las condiciones mínimas para garantizar la integridad personal de la persona procesada, puedan cumplir la medida cautelar de arresto domiciliario. Además, deberá implementar programas de apoyo comunitario en favor de las personas procesadas mientras dure la medida cautelar de arresto domiciliario, con especial énfasis en las personas que pertenecen a grupos de atención prioritaria. Sobre el cumplimiento de estas disposiciones, informará a esta Corte en el plazo de 4 meses desde la notificación de esta sentencia.

11. La Defensoría del Pueblo a través del Mecanismo para la Prevención contra la Tortura cumpla adecuadamente con sus objetivos, en particular intensifique la observancia a las Unidades de Vigilancia Comunitaria y la elaboración y emisión de los informes correspondientes. En el plazo de un año, la Defensoría del Pueblo presentará un informe a esta Corte sobre las acciones emprendidas por el Mecanismo en el marco de sus competencias.

12. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

DANIELA SALAZAR MARIN
Digitally signed by DANIELA SALAZAR MARIN
Date: 2021.12.07 16:19:42 -05'00'

Daniela Salazar Marín
PRESIDENTA (S)

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín; sin contar con la presencia del Juez Constitucional Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 01 de diciembre de 2021.- Lo certifico

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
Firmado digitalmente por AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

CASO Nro. 0103-19-JH

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto de la sentencia que antecede fue suscrito el día martes siete de diciembre de dos mil veintiuno, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente
Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

SALA DE ADMISIÓN
RESUMEN CAUSA No. 105-21-IN

En cumplimiento a lo dispuesto por la Sala de Admisión, mediante auto de 17 de diciembre de 2021 y de conformidad con lo establecido en el artículo 80, numeral 2, literal e), de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se pone en conocimiento del público lo siguiente:

CAUSA: Acción pública de inconstitucionalidad de actos normativos.

LEGITIMADO ACTIVO: Vicente Orlando Rhon Cobos en calidad de procurador judicial del Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

CORREO ELECTRÓNICO: daniel.ruiz@iess.gob.ec, david.velasco@iess.gob.ec, y patrocinio@iess.gob.ec

LEGITIMADOS PASIVOS: Presidenta de la Asamblea Nacional, Presidente de la República del Ecuador y Procurador General del Estado.

NORMAS CONSTITUCIONALES PRESUNTAMENTE VULNERADAS:

Artículos: 3 numeral 1, 11 numerales 1, 2, 3 ,4, 6 y 8; 34, 367, 368, 369,

PRETENSIÓN JURÍDICA:

Los accionantes solicitan:

> "… se declare mediante sentencia la inconstitucionalidad por el fondo y por la forma del Art. 1 y 2 de la ´LEY REFORMATORIA DE LA LEY DE SEGURIDAD SOCIAL, DE LA LEY DE SEGURIDAD SOCIAL DE LAS FUERZAS ARMADAS Y DE LA LEY DE SEGURIDAD SOCIAL DE LA POLICÍA NACIONAL´; sin perjuicio de la atribución que el artículo 76, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional le otorga a la Corte, con la finalidad de que se efectúe un control integral.
>
> Conforme lo dispuesto en los artículos 5, 95, inciso primero y 96 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, solicitamos expresamente que se dé efecto retroactivo a la sentencia de inconstitucionalidad que sea emitida por el máximo órgano de administración e

> interpretación constitucional del Ecuador, por la grave afectación que produciría a la estabilidad, financiamiento y sostenibilidad de los fondos de salud y de desempleo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; no debiendo permanecer dichas normas en el ordenamiento jurídico bajo ningún tipo de interpretación."

Adicionalmente, el accionante solicita se suspenda provisionalmente las disposiciones legales materia de esta acción de inconstitucionalidad.

De conformidad con lo dispuesto por la Sala de Admisión, publíquese este resumen de la demanda en el Registro Oficial y en el Portal Electrónico de la Corte Constitucional.

LO CERTIFICO.- Quito, 14 de enero de 2022.

Documento firmado electrónicamente

Dra. Aida García Berni
SECRETARIA GENERAL

Ing. Hugo Del Pozo Barrezueta
DIRECTOR

Quito:
Calle Mañosca 201 y Av. 10 de Agosto
Telf.: 3941-800
Exts.: 3131 - 3134

www.registroficial.gob.ec

El Pleno de la Corte Constitucional mediante Resolución Administrativa No. 010-AD-CC-2019, resolvió la gratuidad de la publicación virtual del Registro Oficial y sus productos, así como la eliminación de su publicación en sustrato papel, como un derecho de acceso gratuito de la información a la ciudadanía ecuatoriana.

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

El Registro Oficial no se responsabiliza por los errores ortográficos, gramaticales, de fondo y/o de forma que contengan los documentos publicados, dichos documentos remitidos por las diferentes instituciones para su publicación, son transcritos fielmente a sus originales, los mismos que se encuentran archivados y son nuestro respaldo.