



# REGISTRO OFICIAL

## ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

### SUPLEMENTO

**Año III - Nº 714**

**Quito, jueves 31 de  
mayo del 2012**

**Valor: US\$ 3.75 + IVA**

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

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

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

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

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

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

800 ejemplares -- 112 páginas

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

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

### SUMARIO:

Págs.

**CORTE CONSTITUCIONAL  
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN**

**SALA DE ADMISIÓN**

**CAUSAS:**

- 0008-12-IN** Acción pública de inconstitucionalidad.  
Legitimado Activo: Rafael Vicente Correa  
Delgado, Presidente Constitucional de la República 2
- 0019-12-IN** Acción pública de inconstitucionalidad de  
actos normativos. Legitimado Activo: Ximena  
Isabel Trujillo Narváez ..... 3
- 0020-12-IN** Acción pública de inconstitucionalidad.  
Legitimado Activo: Paco Gonzalo Chuji Gualinga,  
representante de Organizaciones de la Naciona-  
lidad Kichwa de Sucumbíos (Konakise) y otros ... 3

**SENTENCIAS:**

- 051-10-SEP-CC** Niégase las acciones extraordinarias de  
protección planteadas por el señor Jorge Ernesto  
Álvarez, Gerente General de GMAC del Ecuador  
S. A. y otro ..... 4
- 030-11-SEP-CC** Niégase la acción planteada por el señor  
Nelson Javier Suárez Castro en contra de la  
sentencia emitida por el Juez de Derecho de la  
Primera Zona Naval y ratificada por la Corte de  
Justicia Militar el 30 de octubre del 2007 ..... 12
- 005-12-SIN-CC** Deséchase la demanda de inconstitucio-  
nalidad propuesta por el Tcfg-rt Galo Patricio  
Estrella Valladares, Presidente Nacional de la  
ANESI ..... 18
- 006-12-SIN-CC** Recházase la demanda de inconstitucio-  
nalidad, presentada por el señor Jaime Ramiro Ve-  
lasco Freire, de la Ordenanza municipal sustitutiva  
para el servicio de agua potable en el cantón,  
expedida por el Gobierno Municipal de Tena ..... 25
- 008-12-SIS-CC** Niégase la acción planteada por la Dra.  
Maria Cerón de Navarro, Jueza suplente del  
Juzgado Octavo de Garantías Penales de Pichincha 27

Págs.	Págs.
<p>016-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección deducida por el doctor Jaime Rodrigo Vergara Jaramillo, Gerente General de la Compañía Molino Superior Mosusa S. A. .... 30</p>	<p>082-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección presentada por el doctor Marco Vinicio Armijos Armijos 102</p>
<p>025-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección propuesta por el Director Nacional de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado, en contra de las sentencias pronunciadas por la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Quito ..... 39</p>	<p style="text-align: center;"><b>ORDENANZAS MUNICIPALES:</b></p> <p>- <b>Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Junín: Que regula la organización, funcionamiento, control y adjudicación de locales en los mercados y plazas municipales ..... 105</b></p> <p>- <b>Gobierno Municipal del Cantón Santa Lucía: De aprobación del Plan de desarrollo y ordenamiento territorial municipal ..... 110</b></p>
<p>029-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección planteada por el señor Néstor Daniel Carriel Navarrete en contra de la sentencia de 21 de octubre del 2009 de la Sala Especializada de lo Penal, Colutorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos ..... 47</p>	<p style="text-align: center;"><b>CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANCISIÓN</b></p> <p style="text-align: center;"><b><u>SALA DE ADMISIÓN</u></b></p> <p style="text-align: center;"><b><u>RESUMEN CAUSA No. 0008-12-IN</u></b> <b><u>(Admitida a trámite)</u></b></p> <p>De acuerdo con lo ordenado por la Sala de admisión, mediante Auto de 22 de mayo de 2012, a las 15h48; y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 80, numeral 2, literal e), de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 52 de 22 de octubre de 2009, se pone en conocimiento del público lo siguiente:</p> <p><b>CAUSA:</b> Acción Pública de Inconstitucionalidad 0008-12-IN.</p> <p><b>LEGITIMADO ACTIVO:</b> Rafael Vicente Correa Delgado, Presidente Constitucional de la República.</p> <p><b>CASILLA CONSTITUCIONAL:</b> 01</p> <p><b>LEGITIMADOS PASIVOS:</b> Presidente de la Asamblea Nacional y Procurador General del Estado.</p> <p><b>NORMAS CONSTITUCIONALES PRESUNTAMENTE VULNERADAS:</b></p> <p>Constitución de la República</p> <p>Artículos:</p> <p>137, inciso 3ro, 138; 139 y 147 numerales 11 y 12.</p> <p><b>PRETENSION JURÍDICA:</b></p> <p>El demandante solicita se declare la inconstitucionalidad del artículo 72 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, en contra de la frase “ordenará su publicación en el Registro Oficial”, señalada en el artículo 72 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, por considerar que el</p>
<p>037-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección propuesta por el señor Ciro Alberto Vélez Dueñas ..... 55</p>	
<p>040-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección planteada en contra de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Pichincha ..... 61</p>	
<p>052-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección planteada por la señorita Tamara Enriqueta Cortéz García ..... 65</p>	
<p>053-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección presentada por el señor Carlos Alejandro Guzmán Núñez . 69</p>	
<p>054-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección propuesta por el señor Luis Vladimir Ordóñez Valencia ..... 74</p>	
<p>066-12-SEP-CC Acéptase parcialmente la acción extraordinaria de protección propuesta por el señor José Walter González-Rubio Studer y otros ..... 77</p>	
<p>072-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección propuesta por el señor José Baldemar Valverde Burbano y otros ..... 90</p>	
<p>079-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por el señor Freddy Martínez Pico, Comandante General de la Policía Nacional ..... 97</p>	

procedimiento legislativo establecido en la Constitución de la República, y asigna al Presidente la calidad de colegislador y no se contempla ni establece excepción alguna respecto del proyecto de ley que trate de una ley orgánica u ordinaria y un proyecto de ley interpretativa, los mismos que una vez aprobados por la Asamblea Nacional, necesariamente y obligatoriamente, debe, ser en ambos casos, puestos en conocimiento del Presidente de la República, a efecto de que el mismo se pronuncie respecto de aquellos a través de la formulación de la respectiva objeción en forma previa a su promulgación en el Registro Oficial. 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 D. M., 22 de mayo de 2012 a las 15h48.

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

reformada mediante la Ley 2007-85, Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos y al Código Penal, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 170 del 14 de septiembre de 2007. Los incisos 1ro. y 2do. del artículo 20 del Reglamento a la Ley 2007-85 Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos y al Código Penal, publicada en el Registro Oficial No. 331 del 7 de mayo de 2008 y la suspensión provisional de las normas acusadas por infringir las disposiciones constitucionales.

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 D.M., 24 de abril de 2012 a las 17h15.

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

---

**SALA DE ADMISIÓN**

**RESUMEN CAUSA No. 0019-12-IN**  
**(Admitida a trámite)**

De acuerdo con lo ordenado por la Sala de Admisión mediante Auto de fecha 24 de abril de 2012 a las 17h15 y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 80, numeral 2, literal e), de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 52 de 22 de octubre de 2009, se pone en conocimiento del público lo siguiente:

**CAUSA No. 0019-12-IN,** Acción Pública de Inconstitucionalidad de Actos Normativos.

**LEGITIMADO ACTIVO:** Ximena Isabel Trujillo Narváez.

**CASILLA JUDICIAL:** 2325

**CORREO ELECTRÓNICO:** ramirezaad@yahoo.com

**LEGITIMADOS PASIVOS:** Presidente Constitucional de la República; Presidente de la Asamblea Nacional y Procurador General del Estado

**NORMAS CONSTITUCIONALES PRESUNTAMENTE VULNERADAS:**

\* Constitución de la República

Artículos:

11, numerales 4 y 5; 75; 76, numeral 7, literales a) y m) y 425

**PRETENSIÓN JURÍDICA:**

El accionante solicita se declare la inconstitucionalidad del inciso 8vo. del artículo 78 de la Ley de Hidrocarburos,

---

**SALA DE ADMISIÓN**

**RESUMEN CAUSA No. 0020-12-IN**  
**(Admitida a trámite)**

De acuerdo con lo ordenado por la Sala de Admisión mediante Auto de fecha 24 de abril de 2012 a las 17h14 y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 80, numeral 2, literal e), de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 52 de 22 de octubre de 2009, se pone en conocimiento del público lo siguiente:

**CAUSA No. 0020-12-IN,** Acción Pública de Inconstitucionalidad de Actos Normativos.

**LEGITIMADO ACTIVO:** Paco Gonzalo Chuji Gualinga, Representante de Organizaciones de la Nacionalidad Kichwa de Sucumbíos (KONAKISE) y otros.

**CASILLA CONSTITUCIONAL:** 111

**LEGITIMADOS PASIVOS:** Ministra del Ambiente y Procurador General del Estado

**NORMAS CONSTITUCIONALES PRESUNTAMENTE VULNERADAS:**

\* Constitución de la República

Artículos:

30; 13; 21; 57 numerales 1, 5, 7, 8, 17 y 20

**PRETENSIÓN JURÍDICA:**

Los accionantes solicitan se declare la inconstitucional por el fondo, con carácter generalmente obligatorio del "Acuerdo No 080 del Ministerio del Ambiente, emitido el

13 de mayo de 2010 y publicado en el Registro Oficial No. 239 del día martes 20 de julio de 2010.”; “Se podrán ordenar medidas cautelares conjunta o independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o **hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho**”

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 D.M., 24 de abril de 2012 a las 17h14.

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

---

**Sentencia N.º 051-10-SEP-CC**

**CASO N.º 0733-09-EP y 0790-09-EP acumulados**

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

**Juez Constitucional Ponente:** Dr. Patricio Pazmiño Freire

**I. PARTE EXPOSITIVA DE LOS ANTECEDENTES  
DE HECHO Y DE DERECHO**

**Resumen de Admisibilidad**

El caso N.º 0733-09-EP se presentó en la Corte Constitucional, para el período de transición, el 17 de septiembre del 2009.

El caso N.º 0790-09-EP se presentó en la Corte Constitucional, para el período de transición, el 5 de octubre del 2009.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, el 16 de marzo del 2009 a las 09h00, en virtud de la normativa constitucional, legal y reglamentaria aplicable al caso, admite a trámite la causa N.º 0733-09-EP; y en la misma fecha, a las 09h02, dicha Sala admite a trámite la causa N.º 0790-09-EP y dispone su acumulación a la causa N.º 0733-09-EP, en atención a la certificación dada por el señor Secretario General, de que existe relación entre ambos casos.

La Primera Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 7 de abril del 2010, en virtud del sorteo correspondiente y de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, avoca conocimiento de la causa, correspondiéndole su sustanciación al doctor Patricio Pazmiño Freire.

**Detalle de las demandas**

En la causa N.º 0733-09-EP, el señor Jeffrey Todd Cadena Beber, en su calidad de Presidente Ejecutivo y como tal, representante legal de la compañía General Motors del Ecuador S. A., con fundamento en lo señalado en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 52 y siguientes de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, interpone acción extraordinaria de protección y señala que la decisión judicial impugnada ha vulnerado sus derechos a la tutela judicial efectiva, al debido proceso, a ser juzgado por un juez independiente, imparcial y competente, a la defensa, a recibir una resolución debidamente motivada por los órganos del poder público y a la seguridad jurídica, contenidos en los artículos 75, 76, numeral 7, literales *k* y *l*, y 82 de la Constitución de la República del Ecuador.

En la causa N.º 0790-09-EP, el señor Jorge Ernesto Álvarez, en su calidad de Gerente General y como tal representante legal de la compañía GMAC DEL ECUADOR S. A., con fundamento en lo señalado en el artículo 94 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 52 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, interpone acción extraordinaria de protección y señala que la decisión judicial impugnada ha vulnerado sus derechos a la tutela judicial efectiva, al debido proceso, a ser juzgado por un juez independiente, imparcial y competente, a la defensa y a la seguridad jurídica, contenidos en los artículos 75, 76, numeral 7, literales *k* y *l*, y 82 de la Constitución de la República del Ecuador.

La sentencia impugnada dentro de las causas N.º 0733-09-EP y 0790-09-EP, es la expedida por la señora Intendente General de Policía de Pichincha, el 22 de mayo del 2009, dentro del proceso N.º 6484-2008-LOCD.

**Pretensión y pedido de reparación concreto**

Manifiesta la Empresa accionante de la causa N.º 0733-09-EP, GENERAL MOTORS DEL ECUADOR S. A., que en la tramitación del caso concreto, la Transitoria Primera de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor disponía que hasta que se conformen los Juzgados de contravenciones, los Intendentes y Subintendentes de Policía y los Comisarios Nacionales serían competentes para conocer y juzgar las infracciones contempladas en aquel cuerpo normativo. Sin embargo, esa Disposición fue expresamente derogada por la Disposición Derogatoria Veintiuna del Código Orgánico de la Función Judicial, pues resultaba inconcebible que una norma de rango legal contrarie flagrantemente la Constitución de la República, al reconocer facultades jurisdiccionales a órganos que no pertenecían ni pertenecen a la Función Judicial. Sin embargo, la Intendente General de Policía de Pichincha dictó sentencia en el proceso N.º 6484-2008-LOCD el 22 de mayo del 2009, es decir, aproximadamente un mes y medio después de la entrada en vigencia del Código Orgánico de la Función Judicial, que eliminó la competencia a estos funcionarios para juzgar las infracciones y delitos concernientes a temas del

consumidor, amparándose para el efecto en la Disposición Transitoria Décima, literales *e* y *f* del Código mencionado. En la Constitución anterior y en la vigente se contempla el principio de unidad jurisdiccional, que implica que únicamente tienen potestad de juzgar y ejecutar lo juzgado, los órganos que pertenecen a la Función Judicial. Los Intendentes de Policía pertenecen a la Función Ejecutiva y no están facultados para ejercer jurisdicción por mandato constitucional, y si lo hacen se arrojan funciones en flagrante violación de normas y derechos constitucionales.

Adicionalmente, el actor de la causa contravencional, señor Germán Enrique Yáñez Vargas, en su acusación particular, señala que el vehículo adquirido a la Empresa accionante tiene como destino una actividad comercial, lo cual bajo ningún concepto lo califica como consumidor final, en atención a lo prescrito en el artículo 2 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.

La sentencia objetada se limita a realizar un resumen de los antecedentes que producen la contienda que se resuelve, además de analizar y valorar las pruebas del recurrente, mientras que se limita a “enunciar”, sin analizar y contradecir varias de las pruebas presentadas por GENERAL MOTORS DEL ECUADOR S. A., con lo que viola el derecho a que las decisiones de los poderes públicos sean debidamente motivadas.

El recurrente dentro del caso N.º 0790-09-EP, GMAC DEL ECUADOR S. A., manifestó que la sentencia impugnada ha vulnerado de manera flagrante sus derechos a la tutela efectiva, dejándolo en indefensión. Como es sabido, los concesionarios automotrices en su mayoría brindan crédito directo a sus clientes, generando una cartera que puede ser negociada. GMAC DEL ECUADOR S. A., es una compañía que adquiere dicha cartera pagando al concesionario el precio que en cada caso acuerde y por ende asumiendo la calidad de acreedor de la persona que adquirió el vehículo al concesionario. La relación entre GMAC DEL ECUADOR S. A., y el deudor, es totalmente independiente de la relación comercial que exista entre el concesionario automotriz y el deudor. En la especie, conocen que el señor Germán Enrique Yáñez Vargas acudió al concesionario IMBAUTO S. A., y adquirió un vehículo solicitando al concesionario el financiamiento directo del precio del vehículo, lo cual fue aceptado, generándose una cartera e instrumentándose un contrato de compra venta con reserva de dominio, el 31 de octubre del 2006. Debido al giro de negocios de su compañía, IMBAUTO S. A., le ofreció en venta la cartera fruto de la negociación realizada con el señor Yáñez Vargas, oferta a la que accedieron y se procedió a la sesión de derechos del contrato de reserva de dominio. Cabe señalar que el valor total de la venta de la unidad adquirida es de \$85,809.67 dólares de los Estados Unidos de América, pagaderos de la siguiente manera: \$17,170.00 a la firma del contrato, el saldo (\$68,639.67) más los intereses que se generen (\$20,010.86), se financiarían en 48 cuotas mensuales fijas a partir del 30 de noviembre del 2006, hasta el 31 de octubre del 2010. Al haber adquirido GMAC DEL ECUADOR S. A., la citada cartera, se convirtió en acreedor y por ende se encargaba de la gestión de cobro y recaudación de los valores que se había comprometido a pagar. Lamentablemente, el señor Yáñez Vargas, pese a conocer las consecuencias que acarrearía el caer en mora

en el pago de sus cuotas, dejó de hacerlo a partir del 31 de enero del 2008. Por este motivo, su representada inició una acción judicial especial que se encuentra sustanciándose en el Juzgado Primero de lo Civil de Ibarra, conforme se lo permite el contrato de reserva de dominio, solicitando el embargo y remate del vehículo para lograr satisfacer la obligación pendiente.

A pesar de lo indicado, la Intendente General de Policía de Pichincha, en forma sorprendente, en un proceso en que GMAC DEL ECUADOR S. A., no tuvo participación alguna, dictó sentencia que en su parte resolutive ordena que el señor Yáñez Vargas continúe pagando las cuotas adeudadas por el bien mueble, desde la última cuota cancelada sin intereses de mora u otros similares, en las mismas condiciones contractuales, en lo referente al precio y forma de pago. Con esto, la Intendente, arrogándose funciones que no posee, deja sin sustento la acción legal que se encuentra sustanciándose en el Juzgado Primero de lo Civil de Ibarra, y le absuelve al actor de la obligación de pagar los intereses que por mora en el pago de sus cuotas se generaron de acuerdo a la ley, causándole un grave e injusto perjuicio, al no ser parte del proceso y negársele la posibilidad de defenderse. Dentro del proceso, la Intendente jamás citó a GMAC DEL ECUADOR S. A., por lo que su representada no tuvo conocimiento del proceso. Es importante señalar que las únicas partes que intervinieron en la causa fueron el señor Germán Enrique Yáñez Vargas, como acusador particular, y GENERAL MOTORS DEL ECUADOR S. A., en calidad de acusado, por lo que no se podía ni debía imponer una carga u obligación alguna a una tercera persona. Las compañías indicadas son dos personas jurídicas distintas, con personalidad, objeto social, administración, estructura y accionistas diferentes. La indebida asimilación que se realiza en la sentencia que se impugna implica una violación al derecho a la defensa de su representada, lo cual resulta inadmisibles.

Por último, se refiere a la incompetencia de la Intendente General de Policía de Pichincha para resolver la causa, en virtud del principio de unidad jurisdiccional (ya detallado en el caso anterior).

Por lo expuesto, solicitaron que se acepte la acción extraordinaria de protección, declarándose la nulidad de todo lo actuado dentro del proceso N.º 6484-2008-LOCD, a partir de la sentencia dictada por la señora Intendente General de Policía de Pichincha.

#### **Contestación a la demanda**

La doctora Lourdes Gárce Bucheli, en calidad de Intendente General de Policía de Pichincha y en el presente caso de demandada, manifiesta que su jurisdicción y competencia se encuentra avalada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 133, Décima Disposición Transitoria, literales *d*, *e* y *f*, y Disposición Reformatoria, numerales 2 y 8 del Código Orgánico de la Función Judicial, en los que se dispone que en tanto empiecen a funcionar los Juzgados de Contravenciones, los Intendentes serán competentes para conocer y juzgar las infracciones contempladas en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. Del juicio se desprende que el señor Germán Yáñez Vargas, en octubre del 2006, ha comprado

un vehículo a la Empresa GENERAL MOTORS, vehículo que fallaba constantemente, argumentando que dichas fallas responden a defectos de fábrica. Enterada la Empresa de estos problemas, suscribe un convenio privado entre el dueño del vehículo y las empresas IMBAUTO y GENERAL MOTORS, reconociendo un valor de \$7,846.89, por el tiempo que ha dejado de trabajar el vehículo. Lamentablemente, continuaron los problemas con el vehículo, por lo que el actor presentó una acusación particular y un informe pericial, de un perito acreditado por el Ministerio Público, informe de fecha 12 de octubre del 2007, esto al año de haber comprado el vehículo; este informe evidencia varios daños. En el proceso seguido en la Defensoría del Pueblo se acepta la queja presentada por el señor Yáñez Vargas, en contra de la GENERAL MOTORS e IMBAUTO, pero en el proceso seguido en su judicatura, únicamente se demanda a GENERAL MOTORS, ya que el actor la plantea por fallas de fábrica y el fabricante es justamente GENERAL MOTORS, con domicilio en la ciudad de Quito. En otro informe pericial se concluye que el vehículo analizado se encuentra en condiciones irregulares, que no guardan relación con su año de fabricación y con su kilometraje. En un tercer peritaje, se llegan a las mismas conclusiones. Bajo estos antecedentes y otras pruebas aportadas, se dicta sentencia en base a los artículos 26 y 71, numeral 2 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, a favor del demandante, y condenando al demandado al pago correspondiente.

El juicio mediante apelación subió a conocimiento del Juez Quinto de Garantías Penales de Pichincha, el cual confirmó la sentencia en todas sus partes.

El juicio se encuentra casi terminado y ordenado el auto de pago o mandamiento de ejecución, desde el 11 de diciembre del 2009, con lo que queda claro que la compañía acusada pretende no cumplir con la sentencia dictada y con sus obligaciones. Con respecto a la absolución de una consulta por parte del señor Procurador General del Estado, sus pronunciamientos no tienen efecto vinculante dentro de los procesos judiciales<sup>1</sup>, resultando en ellos absolutamente inaplicables esos pronunciamientos.

Con relación a lo planteado por la empresa GMAC DEL ECUADOR S. A., señala que la indicada empresa no fue parte procesal, ya que la acusación nunca fue dirigida en contra de ella y la sentencia no le afecta en lo absoluto. Si GENERAL MOTORS creía que la resolución le afectaba a GMAC DEL ECUADOR S. A., debió advertirlo para que el Juez de Garantías Penales resuelva lo pertinente. La sentencia ordena que se sigan realizando los pagos, que el actor cumpla con su obligación y con lo que pactó desde el inicio, lo contrario hubiera sido ilegal, como también hubiera sido ilegal que pague intereses por mora, por un vehículo que al actor le ha causado graves inconvenientes.

Con estos antecedentes se ratifica en su actuación, la misma que fue convalidada por el Juez Quinto de Garantías Penales de Pichincha, ratificación que no hace más que darle valor total y legal a la decisión tomada en el caso.

El señor Germán Enrique Yáñez Vargas, en calidad de tercero interesado, señala que respecto al derecho a ser juzgado por Juez competente, argumento dado por el accionante cuando compareció a la Intendencia General de Policía, con su acusación particular en contra del representante legal de GENERAL MOTORS DEL ECUADOR S. A., y éste fue legalmente citado y notificado, se aplicó la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, la misma que en su primera disposición transitoria otorgaba la competencia para resolver controversias provenientes de la misma a los Intendentes, Subintendentes de Policía y Comisarios Nacionales, mientras empiecen a funcionar los Juzgados de Contravención. Por tanto, el proceso inició conforme a las leyes, reglas y procedimientos vigentes a la época. Con la promulgación del Código Orgánico de la Función Judicial, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 116 del 10 de julio del 2000, en su artículo 231, numeral 3, se establecieron expresamente las competencias que tendrán los jueces de contravenciones (cuando existan), entre las que consta: conocer sobre las infracciones a las normas de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, derogándose la disposición transitoria primera de esta Ley. No obstante, los organismos constantes en dicha disposición transitoria no dejaban de ser competentes para seguir conociendo las citadas infracciones y menos aún de seguir tramitando las acusaciones o denuncias que se habían presentado con anterioridad a esta reforma, de acuerdo a lo preceptuado en el mismo Código Orgánico, disposición transitoria décima, literales *d* y *f*: Argumentar lo contrario, al manifestar que las autoridades que conocen este tipo de infracciones carecen de competencia, sería pretender que los consumidores queden en la indefensión y en la inseguridad jurídica, ya que no tendrían a quien acudir para hacer valer sus derechos, provocando una violación al derecho constitucional de la tutela judicial efectiva.

El argumento del recurrente de que el señor Yáñez Vargas no posee la calidad de consumidor, carece de fundamento, ya que la Ley de la materia no limita dentro de esta categoría a profesionales, choferes, comerciantes u otros similares, siempre y cuando sean consumidores o destinatarios finales, sin importar que el bien que se recibe como destinatario final sea utilizado por el consumidor de manera doméstica o para otras actividades, siempre y cuando no desnaturalicen el uso común del bien que se adquirió. Aceptar el criterio del accionante, que no es consumidor porque según él compró el camión para realizar fletes, sería aceptar que GENERAL MOTORS DEL ECUADOR S. A., o cualquiera de los concesionarios en el país, tengan patente de corso para vender camiones dañados y de mala calidad, ya que siempre alegarían que la persona que compra camiones es un comerciante y no un consumidor, y si no es consumidor tampoco se tiene la obligación de proveer bienes y servicios de óptima calidad. Esta alegación jamás fue puesta en discusión en el proceso, y el hecho de hacerlo en esta instancia vulnera la obligación de los litigantes de preservar la lealtad procesal y poner al consumidor en la indefensión, ya que al no conocer éste sobre ello, jamás puede defenderse.

Finalmente, el accionante señala que la sentencia adolece de falta de motivación, ya que sus pruebas fueron simplemente enunciadas sin acogerlas, lo que se desvirtúa con la lectura de la quinta consideración de la sentencia, en

la que se hace un análisis y valoración de la prueba presentada por la empresa recurrente. Su defensa se basó en que los daños y las fallas que mantenía el vehículo se debían a una negligencia de su parte, sin que en ningún momento lo hayan probado.

La acción extraordinaria de protección, en armonía con lo prescrito en el artículo 94 de la Constitución del Ecuador, en concordancia con los artículos 52 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, y 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, debió haberla planteado en contra de la sentencia definitiva dictada por el Juez Quinto de Garantías Penales, y no de la sentencia dada por la Intendente General de Policía de Pichincha. Si el recurrente consideraba que la Intendente no era autoridad competente para dictar la sentencia impugnada, hubiera presentado una demanda de nulidad, tal como lo prevé el artículo 299 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

Con relación a la pretensión de GMAC DEL ECUADOR S. A., la empresa se encuentra beneficiada con la sentencia impugnada, ya que debe pagar desde la última cuota que dejó de cancelar por exclusiva responsabilidad de GENERAL MOTORS S. A., al haberle entregado un bien inservible a la empresa GMAC DEL ECUADOR S. A. Manifiesta que no ha podido continuar con el juicio especial N.º 85-2008 que sigue en el Juzgado Primero de lo Civil de Ibarra, sin embargo omite decir que pese a que han pasado casi dos años desde el embargo de su vehículo, no se ha querido impulsar el remate del mismo, abandonando la causa. No se puede decir que se ha afectado el derecho de acceder a la justicia para el cobro de un crédito, cuando ha sido el propio actor de dicha causa el que no ha impulsado la ejecución del mismo y la sentencia le favorece al condenarlo a un pago del cual debería estar absuelto por todos los daños que le ha producido el bien de mala calidad. La sentencia que el accionante impugna no deja sin efecto el embargo realizado por la judicatura de Ibarra, por tanto, lo que debe hacer GMAC DEL ECUADOR S. A., es rematar el bien mueble que tiene en su poder y que le pertenece, ya que tiene a su favor un contrato de compra venta con reserva de dominio, debiendo considerar sobre todo que además de lo que reciba por el remate o la venta de su camión, por mandato de la sentencia, recibirá todo el capital adeudado, desde el 31 de enero del 2008. Al mismo tiempo que firmó el contrato de compra venta en la concesionaria IMBAUTO, el 31 de octubre del 2006, inmediatamente se le hizo firmar un contrato de cesión, con la misma fecha, que estaba previamente firmado por la concesionaria y GMAC DEL ECUADOR S. A., esa es la manera de operar de estas empresas, todas lideradas por GENERAL MOTORS DEL ECUADOR S. A., para escapar a los reclamos de los consumidores perjudicados. No puede considerarse que una sentencia razonable, motivada, justa, coherente, mande a entregar un camión una vez que se determinó que el bien mueble que se adquirió era de mala calidad y estaba dañado, y luego imponga al propio consumidor el castigo de pagar intereses de mora u otros similares por ese bien mueble que nunca sirvió.

Por lo expuesto, solicita que se rechacen las acciones extraordinarias de protección, ordenándose el archivo de las mismas.

El doctor Néstor Arboleda Terán, Director Nacional de Patrocinio del Estado y delegado del señor Procurador General del Estado, señala que las acciones deducidas no cumplen con lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, ni reúnen los requisitos de procedibilidad del artículo 52 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, porque la providencia impugnada podía ser apelada ante el juez penal de la respectiva jurisdicción, según el artículo 84 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. No ha existido violación de derecho constitucional alguno. La disposición transitoria décima del Código Orgánico de la Función Judicial, en sus literales *e* y *f*, establecen que para la sustanciación de los procesos que se hallan actualmente en curso, la jurisdicción de los intendentes no se suspenderá con la vigencia de este Código hasta que los juzgados de contravenciones sean implementados y ejerzan sus funciones. Por tanto, pidió que se desechen las acciones planteadas indebidamente y erróneamente fundamentadas.

## II. PARTE MOTIVA

### Competencia de la Corte

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, en concordancia con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República.

### Determinación de los aspectos y problemas jurídico-constitucionales a ser examinados

A fin de pronunciarse en el presente caso, la Corte examinará los siguientes aspectos:

- a) ¿En qué consiste la acción extraordinaria de protección contra las decisiones de los jueces, tribunales y cortes?
- b) ¿Existieron vulneraciones constitucionales en la sentencia impugnada por los demandantes?

#### 1. La acción extraordinaria de protección contra las decisiones de los jueces, tribunales y cortes

La acción extraordinaria de protección sobre decisiones judiciales, contemplada en el artículo 94 de la Constitución de la República, implica una revisión constitucional de sentencias o autos definitivos dictados por los jueces, tribunales y cortes de justicia ordinaria, circunscrita exclusivamente a determinar si se vulneraron o no derechos constitucionales, entre ellos los relativos al debido proceso.

Esto no significa que la acción extraordinaria se convierta en una nueva instancia que permita al demandante,

vencido en la justicia ordinaria, intentar otra vez revertir la decisión judicial, pues los órganos de la Función Judicial gozan de independencia en sus decisiones, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 168, numeral 1 de la Constitución de la República.

Las funciones interpretativas y garantistas de los preceptos constitucionales que tiene esta Corte, le facultan para examinar si han habido violaciones a los derechos de las personas que actuaron en el juicio, sin que ello se confunda con intervención en las decisiones judiciales que mantienen armonía con la Constitución, en especial con el derecho al debido proceso. Así, en el caso concreto, esta Corte determinará si existió vulneración de derechos de los demandantes de las presentes acciones extraordinarias de protección en la sentencia que impugnan; y si ese fuera el caso, dispondrá la reparación de los derechos violentados, sin pronunciarse sobre los temas de fondo que dieron lugar al juicio en el que recayeron las sentencias materia de esta acción, pues esa función corresponde a la justicia ordinaria, misma que, como hemos señalado, goza de independencia en sus decisiones.

## 2. Violaciones al debido proceso invocadas por los accionantes

### i) Derecho a ser juzgado por un juez competente

La Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 75, establece que: *“Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión...”*; por otro lado, dentro de la misma norma suprema, el artículo 167 establece que: *“la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial y por los demás órganos y funciones establecidos en la Constitución”*, al momento de establecer en el artículo 169 que *“el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia...”*.

Ahora bien, con estos preceptos constitucionales hay que determinar si: la Intendencia General de Policía de Pichincha, ¿ejerce funciones jurisdiccionales y es competente para dictar sentencias dentro de los procesos sobre infracciones a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor?

Parecería evidente que no exista confusión al establecer que las Intendencias de Policía son órganos adscritos a la Función Ejecutiva, en especial al Ministerio de Gobierno, Policía y Cultos, y por lo tanto, en general, no son órganos jurisdiccionales sino administrativos, a pesar de actuar en varios casos como jueces de paz; por esta razón, cuando un ciudadano tiene una controversia por el incumplimiento de un contrato de compra venta, no acude a la Intendencia General de Policía sino al Juez de lo Civil, así como cuando ha sido víctima de un robo, se dirige a la Fiscalía General del Estado, y finalmente se somete a la jurisdicción de los jueces penales sin acudir a la Intendencia General de Policía. Como es claro que una controversia civil se somete a un juez de lo civil, sería evidente que las controversias provenientes de infracciones a los consumidores deben ser sometidas a los jueces competentes, que en este caso serían los jueces de

contravenciones, ya que así lo establece el artículo 231 del Código Orgánico de la Función Judicial, en relación a las normas Constitucionales antes expuestas. Sin embargo, ¿qué sucede cuando el ciudadano común sufre la violación a sus derechos constitucionales como consumidor –siendo considerado por la actual Constitución dentro de las personas y grupos de atención prioritaria establecido por los artículos 52 y siguientes de la Constitución de la República del Ecuador– y no existen los jueces que la ley ha determinado serán los competentes para conocer y resolver estas controversias. Pues bien, el mismo artículo 75 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor determina que en ningún caso una persona quedará en la indefensión, y para que ésto no suceda ha sido la propia ley, el Código Orgánico de la Función Judicial, el que ha permitido que esta garantía constitucional tenga plena eficacia y vigencia según los principios de aplicación de los derechos establecidos en el Título II de la Constitución de la República del Ecuador, al establecer de manera excepcional que funcionarios públicos que no son parte de la Función Judicial, y solo mientras dure el régimen de transición que permita la implementación de los juzgados competentes para conocer sobre estas materias especiales, resuelvan controversias como si fueran jueces, a pesar que dentro del sistema de organización estatal sean considerados como partes de otras funciones que no están facultadas a ejercer de ninguna manera jurisdicción. El artículo 76 establece de manera general las garantías básicas del derecho al debido proceso, entre las que se cuentan las garantías al derecho de la defensa, que no puede ser restringido de ninguna manera, lo que sucedería si se considera que los Intendentes no son competentes para conocer sobre las controversias nacientes de las infracciones a los derechos del consumidor; no habría otra forma de mantener vigentes estas garantías de los grupos prioritarios y la juridicidad y justiciabilidad de los mismos, que permitir que estas autoridades no judiciales, en estos únicos casos, ejerzan jurisdicción, y tampoco habría otra manera de interpretar el artículo 76, numeral 7, literal *k*, con una visión constitucional que propenda al bienestar general de la sociedad. El ordenamiento jurídico ecuatoriano, donde por supuesto la norma suprema es la Constitución, es una unidad que debe aplicarse y comprenderse en armonía; en consecuencia, no se puede exigir a un ciudadano que acuda en busca de la protección de sus derechos ante una autoridad que no sea la dispuesta por el mismo ordenamiento jurídico, que en el caso de las infracciones a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, pueden ser, como en efecto lo son, los Intendentes de Policía, más aún considerando que cuando se inició este proceso ante la mencionada funcionaria, la normativa vigente establecida por la disposición transitoria primera, establece que los Intendentes y Subintendentes de Policía y los Comisarios Nacionales serán competentes para conocer y juzgar las infracciones contempladas en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, que actualmente, y a pesar de encontrarse derogada por la disposición derogatoria 21 del Código Orgánico de la Función Judicial, encuentra vigencia en la disposición transitoria décima, literales *d* y *f* de la misma norma, que de manera expresa establece que: *“la jurisdicción de los actuales intendentes, comisarios, comisarias y comisarios de la Mujer y la Familia, jueces y magistrados, no se suspenderá con la vigencia de este Código hasta que los juzgados de contravenciones, juzgados de violencia contra*

la Mujer y la Familia sean implementados y ejerzan sus funciones". No se podría aceptar que el marido que golpea a su cónyuge, interponga recurso extraordinario de protección en contra de la sanción impuesta por el Comisario de la Mujer, aduciendo que dicho funcionario no es parte de la función judicial, y por esta razón no es el juez competente, ya que al aceptarse esa demanda se estaría produciendo un daño más grande a toda la comunidad, al dejar a un grupo social vulnerable en franco desamparo. Los Intendentes, comisarios y demás, hasta que no existan los juzgados competentes en las materias que se les ha encargado, permiten el ejercicio pleno de los derechos de los ciudadanos en general, la seguridad jurídica, la tutela judicial efectiva y el derecho a la defensa, no solamente de los grupos considerados más prioritarios o vulnerables, sino además de los sujetos considerados más poderosos dentro de una relación jurídica. ¿Ante quién debe defenderse la persona acusada por un consumidor de haber proveído un mal servicio o producto? No ante el Juez de lo Civil, Penal, Laboral u otro similar, sino ante el Juez establecido por el ordenamiento jurídico para hacerlo; en este caso, a falta de los Juzgados de Contravenciones, deberá defenderse ante el funcionario de transición, que hará las veces de éste, es decir, la Intendencia General de Policía inclusive, lo que contribuye a la seguridad jurídica del acusado, que conoce con anterioridad y de manera anticipada la falta de juzgados de contravenciones y el ejercicio de sus atribuciones por otros órganos estatales. En conclusión, sobre este punto constante en las acciones acumuladas, se debe indicar que la sentencia de la Intendencia General de Policía del 22 de mayo del 2009 a las 10h00, dentro del proceso 6448-2008-LODC, fue dictada por la autoridad competente.

#### ii) De la calidad de consumidor del acusador particular

El señor Jeffrey Todd Cadena Beier, representante de la compañía General Motors del Ecuador, en su demanda de acción extraordinaria de protección indica expresamente que: *"resulta inexplicable que tanto el actor en el proceso No. 6484-2008-LODC señor Germán Enrique Yáñez Vargas como la Intendente General de Policía de Pichincha, haya propuesto y aceptado, en su orden, la causa que a través de esta acción extraordinaria de protección impugno como si se tratase de una de aquellas que se encuentran reguladas bajo las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, puesto que el vehículo por él adquirido tiene como destino una actividad comercial tal y como el señor Yáñez manifiesta en su "acusación particular", en la cual asegura dentro de sus generales de ley, tener una ocupación de comerciante además en el numeral QUINTO menciona: "...El camión antes descrito, lo adquirí para realizar mi trabajo de chofer de fletes", lo que por ningún concepto la califica como CONSUMIDORA FINAL de dicha unidad."*

El artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en relación con las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, establece que el recurrente debe justificar argumentadamente la relevancia constitucional del

problema jurídico y de la pretensión, lo cual no se evidencia en la consideración antes citada, ya que ésta es una aseveración que debía haber sido resuelta dentro del proceso judicial, como cuando se alega falta de legitimidad de personería activa o pasiva en cualquier proceso judicial. Sin embargo, del expediente y de los documentos agregados por los accionantes y de la contestación de la doctora Lourdes Garcés Bucheli, Intendente General de Policía, y el informe de Germán Enrique Yáñez Vargas, se evidencia que éste no fue uno de los puntos alegados dentro de juicio, al no ser la acción extraordinaria de protección el mecanismo judicial previsto para esta alegación, que debió discutirse dentro del proceso en mención para dar la oportunidad al Juez de primera instancia o de apelación a considerar las alegaciones de las partes procesales. No se puede inculpar a la Intendente General de Policía de haber violado, por acción u omisión, derechos reconocidos en la Constitución en su sentencia, si no se opuso la excepción para discusión en juicio por parte de los accionantes.

No se debe confundir a la acción extraordinaria de protección con otra instancia judicial; de ahí que la primera variable de este sistema concreto está dada por la especialización del órgano, para asuntos exclusivamente constitucionales, por lo que la Corte Constitucional no puede entrar a resolver cuestiones eminentemente legales, sino que debe direccionarse al análisis de la presunta violación de derechos constitucionales y normas del debido proceso. En este sentido, de la revisión del expediente se concluye que no se ha argumentado en este pasaje jurídicamente la presunta vulneración de los derechos constitucionales violados.

#### iii) Falta de motivación en el fallo impugnado y violación al derecho a la seguridad jurídica

El accionante, en el numeral 3.2.3 de su demanda, señala que se ha violado su derecho a que las resoluciones de los poderes públicos sean motivadas. Por esta razón, es necesario determinar cuál es el fundamento central de la pretensión del accionante, sobre la motivación, para determinar si efectivamente la sentencia impugnada ha incurrido en la violación de esta garantía del debido proceso. General Motors del Ecuador S. A., fundamenta su posición indicando expresamente que: *"La sentencia objeto de la presente acción se limita a realizar un resumen de los antecedentes que producen la contienda que se resuelve, además de analizar y valorar las pruebas del accionante, mientras que se limita a "enunciar" sin analizar ni considerar varias de las pruebas presentadas por GENERAL MOTORS DEL ECUADOR S.A.... Como se aprecia con claridad, la Intendencia de Policía de Pichincha no realizó el examen valorativo que la Constitución y la ley imponen, respecto de las pruebas presentadas por GENERAL MOTORS DEL ECUADOR S.A. sino que simplemente se limitó a enunciarlas, sin explicar ni justificar el por qué no las acoge, en lo que constituye un alarde de arbitrariedad..."*

El fundamento del accionante se contradice con lo previsto en el numeral 5 del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que establece claramente que la acción extraordinaria de protección no podrá fundamentarse en la

apreciación de la prueba por parte del juez, como lo hacen en este caso los accionantes cuando indican que la sentencia no se encuentra motivada en razón de una supuesta **falta de valoración de la prueba** presentada por los accionantes, lo que torna inadmisibles la consideración sobre una falta de motivación basada en una falta de valoración de la prueba por prohibición expresa de la ley.

Por esto, es menester que esta Corte se pronuncie sobre lo que se debe comprender por falta de motivación de una sentencia, derecho contenido en el numeral 7, literal I del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone:

*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.*

Es clara la determinación del significado de motivación contenido en nuestra Constitución; sin embargo, resulta necesario propender el hallazgo de la naturaleza de la motivación de los fallos y sentencias judiciales.

La motivación está estrechamente vinculada con el derecho a la seguridad jurídica, derecho contenido en el artículo 82 de nuestra Constitución, y que obliga, indeleblemente, al respeto a la Constitución y a las normas jurídicas previstas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. Una de las tareas primordiales de fundamentar toda sentencia o acto administrativo es la de proporcionar un razonamiento lógico y comprensivo, de cómo las normas y entidades normativas del ordenamiento jurídico encajan en las expectativas de solucionar los problemas o conflictos presentados, conformando de esta forma un derecho inherente al debido proceso, por el cual el Estado pone a disposición de la sociedad las razones de su decisión, permite el ejercicio del control público sobre ellas y auspicia la protección de las garantías básicas, y de esta manera logra legitimar la democracia<sup>2</sup>. La función principal de la motivación se deriva en el propósito del juez de evitar la arbitrariedad, armonizar el ordenamiento jurídico y facilitar el control social.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que la motivación: “es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión”<sup>3</sup>. La motivación de las resoluciones es una garantía exigible en la administración de justicia, para los ciudadanos inmersos en procesos judiciales o administrativos, en el marco de una sociedad democrática.

Del examen realizado al fallo ejecutoriado el 22 de mayo del 2009 a las 10h00, de la Intendencia General de Policía de Pichincha, se constata que contiene los elementos antes planteados: primero fundamenta su resolución en base a las normas y entidades normativas planteadas por los recurrentes, estableciendo las reglas del ordenamiento jurídico en las cuales fundamentará su argumentación. De la misma forma, establece la correspondencia entre dichas

normas y la consecuencia de su aplicación en la controversia planteada ante ella; cabe recalcar que esta última supone la congruencia entre la parte dispositiva, la pretensión y la oposición<sup>4</sup>, identificando de forma clara las pretensiones y oposición de las partes, llegando a una conclusión jurídica en base a dichas precisiones.

#### **iv) Violación al derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos y Derecho a la Defensa**

Por su parte, el señor Jorge Ernesto Álvarez, Gerente General de GMAC DEL ECUADOR S. A., en su demanda de acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia emitida por la Intendencia General de Policía de Pichincha, el 22 de mayo del 2009, dentro del proceso N.º 6484-2008-LOCD, indica que se ha violado su derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos, ya que la “Intendencia General de Policía de Pichincha, de forma sorprendente, en un proceso en el cual GMAC DEL ECUADOR S.A. no tuvo participación alguna dictó la sentencia que hoy se impugna y en su parte resolutive dispone que el señor Germán Enrique Yáñez Vargas va a seguir “pagando las cuotas adeudadas, por el bien mueble, desde la última cuota cancelada sin intereses de mora u otros similares, en las mismas condiciones contractuales, en lo referente al precio y forma de pago”. Es decir, que a través de un proceso regulado por la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, la Intendencia de Policía de Pichincha, arrogándose funciones que no las posee, deja sin sustento la acción legal que se encuentra sustanciando en el Juzgado Primero de lo Civil de Ibarra, y le absuelve al señor Yáñez de la obligación de pagar los intereses que por mora en el pago de sus cuotas se generaron de acuerdo a la ley, causando un grave e injusto perjuicio a mi representada, que como ha quedado indicado, no era parte de dicho proceso y por ende jamás tuvo la posibilidad de defenderse.”.

Como corolario de las pretensiones del demandante se puede comprender que como resultado del incumplimiento en el pago de las cuotas adeudadas, su representada inició en el 2008 una acción especial en el Juzgado Primero de lo Civil de Ibarra, indudablemente para conseguir el pago del valor del camión, sin que hasta la presente fecha se logre. Parecería que al contrario del criterio del accionante, la empresa GMAC DEL ECUADOR S. A., a pesar de no ser parte del proceso, al igual que el consumidor, ha sido favorecida por parte de la sentencia que ahora impugna, ya

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia de Colombia, Exp. N° 11001-0203-000-2004-00729-01, Bogotá D.C., 29 de agosto de 2008. Magistrado Ponente: Edgardo Villamil Portilla.

<sup>3</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñíguez. Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007, párr. 107. Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela, Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 5 de agosto de 2008, párr. 77.

<sup>4</sup> Desdentado Bonete A. y Mercader Uguina J.R., Motivación y congruencia de las sentencias en la Doctrina del Tribunal Constitucional, Derecho Privado y Constitución, Número 4, septiembre-diciembre 1994, Pg 279-280.

que si es la dueña de la cartera comercial adquirida a una concesionaria de vehículos, como lo ha demostrado con las fojas que ha agregado al expediente, mediante la obligación ineludible que ha sido impuesta en razón de la sentencia al consumidor **de cancelar todo lo adeudado**, recuperará por una vía no prevista por ellos la inversión realizada al momento de adquirir dicha cartera, y al mismo tiempo el valor comercial negociado con el consumidor por el vehículo, sin perjuicio del valor que recupere por el remate de un bien mueble que le pertenece, sin que se reporte por este hecho una violación a un derecho constitucional o un perjuicio real, medible o cuantificable.

Mediante providencia del 21 de octubre del 2009 a las 15h27, la Sala de Admisión indicó, al referirse a la acción extraordinaria de protección dentro del caso N.º 0790-09-EP que: *“del análisis exhaustivo de la demanda, se deduce que el accionante no ha argumentado jurídicamente las presuntas violaciones de los derechos constitucionales acusados”*, lo que no ha variado dentro de esta causa, ya que la afectación producida por una supuesta sentencia para alcanzar relevancia constitucional, debe haber producido un perjuicio, afectación o daño real, cierto, concreto, medible, lo que producirá la consideración de la impugnación para determinar si la presunta violación de los derechos alcanzan relevancia constitucional. En la especie, por el contrario, se constata que no se ha determinado de qué manera la sentencia dictada por la Intendencia General de Policía de Pichincha, que hoy se impugna, haya producido o pueda producir el perjuicio grave alegado, ya que de ningún modo la sentencia emitida por dicha servidora pública, la misma que no se ha arrogado funciones de otro tipo, ha interferido dentro del Juicio Especial N.º 85-2008 en el Juzgado Primero de lo Civil de Ibarra, donde la compañía GMAC del Ecuador S. A., conserva expedita la acción para hacer valer sus derechos y rematar el bien en su beneficio, sin oposición de ninguna clase.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Negar las acciones extraordinarias de protección planteadas por Jorge Ernesto Álvarez, en su calidad de Gerente General y como tal representante legal de GMAC del Ecuador S. A., y por Jeffrey Todd Cadena Beier, en su calidad de Presidente Ejecutivo y como tal representante legal de General Motors del Ecuador S. A., en contra de la sentencia dictada por la Intendencia General de Policía de Pichincha dentro del proceso N.º 6484-2008-LOCD el 22 de mayo del 2009; consecuentemente, quedan en firme los efectos de la sentencia recurrida.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Freddy Donoso Páramo y Edgar Zárate Zárate, sin contar con la presencia de los doctores Patricio Herrera Betancourt y Manuel Viteri Olvera, en sesión ordinaria del día miércoles veintisiete de octubre del dos mil diez. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASOS N.º 0733-09-EP y 0790-09-EP (Acumulados)

**PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN.-** Quito, D. M., 27 de marzo de 2012 a las 17h30 **VISTOS:** En la acción extraordinaria de protección signada con el **No. 0733-09-EP y 0790-09-EP (acumuladas)**, resueltas mediante sentencia constitucional No. 0051-10-SEP-CC, agréguese al expediente el escrito de 19 de noviembre del 2010, presentado Jorge Ernesto Álvarez, representante legal de la compañía GMAC DEL ECUADOR S. A., mediante el cual solicita aclaración de la sentencia constitucional. El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para atender el recurso interpuesto de conformidad con lo previsto en la disposición transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 52 de 22 de octubre del 2009. En lo principal se considera: **PRIMERO.-** Conforme lo previsto en el artículo 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, *las sentencias y dictámenes constitucionales son de inmediato cumplimiento, sin perjuicio de la interposición de los recursos de aclaración o ampliación, y sin perjuicio de su modulación.* En consecuencia, las sentencias constitucionales no pueden ser objeto de modificación o reforma, pero es posible la interposición de los recursos de aclaración y ampliación. **SEGUNDO.-** De acuerdo con el ordenamiento jurídico, la aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura, y la ampliación cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos. En este sentido, deberá analizarse la pertinencia de la solicitud de aclaración interpuesta. **TERCERO.-** El peticionario solicita que se *“aclare en qué consiste el beneficio para [su] representada, cuando dentro de un proceso del cual no fue parte, se ordena incomprensiblemente el no cobro de intereses de mora u otros similares, cuando el deudor no ha pagado a tiempo las cuotas adeudadas”*, al respecto esta Corte establece que la sentencia constitucional resuelve todas las cuestiones que fueron controvertidas en la acción extraordinaria de protección y la que actualmente solicita el peticionario se aclare, tal como se desprende de la sentencia en su acápite *“iv Violación al derecho a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de los derechos y Derecho a la Defensa”*, en el que se expone de manera amplia y motivada la decisión adoptada por esta

Corte Constitucional. Por lo expuesto y en virtud que la sentencia constitucional No. 0051-10-SEP-CC, de 27 de octubre de 2010, es clara y precisa, esta Corte desecha el pedido de aclaración por improcedente. **NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

**Razón:** Siento por tal, que la providencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con seis votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los doctores Alfonso Luz Yunes, Manuel Viteri Olvera y Edgar Zárate Zárate en sesión extraordinaria del día martes 27 de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

---

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

**SENTENCIA N.º 030-11-SEP-CC**

**CASO N.º 0477-09-EP**

**CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN**

**Juez Constitucional Ponente:** Dr. Hernando Morales Vinueza

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

El caso N.º 0477-09-EP se presentó en la Corte Constitucional, para el período de transición, el 6 de julio del 2009.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, el 7 de octubre del 2009, por encontrar que la demanda reúne los requisitos de procedibilidad, la admite a trámite.

La Tercera Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional para el Período de Transición el 06 de enero del 2010, en virtud del sorteo correspondiente y de conformidad con lo previsto en el Art. 27 del Régimen de Transición publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre del 2008, avoca conocimiento de la causa: y, en razón del sorteo efectuado, encarga al Juez Constitucional Doctor Hernando Morales Vinueza la sustanciación de la causa.

**Detalle de la demanda**

El señor Nelson Javier Suárez Castro, con fundamento en lo señalado en los artículos 94 de la Constitución de la República y 52 y siguientes de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, interpone acción extraordinaria de protección, mediante la cual impugna la sentencia expedida el 5 de marzo del 2007, por el Juzgado de Derecho de la Primera Zona Naval, dentro del juicio penal militar N.º 012-05-I-ZN-II, mediante el cual se le impone el cumplimiento de la pena de un año, por considerarlo autor del delito de falsedad.

Manifiesta el accionante que el día 15 de diciembre del 2004 a las 14h30, la señora abogada CPNV-CSM Leticia Zea Alvarado, jueza del Juzgado Primero de lo Penal Militar de la Primera Zona Naval, tomando como base los oficios N.º PRIZON-CDO-017-0 del 28 de junio del 2004; PRIZON-JUZ-190-0 del 05 de julio del 2004; CAPUIL-AJU-0-371-0 del 4 de junio del 2004; GINSUR-CIT-049-C del 7 de junio del 2004 y CAPUIL-CAP-013-C del 22 de julio del 2004, resuelve dictar auto cabeza de proceso en contra del accionante a quien se le acusa "utilizando procedimientos fraudulentos y a efecto de obtener beneficios económicos ha entregado fichas médicas **presuntamente falsas**", tipificado y reprimido como delito contra la fe militar, por el artículo 147 del Código de Procedimiento Penal Militar.

Que el delito de falsedad, falsificación, no existe de forma independiente, sino que contiene un acto de prejudicialidad, al tenor de lo prescrito en el artículo 40 del Código Penal Común, Ley supletoria de la de Procedimiento Penal Militar (artículo 177 CPPM), por lo que habiéndose señalado que el acto imputado al suscrito supuestamente se trata de un acto de falsedad o falsificación, debió preceder la declaratoria de falsedad como requisito sine qua non, para que proceda la acción penal, lo que no se hizo en el presente caso, por lo que lo actuado es nulo, de nulidad absoluta, pero sin considerar este hecho, el juez de derecho de la Zona Naval que conoció la causa, dictó sentencia en su contra contraviniendo la ley y el procedimiento legal previsto para estos casos, convalidando un acto nulo, que solo puede determinar la nulidad de lo actuado.

Que de esta forma se inicia un injusto procesamiento en su contra, teniéndolo como "chivo expiatorio" de un presunto delito contra la fe militar, de estafa a terceros civiles o de falsificación, o de falsedad de dichas fichas médicas, con sustento en informes o declaraciones receptadas fuera de contexto legal y constitucional, pues ventilándose como se encontraba un procedimiento administrativo o judicial preconcebido en su contra, a fin de poder ejercer su derecho a la defensa, debió habersele participado de dicho procedimiento y de la recepción de todo acto incorporado al proceso como prueba; sin embargo, no se lo hizo, como así se puede determinar de dichas piezas procesales incorporadas y que sirvieron de sustento para que se dictara auto cabeza de proceso en su contra. Con fecha 11 de febrero del 2005, recién se le cita con el contenido del auto cabeza de proceso en la fecha antes indicada, habiéndose desarrollado pruebas durante esa fase histórica del proceso en las que no pudo ejercer el legítimo derecho

a repreguntar a los seudos testigos de cargo, en el caso de la recepción de declaraciones testimoniales; por otra parte, las actas que constan en el proceso sobre la posesión del juez y fiscal actuantes no cumplen con el requisito solemne de sus firmas, por lo que se entiende que nunca fueron legalmente posesionados, siendo sus actuaciones por extensión ilegales, lo que acarrea la nulidad del proceso; pero aún así, la Corte de Justicia Militar, que conoció en alzada en mérito de los recursos de apelación y nulidad interpuestos, nunca se pronunció sobre dicha nulidad, considerando que quizá ello se debió a “una omisión involuntaria”, pero que no salva la nulidad procesal, y lo que hizo fue ratificar la sentencia del inferior.

Señala el accionante que como pruebas en su contra aparecen declaraciones de civiles que implican a militares, pero el procedimiento se inicia solo contra el suscrito. Por otra parte, no se cumplió con el procedimiento solemne de posesión de la jueza que avocó conocimiento ni del fiscal, como se aprecia de fojas 118 y 119 del cuaderno procesal, apareciendo solo las actas 98 y 95 con la firma de la Secretaria, pero no de dichos funcionarios. Por otra parte, habiendo interpuesto recurso de revisión, y no obstante que este se encuentra previsto en la normativa procesal penal militar, artículo 138, y en lo no contenido en ella, previsto en el Código de Procedimiento Penal, el señor juez de derecho le niega la interposición del recurso, según providencia del 10 de diciembre del 2007, denegándole un derecho constitucional previsto en la ley, la Constitución de la República y en el Derecho Internacional, que consagran la interposición de los recursos, lo cual le ha ocasionado un grave perjuicio, no solo a la ley y la justicia, sino a sus derechos, de manera irremediable, dejándole en total estado de indefensión legal, cuyo hecho configura una violación a sus legítimos y constitucionales derechos y un atropello a las reglas del debido proceso.

Que a la sentencia condenatoria impuesta en su contra por el Juzgado de Derecho de la Primera Zona, con anterioridad a la presentación de la acción extraordinaria de protección, ha presentado los recursos ordinarios y extraordinarios que permite la ley, para obtener lo solicitado con resultado negativo; inclusive el recurso de revisión válidamente interpuesto le fue negado, alegando ser improcedente, es decir, que no obstante que dentro del proceso cuestionado se ha solicitado dicho recurso, no se ha proveído como era lo correcto, por lo que se han violado por acción u omisión las reglas del debido proceso, y por extensión se han violado sus derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales vigentes en el país. Se contravino también lo prescrito en el artículo 63 del Código de Procedimiento Penal Militar, en tanto y en cuanto desde que se dictó auto cabeza de proceso (15 de diciembre del 2004 a las 14h30), a la fecha que se declaró concluido el sumario, mediante providencia de fecha 08 de marzo del 2006 a las 10h00, transcurrieron casi dos años, cuando la disposición legal invocada señala que dicho sumario debe concluir dentro de diez días en tiempos de paz. En la referida providencia recién se dispuso que el Fiscal General Militar emita su dictamen. Con fecha 10 de abril del 2006 a las 09h00 se dicta auto de llamamiento a juicio plenario, el mismo fue apelado, y posteriormente ratificado por la Corte de Justicia Militar. Abriéndose la causa a prueba, se dispone que el Fiscal General Militar dictamine, quien lo hace

dentro de los términos de ley; dicho dictamen fue recibido mediante providencia de fecha 05 de marzo del 2007 a las 08h00 y notificado el mismo día a las 14h30, por medio de la cual de conformidad con lo dispuesto en el artículo 81 del Código de Procedimiento Penal Militar, se dispone autos para dictar la sentencia, pero nótese que la referida sentencia consta haberse dictado el mismo día, 05 de marzo del 2007 a las 09h00, es decir, cinco horas antes de ser notificado con el auto que disponía dictarla, y más aún, de acuerdo a la razón sentada por el actuario del despacho, inclusive consta ya notificada la sentencia a las 14h00 del día 05 de marzo del 2007, es decir, media hora antes de haberse notificado con el auto en mención. Finalmente, tampoco se ha dado cumplimiento por parte del juzgado a la remisión de la causa, conforme lo dispone el numeral 5 del artículo 86 de la Constitución de la República.

#### **Derechos presuntamente vulnerados**

Considera vulnerado su derecho al debido proceso contenido en el artículo 76 de la Constitución de la República, concretamente los numerales 1, 3, 4 y 7 literales *a*, *c*, *l* y *m*; artículo 77, numeral 7, literales *b* y *c*; y numeral 8 del mencionado artículo. Además, considera vulnerados los siguientes derechos reconocidos por la Constitución y Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, como son el derecho a una justicia sin dilaciones, el derecho de petición, el derecho a repreguntar a los testigos y actuar prueba, el derecho a la defensa y a proponer recursos al fallo o sentencia.

#### **Pretensión y pedido de reparación concretos**

Solicita a la Corte Constitucional que deje sin efecto la sentencia impugnada, y se adopten las medidas necesarias para remediar el supuesto daño causado.

#### **Contestación a la demanda**

El Contralmirante Jorge Gross Albornoz, juez de Derecho de la Primera Zona Naval, manifiesta que el accionante ha señalado que el Código Penal Común es Ley supletoria de la de Procedimiento Penal Militar, según cita el artículo 177 del Código de Procedimiento Penal Militar, sin referirse a la reforma establecida en el Código de Procedimiento Penal Común; por tanto, el Código Penal Común no es aplicable al caso, tanto por que este código no es ley supletoria en materia penal militar, no es supletorio ni del Código Penal Militar ni del Código de Procedimiento Penal Militar.

Señala que el nombrado ex Sargento Segundo, en su especialidad de Administración, prestó sus servicios militares en la Dirección de Sanidad y tiene que ver con la utilización de procedimientos fraudulentos y entrega de resultados de certificados de aptitud, fichas médicas a varios ciudadanos marinos mercantes, que requerían de ese documento para obtener su matrícula o la renovación de esta; el delito por el que ha sido sancionado el nombrado ex tripulante es autor en la comisión de la infracción tipificada en el artículo 147 del Código Penal Militar, por lo que se dictó la sentencia condenatoria en su contra a un año de prisión confirmada con ejecutorial de la Corte de Justicia Militar.

El Juicio Penal Militar ha sido sustanciado conforme a las normas procesales en base a las cuales se inició, es decir, con el Código de Procedimiento Penal Militar que estuvo vigente a la época de inicio de la causa. El auto cabeza de proceso en contra del SGOS-AD Nelson Suárez Castro fue expedido el 15 de diciembre del 2004 a las 14h30; se le designó Defensor de Oficio representante del sindicato a quien se lo notificó personalmente el mismo día, mes y año a las 14:45; se dispuso la práctica de algunos actos procesales, entre ellos, receptarse el testimonio indagatorio del sindicato; se señaló el 11 de febrero del 2005 a las 10h45 para que rinda su testimonio indagatorio; fue citado personalmente el mismo día, 11 de febrero del 2005 a las 11h45, con la presencia de su Defensor Particular, abogado Mauricio Suárez Espinoza y receptada su declaración a las 11h55; por el contrario, el accionante insinúa que: "... recién se me cita con el contenido del auto cabeza de proceso en la fecha antes indicada, habiéndose desarrollado pruebas durante esa fase histórica del proceso en las que no pude ejercer el legítimo derecho a repreguntar...", argumentando procedimientos actuales y no los vigentes a la época de inicio de la causa, pues no hizo uso del derecho de repreguntar durante la sustanciación del proceso, observándose que sus insinuaciones y argumentos pretenden inducir a engaño a la autoridad. El accionante está legalmente citado dentro del proceso, ha comparecido a juicio con sus abogados que en su momento ha autorizado, ha rendido sus testimonios o versiones, ha presentado sus diferentes petitorios, pruebas, alegatos, recursos, conforme a la ley y procedimientos propios dentro de la tramitación de la causa. Se refiere a las actas de posesión del juez y fiscal actuante en el sentido de que no cumplen con el requisito solemne de sus firmas, y afirma que entiende que nunca fueron legalmente posesionados, pues tal entendimiento está alejado de la realidad, las actas son una transcripción del acta de posesión constantes en el libro bitácora de posesiones por parte del secretario quien certifica y da fe, por lo que tanto los argumentos esgrimidos como las supuestas omisiones que dice el peticionario son improcedentes.

Con relación al recurso de revisión que el recurrente dice le fue denegado, según providencia de fecha 10 de diciembre del 2007 a las 11h30, este recurso de revisión de las sentencias dictadas por la Corte de Justicia Militar no está previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Penal Militar. Por otro lado, en base a la resolución de la Corte de Justicia Militar, constante en el oficio circular N.º 208-CJM-1 de fecha 22 de junio del 2006, "resolvió que, conforme el Código de Procedimiento Penal Militar, se observe solamente los recursos previstos en éste cuerpo legal, así como también, los organismos que administran justicia militar, de acuerdo con la Ley".

El accionante no hace mención a otro juicio penal militar N.º 002-07-I-ZN-2 relacionado con el mal uso e irregularidades cometidas en la custodia, distribución y manejo de cupos de uniformes entregado y recibidos por el nombrado Sargento Segundo de Administración, Nelson Javier Suárez Castro, cuyas listas de liquidación de cupos no se encontraban firmadas por algunos de los tripulantes beneficiados y que fue legalizada por el procesado, en donde firmó y puso un número de cédula para así completar la liquidación, por lo que se dictó sentencia condenatoria a cuatro meses de prisión, proceso que se

encuentra enviado al Presidente de la Corte Nacional de Justicia por recursos de apelación y nulidad con fecha 24 de agosto del 2009; los juicios penales militares son por infracciones estrictamente militares en el ejercicio de sus funciones, el asunto en cuestión y límites son la conducta impropia por acción u omisión, apartarse de las instrucciones recibidas; de ninguna manera se trata de determinar falsificación de documento alguno ni de un acto de prejudicialidad. Solicita se rechace la presente acción.

Por otro lado, comparece el General de División, Juan Francisco Donoso Game, Almirante Oswaldo Viteri Jerez y General del Aire Ricardo Irigoyen Ojeda, Dr. Enrique León Palacios y Dr. Jorge Abarca Celi, en sus calidades de miembros de la Corte de Justicia Militar, y señalan lo siguiente:

El señor Juez Primero de Instrucción Penal Militar de la Primera Zona Naval, da inicio al juicio penal militar N.º 12-2005 en base a varios documentos informativos de los cuales llega a tener conocimiento que el Sargento Segundo AD SGOS-AD Nelson Suárez Castro, utilizando procedimientos fraudulentos y con el fin de tener beneficios económicos, ha entregado fichas médicas presuntamente falsas a varios ciudadanos marinos mercantes que requerían de ese documento para la obtención de su matrícula o renovación de la misma. Sindica en la causa al SGOSA-AD Nelson Suárez Castro y posteriormente hace extensivo el auto cabeza de proceso al empleado civil, Manuel Sebastián Lucas Pinto. Sustanciado el sumario remite la causa al señor juez de derecho, quien al dictar el auto resolutorio, manifestando que por "haberse comprobado conforme a derecho la falsedad (...)" y que "del acto de falsedad de los certificados médicos descritos emergen graves indicios que hacen presumir la responsabilidad de los señores SGOS-AD Nelson Suárez Castro y EMCI. Manuel Lucas Calderón en la comisión de la infracción comprobada (...)", por considerar que "Han adecuado su conducta a lo que tipifica el Art. 147 y que se encuentre reprimido en el último inciso del mismo Artículo 147 del Código Penal Militar (...)", dicta "Auto de llamamiento a juicio plenario en contra de los señores SGOS-AD Nelson Suárez Castro y EMCI. Manuel Sebastián Lucas Calderón".

Dentro del término legal, el sindicato EMCI. Manuel Sebastián Lucas Pinto interpone recurso de apelación del auto de llamamiento a juicio plenario; por su parte, el SGOS-AD Nelson Suárez Castro presenta extemporáneamente el mismo recurso de apelación; sin embargo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 327 del Código de Procedimiento Penal común, vigente a la fecha, el recurso legalmente interpuesto beneficia al sindicato que lo interpuso extemporáneamente; por lo tanto, la Corte de Justicia Militar conoció y resolvió la apelación de los sindicatos, confirmando en todas sus partes el llamamiento a juicio plenario subido en grado, por existir graves presunciones de culpabilidad en contra de los señores SGOS-AD Nelson Suárez Castro y EMCI. Manuel Lucas Calderón, cuya conducta se halla tipificada en el artículo 147 del Código Penal Militar y reprimida en su último inciso, ordenando la detención en firme en aplicación del artículo 173-A del Código de Procedimiento Penal común, norma supletoria del Código de Procedimiento Penal Militar.

Sustanciado el plenario, el señor juez de derecho de la Primera Zona Naval, declarando que se ha comprobado, conforme a derecho, la falsedad de los certificados de VIH y certificados de resultados de ficha médica de Apto y que los responsables de dicha falsedad son los señores SGOS-AD Nelson Suárez Castro, a quien declara autor, y EMCI. Manuel Sebastián Lucas Calderón, a quien declara cómplice en la infracción tipificada en el artículo 147 y reprimida en su último inciso del Código Penal Militar, les impone la pena de un año y seis meses de prisión, respectivamente. De dicha sentencia los encausados interponen recursos de apelación y nulidad. Emitido el dictamen fiscal, la Corte Militar dicta sentencia, desechando los antedichos recursos y confirmando la sentencia subida en grado emitida por el señor juez de derecho de la Primera Zona Naval, aclarando en la parte final la verdadera identidad del sentenciado Sebastián Lucas Pinto.

Con las pruebas aportadas al proceso se confirmó conforme a derecho, tanto la existencia de la infracción como la culpabilidad del sindicado, por lo que se dictó sentencia condenatoria en su contra; hechos delictivos, participación del sentenciado y su consiguiente culpabilidad que no han sido negados por el accionante al deducir la presente acción.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 40 del Código de Procedimiento Penal común y artículo 84 del Código de Procedimiento Civil (hoy 180), solamente cuando se demande la falsedad de un documento público, el ejercicio de la acción penal depende de la cuestión prejudicial establecida por la norma procesal civil, cuya decisión compete exclusivamente al fuero civil; consecuentemente, no se puede ejercer la acción penal antes de que haya resolución ejecutoriada en la cuestión prejudicial.

Que el accionante, señor Suárez Castro, al concretar su pretensión señala que se han vulnerado sus derechos constitucionales, inclusive el derecho al debido proceso y otros señalados en la Constitución que no estuvo vigente al tiempo de su enjuiciamiento, la justicia sin dilaciones, que se concretaría en la prolongación del pleito o por retrasar el juicio. Cabe aclarar que consta en autos que este Tribunal Militar, tanto al resolver la apelación del auto de llamamiento a juicio plenario como al resolver los recursos de apelación y nulidad de la sentencia, procedió con celeridad y oportunamente, por lo que tal acusación no atañe a la Corte Militar. Que los derechos de petición, de repreguntar a los testigos y actuar prueba, el derecho a ser notificado inmediatamente de haberse dictado el procedimiento penal en su contra, el derecho a la defensa y el de proponer los recursos a los fallos o sentencia, son reclamaciones que no pueden ser imputadas a este Tribunal, que no es juzgado de sustanciación, sino únicamente de resolución y que lo hace en mérito de lo actuado en los juzgados de instrucción. Por lo demás, obra del proceso que en el juicio penal militar seguido en su contra, el demandante ejerció ampliamente su derecho de defensa, garantizado en la Constitución vigente a la fecha, interponiendo los recursos de ley, y respecto a las pruebas actuadas en el proceso no aparece que se haya coartado su derecho a presentar las que hubiese estimado pertinentes.

Solicita que se rechace la presente acción por improcedente.

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

### **Competencia de la Corte**

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador.

### **Determinación de los aspectos y problemas jurídico-constitucionales a ser examinados**

A fin de atender la demanda presentada, la Corte examinará los siguientes aspectos:

- a) ¿Cuál es el papel de la Corte Constitucional al conocer y resolver una acción extraordinaria de protección?
- b) ¿En qué consiste el derecho al debido proceso?
- c) ¿Existió vulneración al debido proceso en la sentencia emitida por el juez de derecho de la Primera Zona Naval?

### **a) Papel de la Corte Constitucional en las acciones extraordinarias de protección**

La naturaleza tutelar de la acción extraordinaria de protección, prevista por el artículo 94 de la Constitución de la República, impone que la revisión constitucional que pueda efectuarse a sentencias o autos definitivos emitidos en la justicia ordinaria se circunscriba única y exclusivamente a determinar si en las decisiones de los jueces, tribunales y cortes se vulneró o no el debido proceso y otros derechos; en consecuencia, corresponde a la Corte Constitucional contrastar la sentencia o auto impugnado con el contenido de los derechos que la parte demandante considere, han sido vulnerados.

En consecuencia con lo anteriormente señalado, la Corte no puede convertirse en una nueva instancia que resuelva sobre las peticiones del actor y las excepciones del demandado en cualquier proceso judicial, en razón de la independencia de la que gozan los órganos de la función judicial, reconocida en el artículo 168, numeral 1 de la Constitución de la República; por tanto, el juez constitucional no puede sustituir al juez ordinario; sin embargo, sí le corresponde actuar ante evidentes actos antijurídicos de los jueces que conlleven contradicción a la Constitución por lesionar uno o más derechos humanos.

El papel de la Corte, entonces, es determinar si existió vulneración de derechos del demandante de acción extraordinaria de protección en la decisión judicial y disponer la reparación de los mismos, sin que pueda pronunciarse sobre los asuntos que dieron lugar al juicio en el que recayó el auto o sentencia, materia de la acción.

### **b) ¿En qué consiste el derecho al debido proceso?**

Esta Corte ha señalado que el debido proceso conlleva un mínimo de presupuestos y condiciones para tramitar adecuadamente un procedimiento y asegurar condiciones mínimas para la defensa, constituyendo además una concreta disposición desde el ingreso al proceso que se da durante el transcurso de toda la instancia para concluir con

una decisión adecuadamente motivada que encuentre concreción en la ejecución de lo dispuesto por los jueces. Ha definido, por tanto, a este derecho como el “conjunto de principios a observar en cualquier procedimiento, no solo como orientación sino como deber, destinado a garantizar de manera eficaz los derechos de las personas”<sup>1</sup>.

El artículo 76 de la Constitución de la República contiene aquellas garantías básicas que configuran el debido proceso, las que deben ser observadas por los operadores jurídicos en las causas sometidas a su conocimiento y decisión; su desconocimiento configura vulneración al derecho.

**c) La sentencia impugnada, ¿vulneró el derecho al debido proceso y a la defensa?**

Acusa el accionante que la vulneración al debido proceso en que ha incurrido la parte accionada en la tramitación del proceso seguido en su contra consiste en que al imputarle un acto de falsedad o falsificación, debió preceder la declaratoria de tal falsedad como requisito sine qua non para que proceda la acción penal, por lo que se dictó sentencia en su contra contraviniendo la ley y el procedimiento legal previsto para estos casos. Que para sancionarlo se sustentaron en informes o declaraciones receptadas fuera de contexto legal y constitucional, pues ventilándose como se encontraba un procedimiento administrativo o judicial preconcebido en su contra, a fin de poder ejercer su derecho a la defensa, debió haberse participado de dicho procedimiento y de la recepción de todo acto incorporado al proceso como prueba, sin embargo, no se lo hizo, ya que con fecha 11 de febrero del 2005 a las 11h45, recién se le cita con el contenido del auto cabeza de proceso, habiéndose desarrollado pruebas durante esa fase histórica del proceso en las que no pudo ejercer el legítimo derecho a repreguntar a los seudos testigos de cargo, en el caso de la recepción de declaraciones testimoniales. Que las actas que constan en el proceso sobre la posesión del juez y fiscal actuantes no cumplen con el requisito solemne de sus firmas, por lo que se entiende que nunca fueron legalmente posesionados, siendo sus actuaciones ilegales, lo que acarrea la nulidad procesal. Que habiendo interpuesto el recurso de revisión y por no estar previsto en el artículo 138 del código de procedimiento penal militar, el señor juez de derecho le niega la interposición del recurso, según providencia de fecha 10 de diciembre del 2007 a las 11h30, denegándole un derecho constitucional previsto en la ley, la Constitución de la República y en el Derecho Internacional.

Del análisis de las sentencias impugnadas y de las alegaciones efectuadas por el accionante, respecto a la supuesta vulneración de derechos, se establece lo siguiente:

a) En cuanto a la prejudicialidad que alega el accionante, se debió seguir en su caso al inculparlo de autor del delito de falsedad, es necesario señalar lo siguiente: El artículo 40 del Código de Procedimiento Penal señala: “Art. 40.- Prejudicialidad.- En los casos expresamente señalados por la ley, si el ejercicio de la acción penal dependiera de cuestiones prejudiciales cuya decisión compete exclusivamente al fuero civil, no podrá iniciarse el proceso

penal antes de que haya auto o sentencia firme en la cuestión prejudicial”; es decir, que no se puede iniciar un proceso penal sin que antes se hayan realizado las cuestiones prejudiciales, cuando previamente se requiera un pronunciamiento al fuero civil. Al tratar del delito de falsedad que se le imputó al accionante, el artículo 180 del Código de Procedimiento Civil señala lo siguiente: “Art. 180.- Si se demandare la falsedad de un instrumento público, la jueza o el juez procederá a comparar la copia con el original, y a recibir las declaraciones de los testigos instrumentales.

Practicadas estas diligencias y cualesquiera otras que la jueza o el juez estime convenientes para el esclarecimiento de la verdad, se correrá traslado de la demanda y seguirá el juicio por la vía ordinaria.

En caso de declararse falso un instrumento, en la misma sentencia se ordenará la remisión de copias del enjuiciamiento civil al fiscal competente para que ejerza la acción penal, sin que pueda ejercerla antes de tal declaración”; es decir, cuando se demande la falsedad de un instrumento público se debe recurrir a actos de prejudicialidad, y de declararse falso un instrumento, se remitirá al fiscal para que inicie la correspondiente investigación, ahora sí en el campo penal.

Para definir a los instrumentos públicos, el artículo 164 del Código de Procedimiento Civil señala: “Art. 164.- Instrumento público o auténtico es el autorizado con las solemnidades legales por la competente servidora o servidor. Si fuere otorgado ante notario e incorporado en un protocolo o registro público, se llamará escritura pública.

Se consideran también instrumentos públicos los mensajes de datos otorgados, conferidos, autorizados o expedidos por y ante autoridad competente y firmados electrónicamente.”; y en el Art. Siguiente determina los instrumentos públicos, y señala: “Art. 165.- Hacen fe y constituyen prueba todos los instrumentos públicos, o sea todos los instrumentos autorizados en debida forma por las personas encargadas de los asuntos correspondientes a su cargo o empleo, como los diplomas, decretos, mandatos, edictos, provisiones, requisitorias, exhortos u otras providencias expedidas por autoridad competente; las certificaciones, copias o testimonios de una actuación o procedimiento gubernativo o judicial, dados por el secretario respectivo, con decreto superior, y los escritos en que se exponen los actos ejecutados o los convenios celebrados ante notario, con arreglo a la ley; los asientos de los libros y otras actuaciones de los funcionarios y empleados del Estado de cualquiera otra institución del sector público; los asientos de los libros y registros parroquiales, los libros y registros de los tenientes políticos y de otras personas facultadas por las leyes”. Nótese que en ninguna parte de las normas citadas se determina a las fichas médicas como instrumento público, por lo tanto, no requiere el requisito de prejudicialidad que señala el artículo 180 del Código de Procedimiento Civil; en este sentido, la actuación de la autoridad demandada se ajusta a derecho, por lo tanto, es legítima.

<sup>1</sup> Sentencia 027-09-SEP-CC

b) Obra del proceso la notificación al accionante con la apertura de la investigación en el auto cabeza de proceso (fojas 116) dictado en su contra, en el mismo que a la vez se lo conmina para que rinda su versión sobre los hechos que se le imputan, así como constan también las notificaciones de todas las diligencias practicadas durante el proceso, en el cual el accionante tuvo la oportunidad de solicitar cuanta prueba creyó pertinente en defensa de sus intereses, permitiéndole que ejerza su legítimo derecho a la defensa, tanto es así que compareció en el proceso, incluso presentando los respectivos recursos que la ley le otorga, desvirtuando plenamente que haya quedado en estado de indefensión; otra cosa es la forma en cómo se ejerza su legítimo derecho a la defensa, y si se hizo de manera adecuada y efectiva.

c) Ha señalado el accionante que las actas que constan en el proceso sobre la posesión del juez y fiscal actuantes no cumplen con el requisito solemne de sus firmas, por lo que se entiende que nunca fueron legalmente posesionados, siendo sus actuaciones ilegales, lo que acarrea la nulidad procesal. Al respecto, es necesario señalar que de fojas 118 y 119 consta la transcripción de las actas de posesión tanto del juez como del fiscal que actuaron en el proceso, las mismas que se encuentran debidamente firmadas por la secretaria actuante. Es necesario señalar que los secretarios son los encargados de dar fe de lo actuado, y si ellos certifican que las autoridades correspondientes se han posesionado en su cargo, así debe entenderse, a menos que se demuestre lo contrario, que en el presente caso no ha ocurrido.

d) En cuanto al recurso de revisión presentado por el accionante, el artículo 138 del Código de Procedimiento Penal Militar dispone lo siguiente: "Después de tres días de notificada la sentencia, el Comandante de Zona elevará el proceso a la Corte de Justicia Militar, en consulta o por los recursos de revisión, apelación o nulidad, por cualquiera de las causas determinadas en este Código, interpuestas por la respectiva autoridad, el reo o el Fiscal.

Se consultarán las sentencias absolutorias y las condenatorias a más de ocho años de reclusión". De lo señalado en la disposición legal precedente se entiende que el recurso de revisión solamente surte sus efectos y permite su presentación de las sentencias o resoluciones de primera instancia, y no así de las de segunda instancia que les corresponde a la Corte de Justicia Militar, pues el Código de Procedimiento Penal no contempla esta opción; por lo que la interposición del recurso de revisión de la resolución en segunda instancia de la Corte de Justicia Militar es improcedente, por lo tanto, la autoridad actuó correctamente al desechar dicho recurso. Si bien el accionante señala que el Código de Procedimiento Penal común es supletorio del Código de Procedimiento Penal Militar, por así disponerlo el artículo 177 de esta norma legal que señala: "En lo no previsto por este Código regirán el Código de Procedimiento Penal Común y la Ley Orgánica de la Función Judicial". Sin embargo, el recurso de revisión sí está previsto en el Código de Procedimiento Penal Militar, como lo señalamos anteriormente en su artículo 138, por lo que en este sentido no actúa como norma supletoria el Código de Procedimiento Penal Común, mas sí actúa en las causales para la procedencia de

este recurso que se encuentran señaladas en su artículo 360, por no estar contempladas en el Código de Procedimiento Penal Militar.

Del análisis que antecede, la Corte Constitucional concluye, y así establecerá en su decisión, que en la sentencia emitida por el Juzgado de Derecho de la Primera Zona Naval y confirmada por la Corte de Justicia Militar, no se vulneró derechos del actor; que el mismo tuvo todas las oportunidades para hacer valer sus derechos e interponer los recursos que creyere pertinente, de conformidad con la ley, ejerciendo plenamente su legítimo derecho a la defensa, en un juicio en el que se observaron y se aplicaron las normas del debido proceso.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Declarar que el derecho constitucional al debido proceso, reconocido en el artículo 76 de la Constitución de la República no ha sido vulnerado.
2. Negar la acción planteada por Nelson Javier Suárez Castro en contra de la sentencia emitida el 05 de marzo del 2007 por el Juez de Derecho de la Primera Zona Naval, ratificada por la Corte de Justicia Militar el 30 de octubre del 2007.
3. Devolver el presente expediente para los fines previstos en la ley.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

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

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CAUSA No. 0477-09-EP**

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes diez de octubre del dos mil once, a las diez horas cincuenta y cuatro minutos.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CASO No. 0477-09-EP**

**EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN.-** Quito, D. M., 19 de enero de 2012; las 18h00.- Agréguese al proceso el escrito de fecha 19 de octubre de 2011 a las 11h15, presentado por el accionante, Sgto. S-AD Nelson Javier Suárez Castro, mediante el cual solicita la ampliación y aclaración de la sentencia expedida en la presente causa, la misma que le fue notificada el 14 de octubre de 2011. Al efecto se realiza las siguientes consideraciones: **PRIMERA.-** El juez que dictó la resolución no puede revocar ni alterar su sentido en ningún caso, pero podrá aclararla o ampliarla si alguna de las partes lo solicita dentro de tres días, plazo establecido por el Art. 29 del Reglamento de sustanciación de procesos de la Corte Constitucional **SEGUNDA.-** La sentencia expedida en el presente caso fue notificada a las partes el 14 de octubre de 2011 (viernes), como se advierte de la razón actuarial que obra a fojas 536, de lo cual se establece que las partes podían efectuar sus peticiones de aclaración o ampliación hasta el miércoles 19 de octubre de 2011, como en efecto ha ocurrido por parte del legitimado activo. **TERCERA.-** El accionante señala lo siguiente: *“En mi demanda y alegatos manifesté que se me acusa injustamente de un delito contra la fe militar y por las cuales estuve detenido por más de ocho meses, en la sentencia no dicen nada sobre la pena cumplida, ni sobre el recurso de revisión que fue negado, puntos estos que deben constar en la sentencia”*. **CUARTA.-** El ordenamiento jurídico establece que la aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura; y la ampliación, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos. **QUINTA.-** En lo que respecta al pedido de aclaración, se destaca que, de la lectura del libelo de la presente acción extraordinaria de protección se advierte que el legitimado activo impugnó la sentencia expedida el 5 de marzo de 2007 por el Juzgado de Derecho de la Primera Zona Naval, dentro del juicio penal militar No.012-2005-I-ZN-2, la misma que fue confirmada por la Corte de Justicia Militar el 30 de octubre de 2007; por tanto, el pronunciamiento de la Corte Constitucional estaba dirigido a determinar si existió o no vulneración de los derechos constitucionales invocados por el accionante. En la sentencia dictada en la presente causa, se indica de manera clara y entendible que “no se vulneró derechos del actor”, pues pudo ejercer “plenamente su legítimo derecho a la defensa, en un juicio en el que se observaron y se aplicaron las normas del debido proceso”; razón por la cual se negó la acción deducida, sin que se advierta oscuridad alguna en la sentencia. **SEXTA.-** En

relación al pedido de ampliación, el legitimado activo señala que la sentencia expedida en la presente acción “no dice nada sobre la pena cumplida, ni sobre el recurso de revisión que fue negado”; sin embargo, debe tenerse presente que la sentencia debe decidir únicamente los puntos sobre los que se trabó la litis. El tiempo que el accionante afirma haber estado privado de su libertad no constituye asunto controvertido en la presente causa, por lo que nada hay que ampliar al respecto. En cuanto al recurso de revisión que le ha sido negado por la Corte de Justicia Militar, en la sentencia expedida por la Corte Constitucional se indica que la interposición del referido recurso, ante la Corte de Justicia Militar, fue improcedente y, por tanto, “la autoridad actuó correctamente al desechar dicho recurso”. En consecuencia, al no existir asuntos que deban aclararse ni ampliarse, deviene en improcedente la petición hecha por el legitimado activo.- **NOTIFÍQUESE.**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

**Razón:** Siento por tal, que el Auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con seis votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire. Se abstienen de votar los doctores Manuel Viteri Olvera y Nina Pacari Vega por no haber sido parte de la votación que aprueba la Sentencia cuya aclaración y ampliación se solicita; y sin contar con la presencia de la doctora Ruth Seni Pinoargote, en sesión del día jueves diecinueve de enero de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 29 de marzo del 2012

**SENTENCIA N.º 005-12-SIN-CC**

**CASO N.º 0017-10-IN**

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

**Juez constitucional sustanciador:** Dr. Patricio Herrera Betancourt

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

La presente acción de inconstitucionalidad fue interpuesta ante la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el 22 de abril del 2010.

El secretario general, el 22 de abril del 2010, certifica que en referencia a la acción N.º 0017-10-IN, no se ha presentado otra solicitud con identidad de sujeto, objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, con fecha 2 de junio del 2010, avoca conocimiento de la causa y acepta a trámite la acción propuesta, disponiendo que se proceda al sorteo de ley para la sustanciación de la misma, correspondiendo su conocimiento al Dr. Patricio Herrera Betancourt, como juez sustanciador.

El 18 de junio del 2010 se procede a la publicación en el Registro Oficial N.º 217 del extracto de la demanda de inconstitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### **De la solicitud y sus argumentos**

El señor Galo Patricio Estrella Valladares, en nombre y representación de las Compañías de Vigilancia y Seguridad a nivel nacional, en su calidad de presidente nacional de Empresas de Seguridad Integral e Investigación Privada (ANESI), mediante acción pública de inconstitucionalidad presentada el 22 de abril del 2010, solicitó a la Corte Constitucional, para el periodo de transición, “Se declare la inconstitucionalidad parcial de las normas indicadas anteriormente, del Acuerdo Ministerial No. 654 expedido por el señor Ministro de Defensa Nacional y publicado en el Orden General Ministerial No. 086 del 6 de Mayo del 2009; y, por lo tanto AL DECLARAR INCONSTITUCIONAL, tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado, es decir la administración del Ministerio de Defensa suspenderá inmediatamente el cobro por concepto de gastos administrativos para las compañía de Vigilancia y Seguridad Privada”

El legitimado activo manifiesta que dentro del Acuerdo Ministerial N.º 654, publicado en la Orden General Ministerial del Ministerio de Defensa Nacional N.º 086 del 6 de mayo del 2009, se obliga a las Compañías de Vigilancia y Seguridad Privada “que paguen a la administración gastos administrativos equivalentes dentro del ámbito tributario a la tasa por los servicios prestados; al respecto debo manifestar que en doctrina y dentro del ámbito latinoamericano del Código Fiscal se indica que: ‘Tributos son las prestaciones en dinero que el Estado, con su ejercicio de poder de imperio exige con el objeto de obtener recursos para el cumplimiento de sus fines’, es pues, las prestaciones de bienes económicos generalmente en dinero que el Estado exige o impone a los miembros de la comunidad, en atención a su potestad, para obtener con ello el gasto público, al costo de producción de las funciones, servicios y más fines”, que por lo mismo, en base al mencionado Acuerdo Ministerial, se crea una tasa administrativa contraviniendo el marco constitucional vigente.

El legitimado activo realiza una enunciación de los actos normativos impugnados, determinándose los siguientes:

Art. 1. Requisitos para inscripción de compañías de seguridad.

... 10. Comprobante de pago por concepto de gastos administrativos \$300,00.

Art. 2. Requisitos para emisión de tenencia de armas por primera vez y renovación

.... 15. Comprobante de pago por concepto de gastos administrativos \$300,00.

Art. 3. Requisitos para apertura de agencia y sucursal de compañías de seguridad

.... 7. Comprobante de pago por concepto de gastos administrativos \$100,00.

Art. 4. Requisitos para emisión de tenencia de armas por primera vez y renovación para instituciones públicas

...12. Comprobante de pago por concepto de gastos administrativos \$300,00.

Las violaciones constituciones se originan en base a los siguientes argumentos:

Restricción a la libertad de empresa, coarta el derecho al Trabajo de las personas que prestan servicios en las empresas de seguridad privada legalmente constituidas.

En virtud que en su criterio a más de los costos que gravan la constitución legal, compra de armamento y gastos administrativos que se está cobrando por parte del Ministerio de Defensa, está fomentando la desocupación de los guardias de vigilancia que laboran en las empresas, en fragante contradicción con los principios constitucionales que obligan al Estado a generar políticas que eliminen la desocupación y que limitan la libre contradicción.

Reserva de Ley, al respecto el accionante sostiene que en virtud de las normas impugnadas el Ministerio de Defensa Nacional se ha atribuido competencia que solo le corresponde a la Asamblea Nacional, y por tanto el Acuerdo Ministerial impugnado es inconstitucional en el fondo y la forma.

Inclusive sostienen que el mencionado Acuerdo contraviene la Ley de Fabricación, Importación, Exportación, Comercialización y Tenencia de Armas, Municiones, Explosivos y Accesorios, cuerpo normativo que no establece gastos administrativos de ninguna índole.

Por último, sostienen que en el Acuerdo acusado no existe una base legal que establezca estos gastos administrativos para las empresas de Vigilancia y Seguridad Privada; sin embargo, el accionante manifiesta estar de acuerdo con la actividad prevista en la ley de la materia, encontrándose en desacuerdo con el establecimiento de tasas económicas, ya que las mismas deben ser establecidas mediante ley.

#### **Contestaciones a la demanda**

##### **La Procuraduría General del Estado**

Comparece el Dr. Néstor Arboleda Terán, en su calidad de director nacional de Patrocinio, delegado del procurador

general del Estado, conforme lo acredita con la copia certificada de la acción de personal, quien respecto a esta acción pública de inconstitucionalidad manifiesta:

Que las disposiciones que prevén el deber de las compañías de seguridad e investigación privadas de cubrir los gastos administrativos no constituyen “tasas por servicios prestados”, confundiendo la naturaleza de los “gastos administrativos”.

Estos gastos administrativos se justifican toda vez que el Ministerio de Defensa Nacional califica el cumplimiento de requisitos e idoneidad de estas empresas para su registro y efectúa los exámenes psicológicos para autorizar el uso de armas a las personas que prestan el servicio de vigilancia y seguridad. Estas tareas implican la utilización de recursos públicos, asignados en el presupuesto general del Estado.

Las tasas o contribuciones de mejores tienen lugar únicamente cuando el gobierno central o los gobiernos seccionales brindan un servicio de naturaleza *erga omnes* en beneficio de la población, no respecto de la legalización y control empresarial de un reducido grupo que desempeña una actividad específica.

Dicho de otra manera, no es procedente que el Estado subvencione gastos de las compañías privadas.

El criterio del actor, en el sentido de que las normas impugnadas restringen la libertad de empresa, coartan el derecho al trabajo de las personas que prestan servicios en las empresas de seguridad y fomentan la desocupación de los guardias de vigilancia que laboran en dichas empresas no tiene lógica. ¿Qué tienen que ver los deberes de los empresarios con la libertad de contratación, trabajo y desarrollo de acción?

Se evidencia que el actor persigue superponer el interés particular y económico de las empresas privadas de vigilancia y seguridad, por encima del interés público o general.

El deber constitucional de los ecuatorianos, previsto en el artículo 83 numeral 7 de la Constitución, prevé promover el bien común y anteponer el interés general al interés particular, conforme al buen vivir.

Asimismo, el referido artículo, en su numeral 1, determina como deber y responsabilidad de los ecuatorianos acatar las decisiones legítimas de autoridad competente.

En la especie, las normas materia de impugnación han surgido de manera legítima y constitucional, ya que son consecuencia de las facultades legales y reglamentarias del ejecutivo, previstas en el artículo 147 numerales 5 y 13 de la Carta Magna.

#### Ministro de Defensa Nacional

Javier Ponce Cevallos, en su calidad de ministro de Defensa Nacional, conforme lo acredita con el nombramiento que acompañó, en relación con la acción de inconstitucionalidad manifestó:

“Rechazo las forzadas argumentaciones expuestas por el legitimado activo al proponer esta demanda de inconstitucionalidad, ya que no existe ninguna violación constitucional ni en el fondo ni en la forma en la que se expidió el Acuerdo Ministerial ahora acatado”.

Adjuntó a la contestación el expediente y demás documentos que dieron origen al Acuerdo Ministerial.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia de la Corte

La Corte Constitucional, para el período de transición, tiene competencia para verificar la constitucionalidad de los actos normativos de carácter general como el que motiva esta acción, al amparo del numeral 2 del artículo 436 de la Constitución de la República del Ecuador y el inciso segundo de la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009, considerando que el auto de admisión fue dictado con posterioridad a la vigencia de esta ley.

### Naturaleza jurídica, alcances y efectos de la acción de inconstitucionalidad

Como ya lo ha reiterado en innumerables ocasiones<sup>1</sup> la Corte Constitucional en anteriores fallos, el constitucionalismo contemporáneo representa una fuerte corriente de renovación del Derecho, de la cual, una de las características principales es la denominada “supremacía constitucional”, por medio del cual **todos los poderes públicos así como también los particulares nos hallamos sometidos a las normas contenidas en la Carta Fundamental.**

Al establecer la Constitución del 2008 que “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia”, ha sometido a toda autoridad, función, acto normativo y/o administrativo a la Constitución de la República, perfeccionando los mecanismos de protección a los ciudadanos mediante garantías normativas, jurisdiccionales y de políticas públicas. Es precisamente en este sentido que todo el ordenamiento jurídico del Estado debe guardar relación con los preceptos constitucionales, surgiendo así la figura del control como un elemento inseparable del concepto de Constitución.

Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 0002-10-SIN-CC, R.O. 188-S, 7-V-2010; Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 006-10-SIN-CC, R.O. 238-S, 19-VII-2010; Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 003-09-SIN-CC, R.O. 644-S, 29-VII-2009; Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 004-10-SCN-CC, R.O. 159-S, 26-III-2010; entre otras.

En base al control abstracto de constitucionalidad se busca que todos los actos normativos y administrativos de carácter general guarden armonía con el texto constitucional; el principal objetivo que persigue este control de constitucionalidad es garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico y evitar que las normas promulgadas por el legislativo o por las autoridades públicas que ejercen facultades normativas entren en contradicción con la norma suprema del Estado, correspondiendo ejercer dicho control a la Corte Constitucional conforme lo determina el artículo 436 numeral 2 de la Constitución de la República bajo un sistema de control concentrado de constitucionalidad<sup>2</sup>.

El alcance de la presente acción pública de inconstitucionalidad se hace extensivo dentro del marco constitucional ecuatoriano a los actos normativos de carácter general emitidos por órganos o autoridades del Estado y contra los actos administrativos con efectos generales emitidos por toda autoridad pública; de ahí que el primer alcance que tiene este control abstracto es su carácter general respecto a las normas o actos administrativos considerados como inconstitucionales.

#### **Análisis de constitucionalidad**

La Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 436 numeral 2, determina entre las competencias de la Corte Constitucional: “Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado”.

Dentro del control abstracto de constitucionalidad en el caso de análisis, el legitimado activo solicita que se declare la inconstitucionalidad parcial del Acuerdo Ministerial N.º 654 expedido por el señor ministro de Defensa Nacional y publicado en la Orden General Ministerial N.º 086 del 06 de mayo del 2009, en las disposiciones: numeral 10 del artículo 1, numeral 15 del artículo 2, numeral 7 del artículo 3, numeral 12 del artículo 4.

Respecto a la demanda presentada por el legitimado activo y tratándose las normas impugnadas de actos normativos de carácter general, corresponde a esta Corte realizar un control abstracto a *posteriori* y una interpretación integral del texto impugnado con apego a las disposiciones constitucionales, contrastando el contenido de estas disposiciones con el marco normativo de la Carta Fundamental del Ecuador; en virtud de aquello y asociado con la demanda planteada se han establecido los siguientes problemas jurídicos a ser resueltos:

- 1. Los gastos administrativos que se establecen en el Acuerdo Ministerial ¿poseen naturaleza tributaria de tasas? y, Si los gastos administrativos contemplados en el Acuerdo Ministerial constituyen tasas tributarias ¿se ha vulnerado el principio de reserva de ley?**
- 2. La imposición de gastos administrativos como requisito para la inscripción de las compañías**

**de seguridad y otras actividades relacionadas, establecidas en el Acuerdo Ministerial, ¿constituyen una restricción a la libertad de empresa y/o coarta el derecho al trabajo?**

- 1. Los gastos administrativos que se establecen en el Acuerdo Ministerial ¿poseen naturaleza tributaria de tasas? y Si los gastos administrativos contemplados en el Acuerdo Ministerial constituyen tasas tributarias ¿se ha vulnerado el principio de reserva de ley?**

#### 1. 1. Naturaleza jurídica de las tasas

Como esta Corte ha analizado en la sentencia 003-09-SIN-CC<sup>3</sup>, no existe dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano un concepto de tasa, de ahí la pertinencia de remitirse al modelo de Código Tributario para América Latina, el cual establece “Artículo 16... El tributo cuya obligación tiene como hecho generador la prestación efectiva o potencial de un servicio público individualizado por el contribuyente”; de ahí que se haya considerado expresamente en dicho fallo que las tasas tributarias se encuentran relacionadas con la “prestación de una actividad estatal vinculante, ya sea efectiva o potencial, en el caso *sub judice*, particularizada en la prestación de un servicio público”.

En el mismo fallo se analizaron los elementos esenciales de la tasa<sup>4</sup>, dentro de los cuales se encuentra la afectación a fines estatales, por medio del cual la razón fundamental de los tributos es la de ser recursos públicos y por eso, las prestaciones que se exijan coactivamente y no tengan esa vocación no deben considerarse tributo, entonces la tasa, al ser un tipo de tributo, tiene como objeto fundamental obtener recursos para financiar el erario nacional, sin perjuicio de los fines extra fiscales que se encuentran detallados en el artículo 300 de la Constitución de la República<sup>5</sup>.

<sup>2</sup> Este sistema también conocido como sistema europeo de control de constitucionalidad, tiene como mentalizador al célebre jurista vienés Hans Kelsen; fue propuesto para la Constitución austriaca de 1920, y en lo principal determina la conformación de un órgano por fuera del poder judicial clásico denominado Corte o Tribunal Constitucional, para que éste detente las funciones de controlar monopólicamente la constitucionalidad de las leyes emitidas por el parlamento, pronunciando sentencias con efecto erga omnes. (Citado por Néstor Pedro Sagüés, “*Justicia Constitucional y control de la ley en América Latina*”, en La justicia constitucional en la actualidad, Luis López Guerra (coordinador); Corporación Editora Nacional; Quito, 2002; pp. 173).

<sup>3</sup> Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 003-09-SIN-CC, R.O. 644-S, 29-VII-2009.

<sup>4</sup> Principio de Legalidad/Reserva de Ley; Prueba de la Prestación; Afectación a fines estatales; Divisibilidad. Ibid.

<sup>5</sup> “Art. 300... La política tributaria promoverá la redistribución y estimulará el empleo, la producción de bienes y servicios, y conductas ecológicas, sociales y económicas responsables”. Constitución de la República del Ecuador, R.O. 449, 20 de octubre del 2008.

En el caso en especie, cabe cuestionarse si los pagos por concepto de gastos administrativos tienen como fin solventar el costo de la actividad administrativa del Ministerio de Defensa Nacional, o si, por el contrario, existe el fin fiscal recaudatorio propiamente de la prestación de servicio público.

A la luz de los requisitos establecidos en las normas del Acuerdo Ministerial acusado, podemos colegir que no se trata de la prestación de un servicio público, sino que estos gastos administrativos tienen como origen la actividad de control, regulación y registro de las actividades de vigilancia y seguridad privadas. La intervención estatal de control y registro, que no es cuestionada por el legitimado activo, radica precisamente por estar comprometido el interés de la colectividad en la seguridad interna del Estado.

Cabe resaltar que la tasa, al tener carácter tributario, nace en ejercicio del poder de imperio del Estado, establecida mediante ley o acto normativo de órgano competente, por lo que pueden ser exigidas coactivamente en caso de incumplimiento de los contribuyentes. Entonces, la noción de tasa incorpora una obligación *ex lege* de derecho público.

Ahora bien, en el caso *sub judice*, el pago de los costos administrativos para la inscripción de las compañías de vigilancia y seguridad, renovación de autorizaciones, permisos de tenencia de armas, entre otros especificados en el Acuerdo Ministerial, tienen como origen la voluntad unilateral de los particulares de realizar dichas actividades; que por la importancia que estas reportan para la seguridad interna del Estado, los particulares que las desarrollan deben cumplir con ciertos requisitos, mismos que demandan un gasto para la Administración, el cual debe ser satisfecho por los solicitantes, toda vez que persigue un interés particular de lucro en referida actividad.

Resulta entonces, como esta Corte ya lo ha manifestado en el fallo antes citado, que una cuestión para poder distinguir las tasas de los gastos administrativos es diferenciar “si el servicio se presta de oficio, o a demanda del particular, y otra, que la fuente de la obligación sea la ley o el consentimiento del obligado”<sup>6</sup>. En el caso analizado, la actividad que reporta el costo para la Administración lo demandan los particulares en virtud de su derecho constitucional a desarrollar actividades económicas<sup>7</sup> y no en razón del poder de imperio estatal, en consecuencia de aquello la fuente de la obligación es la voluntad del particular y no la ley.

Ahora bien, es indudable la cercanía entre las tasas tributarias y los precios públicos, en el caso concreto gastos administrativos, sin embargo, consideramos importante destacar que los precios públicos son contraprestaciones que suponen ventajas recíprocas para ambas partes, mientras que las tasas son prestaciones que establece el Estado unilateralmente en virtud de su poder de imperio sin que deba existir necesariamente una ventaja para el obligado al pago. Entonces el **carácter del precio público es retributivo, la tasa tiene un carácter contributivo**. Resulta del análisis efectuado que la erogación de pagos por concepto de gastos administrativos

tiene carácter retributivo de la actividad que despliega el Estado para el control y registro de las actividades de vigilancia y seguridad.

En segundo lugar, se encuentra la característica de la coactividad, la cual no existe en los precios públicos, mientras que en las tasas, al constituir una especie tributaria, gozan de ella, en virtud que en los precios públicos siempre está presente la voluntad del obligado, inclusive en el caso de los servicios o actividad estatal monopólica; en tanto que en las tasas tributarias, la voluntad del contribuyente respecto de la obligación de pago es inoperante, pues su cancelación es obligatoria y nace de la ley; así, la fuerza del imperio del Estado se ve reflejada en que el particular puede ser compelido al pago mediante la coacción. En el caso *sub judice*, la no cancelación de los gastos administrativos no le otorga al Ministerio de Defensa potestad para iniciar un proceso coactivo, en virtud de que el comprobante de pago se constituye en uno de los requisitos para iniciar la actividad administrativa de registro y no una obligación legal.

En tercer lugar, la tasa, al ser un tributo, está sometida al principio de legalidad, es decir, la fuente de obligación de esta figura es la ley, aunque en nuestra legislación este principio se encuentra flexibilizado<sup>8</sup>, pues las tasas pueden crearse vía acto normativo de órgano competente, en tanto que la fuente de obligación del precio público nace de otros instrumentos jurídicos y no está revestido de esta garantía.

En conclusión, la obligación impuesta a las compañías de seguridad en la observancia de determinados requisitos para la inscripción y modificación de estas y otras actividades especificadas en el Acuerdo Ministerial no poseen un fin fiscal ni extra fiscal, sino únicamente pretenden costear la actividad de registro de dichas compañías.

Por lo tanto, del análisis de las normas acusadas como inconstitucionales, así como de la integralidad del Acuerdo Ministerial, esta Corte concluye que la naturaleza de los gastos administrativos no es la de las tasas tributarias y que estos pagos por concepto de gastos administrativos se ajustan más a la figura de precios públicos.

## 1.2. Principio de Reserva de Ley

El artículo 301 de la Constitución de la República del Ecuador establece:

<sup>6</sup> Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 003-09-SIN-CC, R.O. 644-S, 29-VII-2009.

<sup>7</sup> Constitución de la República del Ecuador, R.O. 449, 20-X-2008, Art. 66 numeral 15.

<sup>8</sup> Término acuñado por el Dr. José Vicente Troya con respecto a la distribución de la potestad tributaria en el Ecuador desde la vigencia de la Constitución Política de la República del Ecuador de 1998. Ver referencia José V. Troya Jaramillo, “El nuevo derecho constitucional tributario ecuatoriano”, en *Estudios en Memoria de Ramón Valdés Costa*, Montevideo, Fundación Cultura Universitaria, 1999.

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

En virtud de este mandato constitucional se ha establecido dentro del régimen ecuatoriano el principio de reserva de ley, por medio del cual se obliga a los organismos del Estado con potestad tributaria la exigencia que los impuestos deben ser creados por ley, así como las tasas y contribuciones especiales deben ser establecidas por acto normativo de órgano competente<sup>9</sup>.

El principio de reserva de ley, así establecido, implica la forma como se ha de ejercer la potestad tributaria del Estado, como garantía fundamental del Estado constitucional de derecho para los contribuyentes. El principio de legalidad y el de reserva legal son con frecuencia utilizados de manera indistinta, lo cual consideramos un equívoco, pues el término legalidad refiere en sentido amplio, a la preeminencia de la Constitución y la Ley en el ejercicio de las potestades públicas, en tanto que la reserva de ley es en rigor un principio de producción normativa, que opera como criterio de atribución de competencia; es así que “a reserva de ley constituye el eje de las relaciones entre el legislador y el ejecutivo en lo referente a la producción de las normas. Lo que persigue... es precisamente, excluir, para ciertas materias, la posibilidad de normación por vía distinta a la legislativa”<sup>10</sup>.

Entonces, la función primordial de la reserva de ley consiste en poner un límite a la potestad tributaria del Estado, al delimitar una parte del ámbito tributario en exclusiva a la ley o actos normativos; así, esta se manifiesta en dos ámbitos: en primer lugar, la reserva de la ley formal, al ser reconocida que solo mediante ley se pueden crear, modificar o suprimir impuestos, es decir una ley tributaria que regule estos aspectos, solo puede ser anulada por una ley posterior; y en segundo lugar, reserva de ley material, que viene establecida por el ordenamiento constitucional, el cual marca los límites del poder legislativo, ya que no puede degradar el rango normativo de la materia tributaria reservada sino a través de la modificación del texto constitucional.

Además, la resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia<sup>11</sup>, publicada en el Registro Oficial N.º 650 del 6 de agosto del 2009, expresamente ha señalado como jurisprudencia tributaria de acatamiento obligatorio que los actos que fijan precios públicos no son competencia de la jurisdicción tributaria, pues difieren de las tasas tributarias.

Sin embargo, como ya se analizó en el acápite anterior, al ser los gastos administrativos establecidos en el Acuerdo Ministerial, una especie de precio público no les es aplicable el régimen tributario de las tasas, razón por la cual no existe violación al principio constitucional tributario de la reserva de ley establecido en el artículo

301; por tanto, no existe vicio de constitucionalidad alguno relacionado con la falta de competencia del Ministro de Defensa Nacional para establecer el requisito de pago por concepto de gastos administrativos para las actividades referidas en el Acuerdo Ministerial.

## **2. La imposición de gastos administrativos como requisito para la inscripción de las compañías de seguridad y otras actividades relacionadas, establecidas en el Acuerdo Ministerial, ¿constituyen una restricción a la libertad de empresa y/o coarta el derecho al trabajo?**

El artículo 66 numeral 15 de la Constitución de la República prevé como un derecho de libertad el de “... desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme a los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental”; es decir, un derecho fundamental que el Estado ecuatoriano brinda a las personas es la libertad de ejercer cualquier actividad lícita dentro de los límites y regulaciones que el propio ordenamiento jurídico impone; de ahí que el límite para ejercer dicha libertad se encuentra dentro de la propia Constitución cuando establece en el artículo 83 numeral primero que: “Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: 1. Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente”.

La actividad de vigilancia y seguridad privada indudablemente constituye actividad con fines de lucro, en la cual el Estado interviene con regulación en razón del orden y seguridad interna mediante el cumplimiento de ciertos requisitos, dentro de los cuales se encuentra la erogación pecuniaria por concepto de gastos administrativos.

Ahora bien, lo pertinente a analizar en el caso concreto es si en virtud del pago de gastos administrativos se afecta la libertad de empresa, misma que se encuentra comprendida dentro del derecho a desarrollar actividades económicas.

El derecho a la libertad de empresa presenta varios ámbitos, de los que podemos destacar los más importantes: en una dimensión objetiva, en primer lugar el acceso a la

<sup>9</sup> Competencias establecidas dentro del Régimen de Competencias constitucionales para los gobiernos autónomos descentralizados y regímenes especiales establecidas en la Constitución de la República.

<sup>10</sup> Fernando Pérez Royo, *Derecho financiero y tributario. Parte general*, Madrid, Civitas, 1998, p. 45.

<sup>11</sup> Como consecuencia del mandato constitucional establecido en el Art. 185 que dispone “*Las sentencias emitidas por las salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia que reiteren por tres ocasiones la misma opinión sobre un mismo punto, obligarán a remitir el fallo al pleno de la Corte a fin de que ésta delibere y decida en el plazo de hasta sesenta días sobre su conformidad. Si en dicho plazo no se pronuncia, o si ratifica el criterio, esta opinión constituirán jurisprudencia obligatoria*”. Constitución de la República del Ecuador.

actividad (economía de mercado); en segundo lugar el ejercicio de las actividades económicas (libertad de gestión empresarial, con sujeción a la ley) y por último la irrupción o aparición del sector público en el mercado, desarrollando actividades empresariales (para los casos previstos en la Constitución).

Es decir, desde esta perspectiva podríamos observar una dimensión subjetiva de la libertad de empresa, en virtud de la que se reconoce al empresario una libertad de decisión para crear empresas que puedan actuar en el mercado; establecer los propios objetivos de la empresa, dirigir y planificar su actividad en atención a los recursos y a las condiciones del propio mercado y gestionar la propia empresa y del personal.

La interpretación proporcional de este derecho nos conduce a observar que el requisito de pago por concepto de gastos administrativos no restringe la actividad empresarial de las compañías de vigilancia y seguridad privada, ya que al establecer un costo por la actividad administrativa de registro no se está coartando el ejercicio del derecho a la libertad de empresa, sino que se protege el interés de la sociedad en la regulación de las actividades en las que se encuentra comprometida la seguridad interna del Estado.

El valor por gastos administrativos que demanda la regularización de funcionamiento de empresas congregadas en un gremio de orden particular, con intereses económicos particulares, representa una forma de vida y producción dentro de la sociedad que requiere inversión, y dentro de ella se debe considerar todos los gastos preoperacionales, operacionales y administrativos de la regularización de la actividad, dentro de los cuales se encuentran los rubros cuestionados del Acuerdo Ministerial.

Vale recordar que toda actividad económica requiere inversión de capital y/o trabajo, por lo que el cumplimiento de requisitos para ejercer determinada actividad no puede ser considerado como mecanismos de restricción *a priori*, sin determinar su pertinencia. En el caso concreto, la obligación de registro de las compañías de vigilancia y seguridad privada no es cuestionada por el legitimado activo, sino únicamente el valor que deben erogar en virtud del costo de la actividad administrativa desplegada por el Ministerio de Defensa Nacional para cumplir con este fin.

Ahora bien, el Ministerio de Defensa Nacional, para realizar su tarea de registro y control, requiere la utilización de recursos públicos, los mismos que deben ser erogados aunque sea en parte por los beneficiarios de dicho registro, toda vez que la Constitución expresamente establece en su artículo 83 numeral 7: "... anteponer el interés general al interés particular, conforme al buen vivir".

Entonces, los pagos que se establecen en el Acuerdo Ministerial no impiden el ejercicio del derecho a la libertad de empresa, toda vez que no se restringe el derecho a realizar dichas actividades, sino que únicamente, por encontrarse comprometido el interés de la colectividad, requiere el cumplimiento de ciertos requisitos, los mismos que reportan un costo para la Administración –Ministerio

de Defensa Nacional–, costo que debe ser al menos en parte costado por los particulares que se beneficiarán de la actividad a desarrollar.

En este mismo orden de ideas, la Corte concluye que la libertad de contratación de las compañías de vigilancia y seguridad tampoco se encuentra limitada por la imposición de un costo por la actividad administrativa de registro, pues como ya se explicó antes, es un costo que las compañías deben invertir para poder generar ganancias, mismo que debe ser valorado desde la perspectiva económica particular para emprender dichas actividades.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Desechar la demanda de inconstitucionalidad propuesta por el Tcfg-rt. Galo Patricio Estrella Valladares, en calidad de presidente nacional de la Asociación Nacional de Empresas de Seguridad Integral e Investigación Privada ANESI, en contra del Acuerdo Ministerial N.º 654 expedido por el señor ministro de Defensa Nacional y publicado en la Orden Ministerial N.º 086 del 6 de mayo del 2009.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaria General.

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia de los doctores Nina Pacari Vega y Manuel Viteri Olvera, en sesión extraordinaria del día veintinueve de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaria General.

#### CAUSA 0017-10-IN

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día martes 8 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.-  
Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.-  
f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 29 de marzo del 2012

**SENTENCIA N.º 006-12-SIN-CC**

**CASO N.º 0046-10-IN**

**CORTE CONSTITUCIONAL  
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN**

**Juez constitucional ponente:** Roberto Bhrunis Lemarie

**I. ANTECEDENTES**

El ciudadano Jaime Ramiro Velasco Freire presenta acción de inconstitucionalidad por la forma en contra de la “Ordenanza Municipal Sustitutiva para el Servicio de Agua Potable en el Cantón”, expedida por el Gobierno Municipal del Tena y publicada en Registro Oficial N.º 152 del 17 de marzo del 2010.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, el 21 de marzo del 2011, admitió a trámite la demanda de inconstitucionalidad antes señalada, porque consideró que reúne los requisitos previstos en la Constitución y en el artículo 79 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Conforme el sorteo realizado por el Pleno de la Corte Constitucional el 14 de abril del 2011, correspondió sustanciar la causa al Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, quien con fecha 17 de mayo del 2011, avocó conocimiento de la causa y procedió con el trámite correspondiente.

**Norma sobre la cual se demanda la inconstitucional**

“Ordenanza sustitutiva para el servicio de agua potable en el cantón Tena, misma que fue sancionada y promulgada en el Gobierno Municipal de Tena, el 28 de Enero del 2010 y Publicada en el Registro Oficial No.- 152 del miércoles 17 de marzo del 2010...”.

**Demanda de inconstitucionalidad**

El recurrente sostiene que la Ordenanza sustitutiva para el Servicio de Agua Potable en el cantón Tena –en adelante “la Ordenanza” o “norma impugnada”–, ha sido expedida con vulneración al trámite previsto en el artículo 94, 125 y 126 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, por lo que resulta ser inconstitucional.

En ese sentido, el Consejo Municipal de Tena, en primer debate, –30 de junio del 2009–, aprobó directamente lo solicitado por la Jefatura de Agua Potable del Gobierno Municipal en el oficio N.º 018 JAP-2009, respecto del incremento de tarifas de consumo de agua potable y sanciones a los usuarios que comentan infracciones. Lo que el recurrente afirma contradice el citado artículo 94 que exige una previa distribución de temáticas que debe realizarlas el alcalde para que se procesada con su estudio en la respectiva comisión, no al contrario como se evidencia.

Posteriormente y de forma extemporánea, el 14 de enero del 2010 la Comisión Permanente de Participación Ciudadana y Servicios Públicos elaboró el informe técnico jurídico sobre el incremento de las tarifas de consumo de agua potable; este debía ser conocido antes del primer debate y no después.

En segundo debate se aprobó la Ordenanza, que fue sancionada ocho días después por el alcalde, inobservando el trámite legal previsto en el artículo 125 de la citada ley, que prevé tres días hábiles.

**Intervención del procurador general del Estado**

El señor representante del procurador general del Estado sostiene que el recurrente no enuncia disposición constitucional infringida, por lo que no cumple con los requisitos previstos en los artículos 77 y 83 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

La demanda se fundamenta en las transgresiones a los procedimientos previstos en la Ley de Régimen Municipal, que atañen a conflictos de legalidad, mas no de constitucionalidad. Como consecuencia, el actor no ha demostrado la inconstitucionalidad de la norma que impugna, por lo que solicita que se rechace la demanda.

**Intervención del alcalde y procurador síndico del Gobierno Descentralizado del Tena**

En lo principal sostienen que la Corte Constitucional carece de competencia para pronunciarse al respecto, en razón de la materia. Señala que la demanda versa sobre asuntos de mera legalidad y tampoco ha cumplido con la exigencia del artículo 79 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Consideran que se trata de una acción mal intencionada, que ha sido ventilada anteriormente en una acción de protección por los mismos motivos, que fue inadmitida por considerar que debe tramitarse ante el Tribunal Contencioso Administrativo.

Finalmente sostienen que no existen derechos constitucionales presuntamente infringidos, por lo que solicitan de forma expresa que se rechace la demanda.

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

**Competencia**

El Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y pronunciarse

sobre acciones públicas de inconstitucionalidad, en virtud de lo contenido en los artículos 428 y 436 numeral 2 de la Constitución vigente, así como de los artículos 74 y demás pertinentes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. En este caso, de la Ordenanza Municipal Sustitutiva para el Servicio de Agua Potable en el Cantón, expedida por el Consejo Municipal del Tena y publicada en el Registro Oficial N.º 152 del 17 de marzo del 2010.

El objeto de la demanda de inconstitucionalidad por la forma es que la Corte Constitucional, para el periodo de transición, se pronuncie respecto de la normas establecidas en el ordenamiento jurídico interno, que puedan ser contrarias a la Constitución, con ello se busca generar un sistema jurídico coherente en el cual no pueden existir normas *infra* constitucionales que sean contrarias a la Constitución.

#### Legitimación activa

El ciudadano Jaime Ramiro Velasco Freire se encuentra legitimado para interponer la presente acción de inconstitucionalidad, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en los artículos 439 de la Constitución de la República, así como los artículos 77 y 79 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Cabe resaltar que el sistema constitucional vigente es abierto en el acceso a la justicia constitucional.

El acceso general a esta acción constitucional implica un cambio de modelo jurídico en relación a la limitada legitimación activa expuesta en la Constitución de 1998 – artículo 177 CPE derogada–. Justifica su existencia toda vez que buscan la participación de todos los ciudadanos en calidad de guardianes de la Constitución. Jurídicamente, busca generar coherencia en el ordenamiento jurídico y sostener materialmente la Supremacía Constitucional. Es así que todos los ciudadanos, de forma motivada, poseen la facultad de presentar acciones de inconstitucionalidad de actos normativos.

#### Control abstracto de constitucionalidad

En sentido amplio, el control abstracto de constitucionalidad es una actividad relacionada con la revisión, verificación o comprobación de las normas jurídicas, que se encuentran dentro de un marco de referencia. Esta referencia es la Constitución, en la cual consta como uno de sus principios el control de normas (artículo 436 numerales 2 y 3 CRE), tanto de actos normativos como de actos administrativos de carácter general (artículo 436 numeral 4 CRE)<sup>1</sup>.

Por inconstitucionalidad se entiende a la falta de correspondencia entre un precepto constitucional y una norma jerárquicamente inferior, sin que en la comparación intervenga una tercera norma no constitucional, como es la Ley de Régimen Municipal Interno.

Si esto es así, para que haya inconstitucionalidad por la forma será necesario que exista una disposición

constitucional en la que se regule la forma de creación de la norma cuestionada. Esto ocurre, por ejemplo, con el procedimiento para la creación de leyes, regulado por el artículo 134 a 140 de la vigente Constitución de la República del Ecuador. En principio, el quebrantamiento de este procedimiento deviene en inconstitucionalidad de forma<sup>2</sup>.

El examen de constitucionalidad por la forma consiste, según lo establecido en el artículo 74 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en verificar si la norma acusada de inconstitucionalidad ha vulnerado el proceso legislativo previsto por la Constitución.

En el caso concreto, conforme lo afirmado por el procurador general del Estado y la Municipalidad Descentralizada de Tena, el recurrente acusó la vulneración del trámite previsto en los artículos 94, 125 y 126 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, por lo que no corresponde hacer un análisis de constitucionalidad al respecto, ya que probablemente se trata de una incompatibilidad con la ley, y no con la Constitución. La Corte considera que al no existir referencia alguna sobre vicios en la formación constitucional de la Ordenanza (supra), se hace imposible tratar el tema, ya que sería totalmente infundado declarar la inconstitucionalidad por la forma, por lo que rechaza las pretensiones realizadas por el recurrente.

Es así que la Corte Constitucional, para el periodo de transición, determina que no existen razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes que posibiliten la declaratoria de la inconstitucionalidad de las normas aquí acusadas (supra). Igualmente, la Corte considera que el examen de constitucionalidad exige una carga de argumentación mayor y más rigurosa, la misma que no se expone en la petición.

### III. DECISIÓN

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

<sup>1</sup> En sentido estricto, el control abstracto constitucionalidad es un mecanismo que sostiene la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico a través de la identificación y eliminación de incompatibilidades normativas, entre las normas *Infra*-constitucionales y la Constitución, así como sostiene su Supremacía (Art. 424 CRE) y produce un equilibrio entre los derechos fundamentales y la división de poderes HUERTA, Ochoa Clara, *Acción de Inconstitucionalidad Como Control Abstracto de Conflictos Normativos*, Investigación del Instituto de ciencias jurídicas UNAM. p. 4, en, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/108/art/art6.pdf>

<sup>2</sup> Alberto Wray, *Derecho Constitucional Procesal*, Quito, 2002. 1ª Edc, Consejo Editorial de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito, Pro justicia, p. 130

SENTENCIA

1. Rechazar la demanda de inconstitucionalidad por la forma, presentada por el ciudadano Jaime Ramiro Velasco Freire, de la Ordenanza Municipal Sustitutiva para el Servicio de Agua Potable en el Cantón, expedida por el Gobierno Municipal de Tena y publicada en el Registro Oficial N.º 152 del 17 de marzo del 2010.

2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaria General.

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia de los doctores Nina Pacari Vega y Manuel Viteri Olvera, en sesión extraordinaria del día veintinueve de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria General

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaria General.

**CAUSA 0046-10-IN**

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día martes 8 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaria General.

Quito, D. M., 20 de marzo del 2012

**SENTENCIA N.º 008-12-SIS-CC**

**CASO N.º 0043-09-IS**

**CORTE CONSTITUCIONAL  
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN**

**Juez constitucional sustanciador:** Doctor Edgar Zárate Zárate

I. ANTECEDENTES

**Resumen de admisibilidad**

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, en virtud de lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución de la República, recibió el día 9 de noviembre del 2009 por parte de la jueza suplente del Juzgado Octavo de Garantías Penales de Pichincha, doctora María Cerón de Navarro, una acción por incumplimiento de sentencia constitucional, en contra del Ministro de Transporte y Obras Públicas y del Director Ejecutivo de la Comisión Nacional de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial; sentencia constitucional dictada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro de la acción de protección signada con el N.º 493-2009.

Mediante providencia del 11 de marzo del 2010, en virtud de lo dispuesto en el artículo 164 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el doctor Edgar Zárate Zárate, Juez Sustanciador en conocimiento de la presente causa signada con el N.º 0043-09-IS, dispuso a la jueza de instancia que en el término de 72 horas informe sobre las acciones tomadas para lograr el cumplimiento de la resolución emitida, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a la que haya lugar.

**De la demanda y sus argumentos**

La presente acción por incumplimiento es planteada por la dra. María Cerón de Navarro, Jueza Suplente del Juzgado Octavo de Garantías Penales de Pichincha, respecto del incumplimiento de la sentencia emitida por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 24 de junio del 2009, en la que dispone que la parte demandada debe observar lo manifestado en el cuarto considerando de la mentada sentencia.

Se presenta esta acción por incumplimiento de sentencia argumentando:

La Jueza del Juzgado Octavo de Garantías Penales de Pichincha, mediante sentencia expedida el 11 de mayo del 2009 a las 12h01, resolvió rechazar la acción de protección propuesta por la señora Cecilia Aída Flores Méndez, en calidad de rectora y representante legal del Instituto Superior Tecnológico de Transporte, ITESUT, contra el ing. Jorge Marún Rodríguez, Ministro de Transporte y Obras Públicas y Presidente del Directorio de la Comisión Nacional de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, y dr. Ricardo Antón Khairalla, Director Ejecutivo de la Comisión Nacional de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, resolución que fuera apelada por la accionante.

En virtud del referido recurso correspondió su conocimiento a la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, la cual mediante sentencia expedida el 24 de junio del 2009, confirma la resolución de primera instancia, es decir, rechaza el recurso promovido por la recurrente y dispone que la parte demandada observe lo

manifestado en el cuarto considerando de la mentada sentencia, esto es, que se conteste a la demandante.

El 5 de agosto del 2009 se puso en conocimiento de las partes la ejecutoria superior, disponiéndose a la vez que se cumpla con el cuarto considerando de la sentencia.

El 8 de septiembre del 2009, la doctora María Cerón de Navarro, en su calidad de Jueza del Juzgado Octavo de Garantías Penales de Pichincha, insiste en que el señor Ricardo Antón Khairalla, Director Ejecutivo de la Comisión Nacional de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, cumpla con lo dispuesto en el cuarto considerando de la sentencia superior, y al mismo tiempo solicitó que en el plazo de setenta y dos horas remita un informe de cumplimiento, mismo que no ha sido remitido por la autoridad obligada.

Por otra parte, con fecha 12 de marzo del 2010, la doctora María Cerón de Navarro, Jueza Suplente del Juzgado Octavo de Garantías Penales de Pichincha, da cumplimiento a lo dispuesto mediante providencia de fecha 11 de marzo del 2010, dictada por el dr. Edgar Zárate Zárate, en calidad de Juez Sustanciador de la presente causa. En lo principal manifiesta que en la resolución de la primera sala de la Corte Provincial de Pichincha no existe un mandato expreso ni un plazo determinado para su cumplimiento, y más aún, si en la parte resolutive se dice que la parte demandada deberá tener en cuenta lo manifestado por la sala en el cuarto considerando del presente fallo.

Afirma que ha cumplido con su obligación de hacer conocer y disponer que el accionado cumpla y tome en cuenta lo manifestado o dispuesto por la Primera Sala de la Corte Provincial de Pichincha, conforme aparece en las respectivas providencias.

#### **Texto de la sentencia cuyo cumplimiento se demanda**

**“CORTE PROVINCIAL DE PICHINCHA, PRIMERA SALA DE LO CIVIL, MERCANTIL, INQUILINATO Y MATERIAS RESIDUALES.** Quito, miércoles 24 de junio del 2009, las 14h46.- VISTOS.- (...)

CUARTO.- (...) Se ha presentado por parte de los accionados informes que dan cuenta que el ITESUT se encuentra impartiendo clases, por lo que se hace necesario que la autoridad correspondiente resuelva las peticiones que ha realizado la señora Cecilia Aida Flores Mendez, representante legal de IITESUT, aplicando la normativa del caso, ya que según el número 23 del Artículo 66 de la Constitución de la República le asiste el derecho de dirigir peticiones a las autoridades y a recibir de las mismas la atención o respuestas motivadas dentro de los términos o plazos determinados en las leyes.- (...)

Por estas consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, rechazándose el recurso de apelación interpuesto por la señora Cecilia

Aída Flores Méndez, representante legal del Instituto Superior Tecnológico de Transporte – ITESUT, en los términos de esta resolución se confirma la de primer nivel.- La parte demandada deberá tener en cuenta lo manifestado por la Sala en el considerando cuarto del presente fallo.- Sin costas ni honorarios que regular en esta instancia.- ...”.

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

### **Competencia**

El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones de incumplimiento de sentencia constitucional, en éste caso, de la resolución adoptada el 24 de junio del 2009 por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Pichincha, dentro de la acción de protección N.º 493-2009, en atención a lo previsto en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República y artículos 164 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

### **Problema jurídico planteado**

Previo a resolver la acción de incumplimiento de sentencia constitucional propuesta, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, debe resolver el siguiente problema jurídico:

**¿Existe o no incumplimiento de la sentencia emitida por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha de fecha 24 de junio de 2009?**

Resulta importante señalar que la Corte Constitucional se encarga de la tutela de todos los derechos humanos y garantiza su efectiva vigencia y práctica, simplemente porque sin derechos humanos, efectivamente protegidos, no existe democracia y tampoco puede existir constitucionalidad moderna.

Así, queda claramente establecida la importancia de un órgano constitucional, que dentro de los parámetros, atribuciones y facultades que le otorga la Constitución y la ley, haga respetar los derechos de las personas que forman parte de un Estado, por lo que la acción de incumplimiento de sentencia, más allá de ser una garantía constitucional, se convierte en un derecho de protección que busca la reparación del daño proveniente del incumplimiento o violación a un derecho fundamental.

Del análisis realizado al expediente se evidencia que la jueza suplente del Juzgado Octavo de Garantías Penales de Pichincha, autoridad que conoció el caso en primera instancia, mediante providencia del 5 de agosto del 2009, avoca conocimiento de la causa y dispone poner en conocimiento de las partes la ejecutoria superior, ordenando cumplir con lo dispuesto en el cuarto considerando de la misma.

El 8 de septiembre del 2009 la jueza, mediante providencia, insiste al señor Ricardo Antón Khairalla,

Director Ejecutivo de la Comisión Nacional de Transporte Terrestre, que cumpla con el cuarto considerando de la sentencia dictada por el órgano superior, y dispone que en el plazo de 72 horas remita un informe de cumplimiento.

Mediante providencia del 16 de septiembre del 2009, la jueza dispone, en lo principal, que proveyendo la petición de la señora Cecilia Aída Flores Méndez, y por cuanto el señor Ricardo Antón Khairalla, Director Ejecutivo de la Comisión Nacional de Transporte Terrestre, pese a su requerimiento, no envía el informe del cumplimiento de la sentencia, remite el informe respectivo a la Corte Constitucional.

De lo expuesto, se colige que dicha funcionaria ha actuado según el artículo 163 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que en su primer inciso 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.”

Ahora bien, en la sentencia de primera instancia que desecha la acción de protección propuesta, dictada por la jueza suplente del Juzgado Octavo Penal de Garantías Penales de Pichincha, se establece en su cuarto considerando que: “En el presente caso no ha sucedido nada de lo expuesto porque no ha existido resolución alguna que haya sido dictada por los demandados en contra de la accionante, no se han violado los supuestos derechos que dice la demandante han sido violados, esto es la libertad para organizarse y trabajar, la propia compareciente manifiesta que se encuentra laborando acorde a lo dispuesto por el CONESUP y el reclamo no es de violación a los principios enunciados por la indicada recurrente, sino por la demora en contestar sus múltiples oficios y requerimientos formulados a los accionados a partir de 10 de noviembre de 2008, circunstancia que como alegan los demandados no le ha impedido continuar trabajando con libertad meridiana, ni le ha causado perjuicio alguno que debe ser reparado”.

En segunda instancia, la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 24 de junio del 2009 resolvió rechazar el recurso de apelación interpuesto por la señora Cecilia Aída Flores Méndez, confirmando la sentencia venida en grado, emitida en primera instancia por la dra. María Cerón de Navarro, jueza suplente del Juzgado Octavo Penal de Garantías Penales de Pichincha, y a la vez ordenar que la parte demandada tenga en cuenta lo manifestado por la Sala en el cuarto considerando del fallo referido, que dice: “Se ha presentado por parte de los accionados informes que dan cuenta que el ITESUT se encuentra impartiendo clases, por lo que se hace necesario que la autoridad correspondiente resuelva las peticiones que ha realizado la señora Cecilia Aída Flores Méndez, representante legal de ITESUT, aplicando la normativa del caso, ya que según el número 23 del Artículo 66 de la Constitución de la República le asiste el derecho de dirigir peticiones a las autoridades y a recibir de las mismas la atención o respuestas motivadas dentro de los términos o plazos determinados en las leyes(...)”.

De lo señalado se deduce que si la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha confirmó la sentencia emitida en primera instancia, no tendría lugar el disponer que se cumpla con lo manifestado en el cuarto considerando de su sentencia, por cuanto se ratificó que no existió vulneración a derechos constitucionales, ya que en ningún momento se coartó el trabajo que realiza ITESUT, constando incluso en dicha sentencia que: “el CONESUP ha creado y ha autorizado el funcionamiento del referido instituto mediante resolución número RCP. S02. No. 905.05, dictada en Manta en la Sala de Sesiones de la Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí el 29 de abril de 2005”. Se establece igualmente que lo que originó la presentación de la acción de protección, fue la demora en el despacho de solicitudes por parte del Director Ejecutivo de la Comisión Nacional de Transporte Terrestre, y no la vulneración de derechos constitucionales.

En otras palabras, si en segunda instancia se desechó el recurso, ratificándose que no existe vulneración de derechos constitucionales y, por tanto, que no hay presupuesto alguno que cumplir, no cabe establecer un mandato de hacer por parte de la autoridad demandada, en una acción de protección, utilizando un mecanismo inusual como es la remisión a uno de los considerandos de la sentencia. Por tales circunstancias, se llama la atención a la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, puesto que si consideró que la demandante tenía derecho de acceso a dicha información, debió declararlo y conceder la acción de protección planteada, pero en ningún caso resolver negando la acción y a la vez aceptar que es necesario que la autoridad correspondiente resuelva las peticiones que ha realizado la señora Cecilia Aída Flores Méndez, representante legal de ITESUT, creando inseguridad jurídica.

Por lo expuesto, se considera que no cabe la declaratoria de incumplimiento de sentencia por parte de las autoridades demandadas, toda vez que la resolución cuyo cumplimiento se demanda niega la acción de protección planteada, y en tal sentido no existe obligación positiva alguna que cumplir.

### **III. DECISIÓN**

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

#### **SENTENCIA**

1. Se declara que no ha existido incumplimiento, por lo tanto, se niega la acción planteada por la Dra. María Cerón de Navarro, jueza suplente del Juzgado Octavo de Garantías Penales de Pichincha, respecto del incumplimiento de la sentencia emitida por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 24 de junio del 2009.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia del doctor Patricio Herrera Betancourt, en sesión del día martes veinte de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.-  
Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 24 de mayo del 2012.-  
f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CAUSA 0043-09-IS

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 7 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.-  
Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 24 de mayo del 2012.-  
f.) Ilegible, Secretaría General.

---

Quito, D. M., 06 de marzo del 2012

#### SENTENCIA N.º 016-12-SEP-CC

#### CASO N.º 0998-11-EP

#### CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

**Juez constitucional sustanciador:** Dr. Manuel Viteri Olvera

#### I. ANTECEDENTES

##### Resumen de admisibilidad

El doctor Jaime Rodrigo Vergara Jaramillo, por sus propios derechos y en su calidad de gerente general, y como tal representante legal de la Compañía Molino

Superior Mosusa S. A., comparece amparado en lo establecido en los artículos 94 de la Constitución de la República, y artículos 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, con acción extraordinaria de protección en contra de la resolución dictada por los jueces de la Sala Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, del 3 de mayo del 2011 a las 15h10, notificada el día 4 de los mismos mes y año, dentro del juicio verbal sumario por cumplimiento de contrato de seguros N.º 0278-2009-WG, y por la que se desecha el recurso de casación que planteó en contra de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Pichincha, el 2 de junio del 2008.

De conformidad con el artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, la secretaria general (e), el 13 de junio del 2010 ha certificado que no se ha presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción, como se advierte en la razón actuarial constante a fojas 4 del expediente.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los señores jueces constitucionales, doctores Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt y Manuel Viteri Olvera, mediante auto del 18 de julio del 2011 a las 16h57, admite al trámite la causa, indicando que se proceda al sorteo para la sustanciación de la misma, lo que se pone en conocimiento de la parte recurrente y del tercero perjudicado (presidente ejecutivo de la Empresa Colonial Compañía de Seguros y Reaseguros) el día 26 de julio, según razón sentada por la secretaria general del Corte (fojas 10), y de conformidad con el sorteo realizado en el Pleno de la Corte Constitucional, el 16 de agosto del 2011, le correspondió al Dr. Manuel Viteri Olvera, ser su juez sustanciador.

El doctor Viteri, mediante providencia del 07 de septiembre del 2011 a las 10h30, avoca conocimiento de la causa y se procede a realizar las notificaciones a los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia para que presenten su informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan la demanda en el plazo de quince días, y al mismo tiempo se le hace conocer con la misma al recurrente, y al tercer interesado, según razón sentada por el actuario del juez sustanciador.

#### Detalle de la acción extraordinaria de protección planteada y los argumentos expuestos

Manifiesta el legitimado activo que por los derechos que representa, demandó en juicio verbal sumario a la Empresa Colonial Compañía de Seguros y Reaseguros S. A., el pago de las indemnizaciones correspondientes por la pérdida sufrida por su representada de 901,75 toneladas métricas de trigo importado, que ascendió a la suma de doscientos veinticinco mil cuatrocientos treinta y siete 50/100 dólares de los Estados Unidos de América, que estaban aseguradas por el seguro de transporte que su representada había contratado con la referida compañía aseguradora.

Indica que demandó además: 1) la restitución del flete y demás gastos amparados por la póliza en cuestión; 2) los intereses correspondientes hasta el momento en que el pago de lo adeudado se efectúe; 3) los daños y perjuicios que se le habían causado a su representada, y los que continúan e ininterrumpidamente se siguen teniendo hasta la fecha, por la falta de pago oportuno del valor de la pérdida sufrida y amparado por el seguro contratado, que la aseguradora –en abierto desafío a la fe pública– continúa resistiendo; y 4) las costas procesales y los honorarios de todos sus abogados patrocinadores.

Señala que en la audiencia de conciliación y contestación a la demanda, efectuada en primera instancia, la aseguradora demandada planteó sus excepciones, por las que evidenció, incontrastablemente, que no negó la pérdida sufrida por su representada, ni en cuanto a la cantidad de trigo, ni en cuanto a su valor; simplemente la aseguradora afirmó que la pérdida no estaba protegida por el seguro de transporte contratado por su representada, sino por el seguro de fidelidad que en todo caso, también había contratado con su representada, enfatizando para ello que ninguna de las pruebas presentadas por Colonial tuvo como propósito desvirtuar la existencia real de la cantidad de trigo perdida, ni negar dicha pérdida ni tampoco negar la valoración monetaria de la cantidad de trigo perdida.

Que concluida la tramitación del proceso en primera instancia ante la contundencia de los hechos controvertidos y probados por su representada, el 3 de marzo del 2006 el juez primero de lo Civil de Pichincha aceptó la demanda propuesta y dispuso en sentencia que: “**COLONIAL COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS**”, representada por Pedro Merlo Hidalgo, cancele en forma inmediata a la parte actora lo siguiente: La mercadería asegurada y amparada, según la Póliza de transporte Base de la acción; esto es, pague: el valor equivalente a 901,75 toneladas métricas de trigo importado que han sido apropiadas indebidamente que asciende a la suma de \$ 225.437,50 (DOSCIENTOS VEINTE Y CINCO MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y SIETE DOLARES CON 50/100 CTVS., de los Estados Unidos de Norteamérica); el valor del flete y más gastos según la póliza contratada, que se liquidarán pericialmente; Los intereses legales desde la citación con la demanda hasta la total cancelación de la obligación; El pago de daños y perjuicios por falta de pago oportuno del valor del siniestro reclamado, que se liquidarán por cuerda separada. Con costas. Se regulan los honorarios de la Defensa de la parte actora en la cantidad de TRES MIL DOLARES, debiendo descontarse el porcentaje que por Ley corresponde al Colegio de Abogados de Pichincha”; la demandada apeló de dicha sentencia, y correspondió su conocimiento a la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la entonces Corte Superior de Justicia de Quito, la cual en sentencia expedida el 2 de junio del 2008, sorprendentemente y sin que en ninguna de las solicitudes, memoriales, argumentos, alegatos o pruebas presentados por Colonial y, peor aún, en sus excepciones deducidas a la demanda, se hubiere introducido ese elemento, consideró que el seguro contratado había sido en sures, con un límite asegurado de S/. 45'000.000,00, cuyo equivalente a esa fecha en dólares de los Estados Unidos de América era de USD \$ 1.800,00 (un mil ochocientos dólares de los Estados Unidos de América).

Que con dicho insólito argumento, de ninguna manera esgrimido válidamente por la demandada, la Sala reformó la sentencia de primera instancia y “condenó” a Colonial a pagar “en forma inmediata a la parte actora lo siguiente: El valor de la mercadería asegurada y amparada, según la Póliza de Transporte Terrestre base de la acción, **hasta el límite** asegurado, los intereses a la máxima tasa convencional a partir de los noventa días de producido el siniestro y hasta la total cancelación de la obligación, de conformidad con el último inciso del art. 42 de la Ley General de Seguros. Con costas. Se regulan los honorarios de la Defensa de la parte actora en la cantidad de DOSCIENTOS DOLARES debiendo descontarse el porcentaje que por ley corresponde al Colegio de Abogados de Pichincha”. Con ello, la referida Sala de la entonces Corte Superior se olvidó del principio rector del derecho procesal civil, que es el dispositivo, adulteró deliberadamente las términos de la póliza que se refieren a un límite “por embarque”, no a un límite asegurado; siendo, como en efecto lo es, que los dos conceptos son completamente diferentes, y no obstante a dicha diferencia, en claro perjuicio de su representada, se apresuraron a confundirlos de manera tal que la pérdida del verdadero monto se redujo a una irrisoria cantidad.

Que, está claro que para volver a su estado de simetría del que fueron arrancados por la irrita sentencia de segunda instancia, los embarques perdidos tendrían que haber sido 125; pero ni siquiera eso, y al contrario, la sala, para asegurarse del perjuicio que estaba causando a su representada, expresamente dispuso en su sentencia que el valor a pagarse por parte de Colonial debía ser de “máximo” el “límite del valor asegurado” (concepto inexistente en la póliza); además de eliminar indebida e inexplicablemente de la sentencia de segunda instancia el concepto de daños y perjuicios ocasionados por la aseguradora, con lo cual, nuevamente los jueces propiciaron que su representada quedara en la absoluta indefensión y el no poder obtener de la compañía de seguros demandada más que una irrisoria suma de dinero y sus intereses como “compensación” de una pérdida 125 veces superior y, bajo ninguna circunstancia el valor necesario para recuperar las 901,75 toneladas métricas de trigo perdidas; más los catorce años de lucro cesante por no haber podido moler y vender la harina que se hubiera podido obtener de esa ingente cantidad de trigo.

Incida que tal como lo expresó, los ministros jueces de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Quito omitieron aplicar el principio dispositivo que rige el proceso civil simplemente para favorecer, de manera injusta, la pretensión de Colonial, y que tal principio ordena que las partes sean las que esgriman sus derechos y argumentos en defensa de sus respectivos intereses, que impide a los jueces encontrar en defecto de su utilización por las partes, argumentos, pruebas o hechos no aportados por estas y, por consiguiente, el juez solamente puede aportar con el derecho, mas en ningún caso, los “hechos” que deben ser aportados, probados, argumentados y utilizados por las partes, al respecto señala que Colonial jamás utilizó el concepto de “límite asegurado” en defensa de su posición en el juicio; y más bien fueron los juzgadores de segunda instancia quienes lo introdujeron en beneficio de Colonial.

Que al haber fallado arbitrariamente los ministros jueces de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Quito, al haber faltado a su inexcusable obligación de impartir justicia, y por cuanto se produjeron en dicha sentencia claras violaciones al derecho, su representada interpuso recurso de casación de la sentencia, fundada en las causales primera, tercera y cuarta, respectivamente, del artículo 3 de la Ley de Casación.

Que sustanciado tal recurso, los señores jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en sentencia expedida el 3 de mayo del 2011 a las 15h10, notificada a las partes procesales el día 4 de mayo de 2011, vuelven a cometer las violaciones constitucionales en las que incurrieron los entonces ministros jueces de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Quito, y rechazaron casar la sentencia recurrida.

Manifiesta que en lo dictado por la Sala recurrida, ciertamente se han violado varios preceptos constitucionales, como que, en primer lugar, el que no existe “*extra petitio*”, ya que la Sala (entendiéndose la de la Corte Superior) ha ordenado el pago de la mercadería asegurada “hasta el límite asegurado”, pero allí es precisamente en donde está la “*extra petitio*” de la sentencia recurrida, ya que este concepto no fue materia de la litis. Que sorprendentemente el Tribunal de Casación reconoce que una sentencia es “*extra petita*” cuando resuelve puntos que no fueron objeto de la litis; esto es, que no estaban contemplados entre las pretensiones de la demanda ni en las excepciones del demandado; en la especie, expresamente estaba entre las pretensiones de la demanda la restitución del valor de la mercadería perdida por la suma de USD\$. 225.437,50, equivale al de las 901,75 toneladas métricas de trigo extraviadas en el transporte, y que no estaba, por el contrario, entre las excepciones de la demanda, el que su responsabilidad patrimonial por la pérdida producida por el asegurado tenía un límite, “el límite asegurado”, concepto inexistente e introducido artificiosamente en la sentencia de segunda instancia, y no precisamente por petición de la demandada Colonial, sino como lo ha indicado, por indebida concesión de los entonces ministros jueces de la Corte Superior de Quito.

Que tampoco acepta la Sala de Casación la alegación consistente en la indebida valoración de la prueba cuando, precisamente, se probó en la causa y hasta la saciedad que la mercadería perdida correspondía a 901,75 toneladas métricas de trigo; mercadería asegurada por la póliza de transporte que hasta la fecha la aseguradora se niega a pagar. Respecto a la errónea aplicación de las normas del derecho, la Sala de Casación asume erróneamente que su representada ha pretendido “introducir” en la litis un elemento nuevo, lo cual está expresamente prohibido y que es precisamente el vicio contenido en la sentencia de segunda instancia al introducir los juzgadores por “*motu proprio*” el inexistente (y nunca esgrimido por parte de la demandada) concepto del “límite asegurado” y, por el contrario, su representada pretendió con la casación es la correcta aplicación de las normas jurídicas que rigen al contrato de seguro y, en consecuencia, ser indemnizada de la pérdida sufrida, no por su valor actual, como

erróneamente afirma la Sala, siendo las referencias “a su valor actual” en el escrito con el cual se deduce el recurso de casación simplemente ejemplificativas del enorme daño pecuniario y material que ilegal e ilegítimamente causaría la ejecución de la sentencia recurrida a su representada, con el correspondiente enriquecimiento ilícito del que se beneficiaría la aseguradora morosa y dolosa en su conducta de no pagar la indemnización debida.

Señala que la larga y erudita exposición de los jueces de casación, en relación a la imposibilidad de introducir en un proceso un nuevo elemento que no formaba parte de la trabada litis, debió servirles para casar la sentencia, pues fue la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Quito la que introdujo por “*motu proprio*” tal nuevo elemento que, ciertamente, sirvió de factor desequilibrante y distorsionante de la sentencia.

#### **Identificación de los derechos presuntamente vulnerados por la decisión judicial**

A decir del legitimado activo, la resolución emitida ha lesionado derechos y garantías constitucionales consagrados en los numerales 15, 16 y 26 del artículo 66, referidos al derecho a libertad de desarrollar actividades económicas, de contratación y de propiedad, así como los numerales 1 y 7 literales c), d), h) y k) del artículo 76, referidos al debido proceso y derecho a la defensa, y artículo 82 de la seguridad jurídica, consagrados en la Constitución de la República.

#### **Pretensión y pedido de reparación concretos**

De conformidad con los antecedentes expuestos, indica que al haber quedado suficientemente demostrada la relevancia constitucional del problema jurídico y desde el punto de vista constitucional, es trascendental el respeto y la observancia a los preceptos constitucionales, ignorados por los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, solicita que en sentencia, debidamente motivada, se anule y deje sin efecto legal alguno la sentencia dictada el 3 de mayo del 2011 a las 15h10, por los jueces de la Sala Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, y disponiéndose que la Compañía Colonial, Compañía de Seguros y Reaseguros S. A. cancele en forma inmediata a Molino Superior Mosusa S. A., lo siguiente: “1) la mercadería asegurada y amparada, según la póliza de transporte base de la acción, esto es, pague el valor equivalente a 901,75 toneladas métricas de trigo importado que fueron apropiadas indebidamente y que asciende a la suma de UDSS\$ 225.437,50 (doscientos veinte y cinco mil cuatrocientos treinta y siete dólares americanos con cincuenta centavos de dólar); 2) el valor del flete y más gastos según la póliza contratada, que se liquidarán parcialmente; 3) los intereses legales desde la citación con la demanda hasta la total cancelación de la obligación; 4) el pago de daños y perjuicios por falta de pago oportuno del valor del siniestro reclamado, que se liquidaran por cuerda separada; y, 5) las costas, gastos judiciales y los honorarios profesionales de todos nuestros abogados defensores”.

#### **De la contestación y sus argumentos**

#### **De los legitimados pasivos**

**Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia**

De fojas 20 a 22 del expediente consta el oficio N.º 061-PSCMYF-CNJ del 9 de septiembre del 2011, suscrito por los doctores Galo Martínez Pinto, Carlos Ramírez Romero y Manuel Sánchez Zuraty, jueces nacionales de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, dando contestación a la providencia dictada por el juez sustanciador, y en lo principal manifiestan:

Que la resolución contra la cual el doctor Jaime Rodrigo Vergara, en su calidad de gerente general y como tal representante legal de la compañía Molino Superior Mosusa S. A., ha presentado la acción extraordinaria de protección, es la constante en el juicio verbal sumario N.º 278-2009-WG (resolución N.º 287-2011) que sigue Jaime Vergara Jaramillo, contra el Dr. Luis Ponce Palacios, en calidad de presidente ejecutivo y representante legal de Colonial Compañía de Seguros y Reaseguros S. A., juicio sorteado el 27 de febrero del 2009, ratificándose la competencia en la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, integrada por los doctores Carlos Ramírez Romero, Manuel Sánchez Zuraty y Galo Martínez Pinto, jueces nacionales, la que de conformidad con la Ley de Casación, en la primera providencia que dicta el 5 de mayo del 2009 a las 15h25, acepta a trámite el recurso de casación interpuesto por la parte actora, doctor Jaime Vergara Jaramillo, corriéndole traslado a la contraparte con el recurso deducido. Concluida la tramitación, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia, conformada por los doctores Manuel Sánchez Zuraty, Carlos Ramírez Romero y Galo Martínez Pinto, jueces nacionales, con fecha 3 de mayo del 2011 a las 15h10, pronuncian la respectiva sentencia, la que en su parte resolutive dice: “ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, no casa la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, materias residuales de la Corte Superior de Justicia de Pichincha el 2 de junio de 2008, las 10h00. Sin costas. Léase y notifíquese”, sentencia notificada el 4 de mayo del 2011.

Que las actuaciones mencionadas se hallan constantes en los originales de dicho proceso, que ha sido enviado a la Corte Constitucional con fecha 13 de junio del 2011, conforme consta del Libro de Conocimientos de la Corte Constitucional, que reposa en la Secretaría de la Sala Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia.

Concluyen señalando que es todo cuanto pueden informar en atención a las constancias procesales.

**De los terceros perjudicados**

**Empresa Colonial Compañía de Seguros y Reaseguros S. A.**

De fojas 6 a 7 consta el escrito presentado por el economista Fernando Esteban Mantilla, quien comparece en su calidad de presidente ejecutivo y como tal, representante de la empresa COLONIAL COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS S. A., como tercer perjudicado, señalando en dicho escrito su nuevo domicilio y patrocinio.

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

**PRIMERO.-** La Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución de la República, y el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, en concordancia con el artículo 191 numeral 2 literal d y Tercera Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 3 numeral 8, literal b y artículo 35 tercer inciso del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

**SEGUNDO.-** La presente acción extraordinaria de protección ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal aplicable al caso.

**TERCERO.-** La acción extraordinaria de protección tiene por objeto **preservar** o **restablecer** cualquier derecho fundamental de libertad o de protección referido al debido proceso de toda persona, para lo cual el artículo 437 establece los requisitos para la admisión de ese recurso:

- 1) Que se trate de sentencias, autos y resoluciones en firme o ejecutoriados;
- 2) Que el recurrente **demuestre** que en el juzgamiento se ha violado el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución. (La negrilla nos pertenece).

Por su parte, el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador establece que:

“La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso **procederá** cuando se **hayan agotado** los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuere atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado”. (La negrilla nos pertenece).

De manera general, al referirse a las garantías jurisdiccionales, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece en el inciso primero del artículo 6 que: “Las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación”; y para la procedencia de la acción extraordinaria de protección, sus requisitos constitucionales de procedibilidad se consagran también en

los artículos 58<sup>1</sup> y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y que establecen los requisitos formales que debe reunir la demanda y el trámite que debe seguirse en la acción extraordinaria de protección.

Conforme las normas constitucionales y orgánicas antes referidas, todos los ciudadanos, en forma individual o colectiva, podrán presentar una acción extraordinaria de protección ante la segura conculcación grave de derechos fundamentales, por lo que procede exclusivamente contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos constitucionales reconocidos en la Constitución, una vez que se haya agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado, y lograr por este medio preservar o restablecer cualquier derecho fundamental de libertad o de protección referido al debido proceso de toda persona; y asimismo, procede su admisión de manera especial sin aguardar el agotamiento de todos los recursos utilizables ante jueces y tribunales de la justicia ordinaria, previstos para todo el proceso en contra de autos firmes, aun cuando no hubiesen puesto fin al proceso.

**CUARTO.-** Corresponde al Pleno de esta Corte analizar mediante este tipo de acciones si en los fallos expedidos por los jueces ordinarios existe vulneración de derechos constitucionales, a fin de mantener un equilibrio razonable que permita lograr seguridad jurídica compatible con el respeto a la cosa juzgada, autonomía judicial y principio de especialidad, en razón de la independencia de la que gozan los órganos de la función judicial, reconocida en el artículo 168 numeral 1 de la Constitución de la República, sin que, por tanto, el Juez Constitucional sustituya al juez ordinario. Dentro de nuestro Estado constitucional de derechos y justicia social, los actores judiciales tienen la obligación de hacer respetar las normas constitucionales sustanciales, de las que son titulares todas las personas según el régimen del nuevo modelo de Estado que rige en el Ecuador.

La acción extraordinaria de protección, consagrada en el artículo 94 de la Constitución de la República, constituye una garantía jurisdiccional que propende a recoger el principio fundamental de la Carta aprobada en el 2008, de que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, y que tiene como deber primordial garantizar, sin ningún tipo de discriminación, el goce efectivo de los derechos establecidos en la Constitución y en instrumentos internacionales; por lo tanto, su más alto deber consiste en respetar y hacer respetar los derechos constitucionales que son de aplicación directa e inmediata, sin que para su ejercicio deban exigirse condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución, o falta de norma para justificar su violación; son plenamente justiciables por mandato del artículo 11 numeral 3<sup>2</sup>.

Asimismo, el Estado es responsable de error judicial, violación a la tutela judicial efectiva y violación de los principios y reglas del debido proceso, según lo establecido en el artículo 11 numeral 9; siendo el sistema procesal un medio para la realización de la justicia que

consagra los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y hará efectivas las garantías del debido proceso, sin que se pueda sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades, tal como lo determina el artículo 169<sup>3</sup> ibídem, y de lo cual esta Corte se limita a la observancia de las formas propias de cada juicio, es decir, las que están previamente establecidas para las actuaciones, actos, diligencias y resoluciones de la iniciación del proceso, de su desarrollo y definición, en todas las instancias y etapas previstas para el procedimiento respectivo, y su eficacia esté encaminada a proteger los derechos fundamentales de los miembros de una comunidad y resolver los conflictos que se presentan entre diferentes actores sociales.

**QUINTO.-** En la presente acción, le corresponde a la Corte Constitucional determinar si ha existido vulneración de derechos del accionante, frente a lo dictado por parte de los jueces de la Sala Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en su sentencia del 3 de mayo del 2011 a las 15h10, en el que se dictó lo siguiente:

“...ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, no casa la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Pichincha el 2 de junio de 2008, las 10h00.- Sin costas. Léase y notifíquese.- ...”.

Según el legitimado activo, el núcleo esencial del derecho vulnerado tiene que ver con la omisión e inobservancia en la que incurrieron los miembros del Tribunal de Casación, al no reconocer el monto total que correspondería al perjuicio de lo asegurado, al resolver considerando puntos

<sup>1</sup> **Art. 58.- Objeto.-** La acción extraordinaria de protección tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos, resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución.

<sup>2</sup> **Constitución de la República, Art. 11, numeral 3.** Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

<sup>3</sup> **Ibídem, Art. 169.-** El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.

que no fueron objeto de la litis; esto es que no estaban contemplados entre las pretensiones de la demanda ni en las excepciones del demandado; de ahí que corresponde analizar si efectivamente se cumple dentro de la sentencia recurrida, en primer lugar, si es un auto firme o no, o en proceso de ejecución, a fin de que se dé cumplimiento con el requisito establecido en el numeral 1 del artículo 437 de la Constitución de la República; posterior a ello, si se cumple lo establecido en el numeral 2 de la referida norma suprema, en torno a la violación de las normas del debido proceso u otros derechos constitucionales como dice el legitimado activo, ya que con ello se determinarían todas las afectaciones del contenido esencial del derecho fundamental a la tutela, de los principios y derechos que de él se derivan, y que sean susceptibles de ser garantizados mediante procesos constitucionales destinados a su efectiva justicia constitucional, siempre evitando que la jurisdicción constitucional termine sustituyendo a la justicia ordinaria.

**SEXTO.-** Es así que para el legitimado activo la decisión que se impugna es un auto firme, que no puede ser impugnado mediante recursos verticales (revocatoria, etc.) ni horizontales (apelación), condición, que de la revisión de las piezas procesales remitidas y de la normativa legal y reglamentaria para la tramitación de los recursos de casación, se cumple, en vista de que la resolución que se impugna ha sido dictada en última y definitiva instancia; en consecuencia, la presente acción extraordinaria de protección es objetivamente procedente conforme al numeral 1 del artículo 437 de la Constitución de la República.

En lo que respecta al cumplimiento del segundo requisito establecido en el numeral 2 del artículo 437 de la Constitución de la República, sobre la demostración de que en la tramitación del recurso de casación que concluyó con el auto materia de la presente acción por los jueces de la Sala Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, dictado el 3 de mayo del 2011 a las 15h10, dentro del juicio verbal sumario por cumplimiento de contrato de seguros N.º 0278-2009-WG, se torna necesario hacer unos señalamientos previos: a) ¿Cuál es el objetivo del recurso de casación?; y, b) En la sentencia impugnada, ¿los jueces vulneraron los derechos y garantías previstas en el artículo 76 y 82 de la Constitución de la República?

#### 1. ¿Cuál es el objetivo del recurso de casación?

En primer lugar, está claro que el acto que se impugna mediante la presente acción extraordinaria de protección es la decisión por la cual no se acepta el recurso de casación a lo dictado por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Pichincha el 2 de junio del 2008 a las 10h00, que propuso el legitimado activo por los derechos que representa dentro del juicio verbal sumario por cumplimiento de contrato de seguros, corresponde a lo dictado dentro de la tramitación del recurso de casación.

La amplia doctrina y la jurisprudencia han señalado al recurso de casación como un recurso extraordinario que nació de la necesidad de crear, dentro de la administración de justicia, una nueva estructura dentro de la justicia

ordinaria, y es así que en nuestro país le correspondió a la ex Corte Suprema de Justicia, hoy Corte Nacional de Justicia, garantizar un mayor grado de profesionalismo, confiabilidad y especialización en la administración de justicia, persiguiendo la celeridad, pero a la vez eficiencia y un grado mayor de certidumbre jurídica para los ciudadanos, propendiendo la defensa del derecho objetivo, *ius constitutioni*, velando por su correcta, general y uniforme aplicación e interpretación, así como la protección y restauración del derecho subjetivo de las partes en litigio, *ius litigatoris* cuando los Tribunales hubieran aplicado indebidamente el derecho al caso particular sometido a su juzgamiento.

Es así que el recurso de casación permite enmendar el juicio o agravio inferido a los particulares, con las sentencias de los Tribunales de primera instancia y de apelación o de alzada; por lo tanto, este recurso busca lograr varios objetivos, como son la uniformidad y generalidad en la aplicación de la ley y doctrina legal en los distintos Tribunales del país, hacer justicia en el caso concreto en que una sentencia hubiere violado el derecho en perjuicio de algún litigante.

La Ley de Casación señala las causas por las que cabe interponer el recurso respecto a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho; normas procesales, preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; por resolución en la sentencia o auto de lo que no fuera materia del litigio u omisión de resolver en ella todos los puntos de la litis; cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles, cuyos aspectos de fondo deben ser resueltos en sentencia<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> **Ley de Casación; Codificación Suplemento del Registro Oficial No. 299 de 24 de marzo de 2004. Art.3.- CAUSALES.-** El recurso de casación sólo podrá fundarse en las siguientes causales:

*1ra. Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva;*

*2da. Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente;*

*3ra. Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto;*

*4ta. Resolución, en la sentencia o auto, de lo que no fuera materia del litigio u omisión de resolver en ella todos los puntos de la litis; y,*

*5ta. Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles.*

Es así que para la procedencia de este tipo de recursos, la Ley de Casación prevé en su artículo 1 la competencia de la Corte Suprema de Justicia (hoy Corte Nacional de Justicia) para actuar como Corte de Casación en todas las materias, a través de sus salas especializadas; y así también se prevén los requisitos para su admisibilidad, y posterior a ello de ser admitida en base a la carga argumentativa expuesta por el recurrente, y del examen de la sentencia recurrida determinar o no la procedencia del pedido de casar la misma.

**b) En la sentencia impugnada, ¿los jueces vulneraron los derechos y garantías previstos en los artículos 76 y 82 de la Constitución de la República?**

De la revisión de la documentación remitida a esta Corte, consta que el legitimado activo demandó al amparo de lo establecido en el artículo 42<sup>5</sup> de la Ley General de Seguros, publicada en el Registro Oficial N.º 290 del 3 de abril de 1998, por los derechos que representa de la Compañía Molino Superior Mosusa S. A., el 24 de marzo del año de 1999, mediante juicio verbal sumario signado con el N.º 411-99-MFP, que correspondió conocer y tramitar en dicha instancia al Juzgado Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha, a la compañía se seguros Colonial Compañía de Seguros y Reaseguros S. A., en la cual el juez de dicho Juzgado fue recusado por parte del demandante, alegándose para ello que luego de haber dictado su decreto del 4 de septiembre del 2003, pidiendo autos para dictar sentencia, habría transcurrido el exceso de tiempo para dictarla; recusación que fue aceptada por parte del juez octavo de lo civil de Pichincha en auto del 26 de octubre del 2005 a las 14h21, y remitido a la Sala de Sorteos y Casilleros de la Corte Superior de Justicia de Quito mediante oficio N.º 1-06-JDTCP del 10 de enero del 2006 (fojas 533 del proceso de instancia), correspondiéndole conocer al juez primero de lo civil de Pichincha (caso N.º 0009-2006-DB), el que avoca conocimiento de la causa mediante providencia del 16 de enero del 2006 a las 08h07 (fojas 536 del proceso de instancia), y posterior a ello y ante pedido de la parte accionante, se dictó el 08 de febrero del 2006 a las 15h10, que pasen los autos para dictar sentencia, dictándose la misma el 03 de marzo del 2006 a las 8h08 (fojas 539 a 545 y vta. del proceso de primera instancia), en la que resolvió lo siguiente:

**“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, rechazándose las excepciones propuestas por la parte demandada por falta de prueba idónea, se **acepta la demanda** y se dispone que **“COLONIAL COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS”**, representada por **Pedro Merlo Hidalgo**, cancele en forma inmediata a la parte actora lo siguiente: La mercadería aseguradas, y amparada, según la Póliza de Transporte base de la acción, esto es, pague: el valor equivalente a 901,75 toneladas métricas de trigo importado que han sido apropiadas indebidamente que asciende a la suma de \$ 225.437,50 (**DOSCIENTOS VEINTE Y CINCO MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y SIETE DÓLARES CON 50/100 CTVS**, de los Estados Unidos de Norteamérica); el valor del flete y más

gastos según la póliza contratada, que se liquidarán parcialmente; Los intereses legales desde la citación con la demanda hasta la total cancelación de la obligación; El pago de daños y perjuicios por falta de pago oportuno del valor del siniestro reclamado, que se liquidarán por cuerda separada. Con Costas. Se regulan los honorarios de la Defensa de la parte actora en la cantidad de TRES MIL DÓLARES, debiendo descontarse el porcentaje que por Ley corresponde al Colegio de Abogados de Pichincha.- **Notifíquese...**”.

Consta que dentro de la tramitación de la causa, y como motivación de lo dictado, que desde su inicio, esto es, en el mes de marzo del año de 1999, hasta la fecha, antes de haber sido recusado el juez que inicialmente conoció la causa, siete años previos a dictar dicha sentencia, se realizaron varios peritajes e inspecciones judiciales; y que dicha sentencia fue apelada por la parte demandada, y conocida en segunda instancia por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Pichincha, (hoy Corte Provincial de Justicia de Pichincha), la misma que mediante sentencia dictada el 2 de junio del 2008 a las 10h00, (fojas 17 a 23 y vta, del proceso de segunda instancia), resolvió:

<sup>5</sup> **Ley General de Seguros, publicada en el Registro Oficial No. 290, de 3 de abril de 1998.- Art. 42.-** *Toda empresa de seguros tiene la obligación de pagar el seguro contratado o la parte correspondiente a la pérdida debidamente comprobada, según sea el caso, dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquel en que el asegurado o el beneficiario le presenten por escrito la correspondiente reclamación aparejada de los documentos que, según la póliza, sean necesarios, a menos que la empresa de seguros formule objeciones fundamentadas a tal reclamo, las mismas que deberán ser llevadas inmediatamente a conocimiento del Superintendente de Bancos.*

*Si el asegurado o el beneficiario se allana a las objeciones, la entidad de seguros pagará inmediatamente la indemnización acordada.*

*Si en este caso o en el que se venciere el plazo de cuarenta y cinco días fijado en el inciso primero, la empresa de seguros no efectuare el pago, el asegurado o el beneficiario pondrá este hecho en conocimiento del Superintendente de Bancos, quien, de verificar esta situación, ordenará el pago dentro de un plazo no mayor de quince días, junto con los intereses calculados a partir de los cuarenta y cinco días antes indicados, al tipo máximo convencional fijado de acuerdo con la ley. De no pagar dentro del plazo concedido dispondrá la liquidación forzosa de la empresa de seguros.*

*Si la empresa de seguros formule objeciones al reclamo y no se llegare a un acuerdo con el asegurado o beneficiario, la Superintendencia de Bancos comprobará la existencia de los fundamentos de dichas objeciones y de no haberlos ordenará el pago, caso contrario lo rechazará.*

*El asegurado o beneficiario podrá acudir en juicio verbal sumario ante los jueces competentes o someter al arbitraje comercial o mediación, según sea el caso.*

“ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY”, en los términos de este fallo se dispone que “COLONIAL COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS”, representada por Pedro Merlo Hidalgo, cancele en forma inmediata a la parte actora los siguiente: El valor de la mercadería asegurada, y amparada, según Póliza de Transporte base de la acción, hasta el límite asegurado; los intereses a la tasa máxima convencional a partir de los noventa días de producido el siniestro y hasta el total cancelación de la obligación, de conformidad con el último inciso del artículo 42 de la Ley General de Seguros. Con costas. Se regulan los honorarios de la Defensa de la parte actora en la cantidad de DOSCIENTOS DOLARES, debiendo descontarse el porcentaje que por ley corresponde al Colegio de Abogados de Pichincha.- **Notifíquese.**...”.

Se denota en la misma que el siniestro estaría determinado a ser cancelado en sures y no en dólares, ante lo cual, la parte demandante interpuso recurso de casación, por considerar que se había demostrado dentro del proceso que el monto correspondía a 125 veces superior y, bajo ninguna circunstancia el valor necesario para recuperar las 901,75 toneladas métricas de trigo perdidas señalado en la referida sentencia, lo cual fue conocido en última y definitiva instancia por la Sala Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, y que una vez calificada la admisibilidad el 5 de mayo del 2009 a las 15h25 (fojas 3 y vta. del proceso de tercera instancia), dos años después, esto es el 3 de mayo del 2011 a las 15h10, dentro del juicio verbal sumario por cumplimiento de contrato de seguros N.º 0278-2009-WG, resolvió no casar la sentencia recurrida, y que constituye la decisión impugnada mediante la presente acción constitucional.

En el presente caso se refiere a las actuaciones judiciales, luego de que el asegurado o beneficiario acudió en juicio verbal sumario ante los jueces competentes, a reclamar su derecho al amparo de lo establecido en el inciso final del artículo 42 de la Ley General de Seguros, publicada en el Registro Oficial N.º 290 del 3 de abril de 1998, aplicable a dicha fecha, en cuyo caso, quienes han sido parte del proceso han tenido la oportunidad de expresar sus opiniones e igualmente de presentar y solicitar las pruebas que demuestren sus derechos, con la plena observancia de las disposiciones que regulan la materia, denotándose claramente en la primera instancia, esto es, por una parte el daño ocasionado, determinado en los peritajes luego de las inspecciones judiciales realizadas en los diferentes lugares en donde habría ocurrido el siniestro, y que la póliza contratada cubría y protegía el rubro de transporte, es decir, tal como esta Corte y el otro Tribunal Constitucional ha señalado en reiterados criterios en que este tipo de pólizas amparan y asumen todos los eventos y riesgos asegurados bajo las cláusulas de bodega a bodega y todo riesgo, y de ello el artículo 42 señala que toda empresa de seguros tiene la obligación de pagar el seguro contratado o la parte correspondiente a la pérdida debidamente comprobada, según sea el caso, y en la presente causa ello fue plenamente comprobado y determinado en primera instancia, incurriendo en una clara omisión por parte de los miembros de la Sala recurrida, de preceptos jurídicos

aplicables para la valoración de la prueba, ya que como garante y ante el conocimiento de un recurso de casación, estaba en la obligación de observar lo establecido en el artículo 3 de la Ley de Casación, omisión con la que evidentemente ha conllevado a la vulneración de un debido proceso.

Es importante recordar que la primacía del derecho sustancial, el derecho al acceso a la administración de justicia y la primacía de la ley, son criterios fundamentales y orientadores en la administración de justicia, pues con ello el pleno ejercicio de derechos fundamentales consagrado en el artículo 76 de la Carta, pueden tener pleno respeto y un marco jurídico estable que garantice su libre ejercicio.

El debido proceso se aplicará en toda causa en la que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, ya que el literal a del numeral 7 del artículo 76 antes referido señala:

“Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento”.

En esencia, el derecho al debido proceso tiene la función de defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Carta Fundamental, como una garantía de la convivencia social de los integrantes de la comunidad nacional.

El debido proceso, como dice la norma, lo constituye la observancia de las formas propias de cada juicio, es decir, las que están previamente establecidas para las actuaciones, actos, diligencias y resoluciones de la iniciación del proceso, de su desarrollo y definición, en todas las instancias y etapas previstas para el procedimiento respectivo, y su eficacia está encaminada a proteger los derechos fundamentales de los miembros de una comunidad y resolver los conflictos que se presentan entre diferentes actores sociales.

Se reitera que la garantía del debido proceso, que se consagra en la actual Constitución de la República, como en la anterior Carta Política de 1998, han sido claras en consolidar a la seguridad jurídica como uno de los pilares esenciales y patrimonio diario de la cultura del Estado de derechos y justicia; garantizando con ello a la sujeción que deben estar sometidos todos los poderes del Estado a la Constitución y la ley; con la confiabilidad en el orden jurídico, la certeza sobre el derecho escrito y vigente, es decir, el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica. Desde esta óptica, la seguridad jurídica constituye uno de los deberes fundamentales del Estado; se encuentra reconocida y garantizada en el artículo 82 de nuestra Norma de Normas, la cual se fundamenta en el respeto a la Constitución y a la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por autoridades competentes.

La seguridad jurídica, como derecho supremo, tiene plena conexidad con otros principios, como aquel que señala que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia y que las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, celeridad y economía procesal y harán efectiva las garantías del debido proceso, inclusive que las pruebas

deben ser obtenidas o actuadas conforme a la Constitución para que tengan validez y eficacia probatoria; así los jueces, como operadores jurídicos directos, tienen la obligación, al resolver un caso puesto a su conocimiento, cuestionarlo en base a la verdad procesal, la que surge del proceso, es decir, la que consta en los elementos probatorios agregados a los autos, puesto que para el juez lo importante y único es la verdad procesal, ya que su decisión tendrá que ceñirse a ella, y ahí entonces será recta y legal, y solo la minúscula omisión conllevará a la afectación de una de las partes, generándose un desnivel procesal.

Al analizar la presente acción, se advierte que los argumentos en que ella se funda han sido los suficientes, para lograr pretender mediante esta vía remediar el daño generado, dejando en claro que toda aspiración desde la óptica jurídica, cuando ha estado fundada en sólidos argumentos y pruebas, conlleva al reconocimiento y, de ser el caso, el resarcimiento del daño reclamado, y que ello fuera observado por el juez de primera instancia, y que los recurridos han omitido aplicar el artículo 273 del Código de Procedimiento Civil, que ordena:

“Art. 273.- La sentencia deberá decidir únicamente los puntos sobre que se trabó la litis y los incidentes que, originados durante el juicio, hubieren podido reservarse, sin causar gravamen a las partes, para resolverlos en ella”.

De lo expuesto, frente a la documentación procesal que consta, es claro que la acción extraordinaria de protección no ha sido destinada para suplir mecanismos para dirimir situaciones jurídicas ya definidas mediante actuaciones judiciales que han sido proferidas con sujeción al ordenamiento jurídico vigente, y más bien ha sido propuesta a fin de que subsane la omisión incurrida por los jueces de la Sala Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, por lo que se denota que no se ha actuado con apego a las normas establecidas para ello en el Código Procesal Civil, conllevando a la violación al debido proceso.

Nuestro actual ordenamiento constitucional es claro en señalar normas y principios mínimos que deben ser respetados dentro de un proceso en donde se determine el reconocimiento de derechos supremos y obligaciones, en respeto de normas procesales, situación que se ha determinado en la decisión recurrida, vulnerando derechos subjetivos del recurrente, como es el derecho al acceso a la justicia y en especial a la tutela efectiva de sus derechos e intereses, consagrados en el artículo 75 de la Constitución de la República, ya que no solo los servidores públicos tienen la obligación de precautelar el respeto a los derechos consagrados en la Constitución, sino también y en forma más acuciosa los administradores de justicia, ya que desde ellos se orienta el principio de acceso a la justicia; de lo contrario, se estaría negando la tutela, protección y reparación de los derechos de las personas, vulnerándose sus derechos a la seguridad jurídica y al debido proceso. Además, el artículo 424 de la Constitución de la República consagra que todos los actos del poder público deben mantener conformidad con las disposiciones constitucionales.

De todo lo analizado, el Pleno de esta Corte concluye y determina que la acción extraordinaria de protección, presta mérito en el marco de la Constitución que rige en la República para su procedencia.

### III. DECISIÓN

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

### SENTENCIA

1. Declarar vulnerados los derechos constitucionales a la tutela efectiva, al debido proceso y a la seguridad jurídica, previstos en los artículos 75, 76 numerales 1 y 7 literales c), d), h) y k) y 82 de la Constitución de la República.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección deducida por el doctor Jaime Rodrigo Vergara Jaramillo, gerente general y como tal representante legal de la Compañía Molino Superior Mosusa S. A.
3. Dejar sin efecto la sentencia dictada el 3 de mayo del 2011 a las 15h10, notificada el 4 de los mismos mes y año, por los jueces de la Sala Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, dentro del juicio verbal sumario por cumplimiento de contrato de seguros N.º 0278-2009-WG, que sigue el recurrente en contra de la Empresa Colonial Compañía de Seguros y Reaseguros S. A.
4. Disponer que otros miembros jueces de la Sala Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia conozcan y resuelvan el recurso de casación interpuesto a lo dictado por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Pichincha el 2 de junio del 2008, corrigiendo las violaciones constitucionales determinadas en la presente acción.
5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los doctores Miguel Ángel Naranjo y Ruth Seni Pinoargote, en sesión extraordinaria del día martes seis de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.-  
Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 24 de mayo del 2012.-  
f.) Ilegible, Secretaría General.

**CAUSA 0998-11-EP**

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día jueves diecinueve de abril del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 24 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

---

Quito, D. M., 08 de marzo del 2012

**SENTENCIA N.º 025-12-SEP-CC**

**CASO N.º 0780-09-EP**

**CORTE CONSTITUCIONAL  
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN**

**Juez constitucional ponente:** Dr. Alfonso Luz Yunes

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

La causa ingresó a la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el 2 de octubre del 2009.

El secretario general de la Corte Constitucional, el 2 de octubre del 2009 certificó que no se había presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, el 25 de enero del 2010 aceptó al trámite la acción extraordinaria de protección N.º 0780-09-EP.

La Primera Sala de Sustanciación, el 24 de febrero del 2010 avocó conocimiento de la causa, de conformidad con lo previsto en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y en virtud del sorteo realizado, correspondió sustanciar la presente causa al juez constitucional Alfonso Luz Yunes.

**Detalle de la demanda**

El doctor Néstor Arboleda Terán, director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, dedujo acción extraordinaria de protección, impugnando la sentencia expedida el 1 de abril del 2008, por los doctores Jorge

Endara Moncayo, Hernán Salgado Pesantes y Marco Antonio Guzmán Carrasco, jueces de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso N.º 119-2006, en el que se resolvió el recurso de casación interpuesto de la sentencia dictada el 1 de diciembre del 2005, por los doctores Eloy Torres Guzmán, Víctor Terán Martínez y Augusto Maldonado Vásquez, ministros y conjuer de la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Quito, dentro del juicio N.º 11-075-ML que propuso el ingeniero Diego Fabián Bohórquez Montalvo, en contra de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción, alegando que se había violado el contenido de los artículos 76, numerales 1 y 7 literal I, y 82 de la Constitución de la República.

**Contestaciones a la demanda**

El economista Carlos Diez Torres, administrador del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, consideró acertados y válidos los argumentos jurídicos esgrimidos por el procurador general del Estado, en razón de ser evidentes las violaciones a las normas constitucionales y con ello las violaciones a las normas relacionadas con el derecho al debido proceso.

Las sentencias impugnadas fueron dictadas en contra de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción, violando derechos reconocidos en la Constitución y en Tratados Internacionales. Las mismas carecen de motivación sobre un punto fundamental para la decisión del juzgador, violan el debido proceso y evidencian la falta de sustento de sus conclusiones.

Los doctores Manuel Yépez Andrade, Juan Morales Ordóñez y Freddy Ordóñez Bermeo, jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, señalaron que la sentencia expedida el 1 de abril del 2008 por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia, rechazó el recurso de casación interpuesto por el presidente de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción, dentro del juicio que sigue el ingeniero Diego Fabián Bohórquez Montalvo, el que se fundamentó en las causales primera, tercera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación. Que tanto la estructura formal como el contenido sustancial de la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia resolvió motivadamente el recurso de casación propuesto por el presidente de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción.

En lo referente a la sentencia del 1 de abril del 2008, la Sala de ese entonces consideró que el Tribunal de instancia cumplió con lo dispuesto en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, apreció la prueba y llegó a la conclusión de que el ingeniero Bohórquez tuvo conocimiento del acto administrativo por el cual se lo destituyó de su cargo, únicamente luego de haberse dictado en su favor el auto de sobreseimiento definitivo. La Sala consideró que el boletín de prensa no puede sustituir a la notificación legal, más aún cuando dicho boletín tiene como función poner en conocimiento de la ciudadanía los resultados de las investigaciones o de los proyectos que emprende la Comisión de Control Cívico de la Corrupción, por lo tanto, no casó la sentencia. Una acción

extraordinaria de protección no puede proceder por la disconformidad de una de las partes y por no haber ejercido la Comisión de Control Cívico de la Corrupción la facultad sancionadora dentro de tiempo.

No es obligación del Tribunal de Casación valorar nuevamente la prueba, y como no se consideró el fondo de la controversia, por no encontrarse vulneración de las normas acusadas, no cabía pronunciarse sobre todo lo ocurrido en la instancia en aquel momento procesal de la casación y tampoco cabe hacerlo ahora a pretexto de una acción extraordinaria de protección. Solicitan que se declare improcedente la acción extraordinaria de protección propuesta.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia de la Corte Constitucional

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección, al amparo de lo dispuesto en el artículo 27 del Régimen de Transición, en concordancia con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008; la resolución adoptada por la Corte Constitucional el 20 de octubre del 2008, publicada en el Suplemento del Registro oficial N.º 451 del 22 de octubre del 2008; y la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009.

### Naturaleza y objeto de la acción extraordinaria de protección

La intensa labor que ejercen los operadores de justicia en las diversas materias que conocen, según la distribución legal, en razón del volumen de su trabajo u otros, podría ocasionar que cometan, por acción u omisión, vulneración de uno o más de los derechos de los que consagra la Constitución de la República a favor de las personas. Esta situación resulta grave para quien sufre el agravio, con mayor razón si agotó los recursos ordinarios y extraordinarios que la ley establece para cada asunto. Justamente para tutelar, proteger y remediar estas situaciones que atentan contra el buen convivir, el legislador constituyente incorporó a la Carta Magna la acción extraordinaria de protección, para que quien resulte afectado con la violación del o los principios constitucionales acuda ante el máximo organismo administrador de justicia constitucional, a fin de que este, luego del trámite respectivo, declare la vulneración del derecho constitucional y ordene la reparación del daño ocasionado adoptando las medidas que la misma Constitución y la ley establecen.

La acción resulta nueva en el derecho constitucional del país y muy avanzada en este tipo de derecho en América. Seguramente el legislador constituyente recogió el anhelo de la sociedad que busca protección efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses de todo orden, los que en no pocos casos se han visto conculcados por la acción de algunos jueces que administran justicia en el campo

ordinario, por lo que estableció un control superior por parte de jueces constitucionales, cuya labor será precisamente verificar que en esa actividad los jueces comunes hayan observado, básicamente, el debido proceso y las demás garantías que la Constitución determina dentro de los procesos confiados a su responsabilidad, y teniendo siempre presente el principio de la supremacía de las disposiciones constitucionales sobre cualesquiera otras.

Sin embargo, vale decir que la existencia de esta acción en la actual Constitución cuenta con criterios opuestos, con argumentos importantes como aquel que sostiene que con ella se rompe la institución de cosa juzgada, parte del sistema jurídico del país, cuya esencia radica en la negativa de volver a debatir un asunto resuelto en definitiva instancia, que es contra las que procede la mencionada acción; empero, quienes saludan con satisfacción la incorporación de la misma, sostienen puntos de vista en el sentido de que debe estimarse que la Constitución es posterior a toda norma que consagra dicha institución y que, bajo el principio de la supremacía constitucional, queda sometida a este, amén de que el Estatuto Máximo contiene un amplio espectro garantista, por lo que “ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni las garantías constitucionales”.

### El acto objeto de la acción extraordinaria, sus fundamentos y la pretensión concreta

El legitimado activo impugna, por medio de la acción extraordinaria de protección, la sentencia dictada el 1 de abril del año 2008, por los integrantes de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso N.º 119-2006, que fue puesto en conocimiento de la misma por el recurso de casación interpuesto contra la sentencia expedida el 1 de diciembre del 2005 por la Primera Sala del ex Tribunal Contencioso Administrativo de Quito, dentro del juicio N.º 11.075-ML, seguido por el ingeniero Diego Fabián Bohórquez Montalvo en contra de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción, como también la sentencia últimamente aludida.

Sintetizando el pensamiento del director nacional de Patrocinio, delegado de la Procuraduría General del Estado, sostiene que el literal I del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución vigente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como la doctrina, son coincidentes en establecer que las resoluciones de la autoridad pública deben ser motivadas, esto es: “...exigen básicamente la coherencia que debe expresarse en la sentencia, tanto en la parte considerativa y mucho más en la resolutive, ya que de no hacerlo se atenta contra la seguridad jurídica, también reconocida a nivel constitucional”.

Que entre las varias violaciones a la garantía al debido proceso que se cometieron en el Tribunal de instancia y en la Sala, inclusive respecto a la notificación señala lo que sigue: “es un acto por el cual se hace conocer a una persona participe en un proceso judicial o procedimiento administrativo una decisión que afecta directamente por referirse a un derecho subjetivo que posee o tiene un interés directo en el mismo”. Que como consta en la sentencia de instancia, se reconoce que el “...Ing. Diego

Fabián Bohórquez se encontraba con orden de prisión, razón por la cual se encontraba prófugo y en consecuencia no asistía a su lugar de trabajo, lo cual impidió a la autoridad realizar la notificación en persona”; asimismo, que la sentencia aludida reconoce que la CCCC “...utilizó como mecanismo de notificación de la decisión administrativa el boletín de prensa, el cual se utilizaba para dar a conocer a toda la colectividad ecuatoriana las decisiones y resoluciones que tomaba el Pleno de la CCCC y que se difundía en la mayor cantidad de medios de comunicación masiva del país, lo que nos permite concluir, en diferente sentido a lo que señalan tanto el Tribunal de instancia como la Sala de Casación, que el conocimiento del actor del juicio fue anterior al que señala la sentencia, debiendo ser la del primer boletín”.

Que la Sala de Casación, en su sentencia, en la parte que se pronuncia sobre la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación: “...no fundamenta la racionalidad y sustentos jurídicos de su conclusión, en lo relativo a la terminación de la época en que el Ing. Bohórquez pudo tener conocimiento de su destitución... que le permitieron concluir... que el Ing. Bohórquez pudo conocer de dicho acto después de tener el auto de sobreseimiento definitivo”.

Que en la sentencia del 1 de abril del 2008 “...no existe elemento alguno de hecho o de derecho dada la naturaleza de la actividad a conocer, que permita afirmar categóricamente, como lo hace la Sala, la posibilidad excluyente de informarse y conocer sobre el acto de destitución, únicamente cuando el Ing. Bohórquez tuvo libertad de acción, lo cual vulnera gravemente la falta de motivación, el derecho al debido proceso que como sujeto de derechos, asistía a la Comisión de Control Cívico de la Corrupción”.

Que la Sala no expresa las razones jurídicas que tuvo para dar valor de notificación a la emisión de un auto de sobreseimiento definitivo, “...por sobre la prueba reproducida en el proceso relativa al conocimiento con valor de notificación que tuvo el Ing. Bohórquez, a través del boletín de prensa de 15 de mayo del 2003, abundante información en los medios de comunicación y en la página web de la institución, sobre los que se pronunció expresamente en su demanda, aceptando haberlos conocido”.

Que la Sala no se pronunció de manera alguna “...respecto de la motivación de las bases para determinar el momento de las indemnizaciones...” como tampoco contiene explicaciones de cuáles fueron las razones para dar un valor a un hecho que se fundamenta en una presunción y no en hechos probados y constantes en el proceso.

Dice el legitimado activo que al expedirse las resoluciones que impugnan, los jueces de la Primera Sala y la Sala de Casación de lo Contencioso Administrativo vulneraron el derecho al debido proceso que contiene el artículo 76 de la Constitución de la República, en lo atinente concretamente al literal I del numeral 7 de dicho artículo, y el derecho a la seguridad jurídica del artículo 82 ibídem, por lo que solicita que se declare la vulneración de dichos derechos y “...se deje sin efecto en todas sus partes la sentencia recurrida”.

### **Argumentos sobre la acción extraordinaria de protección por parte de jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia en ejercicio del cargo**

En lo fundamental, alegan dichos jueces “...que tanto en lo formal como el contenido sustancial la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia, resuelve motivadamente el recurso de casación propuesto por el señor Presidente de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción y cumple con los parámetros básicos exigidos para que una resolución judicial sea eficaz”. Que en cuanto al derecho a la seguridad jurídica no existe una argumentación objetiva y jurídica que permita demostrar que ha existido alguna violación”.

Que el Tribunal que dictó la sentencia apreció la prueba producida durante el juicio, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, lo cual ha permitido arribar a la conclusión de que el Ing. Bohórquez tuvo conocimiento del acto administrativo por el cual fue destituido del cargo, luego de que se dictó el sobreseimiento a su favor, cuando tenía libertad de obrar. Que en razón del análisis que hizo la Sala, decidió que el boletín tiene como objetivo hacer conocer a los ciudadanos el resultado de una investigación hecha por la Comisión de Control Cívico de la Corrupción, mas no particularmente al mencionado profesional.

Que una acción extraordinaria de protección no tiene como fundamento exponer la disconformidad con respecto del resultado de una sentencia, cuanto más que en la misma se hace un llamado a los abogados de la CCCC por no haber ejercido la facultad sancionadora dentro del tiempo, por lo que la administración de justicia no puede responder por la negligencia de los empleados que tuvieron conocimiento del caso.

Finalmente, que no era obligación del tribunal de casación realizar una nueva valoración de la prueba dentro del recurso propuesto, pues ello le compete únicamente al tribunal de instancia. Que como la Sala no encontró vulneración alguna al cúmulo de normas acusadas, se pronunció como lo hizo, en razón de lo cual solicitó que se declare improcedente la acción propuesta.

### **Pronunciamiento de los jueces de la Primera Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia que dictaron la sentencia de casación**

Sostienen los exmagistrados, doctores Jorge Endara Moncayo y Marco Antonio Guzmán Carrasco, que la sentencia impugnada “...es legal, completa, debida y suficientemente motivada, que se explica por sí sola y demuestra su total sujeción y congruencia con las disposiciones constitucionales, la ley y la lógica jurídica; que no puede tenerse por legalmente notificada una persona con la sanción que se le ha impuesto, utilizando para ello el boletín de prensa que emite la Comisión (de Control Cívico de la Corrupción) para poner en conocimiento de la ciudadanía los resultados de sus investigaciones o de los proyectos que se emprenden...”.

Que la notificación de una resolución de destitución debe efectuarse en forma personal o por boleta, pero siempre dirigida a la persona interesada.

**Los puntos de vista de los terceros interesados****Del representante del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social**

Que las sentencias violaron los artículos 65 de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa y 100 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, lo que atenta contra los intereses de la CCCC, vulnerando con ello la seguridad jurídica, al haberse resuelto un proceso cuya acción había caducado.

Que en la sentencia de instancia se tomó como fecha de conocimiento de la destitución del Ing. Bohórquez los días después al 21 de octubre del 2003, limitándose a expresar que no puede presumir que el actor se haya enterado por el boletín de prensa del 15 de mayo del año mencionado, con lo que se desconoció la jurisprudencia de la ex Corte Suprema en el sentido de que "...supliendo la notificación cabe considerar el conocimiento real del acto administrativo por parte del ejecutado...". Que el Ing. Bohórquez tiene la certeza de que fue despedido porque nunca justificó su inasistencia al trabajo, a lo cual estaba obligado según la LOSCCA. Que la notificación, según la misma sentencia, en materia administrativa, difiere sustancialmente de la judicial, por lo que el Ing. Bohórquez corrobora el conocimiento del acto, por la misma publicación que realizó la CCCC el 16 de mayo del 2003, en que se dio cuenta de su destitución, en el cual se manifiesta que "Diego Bohórquez, investigador de la Comisión Anticorrupción que estaba encargado de supervigilar la gestión del cura Carlos Flores en las Aduanas, fue separado de su cargo ayer".

Que la sentencia de casación ratificó la del primer nivel, manifestando que "...lo único real, según lo indica la sentencia, es que el Ing. Bohórquez pudo conocer dicho auto después de tener el auto de sobreseimiento; Que el Tribunal de instancia apreció la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica y que el boletín de prensa no puede sustituir a la notificación leal, sin haber revisado los errores de derecho en que incurrió el juzgador de primer nivel".

**Argumentos del Ingeniero Diego Bohórquez Montalvo**

Que la Procuraduría no tiene ningún sustento real ni jurídico al proponer la acción que origina este procedimiento, pues los fallos están debidamente motivados. Que la misma CCCC sostiene que utilizó la forma de boletín para notificarlo, frente a la imposibilidad de hacerlo. Que en ambos fallos se explica adecuadamente el porqué el boletín no puede sustituir la notificación que por los cánones legales debe hacerse.

Que su destitución se produjo en la sesión del 15 de mayo del 2003, en una sesión del Pleno de la CCCC, en forma arbitraria e inconstitucional, sin considerar que tiene derecho al debido proceso, pues ni siquiera se inició en su contra sumario administrativo en el cual pueda ejercer el derecho a la defensa, frente a la acusación gravísima que se le hizo, y que una vez adoptada la resolución ni siquiera se le hizo conocer.

Que el artículo 226 de la Constitución vigente (119 de la de 1998), obliga a todo representante o funcionario de las instituciones públicas a actuar dentro del marco constitucional y legal, por lo que ningún valor pueden tener las actuaciones de los funcionarios de la CCCC si se condujeron al margen de esa norma, cuanto más que en derecho público solo está permitido hacer lo que la ley faculta.

Que si la Procuraduría estima que las sentencias están insuficientemente motivadas, por la supuesta falta de argumentación para considerar que el boletín de prensa no puede tenerse como notificación, mucho más grave sería estimar como cierto que ese medio de comunicación general puede suplir la notificación legal.

Que la Procuraduría General, al no haber sido parte en el procedimiento, mal puede presentarse como legitimado activo en este procedimiento, con mayor razón si la CCCC es una persona jurídica de derecho público con autonomía plena, por lo que es esta, a través de su representante legal, la que debe comparecer, ya que a la Procuraduría solo le corresponde controlar el proceso.

**Verificación sobre si la sentencia materia de la acción extraordinaria de protección está ejecutoriada**

Tanto los artículos 94 como 437 de la Constitución de la República exigen como requisito necesario e indispensable para la procedencia de la acción extraordinaria de protección, que las sentencias, autos o resoluciones se encuentren en firme o ejecutoriados; esto es, que se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios en el tiempo y condiciones que la ley determina; requisitos que se encuentran incorporados también en el artículo 52 de las Reglas publicadas en el Suplemento del Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre del 2008, luego incorporados en el numeral 3 del artículo 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009.

El Ing. Diego Bohórquez Montalvo compareció a la sede contenciosa administrativa a demandar que uno de los tribunales declare nula, de nulidad absoluta, a la acción de personal que supuestamente contiene su destitución adoptada por el Pleno o el presidente de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción; o que alternativamente se declare su ilegalidad, por cuanto las razones y argumentos en que se podrá fundar "(actuación mía en el caso Flores), no concretan en lo más mínimo con mis actuaciones en calidad de Investigador de Aduanas", conforme lo ha señalado la justicia ordinaria en el auto de sobreseimiento; o, en defecto de lo anterior, declare la caducidad de la facultad sancionadora de la autoridad nominadora. Consecuentemente, en cualquiera de los casos, se dispondrá que se deje sin efecto su "destitución", y se le reintegre al cargo de investigador 2 y le sean pagadas todas y cada una de las remuneraciones y beneficios que había dejado de percibir desde el mes de mayo del 2003 a consecuencia de dicho acto administrativo.

El acto al que alude dicho demandante es, según afirma, uno que probablemente esté suscrito por el presidente o el director ejecutivo de la Comisión de Control Cívico de la

Corrupción, en el cual, mediante acción de personal, cuyo número y fecha desconoce, puesto que no fue notificado, aparentemente por decisión del Pleno de la Comisión se lo ha destituido de sus funciones de investigador 2 de esta entidad.

Que la nulidad de los actos administrativos opera en el caso de que quien lo dictó no tiene competencia para ello o por omisión de las formalidades que rigen su comisión, según el artículo 59 de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, que en su caso se produce por cuanto jamás se lo notificó con la iniciación de alguna investigación de la que hubieran surgido elementos para la sanción, situación que le impidió hacer uso de las garantías legales y constitucionales a las que todo ciudadano tiene derecho.

La acción que motiva este procedimiento es contra las sentencias dictadas por la Primera Sala del Tribunal Contencioso Administrativo de Quito, el 1 de diciembre del 2005, dentro del trámite N.º 11.075-ML, y la de casación, expedida el 1 de abril del 2008 por la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia, en el juicio N.º 119-2006.

La Primera Sala del Tribunal Contencioso Administrativo del Distrito de Quito, el 1 de diciembre del 2005, dictó sentencia dentro del caso N.º 11.075-2004-M.L., que siguió el Ing. Diego Bohórquez Montalvo en contra del presidente de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción, cuyo texto dice: "...se acepta en parte la demanda; y, como la autoridad demandada manifiesta que el cargo que ocupaba el actor fue suprimido, lo que constituye imposibilidad legal para que sea restituido a éste, señálase como indemnización que la institución demandada debe pagar al actor el valor correspondiente a dos años de las remuneraciones que le habían correspondido percibir en el ejercicio del cargo, tomándose en cuenta la última remuneración aplicable a dicho puesto, para lo que se concede al demandado el término de treinta días".

De esta sentencia interpuso recurso de casación al presidente de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción, cuyo conocimiento correspondió a la Sala Única Especializada de la entonces Corte Suprema de Justicia, la misma que el 1 de abril del 2008 expidió la sentencia correspondiente en la que, luego del análisis que realizó, resolvió desechar dicho recurso de casación.

En estas circunstancias, resulta evidente que al no existir recursos que estén permitidos en la ley, por los que pueda revocarse una sentencia, se concluye que la expedida por la mayoría de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia está ejecutoriada y, por lo mismo, en este plano se cumple con el presupuesto exigido para estos casos.

#### **Los problemas jurídicos identificados: Debate y resolución**

**La legitimación activa de la Procuraduría General del Estado. ¿Es procedente su intervención para deducir la acción extraordinaria de protección?**

Se distingue en el derecho dos tipos de capacidad: la legal o jurídica y la procesal. A efecto de dilucidar el problema propuesto, para el caso concreto, interesa fundamentalmente la segunda.

El doctor Juan Isaac Lovato, en su obra "*Programa Analítico del Derecho Procesal Ecuatoriano*", citando a Chioyenda, manifiesta que según este: "del mismo modo que se puede ser sujeto de derechos y no tener el ejercicio de los derechos, o tenerlo limitado, así también puede tenerse la capacidad para ser parte en el juicio, y no el ejercicio de los derechos procesales". Luego agrega como opinión propia que "...la capacidad para comparecer en juicio es la capacidad para utilizar actos procesales con efectos jurídicos en nombre propio o reemplazando a otro; y se llama capacidad procesal (*legitimaio ad procesum*)".

El artículo 437 de la Constitución de la República dice: "Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia. Para la admisión de este recurso la Corte constatará el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Que se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados.
2. Que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución".

Dentro del marco garantista que tiene la Constitución, ha incorporado esta acción que, como se ha dicho, resulta novísima en el derecho constitucional ecuatoriano, inclusive de América. La amplitud de la disposición no deja duda alguna en cuanto a que no se requiere haber sido parte en un procedimiento para que cualquier persona la presente, cumpliendo únicamente con los requisitos de la norma.

Cierto que las garantías jurisdiccionales que consagra la Constitución son para protección de las personas; mas, la acción extraordinaria de protección tiene características especiales, debido a que los juzgadores constitucionales, en los procedimientos para conocer y resolver alguna de ellas, pueden vulnerar los derechos constitucionales que como tales tienen las instituciones del sector público. Así, si por favorecer a alguna persona que propone una acción de protección se vulnera alguna de las garantías que rodean al debido proceso o a la seguridad jurídica, tal situación no puede perjudicar a la institución, que en último término la financiación de su actividad se hace con dinero de todos, de donde resulta que esta no tiene impedimento alguno para ejercer la acción. De otro modo, impedir que las instituciones públicas, sus dependencias y organismos puedan deducir esta acción sería dejarlas en la indefensión. La norma constitucional no concede facultad exclusiva a la parte inmersa en un conflicto jurisdiccional, cualquiera sea su naturaleza para proponerla, sino que deja un margen amplio para que la presente cualquier persona a su nombre o de una colectividad; nada impide que el funcionario que la presentó lo haga, con mayor razón si se trata del que defiende el interés público, y más si existe negligencia por parte de quienes representan legalmente a la institución supuestamente afectada por una sentencia.

Cabe señalar que de acuerdo con los numerales 1 y 2 del artículo 137 de la Constitución de la República, corresponde al procurador general del Estado la representación judicial del Estado y el patrocinio de este y de sus instituciones. Por otra parte, de conformidad con el literal **b** del artículo 5 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, el procurador general del Estado está facultado para intervenir en defensa de los intereses del Estado, con respecto de los procesos judiciales en los que participan las instituciones del mismo.

**Los derechos constitucionales que afirma el legitimado activo fueron vulnerados al expedirse las sentencias impugnadas. ¿Existe la vulneración de los derechos constitucionales alegados por el accionante?**

El demandante alegó que: “Las decisiones judiciales transgredieron:

**1** El derecho al debido proceso.

El artículo 76 de la Constitución dispone que en todo proceso se asegurara como mínimo y se constituye en una obligación para toda autoridad legislativa, administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes (numeral 1).

**2** Motivación de todo acto de autoridad pública.

El literal **I** del numeral 7 del artículo 76 de la Carta Magna dispone dentro del derecho a la defensa, que las resoluciones de los poderes públicos (en este caso judiciales), deben ser motivados.

**3** El derecho a la seguridad jurídica.

El artículo 82 de la Constitución de la República señala que la seguridad jurídica no es otra cosa que la certeza que deben tener los ciudadanos, jueces y autoridades, del respeto a la Constitución y a las leyes.

Las normas constitucionales que invoca el legitimado activo dicen:

Numeral 1 del artículo 76:

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

Líteral **I** del numeral 7 del mismo artículo:

“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”.

El artículo 82 de la Constitución vigente dice:

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

**2.8.3** El artículo 1 de la Constitución vigente comienza diciendo “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia...”. Existe entre este postulado inicial y el que contenía la Constitución de 1998, en su artículo 1, cuyo texto decía: “El Ecuador es un estado social de derecho...”, una diferencia sustancial. La declaración inicial tiene un valor trascendente, puesto que a partir de su entrada en vigor, toda autoridad pública debe tener en consideración el nuevo paradigma constitucional (conjunto de derechos y garantías jurisdiccionales), en cuyo caso la norma legal que fue el eje central de las resoluciones jurídicas en el Estado liberal, y su posterior desarrollo el neoliberalismo, que no pudo dar solución a los graves problemas que aquejan a la sociedad.

Las garantías y derechos jurisdiccionales que aporta el neo constitucionalismo, cuya teoría debe ir de la mano con su aplicación, para que no sea mera declaración, tiene su génesis en la crisis del liberalismo y neoliberalismo, cuyas soluciones jurídicas, económicas y sociales fueron insuficientes para los sectores sociales mayoritarios, lo cual originó grandes movimientos, con ideas renovadoras y transformadoras, de donde emerge con fuerza el constitucionalismo democrático, que pone al hombre como centro de atención antes que la norma, posición que cierto es, demanda la participación de todos en su construcción y desarrollo, tanto desde el punto de vista teórico como práctico, porque las élites de poder proponen nuevas fórmulas con las que, bajo sofisticados métodos supuestamente de cambios, pretenden mantener el poder político y económico de la sociedad.

En este estado de cosas, la autoridad pública, entre esta los jueces, juega un rol de singular importancia, ya que “en materia de derechos y garantías constitucionales... deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan a su efectiva vigencia”; como también les corresponde el desarrollo de los derechos contenidos en la Constitución a través de normas, políticas públicas y jurisprudencia, de acuerdo a los numerales 5 y 8 del artículo 11.

Igualmente, en este marco constitucional, la autoridad pública que debe dirigir un proceso está obligada a observar las garantías que la Constitución señala, a fin de hacer efectivo el derecho al debido proceso. El artículo 76 del Estatuto Máximo determina una parte de ellos. Entre estos, aquel que dispone: “Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes”. Esta norma está relacionada muy cercanamente con lo que disponen los numerales 1 y 3 del artículo 11 de la Constitución vigente. Estos han impuesto un mandato ineludible a la autoridad administrativa y judicial.

Ahora bien, en un proceso judicial que se inicia con la demanda, va explícita una pretensión, que tiene como fundamento un derecho que se asegura vulnerado de alguna manera. Pero todo juicio de carácter contencioso tiene una contraparte que, obligatoriamente, tiene que ser oída por el juez, la que opondrá sus medios de defensa

también basados en derecho. Así, las partes procesales, bajo el principio de igualdad, tienen el aval de que el juez debe garantizar el cumplimiento de la norma y los derechos, considerando simplemente quien los tiene de su lado. Es decir, que el principio juega para las partes procesales. En tales circunstancias, el resultado de la pretensión debe salir del análisis del tema propuesto en su conjunto.

En la Constitución de 1998, aparece por primera vez un conjunto de normas debidamente sistematizadas, que debe ser observado para el inicio, desarrollo y finalización de todo procedimiento, puesto que de no ser así se estaría ante la vulneración al derecho al debido proceso. Con una que otra modificación, ese conjunto fue incorporado a la Constitución vigente. Formando parte de este sistema se encuentra el relativo al derecho de las personas a recibir resoluciones de cualquier clase debidamente motivadas.

Cabe destacar que el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política del Estado de 1998 señalaba que las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación del recurrente, en tanto que el literal I del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República vigente, al referirse a las garantías básicas del derecho al debido proceso, manifiesta que 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. Los servidores responsables serán sancionados.

Al respecto, el profesor doctor Jorge Zavala Baquerizo, en su trabajo *"El Debido Proceso"* dice que "Motivar significa desarrollar y exponer el pensamiento de quien motiva a través de argumentos y razones que justifiquen la resolución adoptada. Para que una motivación sea constitucional, debe comenzar por establecer los antecedentes del asunto sobre el cual se va a resolver. El antecedente presenta el caso y sirve de base para el desarrollo de los argumentos que debe sustentar la decisión".

En todo procedimiento judicial o administrativo, teniendo como antecedentes generalmente hechos, se debaten derechos; tanto actor como demandado o administrador como administrado presentan sus argumentos y soportes para demostrarlos. En estos términos se desarrolla el proceso. Una vez acopiados estos elementos la autoridad administrativa o judicial deberá resolver. Es justamente en este momento procesal en el cual la autoridad pública, luego de expuestos y examinados los antecedentes del caso, mediante operación mental básicamente, realiza la confrontación de los hechos probados con las normas y principios de derecho, obteniendo de ello una conclusión. Se trata, fundamentalmente, de un mecanismo lógico jurídico que demanda unidad y coherencia. Tal es, entonces, la motivación.

El legitimado activo acusa e impugna las sentencias motivo de la acción, por haber incumplido con esa obligación que constituye derecho de las partes procesales. Se puede extraer de los términos de la acción que la motivación efectuada resulta inadecuada, incoherente, debido a que se anuló el acto administrativo censurado en la acción propuesta en la sede contenciosa administrativa, con el argumento de que no se dio valor a la notificación que se realizó al Ing. Bohórquez por medio de un boletín de prensa, cuando a su juicio tal era suficiente. Expuesta así la situación, a fin de establecer si tal afirmación tiene sustento constitucional, es preciso examinar algunas normas sobre el particular, para de ellas extraer opiniones que coadyuvan a dilucidar el problema originado en razón de criterios contrapuestos.

El Código de Procedimiento Civil, en el segundo inciso del artículo 73, define que: "Notificación es el acto por el cual se pone en conocimiento de las partes, o de otras personas o funcionarios, en su caso, las sentencias, autos y demás providencias judiciales, o se hace saber a quien debe cumplir una orden o aceptar un nombramiento, expedidos por la jueza o juez".

El Dr. Víctor Manuel Peñaherrera, en su obra *"Lecciones de Derecho Práctico Civil y Penal"*, dice que: "Notificación, de *notus*, conocido, y *facere*, hacer, es el acto de poner en conocimiento de las partes litigantes, **con las formalidades legales**, el contenido de los escritos o pedimentos y las resoluciones o providencias judiciales".

En uno y otro caso, la notificación consiste en hacer saber a las partes o al administrado la existencia de una providencia y su contenido; así, en todo procedimiento no cabe la omisión de tal acto, bajo pena de nulidad si no se lo hiciera.

El artículo 31 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, comienza diciendo "Las disposiciones del presente libro son de aplicación obligatoria en todas las instituciones, entidades y organismos del Estado". Por su lado, el artículo 2 de la misma Ley, vigente a mayo del 2003, disponía que: "Para los efectos de aplicación de esta ley, el Servicio Civil Ecuatoriano comprende a los ciudadanos como personas que ejerzan funciones públicas remuneradas, en dependencias fiscales o en otras instituciones de derecho público y ...".

La Constitución de la República de 1998 enumera en el artículo 118 las instituciones del Estado, entre las que se encuentran los organismos de control y regulación, siendo una de ellas la Comisión de Control Cívico de la Corrupción (CCCC). Esta norma, con algunas modificaciones, entre ellas la supresión de dicha comisión y la creación de la Función de Transparencia y Control Social, se encuentran en el artículo 225. De acuerdo a estas disposiciones, las relaciones entre la CCCC y sus empleados estaban regidas por la mentada Ley Orgánica de Servicio Civil y su Reglamento.

El artículo 114 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa establecía las causales de destitución del cargo (actual artículo 49). La parte final de dicha norma decía que: "La aplicación de este artículo se

conformará a las disposiciones de los reglamentos respectivos”. El reglamento a la ley mencionada, en sus artículos 62 y 63, determina que previo a la destitución de un empleado o servidor público, se requiere la iniciación del sumario administrativo, el mismo que debe hacerse saber al servidor involucrado en la falta.

La Constitución de la República del año 1998 contiene algunos elementos que pueden aportar ideas para el debate respecto del asunto tratado. Expuesto el procedimiento que según el Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa debe seguirse para la destitución de un servidor, este se encuentra elevado a derecho constitucional. En efecto, la parte final del numeral 1 del artículo 24 de dicha Constitución (76 numeral 3 de la actual) dispone que: “Tampoco se podrá juzgar a una persona sino conforme a las leyes preexistentes con observancia del trámite propio de cada procedimiento”. Esto es que, constitucionalmente, para efectos de la destitución de un servidor, tenía que observarse el procedimiento establecido en el respectivo reglamento.

En la misma línea de pensamiento, el numeral 10 del mismo artículo (actual literal **a** del numeral 7 del artículo 76), disponía que: “Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del respectivo proceso”, y el numeral 12 (varios literales del N.º 7) en el cual ordena que: “Toda persona tendrá el derecho a ser oportuna y debidamente informada, en su lengua materna, de las acciones iniciadas en su contra” (Es decir, ser citada o notificada, cuando menos, con el procedimiento instruido en su contra).

El Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa vigente a la fecha de la sanción al Ing. Bohórquez, en los literales **b** y **c** del artículo 63, disponen que debe notificarse al servidor para que conozca de los cargos formulados y la forma cómo debe cumplirse esta diligencia. Vale resaltar que tal acto debe cumplirse en el lugar de trabajo o mediante tres boletas que serán dejadas en el domicilio de aquel, que debe ser de conocimiento de la institución pública. En el mismo cuerpo reglamentario, en el inciso primero del artículo 64, se norma que “Reconócese el derecho de los servidores para no ser sancionados sin antes proporcionárseles la oportunidad de justificarse”, es claro que en la disposición se estatuye el derecho a la defensa. Sobre el tema, el reglamento a la ley mencionada en vigencia contiene normas similares.

En el derecho común, que puede ser aplicado en otros campos del derecho procesal, el artículo 74 del Código de Procedimiento Civil determina la forma en que se hará la notificación, mencionando que “...el actuario sentará la razón correspondiente, en la que se hará constar el nombre del notificado y la fecha y hora de la diligencia”, datos que deben constar en el proceso.

De las disposiciones constitucionales y legales que se han invocado como fundamento, se desprende con claridad la necesidad de la notificación para el ejercicio del derecho a la defensa de toda persona incoada en un procedimiento y la forma que, desde las normas de los campos del derecho mencionadas, debe ser realizada; en consecuencia, si se lo hizo de otra manera, no tendría valor jurídico.

En el caso conocido por la Primera Sala del Tribunal Contencioso Administrativo de Quito y por la Sala Especializada de la misma materia de la ex Corte Suprema de Justicia, a decir del legitimado activo, la notificación al actor de la acción propuesta y tramitada ante los órganos de justicia mencionados, se hizo a través de un boletín de prensa, forma que no está prevista en la Constitución ni en la ley, y que ello fue objeto del análisis de la justicia ordinaria; por tanto, desde este punto de vista en las sentencias impugnadas no existe vulneración al debido proceso y en el caso concreto, no hay motivación inadecuada o incoherente, esto es, que la misma está conforme a lo que dispone el literal **I** del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República.

El legitimado activo, por otro lado, acusa a los integrantes de la Primera Sala del Tribunal Contencioso Administrativo de Quito y por lo mismo a los de la Sala Especializada de la misma materia de la ex Corte Suprema de Justicia, de no haber motivado la resolución en la parte que se manda a pagar una indemnización al Ing. Bohórquez en las sentencias impugnadas.

En cuanto a este tema, conviene recalcar que los representantes de la CCCC, dentro de ese procedimiento, aun antes de expedirse la sentencia, han reconocido que el cargo que desempeñaba el profesional antes mencionado había sido suprimido, por lo que en el caso de que se ordene su reintegro, no podría cumplirse la sentencia. Justamente con esta motivación, los juzgadores resolvieron disponer el pago de la indemnización.

Resulta cierto que los personeros de la CCCC tenían facultad para proceder en el sentido que lo hicieron, esto es, suprimir el cargo, de acuerdo con lo que dispone el artículo 66 (actual 65 de la Codificación) de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, pero siempre cumpliendo los requisitos que la norma determina, entre ellos, la existencia de los fondos necesarios para pagar la indemnización al servidor cuyo cargo se suprime.

De todo este análisis se desprende que las sentencias del juzgador de instancia, como la dictada por la Sala Especializada de la ex Corte Suprema de Justicia, no han vulnerado las disposiciones del numeral 1 del artículo 76 de la Constitución, ni el literal **I** del numeral 7 de la misma disposición, ni el contenido del artículo 82 de la Constitución de la República.

### III. DECISION

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

#### SENTENCIA

1. Declarar que no ha existido vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección propuesta por el director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, en contra

de las sentencias pronunciadas por la Primera Sala del Tribunal Contencioso Administrativo de Quito, del 1 de diciembre del 2005, dentro de la causa N.º 11.075-ML, y por la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 119-2006, sentencias resultantes de la acción presentada por el ingeniero Diego Fabián Bohórquez Montalvo en contra de la Comisión de Control Cívico contra la Corrupción (CCCC).

3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con nueve votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del día jueves ocho de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### **CAUSA 0780-09-EP**

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue sucrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 7 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

---

Quito, D. M., 08 de marzo del 2012

#### **SENTENCIA N.º 029-12-SEP-CC**

#### **CASO N.º 0923-09-EP**

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

**Juez constitucional sustanciador:** Dr. Manuel Viteri Olvera

#### **I. ANTECEDENTES**

##### **Resumen de admisibilidad**

El señor Néstor Daniel Carriel Navarrete, por sus propios derechos, amparado en lo dispuesto en el artículo 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, interpone acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia expedida el 21 de octubre del 2009 a las 10h35, por la Sala Especializada de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, dentro de la acción protección signada con el N.º 2009-1632, por la que se confirma la negativa de la acción propuesta en contra del presidente de la Junta Parroquial de Puerto Pechiche, cantón Pueblo Viejo, dictada en primera instancia por el juez décimo primero de lo Civil de Los Ríos.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por el Dr. Patricio Herrera Betancourt, Dra. Nina Pacari Vega y Dr. Alfonso Luz Yunes, en auto del 25 de marzo del 2010 a las 17h09, admite a trámite la causa, indicando que se proceda al sorteo para la sustanciación de la misma, y puesta dicha admisión en conocimiento de las partes los días 5 y 6 de abril del 2010, según razón sentada por el secretario general del Corte.

Mediante memorando N.º 050-2010-CC-DMVO, del 04 de mayo del 2010, el Dr. Manuel Viteri Olvera, como Juez Sustanciador de la causa, remite al Secretario General de la Corte, el expediente conjuntamente con la providencia de avoco de conocimiento de la causa y la convocatoria a la audiencia, a fin de que se proceda con las notificaciones que correspondan.

Dicho avoco fue notificado el 06 de mayo del 2010 al recurrente, a los miembros de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, y al presidente de la Junta Parroquial de Puerto Pechiche, señalándose en el mismo.

Para el día miércoles 12 de mayo del 2010 a las 10h00, la audiencia, conforme lo establecido en el numeral 3 del artículo 86 de la Constitución de la República, y artículo 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

##### **Detalle de la acción extraordinaria de protección planteada y los argumentos expuestos**

El legitimado activo manifiesta que la sentencia que impugna presenta varios derechos y garantías constitucionales violentados, como el primer inciso del artículo 76 de la Constitución de la República, referido a que toda autoridad administrativa o judicial debe garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes, y en la especie no hay cumplimiento de las normas constitucionales; lo que es más grave, se trata indebidamente el texto de la disposición de transición N.º 11, ya que en el cuaderno de segunda instancia, en el último tercio, de fs. 18, se hace referencia al artículo 11 del

Régimen de Transición como si fuera un cuerpo legal independiente, sin ninguna otra referencia, cuando innegablemente esa norma es parte de la Constitución de la República; crasa imprecisión que va dando pauta del desvío jurídico de la sentenciadora.

En base a la disposición de transición 11 de la Constitución de la República se afirma "...que el accionante Néstor Daniel Carriel Navarrete culminaba su periodo al momento de posesionarse la nueva Junta Parroquial toda vez que el mismo se encontraba en funciones prorrogadas al igual que la Junta Parroquial de ese entonces..."; se ha adulterado el alcance de la norma constitucional de transición, que hace referencia exclusivamente a la prórroga de dignatarios de elección popular, y jamás a funcionarios de nombramiento.

Manifiesta que no se encontraba en funciones prorrogadas, sino en funciones legalmente designadas para un periodo de 4 años.

Que la enumeración de la norma es Constitucional, es taxativa, y no puede ser adulterada jamás ni por analogía; nadie puede agregarle otro caso, como pretende la Sala Penal sentenciadora con su razonamiento que infringe la clara expresión de la disposición 11.

Por otra parte, la sentenciadora, Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, no solo que no garantiza el cumplimiento de las normas constitucionales, sino que las quebranta, pues no se sujeta a la norma constitucional del artículo 172 de la Carta Magna el cual establece que: "Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución..."; pero en su caso, la sentenciadora se fundamenta en que según la disposición de la transición 11 se encontraba prorrogado en sus funciones de Secretario de la Junta Parroquial de Puerto Pechiche, al igual que los miembros de la Junta Parroquial, lo que es grave, se distorsiona la norma constitucional y no se sujeta a la Constitución.

Indica que es necesario que se sienta un categórico precedente judicial: primero, que las normas constitucionales deben ser identificadas con precisión y respeto, además, que debe estarse al exacto contenido de tales reglas, más aún cuando se trata de enumeraciones taxativas.

Sostiene que la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, en su sentencia, irrespeta el debido proceso al inobservar la Ley Orgánica de las Juntas Parroquiales Rurales (LOJP), en el literal **m** del artículo 4 otorga a dichas Juntas la atribución de remover a los empleados, pero con "justa causa"; ello es un no rotundo a la arbitrariedad.

El Reglamento General de dicha Ley (LOJP), dictado mediante Decreto Ejecutivo N.º 894, publicado en el Registro Oficial N.º 421 del 27 de septiembre del 2001, en su artículo 2, inciso 2, reza: "El personal de las juntas parroquiales, estará sujeto según fuere el caso a las disposiciones del Código del Trabajo, la Ley de Servicio Social y Carrera Administrativa, sus Reglamentos y más resoluciones sobre la materia".

Menciona que es así como la Ley y el Reglamento amparan al ciudadano de la arbitrariedad y de la seudo

filosofía de "la regalada gana", que pesa tanto en Los Ríos. Más aún, la Constitución de la República entrega protecciones relevantes y taxativas; sin embargo, en la sentencia, materia de esta acción, se lo desprotege.

Como es obvio, se debió abrir un sumario administrativo como regula la LOSCCA, pero en la sentencia impugnada el sumario administrativo sería un mito, ya que sus efectos tendrían una resonancia negativa, con efectos más graves en las llamadas provincias pequeñas.

Precisa que la Corte Constitucional, Primera Sala, al resolver un recurso de amparo, fuertemente relacionado con la acción de protección, en el fondo conceptual sustantivo, en RESOLUCIÓN, publicada en el Registro Oficial del 29 de octubre del 2009, justamente al conocer una remoción de secretaria de junta parroquial, en el la sexta consideración resalta que debe darse "...como requisito para la remoción la existencia de justa causa."; y agrega al comentar los argumentos para la remoción, "...que debieron ser probados dentro de un SUMARIO ADMINISTRATIVO...".

Señala que ello es la protección que busca el ciudadano dentro del derecho, no que lo manden a buscar una acción ordinaria, vía errada y de tortuosa duración.

La Constitución de la República, en el artículo 76, numeral 7, literal **I**, exige que "Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas"; por lo que no debió el sentenciador permitir que con un simple oficio, sin precisar causales legales ni motivaciones y pertinencias, se rompa el debido proceso, una de las más importantes garantías constitucionales, y ante lo cual se acude a la Corte Constitucional.

Que el numeral 5 del artículo 11 de la Constitución de la República manda: "En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o JUDICIALES, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia".

#### **Identificación de los derechos presuntamente vulnerados por la decisión impugnada**

A decir del legitimado activo, la resolución emitida ha lesionado su derecho de acceso a la justicia consagrado en el artículo 75 de la Constitución de la República, y los derechos del debido proceso y debida motivación contenidos en artículo 76, numeral 7, literal **I**, así mismo se alega la violación del artículo 172 referido a los principios de Función Judicial de la Carta Suprema.

#### **Identificación de las normas constitucionales que contienen los derechos presuntamente vulnerados**

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

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

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá 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 consideraran nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

**Art. 172.-** Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley.

Las servidoras y servidores judiciales, que incluyen a juezas y jueces, y los otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia.

Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley.

#### **Pretensión y pedido de reparación concreta**

De conformidad con los antecedentes expuestos, solicita que se declare la violación de sus derechos constitucionales contenidos en la sentencia expedida por la Sala Especializada de lo Penal, Colutorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, dentro de la acción de protección signada con el N.º 2009-1632, por la que se confirma la negativa de la acción de protección propuesta en contra del presidente de la Junta Parroquial de Puerto Pechiche, cantón Pueblo Viejo, dictada en primera instancia por el juez décimo primero de lo Civil de Los Ríos, y se ordene la reparación integral de sus derechos.

#### **Contestación a la demanda: Planteamiento de los sujetos pasivos de la acción extraordinaria de protección**

A fojas 4 de expediente consta la comparecencia del señor Héctor Hugo Mora García, quien comparece a nombre de la Junta Parroquial de Puerto Pechiche, sin que justifique en esta instancia tal calidad, quien manifiesta que: “La Junta parroquial actuó apegada a derecho, y de conformidad con la ley, sin excederse de ninguna manera en sus pretensiones por lo que las resoluciones, que se hayan adoptado, por parte de la Junta han sido motivadas adecuadamente”.

#### **Audiencia en la acción extraordinaria de protección**

De fojas 20 del proceso de esta instancia consta la razón sentada por el señor secretario general de la Corte, en la cual deja constancia de que el día 12 de mayo del 2010 a las 10h00 tuvo lugar la audiencia pública, a la que compareció el accionante, acompañado de su abogado patrocinador; y el abogado patrocinador del presidente de la Junta Parroquial de Puerto Pechiche (tercer interesado), sin contar con la presencia de los accionados.

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

### **Competencia de la Corte**

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección, de conformidad con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, así como lo establecido en el artículo 53 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, aplicable a la presente causa; y de lo establecido en la Disposición Transitoria Segunda y Tercera de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009.

La presente acción extraordinaria de protección ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal aplicable al caso.

### **Ámbito de aplicación de la acción extraordinaria de protección**

La acción extraordinaria de protección tiene por objeto preservar o restablecer cualquier derecho constitucional de libertad o de protección referido al debido proceso de toda persona, para lo cual, el artículo 437 establece los requisitos para la admisión de ese recurso: 1) Que se trate de sentencia, auto o resoluciones en firme o ejecutoriados; 2) Que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución.

Por su parte, el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador establece que: “La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuere atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado”.

Estos requisitos constitucionales de procedibilidad de la acción se consagran también en los artículos 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, aplicables a la presente acción, de conformidad a lo establecido en la Disposición Transitoria Segunda y Tercera de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en la que se establecen los requisitos que debe reunir la demanda y el trámite que debe seguirse en la acción extraordinaria de protección.

### **La Corte Constitucional en las acciones extraordinarias de protección**

Corresponde a esta Corte analizar si en los fallos expedidos por los jueces ordinarios existe vulneración de derechos constitucionales, a fin de mantener un equilibrio razonable que permita lograr seguridad jurídica compatible con el

respeto a la cosa juzgada, autonomía judicial y principio de especialidad, en razón de la independencia de la que gozan los órganos de la función judicial, reconocida en el artículo 168, numeral 1 de la Constitución de la República; asimismo, dentro de dicho análisis se encuentran acciones de protección de los derechos constitucionales dentro de las garantías jurisdiccionales.

Dentro de nuestro estado constitucional de derechos, los actores judiciales tienen la obligación de hacer respetar las normas constitucionales sustanciales, de las que son titulares todas las personas según el régimen del nuevo modelo de Estado que rige en el Ecuador.

#### **Análisis del caso concreto**

En la presente causa, en atención a lo expuesto, le corresponde a la Corte Constitucional determinar si la resolución impugnada, es decir, la dictada por los miembros de la Sala Especializada de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos el 21 de octubre del 2009 a las 10h35, signada con el N.º 2009-1632, que conocieron mediante recurso de apelación de la sentencia dictada por el Juez Décimo Primero de lo Civil de Los Ríos, con asiento en el cantón Pueblo Viejo, dentro de la acción de protección N.º 156-2009, que declaró “*sin lugar*” la acción de protección presentada por el señor Néstor Carriel Navarrete, vulnera los derechos citados en la demanda de la presente acción extraordinaria de protección, y en cuya parte resolutoria dice:

“desecha el recurso de apelación de la Acción de Protección, y confirma la sentencia de fecha septiembre 25 del 2009, las 15h30, dictada por el señor Juez Décimo Primero de lo Civil de Los Ríos en la que declaró sin lugar la demanda de Acción de Protección propuesta por el señor Néstor Daniel Carriel Navarrete en contra del señor Hugo Mora García...”.

Ahora corresponde analizar en primer lugar si efectivamente la sentencia impugnada es firme o se encuentra en proceso de ejecución, a fin de que se dé cumplimiento con el requisito establecido en el numeral 1 del artículo 437 de la Constitución de la República, y posterior a ello, lo establecido en el numeral 2 de la referida norma suprema sobre la demostración de que en la tramitación en segunda y definitiva instancia para el juzgamiento de la acción de protección se hayan violado normas del debido proceso u otros derechos constitucionales como dice el accionante, en lo atinente a los derechos y obligaciones de cualquier orden, debido proceso y debida motivación, y a los principios que rigen a la administración de justicia.

Todo este análisis tiene que ser realizado a fin de que se garantice el debido proceso constitucional, y que los principios y derechos que de él se derivan sean susceptibles de ser judicializados mediante los procesos constitucionales destinados a su efectivo cumplimiento, con la garantía de evitar que la jurisdicción constitucional termine sustituyendo a la justicia ordinaria.

Es así que para el legitimado activo la decisión que se impugna es un auto firme, que no puede ser impugnado mediante recursos verticales (revocatoria, etc.), ni horizontales

(apelación); condición que de la revisión de las piezas procesales anexadas, y de la normativa, tanto constitucional, orgánico-legal y reglamentaria para la tramitación de las acciones de protección, cumple con dicho requisito, en vista que la resolución que se impugna ha sido dictada en última y definitiva instancia; en consecuencia, la Acción Extraordinaria de Protección es objetivamente procedente conforme al numeral 1 del artículo 437 de la Constitución de la República.

En lo que respecta al cumplimiento del segundo requisito establecido en el numeral 2 del artículo 437 de la Constitución de la República, sobre la demostración de que en la tramitación en segunda y definitiva instancia para el juzgamiento de la acción de protección se hayan violado las normas constitucionales alegadas por el legitimado activo, y a fin de resolver el asunto, esta Corte realizará el análisis en base a los siguientes parámetros: a) la tramitación de la acción de protección, b) la institución del recurso de apelación dentro de la acción de protección; c) Del conocimiento de la apelación en segunda y definitiva instancia; y, d) el caso concreto.

#### **a) La tramitación de la acción de protección**

Conforme se ha indicado, la resolución que se impugna corresponde a la dictada dentro de la tramitación de una acción de protección, para lo cual es menester puntualizar que la naturaleza de dicha acción está contemplada entre las garantías jurisdiccionales previstas en la ley fundamental, cuyo artículo 88 determina lo siguiente:

“**Art. 88.-** La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación”<sup>1</sup>.

Asimismo, el artículo 86 relativo a las garantías jurisdiccionales establece que:

**Art. 86.-** Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones:

1. Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución.

2. Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento:

<sup>1</sup> Constitución de la República del Ecuador, R.O. 449, de 20 de octubre de 2008

a) El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias.

b) Serán hábiles todos los días y horas.

c) Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción.

d) Las notificaciones se efectuarán por los medios más eficaces que estén al alcance del juzgador, del legitimado activo y del órgano responsable del acto u omisión.

e) No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho.

3. Presentada la acción, la jueza o juez convocará inmediatamente a una audiencia pública, y en cualquier momento del proceso podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas. Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información. La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse.

Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial. Los procesos judiciales sólo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución.

4. Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar. Cuando sea un particular quien incumpla la sentencia o resolución, se hará efectiva la responsabilidad determinada en la ley.

5. Todas las sentencias ejecutoriadas serán remitidas a la Corte Constitucional, para el desarrollo de su jurisprudencia.<sup>2</sup>

Ese decir que bajo estas condiciones la acción de protección es una institución que ha sido consagrada en la Constitución del 2008 para proteger los derechos constitucionales de las personas, de lesiones o amenazas de vulneración por parte de una autoridad pública y, bajo ciertos supuestos, por parte de un particular. Es un procedimiento sencillo, rápido y eficaz, autónomo, directo y sumario, y en ningún caso pueden ser aplicables normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho, y de la cual el juez que conoce la acción de protección se circunscribe al examen y decisión de la materia constitucional con prescindencia de todo aquello que no

tenga que ver con la vulneración o amenaza de vulneración del derecho constitucional invocado.

La acción de protección, conforme se ha indicado, consta de dos instancias: la primera que: “2. Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento...”<sup>3</sup>, y posteriormente una vez dictadas “Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial...”<sup>4</sup>, y posterior a ello no existe recurso alguno.

El objeto de la acción de protección se encuentra también consagrado en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuyo artículo 39 determina que:

“Objeto.- La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena”<sup>5</sup>.

Por su parte, el artículo 44 de las Reglas de Procedimiento publicadas en el Suplemento del Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre del 2008, y los artículos 45 a 51 *ibidem*, aplicables a la presente acción, de conformidad a lo establecido en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009, señalaban las Reglas procesales comunes para la tramitación de las acciones de garantías Jurisdiccionales de los Derechos, y particularmente la acción de protección.

De ello, la necesidad de protección cierta e inmediata del derecho violado o puesto en peligro, da origen a la acción constitucional, la misma que luego de su tramitación en las dos instancias establecidas para ello concluye con una sentencia que acepta o niega dicha acción, previa la interposición oportuna del recurso de apelación debidamente fundamentado, es decir que es recurrible siempre y cuando la apelación haya sido oportunamente interpuesta.

Frente a estas acciones, esta Corte reitera, conforme lo ha señalado en fallos anteriores, que no es juez de instancia en materia de acciones de protección; de ahí que su función se dirige primordialmente a sancionar la violación de los derechos constitucionales.

<sup>2</sup> *Ibidem*

<sup>3</sup> Art. 86, numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador.

<sup>4</sup> Art. 86, inciso segundo del numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador.

<sup>5</sup> Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Segundo Suplemento del R.O. 52 de 22 de octubre del 2009.

**b) La institución del recurso de apelación dentro de la acción de protección**

El juez de primera instancia que conoce una acción de protección deben encontrar la esencia y la verdadera naturaleza de la supuesta vulneración, y una vez realizada dicha evaluación, éste emite sentencia, la misma que deprede ser recurrida ante la Corte Provincial por quien se considere desfavorecido por dicha decisión, dentro del termino establecido para ello, conforme lo indica el inciso segundo del numeral 3 del artículo 86 de la Constitución de la República, que señala:

“Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial. Los procesos judiciales sólo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución”.

Ello aplicado en conexidad con lo indicado en el numeral 4 del artículo 44 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, aplicables a la presente acción, de conformidad con lo establecido en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009, que indica:

“4. Apelación.- La apelación se presentará en escrito debidamente fundamentado, dentro del plazo de cinco días siguientes a la fecha de su notificación. Concedida la apelación, la jueza o juez sin más trámite, remitirá el proceso a la Corte Provincial de Justicia respectiva.

La apelación se concederá en el efecto devolutivo.

Recibido el expediente por el superior, éste correrá traslado a la otra parte para que se pronuncie sobre los fundamentos de la apelación, en el plazo de tres días, transcurrido el cual, dispondrá autos para resolver y expedirá la sentencia dentro del plazo de cinco días.

El proceso será devuelto a la jueza o juez de instancia para su ejecución y cumplimiento”<sup>6</sup>.

De igual manera, el artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala:

“Art. 24.- Apelación.- Las partes podrán apelar en la misma audiencia o hasta tres días hábiles después de haber sido notificadas por escrito. La apelación será conocida por la Corte Provincial; si hubiere más de una sala, se radicará por sorteo. La interposición del recurso no suspende la ejecución de la sentencia, cuando el apelante fuere la persona o entidad accionada.

Cuando hubiere más de una sala, la competencia se radicará por sorteo. La Corte Provincial avocará conocimiento y resolverá por el mérito del expediente en el término de ocho días. De considerarlo necesario, la jueza o juez podrá ordenar la práctica de elementos probatorios y convocar a audiencia, que deberá realizarse dentro

de los siguientes ocho días hábiles; en estos casos, el término se suspende y corre a partir de la audiencia...”<sup>7</sup>.

En definitiva, la resolución dictada dentro de la acción de protección cuenta con dos instancias: la primera referida a la competencia que tiene “la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos...”<sup>8</sup>, y la segunda, a la que se recurre mediante la interposición oportuna de recurso de apelación, y se concluye: “Los procesos judiciales sólo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución”<sup>9</sup>.

El Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas, define a la Apelación como: “Acudimiento a algo o alguien para obtener una pretensión o para modificar un estado de cosas/.Exposición de queja o agravio contra una resolución o medida, a fin de conseguir su revocatoria o cambio/. Por antonomasia en lo jurídico, y específicamente en lo judicial, recurso que una parte, cuando se considera agraviada o perjudicada por la resolución de un juez o tribunal, eleva a una autoridad orgánica superior; para que, por el nuevo conocimiento de la cuestión debatida, revoque, modifique o anule la resolución apelada. Nada obsta a que ambas partes, en actitud recíproca y con finalidades contrarias, apelen simultánea o sucesivamente, pero dentro del plazo legal, de una misma resolución...”<sup>10</sup>.

A su vez la doctrina ha señalado que: “La apelación, o alzada, es el recurso concedido a un litigante que ha sufrido por la sentencia del juez inferior, para reclamar de ella y obtener su revocatoria por el juez superior”<sup>11</sup>.

Está claro que existen normas supremas y secundarias a las cuales las partes están sujetas, esto es, que “Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial”<sup>12</sup>”, así como también que: “La apelación se presentará en escrito debidamente fundamentado, dentro del plazo de cinco días siguientes a la fecha de su notificación”<sup>13</sup>; constituyendo claramente las mismas condiciones a las que deben sujetarse las partes que se

<sup>6</sup> Numeral 4 del Art. 44, de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición

<sup>7</sup> Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Segundo Suplemento del R.O. 52 de 22 de octubre del 2009

<sup>8</sup> Numeral 2 del Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador, R.O. 449, de 20 de octubre de 2008

<sup>9</sup> Numeral 3 del Art. 86 de la Constitución de la República

<sup>10</sup> Guillermo Cabanellas de Torres, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo IV, Editorial Heliasta S.R.L. 1944, 2008.

<sup>11</sup> Fundamentos del Derecho Procesal Civil.- Eduardo J. Couture, 4ta edición. Edit. IB de f, Buenos Aires – Argentina, 2002; pág. 286.

<sup>12</sup> Inciso segundo del numeral 3 del Art. 86 de la CRE.

<sup>13</sup> Inciso segundo del numeral 4 del Art. 44, de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional

consideran afectadas por la decisión del fallo dictado; el juez de instancia debe verificar que la apelación haya sido interpuesta oportunamente, es decir, dentro del plazo de cinco días, de conformidad con las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, aplicables a la presente acción, o dentro del término de tres días hábiles en la actualidad en las causas presentadas a partir de la vigencia de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. De igual manera, que “La interposición del recurso no suspende al ejecución de la sentencia, cuando el apelante fuere la persona o entidad accionada”.

De la revisión de las piezas procesales consta de fojas 25 a 27 vta. del proceso remitido, la resolución dictada en primera instancia por el Juez Décimo Primero de lo Civil de Los Ríos, con asiento en el cantón Pueblo Viejo, de fecha 25 de septiembre del 2009 a las 15h30, dentro de la acción de protección N.º 156-2009, que declaró “*sin lugar*” la acción de protección deducida por el legitimado activo, la misma que es debidamente notificada el día 29 de septiembre del 2009 a las 08h20, y ante lo cual el recurrente, mediante escrito presentado el 30 de septiembre del 2009 a las 09h50 (fojas 28 a 30) al amparo de lo señalado en el numeral 4 del artículo 44 de las Reglas antes referidas, interpone el recurso de apelación a dicha sentencia, quien indica como fundamentación lo siguiente:

“Acto Administrativo impugnado: Su Señoría en la sentencia expresa que la Junta Parroquial de Puerto Pechiche “presidido por el demandado HUGO MORA GARCIA, al nombrar de fuera de su seno a la persona que desempeñaría las funciones de Secretaria-Tesorera, lo que ha hecho es cumplir con lo que les ordena el Art. 11 de la Ley orgánica de las Juntas parroquiales”. Este acto Administrativo del cual no me corresponde objetarlo, consecuentemente no es punto controvertido en este proceso, es el que usted señala como base para su resolución.

Lo que yo impugno es el acto administrativo no judicial del señor Presidente de la Junta Parroquial de Puerto Pechiche, demandado en esta causa constitucional, o sea el oficio de 6 de agosto de 2009, mediante el cual me comunica que he sido sustituido de mis funciones. Acompañé en una foja el oficio correspondiente. Así es como históricamente se da el hecho de mi destitución. El proceder de la actual Junta parroquial no lo conozco. No consta de autos que dicho organismo me haya destituido, removido, declarado cesante, etc.

Individualizado el acto administrativo mediante el cual se atentó contra mis derechos constitucionales prescrito en el Art. 33 de la Constitución de la República.

Este oficio suscrito por el accionado es el que violenta mis derechos constitucionales y consecuentemente el que Su Señoría tenía que calificarla como una conducta administrativa legítima o ilegítima, no una supuesta resolución de la Junta Parroquial.

La destitución a mi cargo es la que viola mis derechos Constitucionales. Debía entenderse que primero la Junta Parroquial debió examinar mi nombramiento expedido por Resolución en sesión de 16 de enero de 2009, de dicha junta Parroquial y luego someterme al trámite administrativo correspondiente, para ejercer mi derecho a la defensa.

He aquí entonces Señor Juez que en el supuesto y no consentido caso, de que hubiera existido razones para mi destitución, debió respetarse el Art. 76 de la Constitución de la República, que consagra que en todo trámite “se asegurará el derecho al debido proceso, lo que no se ha respetado en mi destitución, pese a lo cual Usted me niega la protección a la cual tengo derecho.

Creo que estoy en el “GOBIERNO DE LA REVOLUCIÓN CIUDADANA”, en que ya las autoridades administrativas no pueden hacer lo que les dé la gana; en que las argollas y los compromisos quedaron atrás y por eso acudo a Usted Señor Juez para que garantice mis derechos Constitucionales, pero como según su criterio no corresponde esa protección constitucional, presento esta apelación para ante la Corte Provincial de Justicia de los Ríos, donde haré valer mis derechos...”.

#### **c) Del conocimiento de la apelación en segunda y definitiva instancia**

Conforme se ha venido analizando, dentro de la tramitación de la acción de protección se establece claramente la posibilidad de recurrir del fallo dictado por el Juez a quo, por parte de quien se crea afectado por el mismo; pero al mismo tiempo se ha señalado, tanto por parte de la doctrina como por la jurisprudencia, que los recursos planteados deben ser debidamente fundamentados para que, mediante dicha fundamentación, quien ha recurrido del fallo tenga la oportunidad frente a la Sala de la Corte Provincial que conozca la misma, de demostrar si en realidad se ha dado cumplimiento con los presupuestos fácticos del mismo, y si efectivamente han sido atendidos por el inferior los requerimientos a los que está obligado por el precepto constitucional y por las normas aplicables para su tramitación.

En el presente caso, el legitimado activo impugna lo dictado dentro de la apelación por parte de la Sala Especializada de lo Penal, Colutorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, dentro de la acción de protección signada con el N.º 2009-1632, por la que se confirma lo dictado en primera instancia por el Juez Décimo Primero de lo Civil de Los Ríos, la misma que indica:

“desecha el recurso de apelación de la Acción de Protección, y confirma la sentencia de fecha septiembre 25 del 2009, las 15h30, dictada por el señor Juez Décimo Primero de lo Civil de Los Ríos en la que declaró sin lugar la demanda de Acción de Protección propuesta por el señor Néstor Daniel Carriel Navarrete en contra del señor Hugo Mora García...”.

Para esta Corte no existe ninguna duda de que a través del ejercicio del citado *recurso de apelación* como medio de impugnación, al superior jerárquico (*Sala Especializada de lo Penal, Colutorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Los Ríos*), le correspondió revisar dentro de sus competencias la resolución comprometida, en base a la fundamentación del recurso planteado y en mérito del expediente, y de ello emitir su resolución en última y definitiva instancia.

#### d) El caso concreto

De lo expuesto se observa que la apelación fue presentada dentro del término correspondiente, por lo que fue remitida al superior jerárquico, cumpliendo así con lo dispuesto en el inciso segundo del numeral 3 del artículo 86 de la Constitución de la República, y el numeral 4 del artículo 44 de las Reglas aplicables en la tramitación de la acción de protección, materia de análisis, mediante la presente acción extraordinaria de protección.

Por otra parte, está claro que el legitimado activo impugna la resolución emitida por la Sala Especializada de lo Penal, Colutorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, por la cita que se hace en el último tercio de la misma, en referencia al artículo 11<sup>14</sup> del Régimen de Transición de la Constitución de la República, por considerar a ello como si fuera un cuerpo legal independiente, en la que se indica:

“...que el accionante Néstor Daniel Carriel Navarrete culminaba su periodo al momento de posesionarse la nueva Junta Parroquial toda vez que el mismo se encontraba en funciones prorrogadas al igual que la Junta Parroquial de ese entonces...”.

Lo cual, de la revisión del fallo, está motivado en que: “la Junta Parroquial Rural de Puerto Pechiche que se encontraba en funciones prorrogadas se extralimitó en la sesión efectuada con fecha 16 de enero del 2009 en cuanto a sus atribuciones otorgadas por la Ley y normas legales pertinentes al darle el nombramiento al accionante...”.

Es decir, la pretensión de recurrente ha sido que mediante esta acción se analice dicha consideración, ya que a su entendimiento eso no corresponde a la realidad, en vista de que había sido nombrado por la Junta Parroquial de Puerto Pechiche, conforme lo previsto en el artículo 11 de la Ley Orgánica de las Juntas Parroquiales Rurales<sup>15</sup>, por el periodo de cuatro años en sesión del 16 de enero del 2009, cuando dicha Junta Parroquial se encontraba en funciones prorrogadas una vez que entró en vigencia la actual Constitución de la República (Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008).

Ante esto, no se puede hablar de falta de defensa o debida motivación, o indebida administración de justicia, en vista de que lo actuado por la Sala recurrida se basó en normas constitucionales y procesales claramente establecidas, y sin que se haya omitido solemnidad sustancial alguna.

Nuestra Constitución, en el artículo 426, es clara al establecer que: “Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y

servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente.

Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos.

Y el artículo 427, nos indica que: “Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional”.

Diferente hubiere sido si a la parte que se considera afectada no se le hubiera permitido ejercer de las acciones o los recursos establecidos en el ordenamiento jurídico para salvaguardar los derechos amenazados o vulnerados, condición que no ha sucedido; y más bien ha acudido a las herramientas sin que se haya afectado el debido proceso o que exista falta de motivación del auto recurrido.

Se reitera que la Corte Constitucional, como máximo órgano de control e interpretación constitucional, dentro de sus competencias, como es el conocimiento de acciones extraordinarias de protección, no puede analizar aspectos de fondo, ni tampoco tiene como propósito deslegitimar la actuación de jueces, ya que se trata más bien de una acción encaminada a garantizar que el derecho constitucional al debido proceso y otros derechos constitucionales relevantes estén garantizados en el curso de la administración de justicia ordinaria. En este sentido, esta Corte reitera que a través de este tipo de acción, no se pretende establecer que las decisiones adoptadas por los jueces en instancias anteriores fueran equivocadas o injustas.

<sup>14</sup> “**Régimen de Transición: Art. 11.- (Terminación de periodos).**- El Presidente y el Vicepresidente de la República, los parlamentarios andinos, prefectos, alcaldes, consejeros y concejales de mayoría, los miembros de las juntas parroquiales rurales, que se encuentran en funciones al momento del Referéndum Aprobatorio, culminarán sus periodos en las fechas de posesión de quienes sean electos conforme la normativa del Régimen de Transición”, de la

<sup>15</sup> **Art. 11.- Del Secretario – Tesorero de la Junta parroquial.-** La junta parroquial, de fuera de su seno, nombrará a su Secretario – Tesorero, quien desempeñará sus funciones durante cuatro años. Previo a su posesión y durante el desempeño de sus funciones, deberá rendir caución en la forma y monto que resuelva la junta parroquial, en ningún caso dicha caución será inferior al diez por ciento del presupuesto anual disponible bajo la administración directa de la misma.

De todo lo analizado, el Pleno de esta Corte concluye y determina que la acción extraordinaria de protección no presta mérito en el marco de la Constitución que rige en la República para su procedencia, ya que a más de lo indicado solicita que se resuelva en derecho la acción de protección, petición que mediante este tipo de acción se torna improcedente.

### **III. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, administrando Justicia Constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, expide la siguiente:

#### **SENTENCIA**

1. Declarar que no ha existido vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada por el señor Néstor Daniel Carriel Navarrete, en contra de la sentencia expedida el 21 de octubre del 2009 a las 10h35, por la Sala Especializada de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, dentro de la acción de protección signada con el N.º 2009-1632, por la que se confirma la negativa de la acción propuesta en contra del presidente de la Junta Parroquial de Puerto Pechiche, cantón Pueblo Viejo, dictada en primera instancia por el juez décimo primero de lo Civil de Los Ríos, por no existir vulneración de derechos constitucionales.
3. Ordenar el archivo de la presente causa.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con nueve votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del día jueves 08 de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### **CAUSA 0923-09-EP**

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 7 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 20 de marzo del 2012

#### **SENTENCIA N.º 037-12-SEP-CC**

#### **CASO N.º 0990-10-EP**

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

**Juez constitucional sustanciador:** Dr. Hernando Morales Vinuesa

#### **I. ANTECEDENTES**

##### **Resumen de admisibilidad**

La presente acción ha sido propuesta ante los jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbios por el ciudadano Ciro Alberto Vélez Dueñas, quien comparece fundamentado en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República y artículo 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y deduce acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia del 15 de junio del 2010, expedida por los referidos jueces, dentro del juicio N.º 145-2010-S-CP-JS (acción de protección) seguido contra el director general del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS).

De conformidad con el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el proceso N.º 145-2010-S-CP-JS fue remitido a esta Corte mediante oficio N.º 052-S-CPJS-2010 de 16 de julio del 2010, suscrito por la Dra. Mariela Salazar Jaramillo, secretaria relatora (e) de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbios.

El secretario general de la Corte Constitucional, de conformidad con el artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción, conforme consta en la certificación que obra a fojas 3 del proceso.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, integrada por los jueces Constitucionales: Dra. Nina Pacari Vega, Dr. Edgar Zárate Zárate y Dr. Manuel Viteri Olvera, mediante auto expedido el 21 de marzo del 2011 a las 13h45, calificó y aceptó a trámite la acción propuesta, como se advierte de fojas 4 y vta.

Efectuado el sorteo correspondiente, de conformidad con el artículo 195 de la Ley Orgánica de Garantías

Jurisidiccionales y Control Constitucional y artículo 18 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, correspondió al Dr. Hernando Morales Vinuesa actuar como juez sustanciador, quien mediante providencia expedida el 29 de abril del 2011 a las 16h54 (fojas 8 y vta.), avocó conocimiento de la acción y dispuso notificar a los jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, a fin de que presenten su informe de descargo debidamente motivado sobre los fundamentos de la acción propuesta, así como al Ec. Fernando Guijaro Cabezas, director general del IESS, por ser la autoridad contra quien se propuso la acción de protección en la cual se expidió la sentencia objeto de impugnación, y al procurador general del Estado, para los efectos previstos en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### Detalle de la acción propuesta

##### Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho

El accionante, en lo principal, manifiesta que en providencia del 4 de junio del 2010 a las 09h30, dentro del juicio de acción de protección que propuso contra el director general del IESS, la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos dispuso realizar audiencia de estrados el 9 de junio del 2010 a las 09h00, pero dicha audiencia no fue efectuada porque los jueces no lo permitieron, aduciendo que la antedicha providencia había sido revocada mediante otra, expedida el 4 de junio del 2010 a las 09h00; que cómo es posible revocar, mediante providencia expedida a las 09h00, algo que va a ocurrir a las 09h30? La respuesta –afirma– es que se ha vulnerado el derecho al debido proceso de un hombre de la tercera edad y discapacitado.

Que solicitó que se declare la nulidad de las dos providencias expedidas el 4 de junio del 2010 (a las 09h00 y a las 09h30) por ser contradictorias e incoherentes, pero los jueces accionados, en providencia del 9 de junio del 2010 a las 11h16, rechazaron su petición y adujeron, según el accionante, “que es potestad discrecional de la Sala adelantar criterio el 4 de junio a las 09h00 de lo que va a ocurrir el mismo día a las 09h30”.

Que la sentencia de mayoría fue expedida el 17 de mayo del 2010 a las 09h00 (no el 15 de junio como indica en su libelo de demanda); sin embargo, el secretario de la Sala certifica que fue dictada el 15 de junio del 2010, evidenciándose violación del trámite y del debido proceso. Que dicha sentencia legitima las falacias introducidas por el juez *a quo* en su sentencia de primera instancia, vulnerando el derecho consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República (motivación en las resoluciones), pues propuso acción de protección a fin de que se ordene el pago del incentivo por su renuncia voluntaria al IESS con sujeción a la Resolución C.D. N.º 231 del 5 de diciembre del 2008, expedida por el Consejo Directivo del IESS; sin embargo, sostiene que el juez inferior, mediante falacias, asegura que demanda reliquidación del pago de jubilación por vejez, que no cumple la edad ni los años de servicio para tal beneficio, lo cual es falso pues tiene 72 años de edad y laboró por 36 años en la institución, por lo cual señala que los jueces incurren en falta de motivación.

Que se ha vulnerado también su derecho consagrado en el artículo 36 de la Constitución, que garantiza un trato especial a las personas adultas mayores, así como se ha transgredido lo dispuesto en el artículo 11 numeral 8 de la Carta Magna, que prohíbe toda acción u omisión de carácter regresivo de derechos.

#### Petición concreta

El accionante solicita que la Corte Constitucional acepte la presente demanda y deje sin efecto las sentencias de primera y segunda instancia, expedidas por el juez primero de la Niñez y Adolescencia de Sucumbíos y de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos (sentencia de mayoría), respectivamente, dentro de la acción de protección que ha propuesto contra el director general del IESS.

#### Contestación a la demanda

##### Jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos

El Dr. Juan Evangelista Núñez Sanabria y Ab. Nicolás Augusto Zambrano Lozada, jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, comparecen mediante escrito que obra de fojas 21 a 23 vta., y exponen lo siguiente: Que la sentencia impugnada fue expedida el 17 de mayo del 2010 a las 09h00 y notificada el 15 de junio del 2010.

Que el accionante debió impugnar el acto que consideró violatorio de derechos, en sede jurisdiccional, conforme lo previsto en el artículo 31 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Que el asunto principal expuesto en la presente acción es que el señor Ciro Vélez Dueñas solicitó que se señale día y hora para alegar en Estrados, petición que fue inicialmente aceptada por el juez de Sustanciación, pero por tratarse de un asunto de jurisdicción constitucional y no de jurisdicción ordinaria, y en vista de que hay plazos previstos en la ley que impiden retardar su tramitación, se revocó la providencia sin que ello constituya prevaricato, pues las providencias y decretos pueden ampliarse, aclararse, reformarse o revocarse, conforme lo dispuesto en el artículo 290 del Código de Procedimiento Civil.

Que no es verdad que se haya violado el trámite de la acción constitucional de protección propuesta por el accionante, Ciro Vélez Dueñas, sino todo lo contrario, se ha respetado las normas contenidas en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Que la pretensión del accionantes es que se disponga el pago de la diferencia equivalente a \$ 33.675 que el IESS le adeuda, valor que dice tener derecho en virtud de la Resolución C.D. N.º 231 del 5 de diciembre, se declare la nulidad del oficio por el cual se niega su derecho a dicho pago, se disponga el pago de intereses por mora, honorarios de su abogado patrocinador; es decir, pretende que se le dé cobrando una deuda más intereses, utilizando para ello la acción de protección, lo cual es improcedente.

Que no se han irrespetado los derechos del accionante Ciro Vélez Dueñas, quien ha podido acceder al órgano judicial y ha tenido un trato digno, justo y equitativo, ha hecho uso

de su derecho a la defensa; además la sentencia que impugna se halla debidamente motivada, por lo que solicitan que se rechace la presente acción.

#### **Director General del IESS (tercero interesado)**

El Ec. Fernando Guijarro Cabezas, director general del IESS, mediante escrito que obra a fojas 27 del proceso y, en calidad de tercero interesado, por ser la autoridad contra quien se propuso acción de protección, señala casilla constitucional para recibir notificaciones.

#### **Procuraduría General del Estado**

El Dr. Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio y delegado del procurador general del Estado, mediante escrito que obra a fojas 30 del proceso, se limita a señalar casilla constitucional para recibir notificaciones.

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

### **Competencia de la Corte Constitucional y validez del proceso**

La Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución de la República y artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, en concordancia con el artículo 191, numeral 2, literal **d** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y artículo 3, numeral 8, literal **b** del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

La presente acción ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal aplicable al caso, por lo que se declara su validez.

### **Objeto de la acción extraordinaria de protección**

El objeto de la acción extraordinaria de protección es el aseguramiento y efectividad de los derechos y garantías fundamentales, evitando un perjuicio irremediable, al incurrir el accionar de los jueces en violación de normas fundamentales, sea por acción u omisión, en una sentencia, auto o resolución, en ejercicio de su actividad jurisdiccional.

No compete a la Corte Constitucional emitir pronunciamiento alguno sobre el asunto controvertido en la acción de protección propuesta contra el director general del IESS, esto es, determinar si el acto administrativo impugnado mediante acción de protección ha violado derechos constitucionales del accionante Vélez Dueñas, sino observar si en la sustanciación del referido proceso ha existido vulneración del derecho al debido proceso y otros derechos constitucionales por él invocados, pues este es el objeto de la nueva garantía constitucional que conlleva el control de constitucionalidad de las actuaciones de los jueces, que con anterioridad a la vigencia de la actual Constitución de la República se encontraban exentos del mismo; control que deviene del carácter normativo de la Carta Fundamental y del principio de supremacía

constitucional, según el cual, toda autoridad se encuentra sujeta al control de constitucionalidad, mediante las diversas acciones de jurisdicción constitucional.

### **Problemas jurídicos a ser resueltos por la Corte Constitucional**

Para resolver sobre el fondo de la presente causa, la Corte Constitucional estima necesario sistematizar los argumentos planteados por el accionante, a fin de verificar si existe o no vulneración de derechos constitucionales, a partir de los siguientes problemas jurídicos:

- a) ¿La sentencia impugnada se encuentra en firme o ejecutoriada?;
- b) ¿La sentencia impugnada vulnera derechos constitucionales del accionante?

A partir del planteamiento de estos problemas jurídicos, la Corte Constitucional analiza la causa en los siguientes términos:

### **a) ¿La sentencia impugnada se encuentra en firme o ejecutoriada?**

El artículo 437 de la Constitución de la República establece que procede la acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos o resoluciones firmes o ejecutoriados, es decir aquellas decisiones judiciales sobre las cuales ya no caben recursos ordinarios ni extraordinarios previstos en el ordenamiento jurídico.

Al respecto, se advierte que la acción de protección propuesta por Ciro Alberto Vélez Dueñas agotó las instancias previstas en el artículo 86 numeral 3 de la Constitución de la República y artículo 8, numeral 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pues el fallo de primera instancia fue apelado ante la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, cuya Sala Única expidió la sentencia de segunda instancia, la cual se encuentra ejecutoriada.

En consecuencia, la acción extraordinaria de protección propuesta cumple una de las condiciones previstas en la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

### **b) ¿La sentencia impugnada vulnera derechos constitucionales del accionante?**

El accionante afirma que los jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos han vulnerado los derechos consagrados en los artículos 76 numeral 7, literal **I** (toda resolución debe estar debidamente motivada); así como los artículos 11 numeral 8 (prohibición de actos u omisiones de carácter regresivos en materia de derechos) y 36 (derecho de atención prioritaria a adultos mayores) de la Constitución de la República; por tanto, corresponde analizar cada uno de los derechos invocados por el legitimada activa, a fin de determinar si en realidad aquellos han sido vulnerados por los jueces accionados.

Entre los derechos invocados por el accionante, el que se vincula directamente con el debido proceso es el referente a la motivación que debe contener toda resolución del

poder público, entre ellas las sentencias y más decisiones judiciales. De la revisión del fallo objeto de impugnación se advierte que el mismo se encuentra formalmente estructurado por una parte expositiva, donde se narran los fundamentos alegados por las partes; una parte considerativa, es decir las argumentaciones jurídicas en las cuales se fundamentará la resolución; y finalmente, la parte resolutive, esto es la decisión acerca del asunto sometido a conocimiento de los jueces.

En cuanto a la falta de motivación imputada a la sentencia expedida por los jueces accionados, se advierte que estos invocan normas constitucionales y legales, y al analizarlas en relación al caso sometido a su conocimiento, han concluido que la acción de protección deducida por el ciudadano **Ciro Alberto Vélez Dueñas** es improcedente. Por tanto no existe vulneración del derecho consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal I del texto constitucional, pues la motivación de una decisión judicial no implica que siempre deban aceptarse las pretensiones expuestas en la demanda.

Respecto de la imputación que se hace al fallo que se analiza, que ha transgredido el artículo 11 numeral 8 de la Constitución de la República, dicha norma establece:

“El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos”.

No precisa el legitimado activo de qué manera los jueces han transgredido este principio previsto en la Carta Suprema, pues no indica qué acto u omisión imputado a ellos es de carácter regresivo de derechos, ni se advierte que en el supuesto señalado, tales actos u omisiones han disminuido, menoscabado o anulado su derecho de acceder ante los órganos judiciales a presentar su acción.

Finalmente, afirma el accionante que el fallo impugnado transgrede lo preceptuado en el artículo 36 de la Constitución, que reconoce a las personas adultas mayores el derecho a recibir atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. Las personas adultas mayores, por su estado de vulnerabilidad, requieren atención preferente en algunos momentos de su existencia y para determinados asuntos, a fin de garantizarles una vida digna, atención a su salud, alimentación, prestación de servicios, etc., para lo cual se expedirán leyes, se ejecutarán políticas públicas y adoptarán toda clase de medidas que tiendan a esa finalidad. Pero ello no implica concederle privilegios de ninguna clase dentro de una contienda judicial, pues la relación procesal que de ella deriva se sustenta en el principio de igualdad de las partes, lo que a su vez supone la actuación imparcial de los operadores de justicia.

El hecho de no haber obtenido, en razón de su condición de persona adulta mayor, un fallo favorable a sus pretensiones, no puede servir de sustento para incoar la presente acción extraordinaria de protección, pues ello de ninguna manera evidencia vulneración de derechos.

El asunto principal en que se sustenta la presente acción, según afirma el accionante, es que la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, mediante providencia del 4 de junio del 2010 a las 09h30, dispuso que el 9 de junio del 2010 a las 09h00 se efectúe la audiencia de estrados solicitada por aquel, y que mediante providencia de la misma fecha (4 de junio del 2010) a las 09h00, revoca la providencia antes indicada, por lo cual, pregunta el accionante “¿cómo puede dejar sin efecto una providencia a las 09h00 de algo que va a (sic) ocurrir a las 09h30?” y a la vez sostiene que con este hecho “se ha violado el debido proceso y el trámite”.

Al respecto, consta a fojas 10 del proceso N.º 145-2010-SCPJS (segunda instancia) la providencia del 4 de junio del 2010 a las 09h30, en la cual se ha dispuesto celebrar la Audiencia de Estrados el 9 de junio del 2010 a las 09h00; en tanto que a fojas 11 del mismo proceso consta la providencia del 7 de junio del 2010 (no del 4 de junio del 2010) a las 09h00, por la cual, “de oficio se revoca la providencia de fecha 4 de junio del 2010 a las 09h30...”; por tanto, carece de veracidad la afirmación hecha por el accionante Vélez Dueñas.

Ahora bien, más allá de la discusión acerca de las fechas en que fueron expedidas las providencias referidas por el legitimado activo, es necesario determinar si la revocatoria de la providencia que fijó fecha para la audiencia de estrados ha vulnerado derechos del accionante. El artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispone que al conocer la Corte Provincial el recurso de apelación, “de considerarlo necesario la jueza o juez podrá ordenar la práctica de elementos probatorios y convocar a audiencia” (lo resaltado es nuestro), sin que disponga imperativamente tal diligencia, pues según la misma norma legal, los jueces de segunda instancia avocarán conocimiento y resolverán “por el mérito del expediente”.

En consecuencia, la revocatoria, de oficio, de la providencia del 4 de junio del 2010 a las 09h30, efectuada con fundamento en el artículo 290 del Código de Procedimiento Civil, y en virtud de haberla considerado atentatoria contra el principio de celeridad que caracteriza a las acciones de garantías jurisdiccionales (entre ellas la acción de protección), de ninguna manera atenta contra derechos constitucionales del accionante.

El accionante no ha sido impedido de comparecer ante los jueces competentes a proponer su acción de protección, la cual se ha sustanciado de conformidad con las normas constitucionales y legales pertinentes, es decir, ha ejercido su derecho de acceso a la justicia y a la tutela efectiva, presentando sus alegaciones y pruebas correspondientes, al igual que la autoridad accionada (director general del IESS), todo ello en estricta observancia del debido proceso y garantizando los derechos de las partes, que han podido litigar en igualdad de condiciones, sin que ello implique que toda acción deba ser necesariamente aceptada por los jueces.

Por tanto, al no haberse demostrado que la sentencia impugnada ha incurrido en vulneración de los derechos invocados por el legitimado activo, deviene en improcedente la presente acción.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección propuesta por Ciro Alberto Vélez Dueñas.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con seis votos de los doctores: Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera y Edgar Zárate Zárate; con los votos salvados de los doctores Roberto Bhrunis Lemarie, Ruth Seni Pinoargote y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del día 20 de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES PATRICIO PAZMIÑO FREIRE, ROBERTO BHRUNIS LEMARIE Y RUTH SENI PINOARGOTE, EN EL CASO SIGNADO CON EL N.º 0990-10-EP

Por no estar de acuerdo con la sentencia de mayoría de los integrantes del Pleno de la Corte Constitucional, dentro de la causa No. 0990-10-EP, por cuanto la decisión judicial impugnada han vulnerado los derechos constitucionales al debido proceso y a la seguridad jurídica, consagrados en los artículos 76, numeral 7, literal 1) y 82 de la Constitución de la República consignamos el voto salvado en base de los siguientes argumentos:

#### ¿Existe vulneración a la seguridad jurídica y a la motivación cuando la sentencia se fundamenta en disposiciones derogadas?

La Constitución de la República proclama como deber primordial del Estado, garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, y en concordancia con aquel postulado, su artículo 76 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 garantías básicas previstas en los numerales 1 al 7 del referido artículo.

La Corte Constitucional se ha pronunciado en varias ocasiones respecto a la naturaleza del derecho al debido proceso, en los siguientes términos: "... en relación al derecho al debido proceso plasmado en el artículo 76 de la Constitución de la República, se muestra como un conjunto de garantías con las cuales se pretende que el desarrollo de las actividades en el ámbito judicial o administrativo se sujeten a reglas mínimas, con el fin de proteger los derechos garantizados por la Carta Suprema, constituyéndose el debido proceso en un límite a la actuación discrecional de los jueces. Por tanto, no es sino aquel proceso que cumple con las garantías básicas establecidas en la Constitución, y que hace efectivo el derecho de las personas a obtener una resolución de fondo, basada en derecho<sup>1</sup>".

Es decir, la importancia del derecho al debido proceso deriva de la relevancia misma del ejercicio de los derechos constitucionales consagrados en la Constitución de la República; puesto que si bien la Constitución no establece un procedimiento determinado al cual debe regirse el juez, el ejercicio efectivo de este derecho, y en general del derecho a la tutela judicial efectiva, implica la existencia de todo un conjunto de garantías que se traducen en la consagración de una serie de derechos fundamentales, constitucionalizados<sup>2</sup> en los artículos 75, 76, 77 y siguientes. Por tanto, no es sino aquel proceso que cumple con las garantías básicas establecidas en la Constitución, y que hace efectivo el derecho de las personas a obtener una resolución de fondo, basada en derecho.

Bajo estas consideraciones, dentro del proceso la estricta observancia tanto el derecho a la tutela judicial efectiva como el derecho al debido proceso son de vital importancia, "pues de nada vale acceder al órgano jurisdiccional, si el proceso conforme al cual se va a dilucidar una pretensión, no reúne los supuestos que garanticen una correcta administración de justicia, pero tampoco podrá pregonarse el respecto de las categorías procesalmente debidas cuando aquello que se va a conocer por intermedio del proceso es, por voluntad misma del Estado, deficientemente planteado o una vez resuelto, ineficazmente cumplido<sup>3</sup>".

En el caso concreto, el derecho al debido proceso que se considera vulnerado con la expedición de la sentencia impugnada, más concretamente, es la garantía establecida en el numeral 7, literal 1) del artículo 76 de la Constitución de la República, que garantiza que las resoluciones de los poderes públicos sean debidamente motivadas.

<sup>1</sup> Ver sentencia No. 0034-09-SEP-CC, de 9 de diciembre de 2009.

<sup>2</sup> Iñaki Esparza Leibar, *El Principio del Proceso Debido*, Barcelona, José María Bosch Editor S.A., 1995, p. 166.

<sup>3</sup> Luis R. Sáenz Dávalos, "La Tutela del Derecho al Debido Proceso en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional", en *Revista Peruana de Derecho Constitucional 1*, Lima, Tribunal Constitucional del Perú, 1999, p. 490.

Es preciso señalar que la motivación, como garantía del debido proceso, demanda que las sentencias deban ser razonadas, a fin de que las partes conozcan los motivos que llevaron al juez a adoptar la decisión, previsión constitucional que evita el exceso discrecional o la arbitrariedad en las decisiones judiciales siendo, por tanto, una obligación de los jueces que conlleva el deber de una solución justa en los litigios.

La necesidad de motivación de las sentencias radica no solo en el hecho de que ésta se encuentre conforme con la ley, sino que en la motivación se hace presente la dimensión social del proceso y la repercusión que tiene en la sociedad cualquier sentencia judicial, pues como señala Alfredo Gozáini: *“la medida de la legalidad no siempre es la vara de la justicia, como también la discrecionalidad excesiva, irrazonable o directamente incongruente, es una arbitrariedad que el mismo sistema repulsa.”* Corresponde al Juez argumentar los contenidos de su pronunciamiento con razones suficientes para que las partes tengan el convencimiento de que la decisión es justa. Es decir la motivación de las resoluciones de los poderes públicos constituye una garantía para evitar la arbitrariedad en las decisiones de dichos poderes, mediante la exposición de las justificaciones y alegatos respecto a determinada decisión o resolución.

Ahora bien corresponde analizar si la sentencia impugnada cumple con los requisitos de motivación, es decir, si a más de la enunciación de las normas en la que se funda la resolución, se expone la pertinencia de su aplicación con los antecedentes de hecho so pena de ser nulos, así se puede establecer que la sentencia impugnada en su considerando quinto, como base normativa para negar la acción de protección se basa en normas que a esa fecha no tenían validez jurídica, veamos:

*“(…) El numeral 3 del artículo 43 de las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional para el período de transición señala: 'Principio de aplicación de las garantías jurisdiccionales3.- No subsidiariedad.- No se podrá acudir a las acciones jurisdiccionales de los derechos en reemplazo de las acciones ordinarias establecidas en la ley, salvo que se utilicen como mecanismo transitorio para evitar perjuicio irremediable.'”*

La sentencia continúa fundamentando su decisión en el artículo 50 de las referidas Reglas de Procedimiento, específicamente en su numeral a) que habla de la improcedencia de la acción de protección cuando se someta a debate temas de legalidad.

Al respecto cabe señalar que las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte constitucional para el período de transición, de conformidad con lo establecido en la disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 52 de 22 de octubre del 2009, establece que las Reglas de Procedimiento publicadas en el Suplemento del Registro Oficial No. 466 de 13 de noviembre de 2008, tienen validez jurídica para las causas constitucionales ingresadas hasta antes de la vigencia de esta Ley, sin perjuicio de

aplicar los trámites y términos de esta ley en lo que resultaren más favorables a la vigencia y eficacia de los derechos constitucionales.

De la revisión procesal, se establece que la acción de protección planteada por el hoy accionante en contra del IESS, fue presentada el 22 de marzo del 2010, es decir con posterioridad a la vigencia de la LOGJCC, por lo que las normas aplicables para el caso *sub judice* eran las establecidas en dicho cuerpo normativo, mas no en disposiciones que no le eran aplicables al caso, produciéndose una vulneración a la seguridad jurídica, hecho que conlleva a que la sentencia no se encuentre debidamente motivada, pues las conclusiones a las que llega están basadas en disposiciones que no le eran aplicables al caso concreto.

Respecto del derecho a la seguridad jurídica se establece que es una garantía de certeza de respeto a los derechos o dicho de otro modo: una situación jurídica no será cambiada sino de conformidad con procedimientos establecidos, es decir el derecho constitucional a la seguridad jurídica implica la seguridad en el orden jurídico y la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución y la ley, sin quedar sujeto a arbitrariedad, de ahí su estrecha relación con el derecho a la tutela judicial, pues el respeto de la Constitución y de la ley garantizan el acceso a una justicia efectiva imparcial y expedita, situación esta que no se cumplió en la sentencia impugnada.

Asimismo se establece que la falta de motivación de la sentencia se da por cuanto los Jueces Provinciales, señalan que los aspectos sometidos a su debate trascienden al ámbito de la legalidad, al efecto señalan que *“(…) nos encontramos frente a derechos consagrados y regulados por normas de carácter legal, que tienen vías administrativa y judicial para el reconocimiento de esos derechos (...)”*, al respecto esta Corte puntualizado que si bien es claro que no es competencia de la justicia constitucional conocer asuntos de mera legalidad, es decir, el análisis de aspectos que son propios de la justicia ordinaria, más sí le compete a la justicia constitucional conocer los casos cuando ocurran vulneraciones a derechos constitucionales. En el caso concreto, el tema sometido a debate constitucional es relacionado con el derecho a la jubilación universal y tratándose de una persona perteneciente a un grupo de atención prioritaria, derechos que está consagrados en la Constitución de la República y que debían ser debatidos en sede constitucional por parte de los Jueces Provinciales, hecho que no ocurrió pues se limitaron sin ningún argumento valedero a señalar que se trata de temas de legalidad.

Esta Corte ya ha señalado que todo el ordenamiento jurídico se encuentra dirigido hacia la protección de derechos constitucionales y legales; por lo tanto es indiscutible que ante la vulneración de derechos constitucionales no cabe argumentar razones de legalidad para rechazar las acciones, pues este proceder enerva la efectiva vigencia de los derechos constitucionales, ya que el objetivo de las garantías jurisdiccionales, que se han previsto para la tutela de los derechos constitucionales, es la protección de derechos constitucionales. Concluyendo que las garantías jurisdiccionales son mal utilizadas cuando se desechan acciones de raigambre constitucional,

argumentando que son cuestiones de legalidad, así como a asuntos de legalidad se les yuxtapone la justicia constitucional a la justicia ordinaria.<sup>4</sup>

Por las razones y fundamentos expuestos, la Corte Constitucional determina que se ha vulnerado el derecho a la defensa específicamente en lo que tiene que ver con la falta de motivación de la sentencia impugnada, así como el derecho a la seguridad jurídica y a una tutela judicial efectiva.

### **DECISIÓN**

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

### **SENTENCIA**

1. Declarar la vulneración de los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva (artículo 75), al debido proceso, específicamente el de motivación (artículo 76 numeral 7 letra) y a la seguridad jurídica (artículo 82).
2. Aceptar la demanda de Acción Extraordinaria de Protección interpuesta por el señor **Ciro Alberto Velez Dueñas**.
3. Dejar sin efecto la sentencia de 15 de junio del 2010, dictada por la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, dentro de la acción de protección No. 145-2010, planteada por el señor **Ciro Alberto Velez Dueñas** en contra del Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS.
4. Se dispone retrotraer el expediente hasta el momento procesal en que se constató la vulneración de los derechos constitucionales, esto es disponer que sean otros jueces, previo sorteo de rigor, los que conozcan y resuelvan la acción de protección..
5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Juez Constitucional.

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Juez Constitucional.

f.) Dra. Ruth Seni Pinoargote, Jueza Constitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

### **CAUSA 0990-10-EP**

**Razón:** siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día martes 8 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 20 de marzo del 2012

### **SENTENCIA N.º 040-12-SEP-CC**

### **CASO N.º 0317-10-EP**

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

**Jueza constitucional ponente:** Dra. Nina Pacari Vega

### **I. ANTECEDENTES**

#### **Resumen de admisibilidad**

El 22 de marzo del 2010 a las 10h40 se presenta la presente acción extraordinaria de protección. Los jueces de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, en providencia del 25 de marzo del 2010 a las 08h47, disponen remitir el expediente completo a la Corte Constitucional; la Corte Constitucional, a través de la Sala de Admisión, considerando que la presente acción extraordinaria de protección sometida a juicio de admisibilidad reúne los requisitos de procedibilidad establecidos en los artículos 61 y 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, mediante auto dictado el 12 de agosto del 2010 a las 17h34, admite a trámite la acción. La Secretaría General de la Corte Constitucional, mediante oficio N.º 2395-CC-SG- 2010, de conformidad al sorteo efectuado por el Pleno del Organismo en sesión ordinaria del 19 de agosto del 2010, remite el expediente a la Dra. Nina Pacari Vega, en su calidad de jueza sustanciadora, a fin de que continúe con el trámite de la causa. Mediante providencia del 7 de septiembre del 2010, avoca conocimiento de la presente acción extraordinaria de protección, notifica a las partes, al tercero interesado, así como al procurador general del Estado y fija fecha para la audiencia pública.

#### **De la competencia**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional es competente para conocer:

“La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado”.

<sup>4</sup> Sentencia constitucional No. 045-11-SEP-CC, Corte Constitucional ecuatoriana.

Por su parte, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009, señala en su artículo 58:

“Art. 58.- Objeto.- La acción extraordinaria de protección tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencia, autos definitivos, resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución”.

#### **De la solicitud y sus argumentos**

La ingeniera Ivonne Jackeline Lagla Tacuri presenta esta acción extraordinaria de protección argumentando:

Que la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Pichincha no ha considerado que el acto de autoridad pública ha sido dictado sin observar el procedimiento establecido en las disposiciones legales invocadas en la acción de personal; que el contenido de dicho acto de autoridad pública es contrario a las disposiciones legales invocadas en la acción de personal, porque no existe constancia de los justificativos o presupuestos señalados en dichas normas.

Que la acción de personal impugnada presenta vicios manifiestos de nulidad porque ha sido dictada arbitrariamente, esto es, sin fundamento o suficiente motivación.

Que en la presente sentencia existe inadecuada interpretación, es decir, a su criterio, la Sala incumplió lo dispuesto en el artículo 427 de la Constitución de la República, que literalmente dice: “Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional”.

Que existe insuficiente motivación de la sentencia, al no haber considerado todos los aspectos anteriores en la sentencia.

Finalmente, determina que en la presente acción existe vulneración de derechos, agregando que nuestra Constitución proclama, como deber primordial del Estado, garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales.

Como petición concreta plantea que se acepte la presente acción extraordinaria de protección, determinando que la sentencia y auto de aclaración definitivos, dictados por los jueces de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha el 25 de febrero del 2010, y el 2 de marzo del 2010, son violatorios a sus derechos constitucionales; de igual manera, solicita que se ordene la reparación integral, es decir, el reintegro inmediato a su puesto de trabajo y el pago de las remuneraciones dejadas de percibir.

#### **De la parte accionada**

Los doctores María Cristina Narváez Quiñónez, Fabián Jaramillo Tamayo y Luis Araujo Pino, en sus calidades de legitimados pasivos, mediante escrito presentado el 10 de septiembre del 2010, manifiestan lo siguiente:

Que la Sala, conforme se desprende del texto de la sentencia impugnada, ha dado estricto cumplimiento de sus disposiciones, por lo que la afirmación de haber desconocido la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos, no pasa de ser una simple afirmación, sin sustento que determine haber procedido en forma contraria.

Respecto a la falta de motivación enunciada en el presente caso, afirman que la sentencia impugnada muestra con claridad la debida fundamentación jurídica.

Finalmente, consideran que la accionante se ha limitado a formular aseveraciones, sin demostrar que la Sala ha incumplido el debido proceso o desconocido derechos; en definitiva, no ha justificado que su actuación haya sido antijurídica o arbitraria; por el contrario, ha quedado demostrado que esta Sala, en estricto cumplimiento de la ley, es decir, en aplicación, que en forma literal determina que la acción de protección de derechos no procede. “... 4.- Cuando el acto administrativo puede ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuera adecuada y eficaz”; ha emitido la sentencia correspondiente, desechando la demanda, por no existir constancia procesal; esto es, que la vía judicial no fue adecuada y eficaz.

#### **De los terceros con interés en la causa**

##### **Municipio del Distrito Metropolitano de Quito**

Comparece el Distrito Metropolitano de Quito y por medio de su procurador judicial, mediante escritos presentados el 14 de septiembre del 2010 y el 20 de septiembre del 2010, manifiesta lo siguiente:

Que en su exposición declara que el artículo 88 de la Constitución de la República establece con claridad que el objeto de la acción de protección es el: “amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución...”.

Además, expresa que “... lo que se ha intentado pedir, a través de esta acción, es la declaratoria de ilegalidad, el trámite previsto por la ley, para esta clase de pretensiones, es el ordinario mediante el ejercicio de acción de plena jurisdicción o subjetivo, conforme lo prescrito en la Ley de Jurisdicción Contencioso Administrativa, por ello la acción extraordinaria de protección debe ser rechazada, por así disponer el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional” (sic).

Igualmente, considera que a la arquitecta Jackeline Lagla, la administración municipal le confirió un nombramiento de tipo provisional que debió ser terminado por las circunstancias previstas en la ley.

Si de conformidad con la ley la autoridad consideró la inconveniencia de otorgar el nombramiento de tipo regular, lo que correspondió fue notificar a la ex trabajadora, en la

forma como lo hizo la municipalidad, que hubo concluido el nombramiento de tipo provisional, sin que sea necesario en este la tramitación de sumario administrativo.

Dentro del servicio, la ley ha previsto varias clases de nombramiento con regulaciones distintas y particularidades, de donde se puede afirmar que la vinculación en la administración pública puede ser por un tiempo determinado o de manera indefinida.

Agreg que, “Del escrito que contiene la acción extraordinaria de protección no se encuentra en una sola parte que el proceso judicial constitucional, se haya violado derecho o garantía alguna y menos que la que corresponde al debido proceso o cualquier otro derecho” (sic).

Finalmente, el tercero con interés aclara que ni en la administración municipal ni en la Función Jurisdiccional se ha impedido o limitado el acceso a la tutela judicial efectiva a la actora y, por lo tanto, la presente acción no debía ser admitida.

#### **Procuraduría General del Estado**

El doctor Néstor Arboleda Terán, mediante escrito presentado el 15 de septiembre del 2010, respecto a la acción extraordinaria de protección N.º 0317-10-EP presentada por Ivonne Jakeline Lagla Tacuri, manifiesta lo siguiente:

Que el artículo 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional faculta a la Corte Constitucional para seleccionar y revisar las sentencias de acciones de protección, pero no para actuar como tribunal de tercera instancia, respecto de estas acciones.

Que por las razones ya indicadas, la presente acción extraordinaria de protección debe declararse improcedente.

#### **De la audiencia pública**

El 20 de octubre del 2010 a las 10h00 se llevó a efecto la audiencia pública, a la que concurrieron la legitimada activa y el tercero con interés en la causa, sin haber comparecido los legitimados pasivos y el procurador general del Estado, a pesar de haber estado legalmente notificados.

La legitimada activa, en la audiencia pública, por medio del Dr. Herney Viteri Llerena, expuso lo siguiente:

Que la ingeniera Jackeline Lagla, en el año 2007, ingresó a laborar ejerciendo el puesto de técnico 1 y especialista en el Departamento del Control de la Ciudad, en el Valle de Tumbaco, mediante la suscripción del contrato de servicios ocasionales, el mismo que fue renovado en el año 2008; en el año 2009, el 1 de abril, recibe el nombramiento provisional; el 24 de julio le cambian de funciones y el 29 de septiembre recibe la notificación de terminación de contratos, constituyéndose todo este proceso en vulneración de los derechos constitucionales.

Igualmente, la actora considera que se le han vulnerado sus derechos constitucionales específicamente el determinado en el artículo 75 de la Constitución, es decir, la tutela efectiva.

Finalmente, expone que los derechos recocidos en la Constitución precautelan los derechos de las personas y no así los intereses de las instituciones.

El alcalde y procurador síndico del Distrito Metropolitano de Quito, como terceros interesados en la causa, hacen la exposición por medio de su abogado defensor, doctor Vicente Cárdenas Cedillo, expresando lo siguiente:

Que en la presente acción no se ha demostrado el derecho violado.

Que el artículo 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional determina en qué casos se debe presentar la acción extraordinaria de protección.

Que en la sentencia impugnada no se ha violado jamás los derechos constitucionales de la accionante, y por lo mismo la terminación del contrato firmado entre las partes se encuentra enmarcada en la ley.

Finalmente, consideran que no se ha demostrado la violación de la tutela judicial y otros derechos constitucionales, por tal razón solicitan que se deseche la acción porque no se evidencia la violación de los derechos.

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

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

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

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

### **Problemas jurídicos a resolver**

La Corte Constitucional, como máximo órgano de control e interpretación constitucional, dentro de su competencia no se encuentra investida para analizar aspectos de fondo y de forma que ya fueron estudiados en las instancias de la justicia ordinaria correspondiente, siendo la facultad de

este organismo verificar la violación de los derechos constitucionales o del debido proceso en el auto o sentencia definitiva dictada por el juzgador.

En este sentido, es necesario analizar si la sentencia de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dictada el 25 de febrero del 2010 a las 09h56, vulnera o no derechos constitucionales o el debido proceso, para lo cual, la Corte plantea los siguientes problemas jurídicos a resolver:

¿Existe vulneración del derecho al debido proceso?

La motivación que consta en la sentencia impugnada ¿es violatoria de derechos constitucionales?

**¿Existe la vulneración del derecho al debido proceso?**

El debido proceso es un requisito sine qua non en la administración de justicia; por ende, el juzgador debe irrestricto respeto al mismo en todos los procedimientos judiciales; la omisión de aquel derecho en su efecto atenta los derechos fundamentales de las partes.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, refiriéndose al derecho al debido proceso en la Opinión Consultiva 16/99, manifestó que para que exista el “debido proceso legal” es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal que otros justiciables”.

En el caso ecuatoriano, en el artículo 76 de la Constitución de la República se establecen las garantías básicas del derecho al debido proceso que deben ser observadas en todo trámite en el que se determine derechos y obligaciones de cualquier naturaleza. Estas garantías en el numeral 7 respecto del derecho a la defensa, determinan en los literales **g** y **h** lo siguiente:

“g) En procedimientos Judiciales ser asistidos por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor”.

“h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra”.

En el caso *sub judice* son estas garantías del debido proceso las que deben ser analizadas, a fin de determinar si se ha vulnerado o no los derechos de la legitimada activa.

Del análisis al proceso, esta Corte Constitucional observa que la legitimada activa, ingeniera Jackeline Ivonne Lagla Tacuri, durante la tramitación de la correspondiente acción de protección, hace una defensa amplia y oportuna de sus derechos; consecuentemente, se evidencia que la actora ha intervenido en la audiencia pública llevada a efecto ante la Dra. Mónica Flor Pazmiño, jueza vigésimo cuarto de lo Civil de Pichincha, y dentro de la misma presentó sus argumentos y sus razones, así como ha replicado e impugnado los argumentos de la parte accionada, y agregó documentos al proceso como pruebas (fojas 164-175).

Todas las diligencias practicadas en la presente causa dan muestra fehaciente que se respetó y se garantizó el derecho al debido proceso y a la seguridad jurídica; en consecuencia, la Corte considera que tanto el juez de primera instancia como el superior no le han privado a la accionante el derecho a ejercer la defensa de sus derechos, por lo que no se evidencia la violación de los derechos al debido proceso.

**La motivación que consta en la sentencia impugnada ¿es violatoria de derechos constitucionales?**

La motivación consiste en que los antecedentes que se exponen en la parte motiva sean coherentes con lo que se resuelve; nunca puede ser válida una motivación que sea contradictoria con la decisión. En otras palabras: “La motivación es justificación, es argumentar racionalmente para justificar una decisión aplicativa, es la exposición de las razones que se han dado por los jueces para mostrar que su decisión es correcta o aceptable”<sup>1</sup>.

Para que se considere cumplido el requisito de la motivación, es necesario que se lleve a cabo la doble finalidad de exteriorizar, de un lado, el fundamento de la decisión adoptada, haciendo explícito que este responda a una determinada interpretación del Derecho, y de permitir, de otro, su eventual control jurisdiccional mediante el efectivo ejercicio de los derechos”.

Dentro del marco legal ecuatoriano, el artículo 76 de la Constitución de la República establece las garantías básicas del derecho al debido proceso que deben ser observadas en todo trámite en el que se determine derechos y obligaciones de cualquier naturaleza; estas garantías establecidas en el numeral 7 respecto de la obligación de los poderes públicos a motivar las resoluciones determinan en el literal **l** lo siguiente:

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”.

En el caso concreto, al analizar si la sentencia impugnada goza de una adecuada motivación, la Corte sitúa en primer lugar los hechos fácticos, esto es, que a fojas 45 del anexo, en la acción de personal del 9 de abril del 2009 consta el nombramiento provisional así como la frase “sujetándose al periodo de prueba de seis meses”; por otro lado, en la acción de personal impugnada que da por terminado el nombramiento, constan los artículos 74 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, 167, numeral 3 y 169 literal **b** de su Reglamento como fundamentos jurídicos de la decisión.

<sup>1</sup> Prieto Sanchis, Atienza citado por Egas Zavala, Jorge. Apuntes de Derecho Constitucional. Guayaquil (EC) 2009, pág. 93.

En la medida en que la legitimada activa de la acción de protección argumenta que con la no aplicación del artículo 167 del Reglamento a la LOSCCA, la autoridad demandada habría vulnerado su derecho al debido proceso, la Corte analiza el razonamiento de los juzgadores y encuentra que el mismo gira alrededor de dos aspectos fundamentales:

1. Aquel que tiene relación con el ámbito conceptual y doctrinario, esto es, que la naturaleza de una acción de protección garantista de derechos constitucionales difiere de una acción jurisdiccional, sea de carácter civil, penal, laboral, de tránsito, etc., a pesar de que el juez, respecto de estas últimas, también tiene por obligación velar por el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva. De ahí que los juzgadores, en el considerando noveno de la sentencia, analizan exhaustivamente y señalan de modo expreso lo siguiente: “En la especie, en los términos que se ha planteado la acción de protección ésta no puede ser confundida con la Unidad jurisdiccional, ni con el derecho de acceso a la tutela judicial efectiva que dispone de acciones y recursos que garantizan el control de legalidad de los autos u omisiones administrativas.
2. El segundo aspecto tiene relación con el nudo de la litis, esto es, mientras para la accionante la no aplicación del artículo 167 del Reglamento relativo a la falta de notificación respecto del resultado de la evaluación viola su derecho al debido proceso, en cambio, el emisor del acto administrativo impugnado aplica el artículo 167, en concordancia con el artículo 169 literal **b** del Reglamento, puesto que se trata de una evaluación dentro del periodo de prueba de seis meses que corría a partir del nombramiento provisional. Frente a esta situación es que los juzgadores establecen en la misma consideración novena que “la acción de protección presentada no encuadra en las que corresponde a la protección de derechos constitucionales vulnerados, pues como ya se analizó, el presente caso es típico de legalidad y no de constitucionalidad.

Finalmente, los juzgadores, luego de invocar el numeral 4 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que determina una excepción para la procedencia de una acción de protección, constatan que la propia accionante no ha justificado que la vía judicial no fuere adecuada ni eficaz.

En conclusión, del análisis de la sentencia se puede colegir que la motivación realizada por los juzgadores tiene coherencia entre los hechos fácticos, las normas invocadas, la razonabilidad y la decisión adoptada, por tanto, se trata de una sentencia que contiene una debida y adecuada motivación.

### III. DECISIÓN

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

### SENTENCIA

1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada en contra de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Pichincha.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con nueve votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del día 20 de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

### CAUSA 0317-10-EP

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 7 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 27 de marzo del 2012

SENTENCIA N.º 052-12-SEP-CC

CASO N.º 0335-09-EP

**CORTE CONSTITUCIONAL  
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN**

**Juez constitucional ponente: Dr. Patricio Herrera Betancourt**

## I. ANTECEDENTES

### Resumen de admisibilidad

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, en virtud de lo dispuesto en el artículo 437 de la Constitución y artículo 52 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, recibió el día martes 26 de mayo del 2009, por parte de la señorita Tamara Enriqueta Cortéz García, una acción extraordinaria de protección signada con el N.º 0335-09-EP, mediante la cual se impugna el auto dictado dentro del juicio laboral N.º 580-2005 por los jueces de la Primera Sala de lo Laboral de la ex Corte Superior de Justicia de Guayaquil, doctores Grace Campoverde Canepa, Francisco Morales Garcés y Héctor Cabezas Palacios, el 24 de mayo del 2006 a las 11h15.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, conformada por los doctores Patricio Pazmiño Freire, Alfonso Luz Yunes y Edgar Zárate, avoca conocimiento de esta acción y la admite a trámite en base a lo dispuesto en el artículo 6 de las Reglas de Procedimiento. El secretario general de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el artículo 7 de dichas Reglas, certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción.

La Tercera Sala de Sustanciación, integrada por los doctores Hernando Morales Vinuesa, Manuel Viteri Olvera y Patricio Herrera Betancourt, en virtud de lo dispuesto en el artículo 8 de las Reglas de Procedimiento y luego del sorteo correspondiente, avocó conocimiento de esta causa el 06 de enero del 2010 a las 10h26, ordenando que se haga saber el contenido de la demanda y providencia a los jueces que integran la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, a fin de que presenten un informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamenta la demanda; asimismo, se hizo saber el contenido de la demanda y providencia al director regional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social Guayas, a fin de que se pronuncie respecto de las presuntas vulneraciones en el proceso de juzgamiento de los derechos reconocidos en la Constitución. Se señaló el día miércoles 3 de febrero del 2010 a las 10h00 para que tenga lugar la audiencia pública, tal como se establece en el artículo 86 numeral 3 de la Constitución, y se designa como juez sustanciador, en virtud de sorteo de rigor, al señor juez Patricio Herrera Betancourt.

### Antecedentes de hecho y fundamentos de la legitimada activa

Tamara Enriqueta Cortéz García entabló juicio laboral por indemnización por supresión de puesto en contra de la Dirección Regional del IESS del Guayas, porque según la demandante la terminación unilateral de la relación laboral, vía supresión de puesto de trabajo, fue ilegal, por lo que solicitó la reliquidación del pago del sueldo, beneficios, indemnizaciones y bonificaciones señaladas en el contrato colectivo y en el Código de Trabajo. El juez de primera instancia aceptó la demanda y ordenó que la parte

demandada pague a la actora \$ 6.612,68. En segunda instancia, los jueces de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Guayaquil declaran la nulidad de todo lo actuado por incompetencia del Juzgado en razón de la materia.

Señala la accionante que presentó recurso de casación contra el auto que declara la nulidad de todo lo actuado por incompetencia del juzgado en razón de la materia, el que le fue negado con el argumento de que el auto de nulidad no enerva la acción de la actora ante la jurisdicción competente. Que ante la negativa del recurso de casación presentó recurso de hecho, que también le fue negado.

### Normas que se consideran vulneradas

A juicio de la accionante, el auto cuestionado vulnera el artículo 35 numeral 14 de la Constitución de 1998; Ley de Casación artículos 2, 3 y 9; Código del Trabajo artículos 185 y 188; II Contrato Colectivo de Trabajo Único a Nivel Nacional, firmado el 25 de agosto de 1994; artículo 10 inciso 5 y artículos 1561 y 1562 del Código Civil. En ese contexto, la accionante solicita que esta Magistratura Constitucional declare la violación de su derecho fundamental y disponga la correspondiente reparación.

### Contestación a la demanda

#### Planteamientos de los sujetos pasivos de la acción

El Dr. Francisco Morales Garcés, presidente de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en lo principal dice: “las reformas introducidas en la Constitución Política del Estado ecuatoriano publicada en el Registro Oficial 863 del 16 de enero de 1996 se establece diferenciaciones en el régimen jurídico que acoge a los servidores del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, clasificándolos en empleados sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y a los obreros sujetos al Código del Trabajo, disposición constitucional que es acogida por el IESS en virtud de lo cual se dicta la Resolución 879 y en tal virtud dio por terminadas las relaciones laborales con la ex trabajadora mediante la comunicación suscrita por el Ec. Patricio Llerena Torres, constante a fs. 48 del proceso motivo por el cual se emitió el boletín de egreso de fs. 49 con la que se la indemnizó de acuerdo con lo dispuesto en el literal d) del Art. 59 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, habiéndosele entregado los valores constantes en las liquidaciones de fs. 46 a 47; que la actora también reclama pago por diferencias de remuneraciones y beneficios contenidos en la contratación colectiva, diferencias que a su decir se encuentran sustentadas en el Art. 75 de esa Convención, reclamos que a criterio de la Sala son improcedentes y acogiendo el dictamen del Ministro Fiscal Distrital del Guayas y de Galápagos, Dr. Walter Tomsich Pérez, aceptando la excepción de incompetencia del Juzgado en razón de la materia, en uso de la facultad establecida en el numeral 2 del Art. 346 del Código de Procedimiento Civil, a costa del Juez a quo, la Sala declaró la nulidad de todo lo actuado. Inconforme con la resolución de la Sala, la accionante Tamara Cortéz García deduce recurso de casación, por lo que el 26 de junio del 2006, considerando que el auto de nulidad dictado por la Sala no enerva la acción de la actora ante la

jurisdicción competente, de conformidad con el razonamiento practicado por este Tribunal, consecuentemente no se encuentra comprendido dentro de los presupuestos establecidos en el Art. 2 de la Ley de Casación, la ahora ex Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, niega el recurso de casación propuesto, ante lo cual interpone recurso de hecho que también le es negado tomando en cuenta que el auto de nulidad dictado se refiere a la falta de competencia del Juez a quo para tramitar el proceso, por lo que no procediendo en derecho, tampoco procede el recurso de hecho y así lo han resuelto los ex Magistrados de las Salas especializadas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia en innumerables fallos dictados. Es pertinente señalar que de conformidad con lo dispuesto en el Art. 2 de la Ley de Casación, procede este recurso en contra de las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por las Cortes Superiores, por los Tribunales Distritales de lo Fiscal y de lo Contencioso Administrativo”.

La Dra. Merly Solórzano Ferrin, directora provincial del Guayas del IESS, en lo principal manifiesta: “el Instituto Ecuatoriano en la contestación de la demanda demostró la improcedencia de la acción planteada por la Srta. Tamara Cortez García, por cuanto esta fue indemnizada de conformidad con lo dispuesto en el Art. 59 letra b) de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, esto es, recibió la indemnización por supresión de su puesto, equivalente a la remuneración mensual promedio de todos sus ingresos en el último año, multiplicada por el número de años o fracción de años de servicio en el sector público, hasta un máximo de 10,000 dólares. Por la incompetencia del juzgador para el conocimiento de la causa por cuanto desde las reformas constitucionales publicadas en el Registro Oficial No. 863 del 16 de enero de 1996 unos servidores fueron trasladados del amparo del Código de Trabajo al régimen de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, regímenes con condiciones jurídicas distintas. La norma legal que fue recogida por mi representado el IESS mediante la expedición de la Resolución No. 879 dictada por el Consejo Superior del IESS el 14 de mayo de 1996, en su Art. ÚNICO resuelve que: “Las relaciones entre el IESS y sus servidores se regulan por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, con excepción de los obreros que están amparados por el Código del Trabajo, en conformidad con lo dispuesto en el Art. 31, inciso 3 del literal g) de la Norma Suprema”, es decir que desde que se produjeron las reformas constitucionales (16 de enero de 1996) la actora se encuentra sujeta a las disposiciones de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Expidiendo posteriormente el 11 de junio de 1996 la Resolución N.º 882 en la cual se elabora un listado de personal que se encuentra sujeto al Código Laboral, en el que no se registra el cargo de AUXILIAR DE SECRETARÍA 1, en el Departamento de tesorería del Hospital “Teodoro Maldonado Carbo”. Desde el inicio del proceso había incompetencia del juzgador para el conocimiento de este juicio, por cuanto la accionante es una servidora cuyas relaciones con el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social se encontraban reguladas por la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa por cuanto su cargo era administrativo AUXILIAR DE SECRETARIA del Departamento de tesorería del Hospital “Teodoro

Maldonado Carbo”, por lo tanto el competente para el conocimiento de su causa era el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

Indica que los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador dispone que la acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución; dentro del juicio laboral N.º 580-05 no se ha cometido ninguna de las violaciones señaladas en la norma, por cuanto la acción laboral contemplada en el artículo 584 del Código del Trabajo no hubo violación del debido proceso, ya que la accionante siempre pudo ejercer sus derechos y garantías establecidos en la Constitución dentro del juicio laboral N.º 096-02 y 580-05. Que el auto de nulidad dictado el 24 de mayo del 2006 a las 11h15, la Primera Sala de lo Laboral de la ex Corte Superior de Justicia de Guayaquil, en su fallo deja a salvo la acción de la actora para plantear correctamente su reclamo, es decir, como se ha dictado la nulidad del proceso el tiempo que dure este juicio no se toma en cuenta para efectos de la prescripción, y en el presente juicio la Corte le está dando opciones a la demandante para que las proponga correctamente. No hay violación al debido proceso por cuanto la demanda presentada guardó el debido proceso, otorgándole el derecho a una justicia sin dilaciones, intermediación y celeridad, sin causar ningún estado de indefensión. Por lo expuesto, solicita rechazar la acción extraordinaria de protección.

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

La Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución de la República, y el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, en concordancia con el artículo 191 numeral 2 literal *d* y Tercera Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 3 numeral 8, literal *b* y artículo 35 tercer inciso del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Por otra parte, esta acción es tramitada de conformidad con el ordenamiento constitucional y legal vigente, por lo que se declara su validez.

El auto que se impugna en el presente caso ha sido emitido el 24 de mayo del 2006, dentro del juicio laboral N.º 0580-2005, de acuerdo con la Constitución de 1998. El 20 de octubre del año 2008, en el Registro Oficial N.º 449, se publicó la vigente Constitución. Por tanto, esta Corte considera indispensable efectuar un ejercicio de armonización de las reglas que gobiernan el debido proceso en la Constitución de 1998, bajo cuya vigencia se sustanció y resolvió el recurso de apelación, y las reglas vigentes. En este sentido, la Corte estima que si bien es cierto que el auto impugnado se emitió con vigencia de la anterior Constitución y por consiguiente no se pudieron haber vulnerado disposiciones de la actual, es menester

señalar que una Constitución, antes que normas contiene valores y principios, los que son comunes tanto en la anterior como en la actual Carta Constitucional, como son: el debido proceso, la motivación, los que son acusados de infringirse en el auto de nulidad. Por tanto, las garantías jurisdiccionales que no contemplaba la Constitución de 1998, pero sí la actual, la acción extraordinaria de protección procede a fin de adoptar el control de constitucionalidad de las decisiones judiciales, puesto que la finalidad primordial del nuevo Estado ecuatoriano es ser garante de los derechos fundamentales, los que de conformidad con los numerales 3 y 5 del artículo 11 de la Constitución, son de directa e inmediata aplicación y plenamente justificable, por y ante cualquier servidor público, jueza o juez, sin que puedan establecerse o exigir requisitos adicionales. Por tanto, si se presume que los derechos y principios constitucionales están siendo vulnerados, hay que dar paso a esta acción a fin de adoptar el control de constitucionalidad de las decisiones judiciales.

Esta garantía jurisdiccional protege posibles violaciones por acciones u omisiones de derechos reconocidos en la Constitución en que hubieren incurrido los jueces ordinarios en el ámbito de la justicia ordinaria. No se trata de una instancia sobrepuesta a las ya existentes, ni tiene como propósito deslegitimar la actuación de jueces, sino que permite emerger un sistema de justicia caracterizado por el respeto y la obediencia a las normas y principios constitucionales. De allí que la Corte Constitucional ecuatoriana, cuando conoce una acción extraordinaria de protección, no hace las veces de un tribunal de alzada, sino que interviene siempre que se verifiquen indicios de violaciones a derechos reconocidos por la Constitución de la República. En otras palabras, la Corte Constitucional ejerce un control especial en la actividad juzgadora de los operadores de la justicia ordinaria, pues fiscaliza sus sentencias y autos definitivos en los que se haya violado las reglas que gobiernan el debido proceso y derechos reconocidos en la Constitución, sin que ello signifique intromisión en la independencia del juez. Por tanto, la finalidad de esta acción extraordinaria de protección se justifica por la necesidad de garantizar la validez de la Constitución como norma suprema del ordenamiento jurídico y por ejercer una verdadera justicia constitucional, cuya misión principal consiste en comprobar, custodiar, preservar o restablecer cualquier derecho fundamental vulnerado de la persona.

#### **Determinación de los problemas jurídicos constitucionales a ser examinados en el presente caso**

El elemento medular de la acción planteada es determinar si el reclamo de reliquidación de las indemnizaciones y diferencias salariales corresponde conocer al juez laboral o a los jueces del Tribunal Contencioso Administrativo. Para llegar a determinar es importante plantear la siguiente interrogante y llegar a la conclusión respectiva.

¿Cuál es el régimen jurídico aplicable para los reclamos de la actora?

La demandante manifiesta que un considerable número de trabajadores del IESS amparados bajo el régimen del Código de Trabajo y de la Contratación Colectiva por Resoluciones N.º 879 y 880 del Consejo Superior del

IESS, trasladaron del régimen laboral al régimen de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa (fs. 2 del expediente). Mediante oficio N.º 2000121-121.11805, el Eco. Patricio Llerena T., director general del IESS, le notifica la cesación definitiva de sus funciones por supresión de puesto de conformidad en lo dispuesto en el literal d del artículo 109 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Es importante observar que por las reformas constitucionales publicadas en el Registro Oficial N.º 863 del 16 de enero de 1996, se determinó el régimen jurídico que rige las relaciones de las entidades del sector público con sus servidores. El Consejo Superior del IESS aprobó la Resolución N.º 879 mediante la cual aplica las reformas y en su artículo único resuelve: "Las relaciones entre el IESS y sus servidores se regulan por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa con excepción de los obreros que están amparados por el Código de Trabajo". Al haber desempeñado la actora el cargo de auxiliar de secretaría 1 en el Departamento de Tesorería del Hospital "Dr. Teodoro Maldonado Carbo" del IESS, claramente se deduce que no es una obrera que se sujeta a las disposiciones del régimen laboral, sino sus relaciones con el IESS se sujetaron a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Por tanto, la vía judicial recurrible era ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo.

En tal virtud, el auto expedido el 24 de mayo del 2006 a las 11h15 por los jueces de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la ex Corte Superior de Guayaquil, en el juicio laboral N.º 580-2005, mediante el cual la referida Sala, aceptando la excepción de incompetencia del juzgado en razón de la materia, en uso de la facultad establecida en el numeral 2 del artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, a costa del juez *a quo* declara la nulidad de todo lo actuado, no vulnera ningún derecho constitucional alegado por la accionante.

Ahora bien, corresponde dilucidar si el auto de nulidad era susceptible de recurrir en casación. La accionante interpuso recurso de casación del auto de nulidad, mismo que ha sido negado por los jueces de la Primera Sala de la Corte Superior de Guayaquil en providencia del 26 de junio del 2006 a las 09h55, por considerar que "el auto de nulidad dictado por la Sala, no enerva la acción de la actora ante la jurisdicción competente, de conformidad con el razonamiento practicado por este Tribunal, consecuentemente no se encuentra comprendido dentro de los presupuestos establecidos en el Art. 2 de la Ley de Casación, razón por la cual se niega el recurso de casación deducido por TAMARA CORTEZ GARCÍA". Asimismo, ha interpuesto recurso de hecho, que también ha sido negado por improcedente. Sobre esta cuestión, en innumerables fallos de Casación, la ex Corte Suprema de Justicia ha dicho que no es susceptible de recurso de casación el auto que declara la nulidad del proceso, por no poner fin al mismo, toda vez que la litis puede renovarse en otra sede diferente<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Gaceta Judicial XVI, No. 3, Pág. 601; Resoluciones No. 513-96 de 15 de julio de 1996, juicio No. 1287-93, Registro Oficial No. 83 de 8 de diciembre de 1998; No. 296-98 de 09 de abril de 1998, juicio No. 53-98, Registro Oficial 318 de 15 de mayo de 1998; y, No. 446-96 de 6 de junio de 1996, juicio No. 25-95, Registro Oficial 28 de diciembre de 1998.

De lo expuesto se infiere entonces que la decisión judicial adoptada de ninguna manera transgrede algún precepto consagrado en la Constitución de la República ni en los tratados y convenios internacionales de derechos humanos suscritos por el Ecuador. En consecuencia, esta Corte declara que el auto impugnado se enmarca dentro de las previsiones legales, por tanto, no existe vulneración al debido proceso alegada por la demandante.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Declarar que no ha existido vulneración de derechos o garantías constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada por la señorita Tamara Enriqueta Cortéz García.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria General

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia del doctor Alfonso Luz Yunes, en sesión extraordinaria del día martes veintisiete de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CAUSA 0335-09-EP

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 9 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 27 de marzo del 2012

#### SENTENCIA N.º 053-12-SEP-CC

#### CASO N.º 0684-10-EP

#### CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional ponente: Dr. Alfonso Luz Yunes

#### I. ANTECEDENTES

##### Resumen de admisibilidad

La causa ingresó a la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el 28 de mayo del 2010.

El secretario general de la Corte Constitucional, el mismo día, certificó que no se había presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión, el 12 de agosto del 2010, aceptó a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 0684-10-EP.

El Dr. Alfonso Luz Yunes, juez de sustanciación de la Corte Constitucional, en virtud del sorteo correspondiente, el día 5 de octubre del 2010 avocó conocimiento de la misma, de conformidad con lo previsto en el Capítulo VIII de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y los artículos 18 y 19 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

##### Parte expositiva de los antecedentes de hecho y de derecho

##### Detalle de la demanda

El señor Carlos Alejandro Guzmán Núñez, representante de la empresa EMICOR S. A., amparado en lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República y artículos 58, 59, 60, 61 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, interpuso acción extraordinaria de protección.

La Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, el 5 de abril del 2010, confirmó el auto dictado por el juez décimo segundo de lo Civil de El Oro el 27 de febrero del 2010, en la que se aceptó las excepciones presentadas por el legitimado pasivo y declaró sin lugar la acción de protección de derechos fundamentales.

El auto del 5 de abril del 2010 se encuentra en firme y ejecutoriado, conforme lo previsto en el numeral 1 del artículo 437 de la Constitución de la República. Que se han agotado todos los recursos ordinarios y extraordinarios.

La Sala Especializada de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro ha violentado los derechos constitucionales de su representada, contenidos en los artículos 11, numerales 3, 4, 5 y 9; 66, numerales 4, 15, 17, 23, 25, 26 y 27; 75; 76, numerales 1, 7, literales c, l y m; 86, numerales 1; 88; 172, 413, 414 y 415 de la Constitución de la República.

Que el 23 de octubre del 2007 ante el señor notario del cantón Portovelo, se suscribió la renovación del contrato de arrendamiento por cinco años entre el Gobierno Municipal del cantón Portovelo, respecto de la Planta Hidroeléctrica “El Amarillo”, de propiedad de la Municipalidad de Portovelo, la que correspondía a la celebración inicial realizada el 21 de diciembre de 1998; el 20 de julio del 2002 se celebró el segundo contrato de arrendamiento, en base a lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley de Contratación Pública.

Las plantas de generación eléctrica han sido construidas dentro de los parámetros técnico ambientales, sin que afecten o contaminen el medio ambiente, ni pongan en riesgo la soberanía alimentaria, el equilibrio ecológico de los ecosistemas del cantón Portovelo, ni ninguna ley o norma invocada por el alcalde y a pesar de ello se condena a su representada a la paralización de las obras.

El juez décimo segundo de lo Civil de El Oro, con asiento en el cantón Portovelo, sin un análisis de la aplicación de métodos y reglas de interpretación constitucionales y sin aplicar los principios procesales establecidos en los artículos 3 y 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, declaró sin lugar la demanda por considerar que existía falta de personería, desconociendo que el acta que se impugnó le fue dirigida como administrador de la Empresa EMICOR S. A, ante lo cual interpuso recurso de apelación, el que le correspondió conocer a la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, causa N.º 0378-2009-SP. La referida Sala confirmó la sentencia del día 27 de febrero del 2010, emitida por el juez décimo segundo de lo Civil de El Oro e inadmitió la acción de protección planteada.

Solicitó que se declare que la resolución dictada por la Sala Especializada de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro del 5 de abril del 2010, dentro de la causa N.º 0378-2010-SP, vulneró los derechos constitucionales de su representada, y se disponga la reparación integral, conforme lo establecido en el artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### **Contestación de la demanda**

Los doctores Gabriel Izurieta Ortíz, Patricio Solano Narváez y Juan Aponte Silvestre, jueces provinciales y conjuer de la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El oro, señalaron que en la demanda planteada por el señor Carlos Alejandro Guzmán Núñez, se indica que el 23 de octubre del 2007, ante el notario del cantón Portovelo, se firmó la renovación del contrato de arrendamiento por cinco años entre el Gobierno Municipal del cantón Portovelo y la empresa EMICOR S. A., representada por el economista Vicente Augusto Coronel Urgilés. Que las partes ya celebraron un primer contrato de arrendamiento el 21 de diciembre de 1988, respecto a la Planta Hidroeléctrica “El Amarillo” de propiedad de la Municipalidad de Portovelo, y el segundo contrato lo suscribieron el 20 de julio del 2002, e invoca varias disposiciones constitucionales que han sido vulneradas. En este contrato la empresa arrendataria se compromete al pago mensual del canon de arrendamiento y las cláusulas penales en caso de incumplimiento. Además, la empresa arrendataria se compromete a dotar de

energía hidroeléctrica a la estación de bombeo de agua potable, ubicada en el barrio número uno de la ciudad de Portovelo y las bombas de la estación de barrios de Soroché, El Castillo, El Osorio. Esta demanda fue conocida por el juez décimo segundo de lo Civil de El Oro, quien inadmitió la acción ordinaria de protección planteada por Carlos Alejandro Guzmán Núñez, la que es apelada ante una de las Salas de la Corte Provincial de Justicia de El Oro. La Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro confirmó la sentencia dictada por el juez décimo segundo de lo Civil de El Oro y dejó a salvo el derecho del accionante para que proponga las acciones de las que se crea asistido.

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

### **Competencia de la Corte Constitucional**

La Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución de la República, y el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, en concordancia con el artículo 191 numeral 2 literal *d* y Tercera Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 3 numeral 8, literal *b* y artículo 35 tercer inciso del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

### **Naturaleza y finalidad de la acción extraordinaria de protección**

Dentro de las denominadas garantías jurisdiccionales, tanto la Constitución vigente como la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, han establecido la denominada acción extraordinaria de protección.

De manera general, al referirse a las garantías jurisdiccionales, la mencionada ley establece en el inciso primero del artículo 6 que: “Las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación”.

La intensa labor que ejercen los operadores de justicia en las diversas materias que conocen y juzgan, en razón del volumen de su trabajo u otros motivos, podría ocasionar que en tal ejercicio cometan, por acción u omisión, vulneración de uno o más de los derechos de los que consagra la Constitución de la República a favor de las personas. Esta situación por sí sola resulta grave para quien sufre el agravio, su gravedad se multiplica una vez que se agotan los recursos ordinarios y extraordinarios que la ley franquea, como medios de impugnación.

Justamente para tutelar, proteger y remediar las situaciones que devengan de los errores de los jueces, se incorporó

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

Desde este punto de vista se haría tangible la disposición del artículo 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuyo texto dice: "La acción extraordinaria de protección tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos, resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución".

Es indudable que la incorporación de la acción tratada ha causado más de una opinión encontrada, teniendo en consideración que la cosa juzgada, que deviene de una sentencia ejecutoriada, es parte del sistema jurídico en tanto dicha sentencia "...surte efectos irrevocables respecto de las partes que siguieron el juicio o de sus sucesores en el derecho", como dice la primera parte del artículo 297 del Código de Procedimiento Civil, o como sostienen varios tratadistas, que la cosa juzgada significa en general la irrevocabilidad que adquieren los efectos de la sentencia, cuando contra ella no procede ningún recurso que permita modificarla.

Sin embargo, no cabe debate en cuanto a que el fundamento de la incorporación de esta acción al ordenamiento jurídico del país, con la que se supera a muchas Constituciones de América, viene dado por lo dispuesto en el artículo 424 de la Constitución, esto es, el principio de la supremacía de la norma constitucional, cuyo contenido establece que no existe precepto, de la naturaleza que sea, por encima de este mandato, incluidas las sentencias. Es en razón de este imperio que el legislador impuso que todo acto de autoridad pública, incluidos los que ejercen jurisdicción en la Función Judicial, estén bajo control de un órgano supremo en materia constitucional, para que sea este el que determine si los actos guardan conformidad o no con las disposiciones que consagran derechos y garantías constitucionales; de todo lo cual deviene que el alcance de la acción no es otro que dar protección a los ciudadanos contra eventuales actos violatorios de dichos bienes jurídicos, como también declarar su violación, de haberla, y disponer su reparación integral.

#### **El acto de juricidad que es materia de la acción extraordinaria de protección**

El accionante Carlos Alejandro Guzmán Núñez, representante de la empresa EMICORP S. A., impugnó a través de la acción que origina este procedimiento, la sentencia pronunciada el 5 de abril del 2010, por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, en la cual confirma el fallo dictado por el juez décimo segundo de lo Civil de la misma Corte, en el que se

resolvió declarar sin lugar la demanda de protección que puso contra el acto administrativo suscrito por el alcalde de Portovelo, Julio Romero Orellana, en el cual se ordenó la paralización de la construcción de la Planta Hidroeléctrica "Paraíso", debido a que la empresa EMICORP S. A., estaba infringiendo las normas de la Ley Orgánica de Régimen Municipal y la Ordenanza de Ornato y Fábrica del Cantón.

#### **Sobre si la sentencia impugnada está ejecutoriada**

Se dijo que la sentencia impugnada fue expedida por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, dentro del expediente que tuvo su inicio con la acción de protección propuesta por el legitimado activo. De acuerdo a la primera parte del inciso segundo del numeral 3 del artículo 86 de la Constitución vigente, en los casos de las garantías jurisdiccionales, "las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial", sin que exista norma constitucional o legal que establezca otra instancia de conocimiento, de donde se infiere que la sentencia está ejecutoriada, puesto que se resolvió el pedido de ampliación y aclaración que interpuso el accionante, con lo que se dio cumplimiento al requisito relativo a que la acción procede contra sentencias ejecutoriadas.

#### **Los fundamentos de la acción y su pretensión**

Sostiene el legitimado activo que los jueces que dictaron la sentencia censurada inobservaron el respeto al debido proceso, la tutela judicial efectiva, el principio de legalidad y la debida motivación.

Que ante el acto administrativo injusto por el cual se dispuso la paralización de la construcción de la Planta Hidroeléctrica "Paraíso", porque supuestamente la empresa EMICORP S. A., estaba infringiendo normas de la Ley Orgánica de Régimen Municipal y de la Ordenanza de Ornato y Fábrica del Cantón Portovelo, lo motivó presentar la acción de protección que ha sido desechada en los dos niveles. Que no obstante la irrealidad de las afirmaciones que contiene el acto que impugnó y sus argumentaciones y soportes dentro del trámite, los jueces los desestimaron; que entre tales pruebas se encuentra una del director provincial de El Oro del Ministerio del Medio Ambiente, en el cual se da cuenta de que no ha existido la vulneración que se alega. Que el juez del primer nivel, bajo el absurdo de que no presentó documento de representación, ignorando que la ejercía por sus derechos, la declaró sin lugar, en tanto que la Sala de la Corte, cometiendo el mismo error, sin ningún análisis, aceptó las excepciones de los demandados, confirmando el fallo.

Pidió el legitimado activo que la Corte declare la vulneración de sus derechos constitucionales y los de su representada que menciona en la sentencia impugnada y se disponga la reparación integral por tal proceder.

#### **La posición jurídica de los jueces de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro**

Manifestaron dichos jueces que luego del estudio realizado a las actuaciones practicadas en el primer nivel, que en esencia en el numeral quinto hacen el examen de los

documentos presentados por el accionante, tales como el contrato de renovación de arrendamiento que suscribió con el Municipio de Portovelo, en el que establecen derechos y obligaciones correlativos, el plazo del mismo, entre otros particulares. Que el numeral 45 del artículo 63 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, los afectados con las resoluciones del alcalde pueden recurrir con su apelación ante el Concejo Cantonal, por lo que si no interpuso la impugnación, la resolución quedó en firme. Que el artículo 38 de la Ley de Modernización del Estado establece que los tribunales de lo contencioso administrativo son los encargados de conocer y resolver las contradicciones que respecto de actos, contratos y hechos hayan sido producidos por el Estado o sus instituciones. Que en consideración a esta norma se debió concurrir ante uno de los tribunales mencionados, porque al juez constitucional le corresponde "...emprender una indagación racional que permita descubrir el sentido normativo del texto constitucional de aplicar a un caso concreto planteado, la interpretación constitucional tiene como fin, mantener la unidad del texto, analizando en su conjunto, resaltando las concordancias, la eficacia y la fuerza normativa de toda la Constitución...". Que en definitiva, su actuación fue apegada a la ley y a las disposiciones constitucionales.

#### **La intervención del delegado del procurador general del Estado**

Sostiene este en su manifiesto: "Que el Art. 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, asigna competencias a la Corte Constitucional para seleccionar y revisar las sentencias de acciones de protección; pero no para actuar como un tribunal de tercera instancia en estos procesos". Y que en razón de este fundamento legal debe desecharse la demanda.

#### **El acto administrativo que originó la acción de protección**

El día 4 de enero del año 2010, el alcalde de Portovelo remitió el oficio N.º 001-10-GMP al señor Carlos Guzmán Núñez, administrador de la empresa EMICORP S. A., cuyo texto dice:

"En nombre del Gobierno Municipal y del pueblo de Portovelo, expreso a ustedes mis saludos, felicitando su gestión en beneficio del desarrollo del cantón Portovelo.

En atención a su oficio s/n del 18 del diciembre del 2009, para su ilustración, adjunto informe suscrito por el Procurador Síndico del Gobierno Municipal del Cantón Portovelo.

Por lo citado, la paralización de la obra que está construyendo, esto es, la Planta Hidroeléctrica "Paraíso", es por cuanto la compañía EMICORP S. A., está infringiendo la Ley Orgánica de Régimen Municipal y la Ordenanza de Ornato y Fábrica del Cantón. En consecuencia, por su propia iniciativa y decisión usted ha procedido a la paralización de la mencionada construcción.

Particular que hago de su conocimiento para los fines legales pertinentes a fin de superar dichos impases en beneficio interinstitucional".

#### **Consideraciones de la Corte Constitucional sobre si los jueces de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro vulneraron alguno de los derechos constitucionales invocados por el legitimado activo**

Argumentó este que dichos jueces inobservaron los artículos 11 numerales 3, 4, 5 y 9, 66 numerales 4, 15, 17, 23, 25, 26 y 27; 75, 76 numerales 1 y 7 literales c, l y m, 86 numeral 1, 88, 172, 413, 414 y 415 de la Constitución vigente.

Con bastante frecuencia la Corte ha observado que quienes comparecen con acciones como la que motiva este procedimiento, invocan como vulneradas una serie de disposiciones, al parecer creyendo que entre más disposiciones citen, están asegurando un resultado positivo para sus pretensiones. Al respecto, los jueces constitucionales piensan que, lejos de ayudar a esclarecer las situaciones que se plantean, contribuyen a enredarlas, por eso es necesario dejar sentado que la invocación de la vulneración de un solo derecho constitucional, en la expedición de un acto sujeto a control, puede conllevar la declaración de su violación y a la consecuente reparación.

Por otro lado, al cuerpo colegiado que ejerce el control constitucional le parece increíble que una autoridad pública, con mayor razón los jueces, que se supone conocen las normas constitucionales y legales, incurran en su labor dentro de un caso, por acción u omisión, en un cúmulo de inobservancia de normas. Es preciso, entonces, que los profesionales que patrocinan a sus clientes tengan presente esta consideración, desde luego respetando sus conocimientos, con lo que estarían contribuyendo a proporcionar una justicia constitucional más ágil, ya que la transparencia y apego a la norma la incorporaran como conducta permanente los jueces constitucionales.

Examinado el contenido de la acción de protección se observa que en el ordinal quinto, relativo a la identificación de las normas constitucionales, el accionante transcribe todas las disposiciones constitucionales y legales que afirma fueron vulneradas por los jueces que dictaron el fallo impugnado.

Es procedente, entonces, que se analice tales afirmaciones, partiendo de la premisa de: "Que el recurrente justifique argumentadamente, la relevancia constitucional del problema jurídico y de la pretensión" (numeral 3 del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional); y, fundamentalmente que el mismo legitimado activo demuestre "...que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución" (numeral 2 del artículo 437 de la Carta Magna).

Para ello debe tenerse presente que no es suficiente que el accionante haga la mención y transcripción de los derechos supuestamente vulnerados, sino que realice una relación entre estos y la conducta del juzgador que hubiere incurrido en su violación, por acción u omisión, de manera tal que pueda identificársela.

Adicionalmente el legitimado activo, añade que la sentencia "...contraviene expresamente garantías

constitucionales, respecto del debido proceso, la tutela judicial efectiva, el principio de legalidad...y la debida motivación...”, partiendo de tal señalamiento, vale confrontar el proceder de los jueces que pronunciaron la sentencia con las normas atinentes a los derechos que fueron invocados como violados.

Las disposiciones contentivas de derechos que el accionante invoca como vulnerados forman parte del ordenamiento jurídico del país. Los numerales 3, 4, 5 y 9 del artículo 11 se refieren a los principios que rigen el ejercicio de los derechos; los numerales 4, 15, 17, 23, 25, 26 y 27 del artículo 66 se refieren a los derechos de libertad; el artículo 75 que alude a la tutela efectiva, expedita e imparcial; los numerales 1 y 7 literales **c**, **l** y **m** del artículo 76 que aluden al debido proceso; el numeral 1 del artículo 86 que trata de las garantías constitucionales; artículo 172, relativo a los principios de la función judicial; artículos 314, 414 y 415 que se refieren a la biosfera, ecología urbana y energías alternativas, todos ellos de la Constitución vigente.

Respecto del contenido de estas últimas disposiciones, artículos 413, 414 y 415, el accionante no especifica de qué manera el fallo impugnado los ha vulnerado, puesto que solo cabría esa hipótesis en el evento de que hubieren decidido algo que atente contra los mandatos de esas normas, impidiendo que los personeros municipales cumplan con las obligaciones como impulsar el desarrollo y uso de prácticas y tecnologías ambientalmente limpias y sanas; de adoptar medidas para la mitigación del cambio climático mediante la limitación de las emisiones de gases de efecto invernadero, de la deforestación y de la contaminación atmosférica y otras semejantes, situación que en la especie examinada no se ha producido.

Respecto a la supuesta vulneración de los derechos de libertad contenido en los numerales 4, 15, 17, 23, 25, 26 y 27 del artículo 66 de la Constitución, relativos a los derechos a la igualdad, a desarrollar actividades económicas, al trabajo, a dirigir quejas, a acceder a bienes y servicios a la propiedad y a vivir en un ambiente ecológicamente equilibrado, la Corte estima que nada de ello se ha producido, debido a que no existe elemento alguno que permita comparar que a una persona se le dio un trato distinto al otorgado al demandante por los jueces; porque el derecho a desarrollar actividades económicas, conforme los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental no se le restringió; porque el derecho a la libertad de trabajo es permitido mientras no emprenda actividades ilícitas o se contravenga las normas que permitan a las personas vivir en un ambiente sano; porque el hecho de que el accionante haya propuesto su acción y recibido respuesta es muestra de que no existe vulneración del derecho a peticionar; porque la sentencia no impide de manera alguna que el accionante acceda a bienes y servicios públicos o privados; y, finalmente, porque el fallo no priva al demandante de su propiedad.

El artículo 75 de la Constitución consagra el principio de que toda persona tiene acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita. La norma tiene dos aristas que se aplican por igual a toda persona, esto es, qué tan gratuita es la justicia para el actor como para el demandado. Igualmente, la tutela judicial tiene la misma

naturaleza, es para todos los intervinientes en un proceso. Siendo este el alcance del principio, el hecho concreto de que el juez falle a favor de uno de los contendientes no puede tenerse como vulneración del derecho, como tampoco puede estimarse como tal la decisión que el juez tome al garantizar el cumplimiento de la norma y el derecho a una de las partes. Entonces, desde el punto de vista procesal, el juez debe tratar por igual a ambas partes, mas no ocurre así al momento de decidir la contienda, fallando a favor de uno de los litigantes; esto es que se garantiza el cumplimiento de la norma y de los derechos a quien debía hacérselo en aplicación de la justicia.

Se denomina debido proceso al conjunto de normas que deben ser observadas por toda autoridad pública en el inicio, desarrollo y culminación del proceso. Es por un lado obligación para dicha autoridad, y por otra, es derecho de toda persona que interviene en un procedimiento judicial, administrativo o de otra naturaleza.

El accionante, en esta parte, ha señalado o invocado como fundamento de su demanda, la vulneración de los numerales 1 y 7 literales **c**, **l** y **m** del artículo 76 de la Constitución, que tratan de la obligación de la autoridad de garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes; y los literales: **c**, que contiene el derecho a ser oído en el momento oportuno y en igualdad de condiciones; **l**, el derecho a que la resolución expedida por la autoridad pública sea motivada; y, **m**, relativo a que el fallo o resolución puede ser recurrida ante un juez superior.

Como se manifestó en líneas anteriores, la garantía del cumplimiento de las normas y derechos que debe otorgar la autoridad pública no es de una sola vía, sino que se aplica a todos los sujetos procesales; no obstante, resulta imposible considerar que porque el juzgador falló de una manera irrespetó normas o derechos, puesto que esa situación se produce únicamente en el evento de que la autoridad aplique la Constitución o la ley de manera torcida, caso en el cual cabría la alegación formulada. En esta especie que se examina, los jueces que emitieron el fallo han decidido conforme a derecho, sin que exista pronunciamiento contrario a la Constitución.

Dentro del trámite seguido por el legitimado activo, tanto en la primera como en la segunda instancia, ha existido un respeto procesal absoluto de su derecho a ejercer plenamente la acusación y realizó todas las exposiciones que solicitó, habiéndosele concedido además, el recurso que la ley franquea para el caso de apelación. Mas, si no siguió el procedimiento que para el caso impugnado establece la Ley Orgánica de Régimen Municipal, tal conducta es de su absoluta responsabilidad, sin que se le pueda imputar a la autoridad.

La existencia de la acción que motiva este procedimiento deviene justamente de la acción de protección que presentó el legitimado activo, la misma que fue tramitada conforme a la Constitución y la ley, de donde resulta que alegar vulneración del derecho contenido en el numeral 1 del artículo 86 de la Constitución no tiene explicación alguna, que no sea la de formular violaciones constitucionales sin fundamentos.

Finalmente, el accionante invoca el artículo 172 de la Constitución de la República, conformado por tres incisos con contenidos distintos, sin mencionar en que caso esta la conducta de los jueces que emitieron el fallo. Aluden a la obligación de los jueces de administrar justicia conforme a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley; a la aplicación del principio de la debida diligencia en dicha administración, y a la responsabilidad de los jueces por el perjuicio causado a las partes si lo hicieron con retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley. A juicio de esta Corte, por el examen realizado, no existe rompimiento del contenido del primer inciso; de la revisión del proceso se observa que en ambas instancias hubo la debida diligencia en la tramitación de la causa, y como no operó ninguna de las dos hipótesis anteriores, mal podría aplicarse la última, que resulta una consecuencia de la violación de una o las dos situaciones referidas en los dos primeros incisos de la norma.

Como es conocido, la acción que origina este procedimiento tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales y el debido proceso como parte de estos. Esta actividad la ejerce la Corte Constitucional a través de operaciones de razonamiento dirigidas a visualizar si es que en la expedición de sentencias, autos definitivos o resoluciones con fuerza de sentencia, que son la síntesis de los procedimientos seguidos por la autoridad pública, se vulneró alguno de esos derechos. La prueba de la violación de los derechos constitucionales al expedirse los actos mencionados no se encuentra sino fundamentalmente en la argumentación que proporcione el legitimado activo, al respecto, no se ha demostrado vulneración de los derechos constitucionales invocados por el 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, para el periodo de transición, expide la siguiente:

#### SENTENCIA

1. Declarar que no ha existido vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección presentada por el señor Carlos Alejandro Guzmán Núñez.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina

Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia del doctor Alfonso Luz Yunes, en sesión extraordinaria del día martes veintisiete de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CAUSA 0684-10-EP

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 9 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito D. M., 27 de marzo del 2012

#### SENTENCIA N.º 054-12-SEP-CC

#### CASO N.º 0709-10-EP

#### CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

**Juez constitucional sustanciador:** Dr. Hernando Morales Vinueza

#### I. ANTECEDENTES

##### Resumen de admisibilidad

La presente acción ha sido propuesta ante los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha por el ciudadano Luis Vladimir Ordóñez Valencia, quien comparece fundamentado en los artículos 94 de la Constitución de la República y 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y deduce acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia del 16 de octubre del 2009 a las 11h40, expedida por los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro del juicio N.º 449-09-PZ (acción de protección) seguido contra el Comandante General de la Policía Nacional, conocido por los referidos jueces.

De conformidad con el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el proceso laboral N.º 449-09-PZ fue remitido a esta Corte mediante oficio N.º 202-10-446-09-PZ de fecha 7 de mayo

del 2010, suscrito por el Ab. Guido Andrade Hidalgo, secretario (e) de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.

El secretario general de la Corte Constitucional, de conformidad con el artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción, conforme consta en la certificación que obra a fojas 3 del proceso.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, mediante auto de mayoría expedido el 16 de agosto del 2010 a las 16h05, calificó y aceptó a trámite la acción propuesta por el legitimado activo, como se advierte de fojas 4 y vta.

Efectuado el sorteo correspondiente, de conformidad con el artículo 195 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y artículo 18 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, correspondió al Dr. Hernando Morales Vinuesa actuar como juez sustanciador.

Mediante providencia expedida el 27 de septiembre del 2010 a las 09h20 (fojas 9 y vta.), el juez sustanciador dispuso notificar a los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, a fin de que presenten su informe de descargo debidamente motivado sobre los fundamentos de la acción propuesta, así como al señor comandante general de la Policía Nacional, por ser la autoridad contra la que se siguió el juicio (acción de protección), en el cual se expidió la sentencia que se impugna, disponiendo además notificar al procurador general del Estado, para los efectos previstos en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Se efectuó la audiencia pública entre las partes, diligencia a la que comparecieron los jueces accionados así como el comandante general de la Policía Nacional, por medio de sus patrocinadores, quienes hicieron sus respectivas alegaciones, como se advierte de la razón actuarial que obra a fojas 16 del proceso.

#### **Detalle de la acción propuesta**

##### **Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho**

El legitimado activo, en lo principal, manifiesta que fue dado de baja en la Policía Nacional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66, literal j del Reglamento de Disciplina de la referida institución, esto es por resolución expedida por el Tribunal de Disciplina para Clases y Policías, resolución de la cual no cabe recurso alguno en la Policía Nacional ni en la jurisdicción ordinaria, por lo que –afirma– solo puede hacer valer sus derechos en la jurisdicción constitucional a través de acción de protección.

Que en primera instancia el juez *a quo* declaró sin lugar la acción propuesta, por lo que interpuso recurso de apelación para ante la Corte Provincial de Justicia de Pichincha (juicio N.º 446-09-PZ), cuyos jueces, en sentencia de fecha 16 de octubre del 2009 a las 11h40, confirmaron la sentencia subida en grado.

Afirma el accionante que en la sentencia de segunda instancia, el tribunal *ad quem* señaló: “si el Policía afectado por aquella sentencia con lo que se le dio de baja, no ejerció las acciones de impugnación a que tenía derecho, no cabe ahora que, a pretexto de que se le vulnera derechos constitucionales -que pudo reclamar a tiempo- pida protección constitucional en sustitución de las acciones ordinarias que omitió ejercer cuando ello era oportuno, anotándose que en la especie, la acción de protección no ha sido presentada como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio, sino para reparar un acto que según él le causó”; concluyendo los jueces accionados “que la acción de protección solo procede contra actos u omisiones de autoridades no judiciales”.

Que tal afirmación violenta las garantías básicas del debido proceso, consagrado en el artículo 76, numeral 1 de la Constitución de la república, ya que –añade– no se analizaron las pruebas señaladas por el accionante.

#### **Petición concreta**

El accionante solicita que la Corte Constitucional haga valer sus derechos constitucionales que han sido vulnerados por los órganos correspondientes.

#### **Contestación a la demanda**

##### **Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha**

Los doctores Alfredo Albuja Chávez, Patlova Guerra Guerra y Mara Valdivieso Sempértegui, jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, comparecieron a la audiencia pública en donde hicieron sus alegaciones, pero no han consignado por escrito el informe de descargo requerido por el juez sustanciador.

##### **Comandante General de la Policía Nacional (tercero interesado)**

El Ing. Com. Fausto Franco López, comandante general de la Policía Nacional, mediante escrito que obra de fojas 17 a 21 del proceso, y en calidad de tercero interesado, por ser la institución contra la que el accionante Luis Vladimir Ordóñez Valencia propuso acción de protección, expuso lo siguiente: Que el accionante impugna la sentencia expedida por la Segunda Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, la cual confirma el fallo de primera instancia en cuanto rechaza la acción de protección por medio de la cual el señor Ordóñez Valencia impugnó la Resolución N.º 2007-048-CG-B-STD-PAL del 11 de abril del 2007, mediante la cual se le dio de la baja de la institución policial, pero el accionante pretende que mediante acción extraordinaria de protección se vuelva a analizar dicho acto administrativo, lo cual no es de competencia de la Corte Constitucional, ya que la acción extraordinaria de protección es para impugnar una sentencia o auto expedido en un proceso judicial, en el cual se hayan vulnerado derechos constitucionales.

Que el legitimado activo no ha demostrado que se hayan vulnerado derechos constitucionales en el proceso judicial de acción de protección propuesto ante la justicia

ordinaria; el derecho al trabajo siempre lo tuvo en la Policía Nacional, pero por su mala conducta, y luego del procedimiento administrativo correspondiente, fue dado de baja.

Solicita que se rechace la presente acción extraordinaria de protección por considerarla improcedente.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia de la Corte Constitucional y validez del proceso

La Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución de la República, y artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, en concordancia con el artículo 191, numeral 2, literal **d** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y artículo 3 numeral 8 literal **b** del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

La presente acción ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal aplicable al caso, por lo que se declara su validez.

### Objeto de la acción extraordinaria de protección

El objeto de la acción extraordinaria de protección es el aseguramiento y efectividad de los derechos y garantías fundamentales, evitando un perjuicio irremediable, al incurrir el accionar de los jueces en violación de normas fundamentales, sea por acción u omisión, en una sentencia, auto o resolución, en ejercicio de su actividad jurisdiccional.

En consecuencia, la Corte Constitucional debe observar si en la sustanciación del proceso judicial (acción de protección) seguido por el ex policía Luis Vladimir Ordóñez Valencia contra el comandante general de la Policía Nacional ha existido vulneración del derecho al debido proceso y otros derechos constitucionales invocados por el accionante, pues este es el objeto de la nueva garantía constitucional, que conlleva el control de constitucionalidad de las actuaciones de los jueces, que con anterioridad a la vigencia de la actual Constitución de la República se encontraban exentos del mismo; control que deviene del carácter normativo de la Carta Fundamental y del principio de supremacía constitucional, según el cual, toda autoridad se encuentra sujeta al control de constitucionalidad, mediante las diversas acciones de jurisdicción constitucional.

### Argumentos del legitimado activo

El accionante impugna la sentencia del 16 de octubre del 2009 a las 11h40, expedida por los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro del juicio N.º 446-09-PZ (acción de protección) seguido contra el comandante general de la Policía Nacional.

Como antecedente se advierte que el accionante propuso acción de protección ante el juez séptimo de lo civil de Pichincha (Quito), impugnando la resolución N.º 2007-048-CG-B-STD-PAL del 11 de abril del 2007, por la cual fue dado de baja de la Policía Nacional; en primera instancia, el juez *a quo* dictó sentencia desechando la acción de protección, razón por la cual apeló dicho fallo para ante la Corte Provincial de Justicia, correspondiendo su conocimiento a la Segunda Sala de lo Penal de dicho distrito judicial, la cual expidió la sentencia que se impugna en la presente acción.

### Problemas jurídicos a ser resueltos por la Corte Constitucional

Para resolver sobre el fondo de la presente causa, la Corte Constitucional estima necesario sistematizar los argumentos planteados por el accionante, a fin de verificar si existe o no vulneración de derechos constitucionales, a partir de los siguientes problemas jurídicos:

- c) La sentencia impugnada ¿se encuentra en firme o ejecutoriada?
- d) La sentencia impugnada ¿vulnera derechos constitucionales del accionante?

A partir del planteamiento de estos problemas jurídicos, la Corte Constitucional analiza la causa en los siguientes términos:

#### a) La sentencia impugnada ¿se encuentra en firme o ejecutoriada?

El artículo 437 de la Constitución de la República establece que procede la acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos o resoluciones firmes o ejecutoriados, es decir, aquellas decisiones judiciales sobre las cuales ya no caben recursos ordinarios ni extraordinarios previstos en el ordenamiento jurídico. Al respecto, se advierte que la acción de protección propuesta por Luis Vladimir Ordóñez Valencia agotó las instancias previstas en el artículo 86 numeral 3 de la Constitución de la República y artículo 8, numeral 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pues del fallo de primera instancia fue apelado ante la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, en donde se expidió la sentencia de segunda instancia, la cual causa se encuentra ejecutoriada.

En consecuencia, la acción extraordinaria de protección propuesta cumple una de las condiciones previstas en la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### b) La sentencia impugnada ¿vulnera derechos constitucionales del accionante?

El accionante afirma que el fallo expedido por los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha ha vulnerado su derecho consagrado en el artículo 76, numeral 1 de la Constitución de la República, norma que dispone lo siguiente:

“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las

siguientes garantías básicas: 1.- Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes”.

No compete a la Corte Constitucional emitir pronunciamiento acerca de la resolución expedida por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, por la cual se dio de baja al accionante; en cambio, sí le corresponde verificar que en la acción de protección por él propuesta se haya garantizado los derechos de los litigantes. Al respecto se advierte que en la sustanciación de la acción de protección propuesta por el legitimado activo Ordóñez Valencia, las partes han ejercido sus derechos sin restricciones de ninguna clase, se ha garantizado el debido proceso y todas las garantías básicas que este derecho comprende; por tanto, no se ha demostrado vulneración de derechos constitucionales invocados por el accionante, el cual, si bien cita la norma del artículo 76 numeral 1 del texto constitucional, no especifica de qué manera el fallo impugnado ha vulnerado tal derecho.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Declarar que no ha existido vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección propuesta por Luis Vladimir Ordóñez Valencia.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia del doctor Alfonso Luz Yunes, en sesión extraordinaria del día martes veintisiete de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CAUSA 0709-10-EP

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte constitucional, el día miércoles 9 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 27 de marzo del 2012

#### SENTENCIA N.º 066-12-SEP-CC

#### CASO N.º 0437-10-EP

#### CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

**Juez constitucional sustanciador:** Dr. Patricio Herrera Betancourt

#### I. ANTECEDENTES

##### Resumen de admisibilidad y sustanciación

José Walter González-Rubio Studer, Betty Primavera Kalil Meza y Diego Antonio González-Rubio Kalil, presentaron el 20 de enero del 2010 a las 13h27, la demanda de acción extraordinaria de protección para ante la Corte Constitucional, en contra de varias providencias expedidas por el Juzgado Octavo de lo Civil de Guayaquil, siendo la última el auto del 19 de enero del 2010 a las 10h14, notificado el mismo día a las 14h00, por el cual se niega el recurso de hecho interpuesto de la negativa de los recursos de apelación y nulidad dispuesta en auto del 14 de enero del 2010 a las 08h49, con lo cual quedó ejecutoriado el auto dictado el 09 de noviembre del 2009 a las 11:39:20 en el que señaló día y hora para el remate del inmueble embargado dentro del juicio ejecutivo número 097-2004-A seguido por el Banco del Pichincha C. A. que se encuentra en fase de ejecución.

El Juzgado Octavo de lo Civil de Guayaquil, mediante auto del 25 de enero del 2010 a las 10h25, confirmado en providencias del 22 de febrero del 2010 a las 11h07 y 23 de febrero del 2010 a las 17h14, dispuso remitir el expediente completo a la Corte Constitucional.

El Juzgado Octavo de lo Civil de Guayaquil, mediante oficio N.º 550-2020 JOCG del 25 de marzo del 2010, remitió a la Corte Constitucional la acción extraordinaria de protección y el expediente del juicio ejecutivo número 097-2004-A antes referido (en 3 cuerpos con 232 fojas).

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, de conformidad con el artículo 62 primer inciso de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Jurisdiccional, y artículo 35, incisos segundo y tercero del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, recibió la presente acción extraordinaria de protección y los cuerpos procesales antes referidos el 16 de abril del 2010 a las 17h18, signándola con el número 0437-10-EP.

El secretario general de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 16 de abril del 2010 a las 17h55, de conformidad con el artículo 17 inciso segundo del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, certifica que "...no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción...".

De conformidad con el artículo 94 primer inciso y artículo 437 primer inciso de la Constitución, artículo 197 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y artículo 35, incisos cuarto a sexto del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, y en virtud del sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, correspondió a la Tercera Sala del Organismo, conformada por los doctores Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes y Manuel Viteri Olvera (Sala de Admisión) el análisis exhaustivo de la demanda de acción extraordinaria de protección en cuanto al cumplimiento de requisitos de admisibilidad y procedencia.

La Sala de Admisión, mediante providencia del 16 de agosto del 2010 a las 16h11, avocó conocimiento de la presente causa N.º 0437-10-EP, admitiéndola a trámite sin que implique un pronunciamiento sobre el fondo.

En virtud del sorteo de rigor, la sustanciación de la presente causa correspondió al juez Patricio Herrera Betancourt, quien mediante providencia del 28 de septiembre del 2010 a las 09h30, avocó conocimiento y dispuso: 1) notificar el contenido de la demanda y providencia al señor juez octavo de lo Civil de Guayaquil, a fin de que presente su informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan la demanda en el plazo de 15 días; 2) notificar el contenido de la demanda y providencia al Banco del Pichincha C. A. (actor del juicio ejecutivo número 97-2004-A), así como a los representantes legales de las empresas Instituto de Investigación Bioacuática Stilyvan S. A., Interfila S. A. y Lasersa S. A. (demandados del juicio ejecutivo 97-2004-A), a fin de que se pronuncien en el plazo de 15 días; y 3) señalar el día 18 de octubre del 2010 a las 11h30 a fin de realizar la audiencia pública.

En la audiencia pública del 18 de octubre del 2010 a las 11h30, el abogado autorizado de los accionantes aportó documentación, así como su alegato en el que manifiesta: "...se declare cancelado el embargo y remate...y, la nulidad de todo lo actuado a partir de la providencia de 03 de Julio del 2009, a las 10:40:50; o en su lugar, se conceda por legal y oportunamente presentado, el recurso de apelación interpuesto...el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia... existirá justicia, cuando se pretende rematar un inmueble no respetando el debido proceso?...cuando un Juez no despache ninguna de las peticiones y peor aun No motive sus resoluciones?...".

Dicha audiencia pública, de conformidad con el principio aplicable a toda garantía jurisdiccional contenido en el artículo 14 inciso tercero de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional "...se suspende hasta cuando el Juez Sustanciador se forme criterio sobre la violación de los derechos...".

El 26 de octubre del 2010 a las 11h04 se recibió el informe del señor juez octavo de lo Civil de Guayaquil, quien afirma: "...Esta Judicatura ha garantizado el debido proceso ha permitido el acceso a la justicia y a los recursos... No han demostrado los actores haber agotado los recursos extraordinarios... No han justificado los actores un argumento claro y de relevancia constitucional...que su acción resulta caduca...que esta acción ha sido interpuesta sin fundamento alguno razón por la cual solicito se aplique lo previsto en el artículo 64 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional...".

El juez sustanciador, de conformidad con el principio aplicable a toda garantía jurisdiccional contenido en el artículo 86 numeral 3 inciso primero de la Constitución y artículo 16 inciso segundo de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, considera que no resulta necesario realizar una actuación procesal adicional a la audiencia pública, siendo pertinente al estado de la causa, que el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, dicte sentencia conforme el artículo 38 inciso segundo del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

#### Antecedentes

La problemática del presente asunto gira en torno a la situación jurídica del inmueble consistente en solar y villa signado con el número 57 de la Urbanización Villa Nueva ubicado a la altura del kilómetro 0,300 de la vía a Samborondón, parroquia Tarifa, cantón Samborondón, provincia del Guayas, el mismo que fue objeto de compra venta en un precio de sesenta y cuatro millones ochenta y un mil sucses (S/. 64'081.000,00 sucses), por parte de los cónyuges Jorge Xavier Zea Salazar y Nella María del Pilar Contreras a favor de los menores de edad, a la época, hermanos Diego Antonio González-Rubio Kalil<sup>1</sup> y María Beatriz González-Rubio Kalil (representados por sus padres José Walter González-Rubio Studer y Betty Primavera Kalil Meza), y objeto de hipoteca al Banco del Pichincha C. A., conforme la escritura pública otorgada ante el Notario Trigésimo Quinto de Guayaquil del 01 de julio de 1999 inscrita en el Registro de la Propiedad de Samborondón el 21 de Julio de 1999; bien inmueble que ha sido materia de tres causas iniciadas en la administración de justicia ordinaria civil.

Dentro de la causa número 64-1999 seguida en el Juzgado Vigésimo Primero de lo Civil en Samborondón, dicho inmueble fue objeto de la autorización judicial solicitada por los cónyuges José Walter González-Rubio Studer y Betty Primavera Kalil Meza, a fin de comparecer por sus hijos Diego Antonio González-Rubio Kalil y María Beatriz González-Rubio Kalil (menores de edad a la época) en la compraventa e hipoteca antes referidas, habiéndose expedido como habilitante del antes indicado instrumento público la sentencia favorable del 01 de julio de 1999 a las 11h15, que se encuentra ejecutoriada.

<sup>1</sup> A foja 266 del juicio 097-2004-A consta copia simple de la cédula de ciudadanía de Diego Antonio González-Rubio Kalil en la que se registra como fecha de nacimiento "1987/06/13", razón por la cual alcanzó su mayoría de edad el 13 de junio de 2005.

En el juicio ejecutivo número 097-2004-A seguido en el Juzgado Octavo de lo Civil de Guayaquil por el Banco del Pichincha C. A. en contra del Instituto de Investigación Bioacuática Stilyvan S. A. (deudora representada por su gerente general José Walter González- Rubio Studer y Presidente Ángel Patricio Villamar Herrera), la compañía Interfila S. A. (codeudora representada por José Walter González- Rubio Studer), Ángel Patricio Villamar Herrera (codeudor por sus propios derechos), los cónyuges José Walter González-Rubio Studer y Betty Primavera Kalil Meza (codeudores por sus propios derechos y por los de la sociedad conyugal formada entre sí), Diego Antonio González-Rubio Kalil y María Beatriz González-Rubio Kalil (fiadores representados por sus padres José Walter González-Rubio Studer y Betty Primavera Kalil Meza), y la compañía Lasersa S. A. (fiadora representada por José Walter González- Rubio Studer) por el incumplimiento del pago la operación de crédito número 44283-7 del 20 de julio del 2000 (USD 390.000 trescientos noventa mil dólares) sometida a un convenio de extensión de plazo y reprogramación de crédito el 31 de octubre del 2002 (USD 103.651,87 ciento tres mil seiscientos cincuenta y un 87/100 dólares); el mencionado inmueble fue embargado conforme el auto del 02 de abril del 2004 a las 08h57, dictándose sentencia que ordena el pago al acreedor el 17 de noviembre del 2005 a las 08h28.

Esta sentencia fue confirmada en la apelación número 79-2006 por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la ex Corte Superior de Guayaquil, mediante sentencia expedida el 19 de junio del 2006 a las 17h05.

En consecuencia, luego de la recepción del proceso en la judicatura de primer nivel, conforme la razón del 17 de noviembre del 2006 a las 16:59:30, se ha dictado el auto de mandamiento de ejecución el 05 de diciembre del 2007 a las 10:28:43, en el que se ordena el pago al acreedor (USD 734.604,49 setecientos treinta y cuatro mil seiscientos cuatro 49/100 dólares), a cuyo cumplimiento se remite el auto expedido el 27 de mayo del 2008 a las 2:43:22 p. m., y cuya razón de ejecutoria se ordena sentar a la oficial mayor de la judicatura mediante providencia del 30 de junio del 2008 a las 08:14:08.

Posteriormente, la judicatura ha dispuesto la posesión de la perito evaluadora mediante providencia del 03 de julio del 2009 a las 10:49:50, quien se posesiona el 13 de julio del 2009 a las 15h30 y presenta el 17 de julio del 2009 a las 17h39 el informe de avalúo del inmueble (USD 156.746,80 ciento cincuenta y seis mil setecientos cuarenta y seis 80/100 dólares), informe que es incorporado al proceso mediante providencia del 28 de julio del 2009 a las 17:27:02, cuya impugnación se rechaza en providencia del 21 de septiembre del 2009 a las 15:38:21, razón por la que se expide el señalamiento de fecha para el remate mediante auto del 09 de noviembre del 2009 a las 11:39:20.

En el juicio ordinario número 631-2006 seguido en el Juzgado Vigésimo Octavo de lo Civil de Guayaquil por Diego Antonio González-Rubio Kalil (mayor de edad) y María Beatriz González-Rubio Kalil en contra del Banco del Pichincha C. A., se declaró la cancelación de la hipoteca constituida en el instrumento público del 01 de julio de 1999, mediante sentencia dictada el 14 de enero del 2008 a las 18:28:55.

Este fallo fue confirmado en apelación número 370-2008 por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la actual Corte Provincial del Guayas mediante sentencia dictada el 21 de octubre del 2009 a las 09h25.

La sentencia de segunda instancia confirmatoria de la de primer nivel fue impugnada mediante recurso de casación para ante la Corte Nacional de Justicia, mediante escrito presentado por el Banco del Pichincha C. A. el 09 de febrero del 2010 a las 16h15.

El presente caso número 0437-10-EP se encuentra para la decisión de la Corte Constitucional, en virtud de la acción extraordinaria de protección propuesta el 20 de enero del 2010 a las 13h27 por José Walter González-Rubio Studer, Betty Primavera Kalil Meza y Diego Antonio González-Rubio Kalil, en contra de varias providencias expedidas dentro de la fase de ejecución del juicio ejecutivo número 097-2004-A por el Juzgado Octavo de lo Civil de Guayaquil, siendo la última el auto del 19 de enero del 2010 a las 10h14, notificado el mismo día a las 14h00, por el cual se niega el recurso de hecho interpuesto de la negativa de los recursos de apelación y nulidad dispuesta en auto del 14 de enero del 2010 a las 08h49, con lo cual quedó ejecutoriado el señalamiento de día y hora de remate del antes indicado inmueble embargado, dispuesto en auto dictado el 09 de noviembre del 2009 a las 11:39:20.

#### **Fundamentos del legitimado activo**

Aduce que el juicio ejecutivo número 097-2004-A iniciado en el Juzgado Octavo de lo Civil de Guayaquil, mediante demanda presentada el 18 de febrero del 2004 por la procuradora judicial del Banco del Pichincha C. A., se instauró para el pago de valores impagos por la deudora, Compañía Instituto de Investigaciones Bioacuáticas Stilyvan S. A.; habiendo sido también demandados en su calidad de Codeudora la compañía Interfila S. A. y como codeudores los señores Ángel Patricio Villamar Peñaherrera, José Walter González-Rubio Studer, Betty Primavera Kalil Meza, por sus propios y personales derechos, y los dos últimos por los derechos que representan de la sociedad conyugal que tienen formada, así como los Fiadores la compañía Lasersa S. A. y Diego Antonio y María Beatriz González-Rubio Kalil (menores de edad a la época).

Alega que el Banco del Pichincha C. A. acompaña a su demanda una escritura pública de fianza hipotecaria constituida por Diego Antonio y María Beatriz González-Rubio Kalil (menores de edad a la época) a favor del Banco del Pichincha C. A., otorgada ante el Notario Trigésimo Quinto del cantón Guayaquil el 01 de julio de 1999, sobre un inmueble compuesto de solar y edificación número 57 ubicado en la urbanización Villa Nueva, del cantón Samborondón, hipoteca que fue inscrita en el Registro de la Propiedad del cantón Samborondón el 21 de julio de 1999, solicitando su embargo.

Agrega que consta en el proceso que Diego Antonio y María Beatriz González-Rubio Kalil no eran deudores o fiadores de las obligaciones reestructuradas de las compañías Stilyvan S. A. e Interfila S. A.; que dichos

menores de edad, a través de sus representantes legales, no habían consentido en asumir dichas obligaciones, así como que no existía autorización judicial para que el inmueble entregado en fianza hipotecaria al Banco del Pichincha C. A., garantice esas nuevas obligaciones; no obstante, dentro del proceso 097-2004-A tramitado en el Juzgado Octavo de lo Civil de Guayaquil se ordenó el embargo del inmueble antes referido.

Afirma que el “título ejecutivo” acompañado a la demanda es un contrato de préstamo y reserva de intereses, por el cual se nova una obligación de las compañías Interfila S.A. y Stilyvan S.A., no constando en dicho contrato como Deudora o Codeudora la señora Betty Primavera Kalil Meza, a pesar de ello es condenada también al pago de las obligaciones demandadas por el Banco del Pichincha C.A. en sentencia de primer nivel dictada por el Juzgado Octavo de lo Civil de Guayaquil el 17 de noviembre de 2005 de la que apelaron, habiendo la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, y Materias Residuales de la ex Corte Superior de Guayaquil confirmado en sentencia de 19 de junio de 2006.

Añade que en razón de lo anterior, Diego Antonio González-Rubio Kalil ya mayor de edad, viendo vulnerado su derecho a la propiedad, inicia un juicio ordinario signado con el No. 631-2006 sustanciado en el Juzgado Vigésimo Octavo de lo Civil de Guayaquil solicitando la cancelación de la fianza hipotecaria que se había constituido a favor del Banco del Pichincha C.A., sólo para garantizar el crédito hipotecario para la adquisición de dicho inmueble, y no para que garanticen también las obligaciones de las compañías Stilyvan S.A. e Interfila S.A. o las obligaciones asumidas por los cónyuges González-Rubio Kalil.

Argumenta que en este juicio ordinario, el Juzgado Vigésimo Octavo de lo Civil de Guayaquil expidió sentencia de primera instancia el 14 de enero del 2008 a las 18:28:55, en la que se resolvió declarar cancelada la fianza hipotecaria constituida por Diego Antonio y María Beatriz González-Rubio Kalil a favor del Banco del Pichincha C. A., sentencia que fue apelada por este, mercedo sentencia de segunda instancia de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial del Guayas del 21 de octubre del 2009 a las 09h25, en que resolvió confirmar el fallo recurrido, ratificando también la cancelación de la fianza hipotecaria.

Explica que en el juicio ejecutivo número 097-2004-A que tramita el Juzgado Octavo de lo Civil de Guayaquil no se puede rematar el bien inmueble de propiedad de Diego Antonio y María Beatriz González-Rubio Kalil, pues las obligaciones garantizadas por la fianza hipotecaria otorgada a favor del Banco del Pichincha C. A., que se pretende ejecutar en este juicio, se encuentran canceladas, dado que el Banco del Pichincha C. A. está utilizando la fianza hipotecaria ilícitamente para solicitar el embargo y remate del bien inmueble de propiedad de Diego Antonio y María Beatriz González-Rubio Kalil, que a dicha fecha eran menores de edad, lo cual les causaría graves perjuicios económicos y morales al despojarles del único patrimonio del que disponen.

Expone que a todos los hechos antes referidos que vulneran garantías constitucionales, mediante providencia

del 03 de julio del 2009 a las 10:49:50, se dispone lo siguiente: “Agréguese a los autos los escritos presentados por la parte accionante.- Se dispone concorra a este despacho la señora Arq. Nelly Sonia Burbano Jiménez de Centeno, quien ha sido designada perito, la misma que deberá tomar posesión del cargo y presentará su informe en el término de cinco días.- Lo que comunico a Usted para los fines de Ley”. De la lectura de dicha providencia es fácil concluir que el juez no dio cumplimiento a lo prescrito en el artículo 260 del Código de Procedimiento Civil, que determina qué debe contener el nombramiento de perito.

Expresa que dicha providencia disponía que la perito designada debía posesionarse y presentar su informe en el término de cinco días. Dicha providencia fue notificada el 06 de julio del 2009 y la perito no cumplió con dicha providencia, pues se posesionó de su cargo al quinto día, esto es, el 13 de julio del 2009 a las 15h00, y presentó su informe extemporáneamente al noveno día. Por lo expuesto, a la fecha de presentación del informe presentado por la perito, su nombramiento había caducado por el Ministerio de la Ley, según lo dispuesto en el artículo 261 del Código de Procedimiento Civil.

Evidencia que por lo expuesto, resulta ilegal que se haya aceptado el informe presentado por la Arq. Nelly Burbano Jiménez, puesto que no existe providencia alguna que determine expresamente cual fue el encargo o función que debería cumplir dicha persona, además del hecho que el informe se presentó extemporáneo y su nombramiento había caducado.

Manifiesta que posteriormente, mediante providencia del 21 de septiembre del 2009 a las 15:38:21 se rechaza la impugnación del informe pericial presentada mediante escrito del 03 de agosto del 2009; providencia que también se impugna mediante escrito presentado el 25 de septiembre del 2009 del cual se solicita su revocatoria, la cual fue negada sin motivación alguna, y mediante auto del 09 de noviembre del 2009 a las 11:39:20 se fija fecha para el remate, auto en que tampoco se determinan los bienes que van a ser objeto del remate.

Menciona que con todo lo actuado por el juez octavo de lo civil de Guayaquil se están vulnerando derechos constitucionales a un debido proceso y a una legítima defensa, pues resulta improcedente que se fije fecha para un remate cuando no se han respetado las normas del debido proceso para la designación de un perito para que realice un avalúo, cuando el informe ni siquiera ha sido adjuntado para conocimiento, cuando el “informe pericial” ha sido presentado extemporáneamente, y además, del hecho de que en el auto que fija la fecha para el remate del bien inmueble, no determina qué bien se va rematar, pues dentro del proceso se encuentra embargado más de un inmueble.

Señala que en el proceso se han vulnerado continuamente las normas procesales y constitucionales; el juez octavo de lo civil de Guayaquil no ha motivado ninguna de sus providencias y resoluciones, las cuales son nulas y de ningún valor, pues resulta evidente que no se ha designado un perito, sin determinar cuales eran sus funciones para

dicho encargo, ni en su providencia, peor en el acta de posesión, por lo que desde ya adolecen de nulidad la providencia del 03 de julio del 2009 a las 10:40:50, la providencia del 21 de septiembre del 2009 a las 15:38:21, y el auto del 09 de noviembre del 2009 a las 11:39:20.

Sostiene que solicitaron y se les fue negado el pedido de suspender el remate, pues de las sentencias que se encuentran incorporadas al proceso dictadas por el juez vigésimo octavo de lo civil de Guayaquil el 14 de enero del 2008 a las 18:28:55 y por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial del Guayas el 21 de octubre del 2009 a las 09h25, consta claramente que se ha declarado cancelada la fianza hipotecaria que constituyeran a dicha fecha los menores González-Rubio Kalil a favor del Banco del Pichincha C. A. y que se estaría ilegalmente ejecutando en este juicio, pues de efectuarse el remate ordenado, operaría un despojo al legítimo derecho de propiedad de los hermanos González-Rubio Kalil.

### **Pretensión**

Con estos fundamentos, se presenta la acción extraordinaria de protección, a fin de que en sentencia se resuelva declarando y ordenando lo siguiente:

1. La violación de los derechos constitucionales vulnerados y, en consecuencia, por ser inconstitucional en el fondo y en la forma, se dejen sin efecto las decisiones judiciales expedidas.
2. Por contener estas una flagrante violación al derecho constitucional de recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre derechos de una de las partes, que se establece en el literal **m** del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución; al derecho Constitucional de propiedad que se pretende vulnerar por lo que es ilegal que se remate un inmueble cuando las obligaciones hipotecarias que lo originaron se encuentran canceladas y, en consecuencia, “se declare cancelado el embargo y remate del inmueble de propiedad de los hermanos González-Rubio Kalil; y, la nulidad de todo lo actuado a partir de la providencia de 03 de Julio de 2009, a las 10:40:50; o en su lugar, se conceda por legal y oportunamente presentado, el recurso de apelación interpuesto”.
3. La declaratoria de nulidad solicitada implica, además, como es lógico, que todas las actuaciones judiciales posteriores carezcan de valor alguno; consecuentemente, deberá disponerse la nulidad del nombramiento de perito designado y la devolución del informe presentado por la perito, a consecuencia de la ejecución de las providencias cuya nulidad se ha invocado.
4. Que se condene al pago de costas, entre las cuales se deberán incluir los honorarios profesionales de los abogados defensores de los legitimados activos y los gastos razonables que ha tenido que sufragar en la presentación de esta acción.

### **Derechos constitucionales que se consideran vulnerados por las providencias judiciales impugnadas**

A criterio del accionante, las providencias del 03 de julio del 2009 a las 10:49:50, 28 de julio del 2009 a las 17:27:02, 06 de agosto del 2009 a las 09:14:50 y 21 de septiembre del 2009 a las 15:38:21; y los autos del 09 de noviembre del 2009 a las 11:39:20, 14 de enero del 2010 a las 08:49 y 19 de enero del 2010 a las 10h14 han vulnerado los derechos constitucionales contenidos en los artículos 44 (principio de interés superior de los niños, niñas y adolescentes); artículo 66 número 26 (derecho a la propiedad); artículo 75 (tutela judicial); artículo 76 (debido proceso) en su numeral 1 (principio del juez garante de las normas y los derechos) y en numeral 7 literal **a** (inviolabilidad de la defensa), literal **b** (preparación de la defensa), literal **c** (igualdad procesal), literal **h** (derecho de contradicción), literal **l** (principio de motivación), y literal **m** (derecho a recurrir), y artículo 82 (seguridad jurídica).

### **Contestación a la demanda**

#### **Planteamiento de los legitimados pasivos**

Dando cumplimiento al auto dictado el 28 de septiembre del 2010 a las 09h30, el legitimado pasivo, señor juez octavo de lo civil de Guayaquil, en referencia a la acción extraordinaria de protección número 437-10-EP propuesta para ante la Corte Constitucional por José Walter González-Rubio Studer, Betty Primavera Kalil Meza y Diego Antonio González –Rubio Kalil, en lo principal informa que:

- a) Ni la sentencia del 14 de enero del 2008 a las 18h28, dictada por el juez vigésimo octavo de lo civil de Guayaquil, ni la sentencia del 21 de octubre del 2009 a las 09h25, dictada por los magistrados de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial del Guayas, dispusieron en ninguna de sus partes que se deje sin efecto cualquier proceso judicial de cobro respecto de los hoy accionantes constitucionales ni que se haga conocer a esta Judicatura el resultado de su pronunciamiento y la suspensión, anulación o archivo de cualquier tipo de ejecutoria judicial o proceso tramitado en esta Judicatura.
- b) Ha cumplido con el deber constitucional de tramitar el procedimiento de acuerdo con la ley, dictando providencias claras, completas y debidamente motivadas, las cuales en ningún momento han afectado el derecho de propiedad de los actores.
- c) Existe un innegable conflicto entre los actores (deudores) y el banco (acreedor), y la aceptación o rechazo de las pretensiones del uno o del otro significa para el perdedor una supuesta afectación a la seguridad jurídica y al derecho de propiedad.
- d) Ha garantizado a las partes su derecho al debido proceso, ha permitido el acceso a la justicia y a los recursos que la Constitución y la ley franquea, tan es verdad ello que tan pronto como se planteó la

presente acción extraordinaria de protección, se dio trámite y se puso en conocimiento de la Corte Constitucional la misma; las pruebas se han obtenido y actuado conforme la Constitución y la ley; se ha garantizado plenamente el derecho a la defensa de las partes y no se le ha privado en ninguna etapa o grado de procedimiento de recursos para hacer valer sus derechos, permitiéndole inclusive, el derecho a replicar los argumentos de la contraparte.

Por lo expuesto, solicita que se rechace la demanda planteada porque los actores no han agotado los recursos extraordinarios que pudieron haber planteado; no han justificado mediante un argumento claro y de relevancia constitucional el supuesto derecho constitucional conculcado y la supuesta acción de su judicatura y los actores han planteado su acción extraordinaria de protección el 20 de enero del 2010, impugnando entre otras providencias judiciales las de fecha 03 de julio del 2009 a las 10h49, 13 de julio del 2009 a las 15h00, 21 de septiembre del 2009 a las 15h38 y 09 de noviembre del 2009 a las 11h39, las cuales, de conformidad con el artículo 60 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, tienen un plazo perentorio y fatal de 20 días para su cuestionamiento e impugnación constitucional, plazo que feneció, por lo que su acción resulta caduca.

#### **Planteamiento del tercero interesado**

El Juzgado Octavo de lo Civil de Guayaquil, mediante auto del 25 de enero del 2010 a las 10h25, ordenó notificar al Banco del Pichincha C. A. la presente acción extraordinaria de protección.

El Banco del Pichincha C. A., el 27 de enero del 2010 a las 15h44, pidió la revocatoria de la providencia anterior argumentando que el término máximo para interponer esta acción es de 20 días contados desde la notificación judicial, siendo la violación constitucional imputada a la providencia del 09 de noviembre del 2009, la acción deviene en extemporánea.

Hace notar además que la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas el 21 de octubre del 2009 a las 09h25 (confirmatoria de la sentencia del Juzgado Vigésimo Octavo de lo Civil de Guayaquil del 14 de enero del 2008 a las 18:28:55) no se encuentra ejecutoriada, por cuanto esta sentencia es susceptible del recurso de casación (recurso que efectivamente interpone el 09 de febrero del 2010).

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

**PRIMERO.-** El Pleno de la Corte Constitucional, de conformidad con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y artículo 39 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección; esta

acción es tramitada de conformidad con el ordenamiento constitucional, legal y reglamentario vigente, por lo que se declara su validez.

**SEGUNDO.-** Constitucionalmente, la acción extraordinaria de protección, como una garantía jurisdiccional para la protección de los derechos constitucionales, procede en contra de sentencias y autos definitivos violatorios por acción u omisión de estos derechos, cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios, a menos que su falta de interposición no sea atribuible al accionante (artículo 94), es decir, se estatuye como una forma de controlar la constitucionalidad de las actuaciones de los órganos judiciales, los mismos que en el ejercicio de la potestad jurisdiccional para administrar justicia (artículo 168) deben asegurar que el sistema procesal sea un medio para la realización de la justicia y hacer efectivas las garantías del debido proceso (artículo 169), en virtud de que los juzgadores se encuentran sometidos a la Constitución, Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos y la ley (artículo 171). No encontrándose en este sentido ningún órgano de poder público excluido de actuar conforme el principio de estricta legalidad o juridicidad es decir conforme a la Constitución y la ley con el fin de hacer efectivos los derechos constitucionales (artículo 226), y al principio de supremacía y sujeción constitucional (artículo 424 inciso segundo y artículo 426 inciso segundo), razón por la cual, la Corte Constitucional, como máximo órgano de control, interpretación y administración de justicia en materia constitucional (artículo 429) dentro de una acción extraordinaria de protección propuesta debe constatar que efectivamente las sentencias, autos y resoluciones con fuerza de sentencia se encuentren firmes o ejecutoriados y que durante el juzgamiento hayan violado por acción u omisión el debido proceso u otro derecho constitucional (Art. 437).

**TERCERO.-** Actuaciones procesales involucradas en el presente caso: La presente acción extraordinaria de protección se plantea en contra de varias providencias dictadas por el Juzgado Octavo de lo Civil de Guayaquil, dentro del juicio ejecutivo signado con el número 097-2004-A que se encuentra en fase de ejecución, habiéndose involucrado las siguientes actuaciones procesales:

El 03 de julio del 2009, el Juzgado Octavo de lo Civil de Guayaquil, mediante providencia del 03 de julio del 2009 a las 10:49:50, designa perito evaluador del bien embargado: "JUZGADO OCTAVO DE LO CIVIL DE GUAYAS. Juicio No: 0930820040097 GUAYAQUIL 03 de Julio del 2009, a las 10:49:50 VISTOS.- Agréguese a los autos los escritos presentados por la parte accionante.- Se dispone concurre a este despacho la señora Arq. NELLY SONIA BURBANO JIMENEZ de CENTENO, quien ha sido designado perito, la misma que deberá tomar posesión del cargo y presentará su informe en el término de cinco días. NOTIFÍQUESE"(Foja 146).

El 13 de julio del 2009 a las 15h30 se posesiona el perito, y consta en el acta lo siguiente "Juicio 0097-2004 En la ciudad de Guayaquil a trece días del mes de Julio del año dos mil nueve alas quince horas con treinta minutos ante el señor Abg. CARLOS SALMON MORGNER JUEZ OCTAVO DE LO CIVIL DE GUAYAQUIL, y Abg. JORGE ALEJANDRO LINDAO, secretario titular del

despacho comparece la Sra. NELLY SONIA BURBANO JIMENEZ... Quien concurre a este despacho a tomar posesión de su cargo designado.- Al efecto juramentado que fue en legal y debida forma previa las explicaciones de las penas que se impone al delito de perjurio y falso testimonio dijo. Que tomaba posesión del cargo y juraba hacerlo en legal y debida forma y para mayor constancia firmo en unidad de acto con el señor Juez y secretario que certifica". (Foja 148).

El 17 de julio del 2009 a las 17h39, la perito designada y posesionada presenta su avalúo en el cual hace constar lo siguiente: "...VALOR TOTAL \$ 156.746,80 SON CIENTO CINCUENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS CUARENTA Y SEIS 80/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA... Hasta aquí la diligencia que comprende el avalúo de la vivienda ubicada en la Urbanización Villa Nueva solar No. 57 firmando la suscrita como perito evaluador y el depositario judicial que se encuentra a cargo de este bien inmueble..." (Foja 152).

El 28 de julio del 2009 a las 17:27:02 la judicatura agrega el avalúo al proceso y se corre traslado del mismo a las partes: "JUZGADO OCTAVO DE LO CIVIL DE GUAYAS. Juicio No: 0930820040097 GUAYAQUIL 28 de Julio del 2009, a las 17:27:02 Agréguese a los autos el escrito presentado por la Arq. NELLY BURBANO JIMENEZ DE CENTENO, así como los anexos que se acompañan al mismo, informe que se pone en conocimiento de las partes por el término de 48 horas a fin de que lo acepten u objeten...". (Foja 161).

El 03 de agosto del 2009 a las 18h00, José Walter González-Rubio Studer y Betty Primavera Kalil Meza impugnan el avalúo presentado expresando entre otras cuestiones: "... Tal como consta de los autos, la providencia de fecha 03 de Julio del 2009, a las 10:40:50, en la que se menciona el nombre de la Arq. Nelly Burbano Jiménez de Centeno, quien se afirma haber sido designada Perito, No se ha dado cumplimiento a los prescrito en el Art. 260 del Código de Procedimiento Civil, que textualmente dice: "El juez expresará, en el decreto de nombramiento, el objeto que éste tuviere"... en el Acta de Posesión de Perito, realizado el 13 de julio del 2009, que consta en los autos, tampoco se mencionan cuál o cuáles eran las funciones que debía cumplir la Arq. Nelly Burbano Jiménez de Centeno, por lo expuesto NO se encontraba autorizada a realizar ningún avalúo, por lo que se incumplió la norma contenida en el Art. 260 del Código de Procedimiento Civil, lo cual produce la nulidad de todo lo actuado... consta de autos que la Arq. Nelly Burbano Jiménez de Centeno, NO presentó su informe en el término de CINCO días; pues éste recién ha sido presentado el día 17 de Julio del 2009, esto es fuera del término de cinco días que le fuera concedido para presentar dicho "informe", por lo que de conformidad con lo prescrito en el Art. 261 del Código de Procedimiento Civil, el Nombramiento de la Arq. Nelly Burbano, se encuentra caducado... Por todo lo expuesto, por existir nulidad procesal en la designación de la Perito solicitamos se sirva decretarla...". (Fojas 162 y vuelta, 163 y 165).

El 06 de agosto del 2009 a las 09:14:50, se corrió traslado de dicho escrito a la parte actora y a la perito: "JUZGADO OCTAVO DE LO CIVIL DE GUAYAS. Juicio No:

0930820040097 GUAYAQUIL 06 de Agosto del 2009, a las 9:14:50 Agréguese a los autos el escrito presentado por los demandados.- Con éste escrito córrase traslado a la parte actora por el término de 72 horas, así como córrase traslado con este escrito a la perito Arq. NELLY SONIA BURBANO JIMENEZ DE CENTENO, por el término de 72 horas...". (Foja 166).

El 11 de agosto del 2009 a las 17h20, la parte actora manifiesta: "...Que se sirva rechazar el escrito de los demandados del 3 de agosto del 2009, por impertinente, confuso y carente de fundamento fáctico y legal...". (Foja 167).

El 01 de septiembre del 2009 a las 09h31, el actor expresa: "...INSISTIMOS que usted dé por aprobado el informe pericial presentado por la perito evaluadora el 17 de julio de 2009 y que sin atender a más incidente se sirva señalar fecha para que se realice el remate de los bienes embargados...". (Foja 169).

El 01 de septiembre del 2009 a las 11h46 la perito manifiesta: "...presenté mi informe el 13 de julio del año dos mil nueve, es decir dentro de los cinco días concedido como término...En lo demás me ratifico en todos y cada uno de los puntos mencionado en el informe presentado anteriormente...". (Fojas 170 y 171).

El 21 de septiembre del 2009 a las 15:38:21 la judicatura provee: "JUZGADO OCTAVO DE LO CIVIL DE GUAYAS. Juicio No: 0930820040097 GUAYAQUIL 21 de Septiembre del 2009, a las 15:38:21 Los escritos presentados por la parte actora con el que da contestación al traslado concedido, así como la ratificación al informe por la Perito Arq. Nelly Burebano (sic) de Centeno, agréguese al proceso y en mérito de la ratificación al informe se rechaza la impugnación presentada por la parte demandada en escrito presentado el día 3 de Agosto del 2009 a las 18h00...". (Foja 172).

El 25 de septiembre del 2009 a las 14h58, los demandados solicitan la revocatoria de la providencia anterior, solicitando: "...se rechace el "Informe" presentado por el Arq. Burbano, por cuanto no se ha determinado a dicha profesional el objeto de su pericia, además del hecho que dicho informe no fue presentado dentro del término de ley...".

El 25 de septiembre del 2009 a las 15h56, el 06 de octubre del 2009 a las 10h11 y el 19 de octubre del 2010 a las 16h31, el Banco de Pichincha C. A. pide a la judicatura el señalamiento de la fecha para el remate. (Fojas 175 a 178).

El 09 de noviembre del 2009 a las 11:39:20 la judicatura provee: "JUZGADO OCTAVO DE LO CIVIL DE GUAYAS. Juicio No: 0930820040097 GUAYAQUIL 09 de Noviembre del 2010, a las 11:39:20 VISTOS.- El escrito presentado por JOSÉ WALTER GONZÁLEZ-RUBIO STUDER Y BETTY PRIMAVERA KALIL MEZA, por sus propios derechos y los que representan de la sociedad conyugal que tienen formada agréguese al cuaderno, y por improcedente niégase la revocatoria peticionada, agréguese además los escritos y anexos en copia simple presentado por la actora.- En lo principal, se señala el día 26 de Enero de 2010 desde las 14h00 a las

18h00 a fin de que tenga lugar el remate del bien inmueble embargado dentro de la presente causa, señalamiento que se publicará tres veces conforme a lo dispuesto en el artículo 456 del Código de Procedimiento Civil actual, en el Diario El Telégrafo de esta Ciudad y por tres carteles... Confiérase el correspondiente aviso y fíjense los carteles como lo manda la ley.- para lo cual se deprecará al señor Juez de lo Civil del Cantón Samborombón.- NOTIFIQUESE.” (Foja 179).

El 12 de noviembre del 2009 a las 14h18, del señalamiento de remate José Walter González- Rubio Studer y Betty Primavera Kalil Meza interponen recurso de nulidad y apelación: “... Por su parte, el numeral 4to del Art. 130 del Código Orgánico de la Función Judicial, determina que es facultad esencial de los jueces y juezas ejercer las atribuciones jurisdiccionales de acuerdo a la Constitución de la República, entre las cuales es obligación del Juzgado MOTIVAR...la norma es concordante con lo dispuesto, en el Art. 76, numeral 7, literal l) de nuestra Constitución...En el proceso se han vulnerado continuamente las normas procesales y constitucionales, y no ha MOTIVADO ninguna de sus providencias y resoluciones, las cuales son nulas y de ningún valor, pues resulta evidente que no se ha designado un Perito (sic) sin determinar cuáles eran sus funciones para dicho encargo, ni en su providencia, peor en el Acta de Posesión, por lo que desde ya demando la NULIDAD de la providencia de 03 de Julio del 2009, a las 10:40:50, de la providencia de fecha 21 de septiembre del 2009, a las 15:38:21, en el cual se rechaza mi impugnación al informe pericial; y, en el cual ni siquiera se aprueba el informe pericial, razones por las cuales resulta ilegal el Auto de fecha 09 de Noviembre del 2009 a las 11:39:20, el mismo que también impugno y demando se declare su nulidad... De no considerarse la nulidad demandada, adicionalmente APELAMOS del Auto de fecha 09 de noviembre del 2009, a las 11:39:20, pues se nos están vulnerando nuestros derechos constitucionales al debido proceso y a una legítima defensa, pues resulta improcedente que se fije fecha para un remate cuando no se han respetado las normas del debido proceso para la designación de un Perito para que realice un avalúo (sic) cuando el informe ni siquiera ha sido adjuntado, y con este informe NO pedido ha suidom (sic) presentado extemporáneamente ...” (Fojas 180 a 181).

El 07 de enero del 2010 a las 11h34, los cónyuges José Walter González-Rubio Studer y Betty Primavera Kalil Meza insisten en el pedido de nulidad citando el artículo 44 y el 66 numeral 26 de la Constitución, adjuntando copias notariadas de las sentencias del juicio ordinario de cancelación de hipoteca 631-2006 y apelación 370-2008 y solicitando la suspensión del embargo. (Fojas 190 y vuelta).

El 11 de enero del 2010 a las 15h36, Diego Antonio González-Rubio Kalil hace suyos el pedido de nulidad y apelación interpuesto por sus padres. (Fojas 191 y 192).

El 14 de enero del 2010 a las 08h49, la judicatura negó los recursos: “JUZGADO OCTAVO DE LO CIVIL DE GUAYAS. Guayaquil, jueves 14 de enero de 2010, las 08h49. Agréguese a los autos los escritos presentados por el señor José Walter González-Rubio Studer y Betty

Primavera Kalil Meza; así como los anexos que presentan; incorpórese también a los autos el escrito presentado por Diego Antonio González-Rubio Kalil.- Atendiendo a lo solicitado por los demandados, niégase los recursos de apelación y nulidad del auto de fecha 09 de Noviembre del 2009, a las 11.39:20, **por improcedente**.- En lo demás estése a lo dispuesto en autos.- Notifíquese.” (Foja 193 énfasis agregado).

El 18 de enero del 2010 a las 12h38 José Walter González-Rubio Studer, Betty Primavera Kalil Meza y Diego Antonio González-Rubio Kalil presentan recurso de hecho: “...Nuevamente señor Juez usted no motiva sus resoluciones, pues no determina en ellas, las causales por las cuales se sustenta su negativa de conceder los recursos planteados...Tal como lo hemos demostrado y consta en los autos, no se ha respetado el debido proceso, pues las providencias que se han dictado para evaluar y rematar el bien inmueble de propiedad de los hermanos González Rubio- Kalil no han sido apegados a derecho... Por lo expuesto y asistidos al derecho que nos confiere la ley amparándonos en lo que dispone el Art. 365 del Código de Procedimiento Civil, interponemos el Recurso de Hecho a su providencia de fecha 09 de Noviembre de 2009 las 11:39:20; y demandamos que se remita el proceso al Superior, para que sean los Magistrados de la H. Corte Superior de Justicia, quienes resuelvan sobre la nulidad de los autos de fechas 03 de Julio de 200, a las 10:49:50; 28 de Julio de 2009, a las 17:27:02; 6 de Agosto del 2009, a las 9:14:50; y, 21 de Septiembre del 2009, a las 15:38:21; y la apelación al Auto de fecha 09 de Noviembre del 2009, las 11:39:20, para que se cancele el ilegal Remate...”(Fojas 203 y vuelta).

El 19 de enero del 2010 a las 10h14, el órgano judicial niega el recurso de hecho: “JUZGADO OCTAVO DE LO CIVIL DE GUAYAS. Guayaquil, martes 19 enero de 2010, las 10h14. El escrito presentado por los accionados, agréguese al expediente y **por improcedente** niégase el recurso de hecho interpuesto.- Notifíquese.” (Foja 204 énfasis agregado).

El 20 de enero del 2010 a las 13h27, José Walter González-Rubio Studer, Betty Primavera Kalil Meza y Diego Antonio González-Rubio Kalil presentan la actual acción extraordinaria de protección. (Fojas 208 a 215 y vuelta).

El 25 de enero del 2010 a las 10h25, la judicatura (citando la sentencia expedida por la Corte Constitucional N.º 009-09-SEP-CC dentro del caso número 0077-09-EP dictada el 19 de mayo del 2009 que determinó mediante ponderación que en caso de conflicto entre el derecho a la celeridad y el derecho a la defensa el primero ceder ante el segundo) difirió el remate señalado: “JUZGADO OCTAVO DE LO CIVIL DE GUAYAS. Guayaquil, lunes 25 de enero del 2010, las 10h25. VISTOS.- Los señores José Walter González-Rubio Studer, Betty Primavera Kalil Meza y Diego Antonio González-Rubio Kalil, por sus propios derechos y por los que representan de la sociedad conyugal que tienen conformada plantean en contra de esta judicatura una acción extraordinaria de protección... Ante el conflicto jurídico anterior y con base a estas consideraciones, y en especial del Art. 29 del Código

Orgánico de la Función Judicial... el suscrito Juez dispone del diferimiento del remate hasta que exista un pronunciamiento sea de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional (rechazando la acción Constitucional interpuesta) o del Pleno de la Corte Constitucional (aceptando o rechazando la acción planteada).- Sin perjuicio de lo anterior, y al amparo de lo previsto en el Art. 126 del Código Orgánico de la Función Judicial, esta judicatura remitirá copia de lo actuado y de las principales piezas procesales y enviará a la Corte Provincial respectiva un informe en el que se detalle las dudas suscitadas sobre la inteligencia y aplicación de las Leyes, a fin de que nuestros superiores dicten las directivas del caso...”. (Foja 216 y vuelta).

El 27 de enero del 2010 a las 15h44, el actor pide la revocatoria de la providencia anterior, de la cual se corre traslado a la contraparte mediante providencia del 02 de febrero del 2010 a las 17h41, traslado que es contestado el 08 de febrero del 2010 a las 14h55, habiendo insistido la actora el 10 de febrero del 2010 a las 16h04 en la revocatoria, adjuntando el recurso de casación interpuesto el 09 de febrero del 2010 a las 16h15 de la sentencia de la apelación número 370-2008 dictada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas. (Fojas 219 a 228)

El 22 de febrero del 2010 a las 11h07 y 23 de febrero del 2010 a las 17h14, la judicatura negó la revocatoria de conformidad con el artículo 62 de la LOGJCC, disponiéndose que se esté a lo ordenado al auto impugnado, es decir, al del 25 de enero del 2010 a las 10h25, (fojas 229 y 230).

El 24 de febrero del 2010 a las 15h08, el actor apela el auto del 25 de enero del 2010 a las 10h25, insistiendo en su pedido el 25 de febrero del 2010 a las 10h47 (Fojas 231 y 232)<sup>2</sup>.

**CUARTO.-** Determinación de los problemas jurídicos a ser examinados en el presente caso.

**La acción extraordinaria de protección ¿debe cumplir presupuestos formales y sustanciales?**

En la doctrina y jurisprudencia constitucional especializada se denota, por ejemplo, que en el caso colombiano, el autor Néstor Raúl Correa Henao se refiere a condiciones indispensables (en el caso ecuatoriano corresponde a condiciones constitucionales) expuestas como presupuestos para que la acción termine en decisión favorable (en el caso ecuatoriano las condiciones constitucionales se desarrollan en requisitos legales) y que determinan la procedibilidad de la acción de tutela en contra de providencias judiciales que se convierten en vías de hecho al contener un vicio de fondo y de forma con un desapego jurídico total, siendo esta vía de hecho extraordinaria y excepcional porque solo puede analizar los efectos de las decisiones judiciales para el futuro y no para el pasado, y se presenta luego de haberse interpuesto otro medio de defensa judicial (en el caso ecuatoriano estos elementos corresponden a los presupuestos formales y sustanciales de la acción extraordinaria de protección), cuando expone:

“...Una vez vistos los aspectos conceptuales de la acción de tutela, a continuación se estudian los presupuestos de mérito de este mecanismo, es decir, las condiciones indispensables para que ella termine en una decisión favorable. La Corte Constitucional ha dicho que las condiciones de procedibilidad de la acción de tutela hacen parte de su núcleo fundamental (Sentencia C-531 de 1993).

Estos presupuestos de fondo son los tres siguientes: que se trate de un derecho constitucional, que ese derecho sea vulnerado o amenazado y que no hay otro medio de defensa judicial. Al final como un capítulo singular, se hará una especial referencia al tema de la tutela contra providencias judiciales.

...Podemos definir como vía de hecho en materia de tutela el error o vicio grave y evidente de las providencias judiciales que viola de manera inminente derechos constitucionales fundamentales.

...Agrega la Corte que la vía de hecho es un vicio incluso más grave o radical que la nulidad absoluta, pues el desapego al ordenamiento jurídico no es leve sino total (Sentencia T-368 de 1993). Quizá pueda hacerse una gradación de los vicios judiciales, de menor a mayor, con su respectiva sanción: Pequeño vicio de forma: subsanable (aún es providencia). Vicio de forma de mayor entidad: nulidad absoluta (aún es providencia). Vicio atroz de fondo o de forma: vía de hecho (ya no es providencia).

...Por otra parte, la vía de hecho es un fenómeno extraordinario y excepcional, que requiere ser probado en el curso de la tutela, como lo ha señalado la Corte (Sentencia T-094 de 1997).

...Por último la vía de hecho puede ser prospectiva, o sea que resulta de los futuros efectos de la providencia, no de los pasados... Es una cuestión de tiempo. En este sentido la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente: Podría denominarse una vía de hecho prospectiva, por cuanto, hacia el pasado, las decisiones del funcionario judicial, aunque discutibles, son inatatables por medio de la tutela... (Sentencia SU-047 de 1999).

... La Corte ha precisado que si existe otro medio de defensa judicial para atacar a una vía de hecho, se interpone ese otro medio y el vicio subsiste, procede la acción de tutela (Sentencia T-231 de 1994)...”<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> Este pedido no se encuentra atendido, habiéndose remitido el proceso a la Corte Constitucional mediante Oficio No. 550-2020 JOCG de 25 de marzo de 2010 recibido el 16 de abril de 2010.

<sup>3</sup> **Néstor Raúl, Correa Henao**, “Derecho Procesal de la Acción de Tutela”, Segunda Parte “De los Presupuesto de Fondo de la Tutela” y Capítulo Especial “La Tutela Contra Providencias Judiciales” Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 2005, pp. 73, 162, 163, 164 y 168.

En el Ecuador, la garantía jurisdiccional de la acción extraordinaria de protección genera un proceso constitucional sujeto a condiciones constitucionales (artículos 94 y 437 de la Constitución de la República<sup>4</sup> y requisitos legales (artículos 58, 59, 60, 61 numerales 1 al 6, y 62 numerales 1 al 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, LOGJCC<sup>5</sup>).

La Corte Constitucional, para el periodo de transición, como órgano competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección, mediante su jurisprudencia ha perfilado los criterios y parámetros para la debida comprensión de esta garantía jurisdiccional de los derechos constitucionales; y aunque la doctrina ecuatoriana especializada aún no se ha referido a la existencia de presupuestos formales y sustanciales como en el caso colombiano, existen exposiciones doctrinarias que analizan las disposiciones constitucionales y legales sobre la materia<sup>6</sup>.

Del análisis integral del asunto se puede advertir entonces que la acción extraordinaria de protección cuenta con presupuestos formales y sustanciales.

Los presupuestos formales contemplan: la legitimación activa, la legitimación pasiva y la oportunidad.

La legitimación activa en la acción extraordinaria de protección la tiene la persona titular del derecho constitucional vulnerado, individual o colectiva, que ha o haya debido ser parte en un proceso (artículo 94 inciso segundo parte final y artículo 437 inciso primero de la Constitución, artículos 59 y 61 numeral 1 de la LOGJCC).

La legitimación pasiva de la acción extraordinaria de protección recae en el órgano judicial –juez, judicatura, sala, tribunal– que por acción u omisión incurre en una violación constitucional en el juzgamiento (artículo 94 inciso primero y artículo 437 numeral 2 de la Constitución, artículo 61 numeral 4 de la LOGJCC).

<sup>4</sup> **Art. 94.-** La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional.

El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado.

**Art. 437.-** Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia. Para la admisión de este recurso la Corte constatará el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Que se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados.
2. Que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución.

<sup>5</sup> **Art. 58.- Objeto.-** La acción extraordinaria de protección tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos, resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hayan

violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución.

**Art. 59.- Legitimación activa.-** La acción extraordinaria de protección puede ser interpuesta por cualquier persona o grupo de personas que han o hayan debido ser parte en un proceso por sí mismas o por medio de procurador judicial.

**Art. 60.- Término para accionar.-** El término máximo para la interposición de la acción será de veinte días contados desde la notificación de la decisión judicial a la que se imputa la violación del derecho constitucional, para quienes fueron parte; y, para quienes debieron serlo, el término correrá desde que tuvieron conocimiento de la providencia.

**Art. 61.- Requisitos.-** La demanda deberá contener:

1. La calidad en la que comparece la persona accionante.
2. Constancia de que la sentencia o auto está ejecutoriada.
3. Demostración de haber agotado los recursos ordinarios y extraordinarios, salvo que sean ineficaces o inadecuados o que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia del titular del derecho constitucional vulnerado.
4. Señalamiento de la judicatura, sala o tribunal del que emana la decisión violatoria del derecho constitucional.
5. Identificación precisa del derecho constitucional violado en la decisión judicial.
6. Si la violación ocurrió durante el proceso, la indicación del momento en que se alegó la violación ante la jueza o juez que conoce la causa.

**Art. 62.- Admisión.-** La acción extraordinaria será presentada ante la judicatura, sala o tribunal que dictó la decisión definitiva; éste ordenará notificar a la otra parte y remitir el expediente completo a la Corte Constitucional en un término máximo de cinco días.

La sala de admisión en el término de diez días deberá verificar lo siguiente:

1. Que exista un argumento claro sobre el derecho violado y la relación directa e inmediata, por acción u omisión de la autoridad judicial, con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso;
2. Que el recurrente justifique argumentadamente, la relevancia constitucional del problema jurídico y de la pretensión;
3. Que el fundamento de la acción no se agote solamente en la consideración de lo injusto o equivocado de la sentencia;
4. Que el fundamento de la acción no se sustente en la falta de aplicación o errónea aplicación de la ley;
5. Que el fundamento de la acción no se refiera a la apreciación de la prueba por parte de la jueza o juez;
6. Que la acción se haya presentado dentro del término establecido en el artículo 60 de esta ley (...)

<sup>6</sup> Véase **José C. García Falconí**, “La Corte Constitucional y la Acción Extraordinaria de Protección en la Nueva Constitución Política del Ecuador”, Quito, Ediciones Rodin, 2008 pp.169 a 172; y **Agustín Grijalva Jiménez** “La Acción Extraordinaria de Protección”, en Claudia Escobar García (editora), *Teoría y Práctica de la Justicia Constitucional*, Serie Justicia y Derechos Humanos Neoliberalismo y Sociedad del Ministerio de Justicia No. 13, Quito, Imprenta V & M Gráficas, 2010, pp. 668 a 673.

La oportunidad se determina en el sentido de que la violación constitucional ocurrida en el juzgamiento debe ser oportunamente alegada, contándose con el término de 20 días para la interposición de la acción extraordinaria de protección, que decurre para el caso del que ha actuado como parte desde la notificación de la decisión judicial a la que se le imputa la violación constitucional y para quien debió haber sido parte desde que tuvo conocimiento de la providencia (artículo 437 numeral 2 de la Constitución, artículos 60, 61 numeral 6, y 62 numeral 6 de la LOGJCC).

Los presupuestos sustanciales abarcan: la materia u objeto, la relevancia constitucional y la procedibilidad.

La materia u objeto de la acción extraordinaria de protección consiste en la violación constitucional por acción u omisión del órgano judicial del derecho constitucional al debido proceso u otro derecho constitucional, ocurrida durante un proceso precisamente identificado (artículo 94 inciso primero y artículo 437 numeral 2 de la Constitución, artículos 58 y 61 numerales 5 y 6 de la LOGJCC).

La relevancia constitucional consiste en que dicha violación o vulneración del derecho constitucional debe constar en la acción extraordinaria de protección debidamente argumentada y relacionada directa e inmediatamente con la acción u omisión del órgano judicial, en el sentido de evidenciar que el problema jurídico contiene relevancia constitucional, es decir que no se agota solamente en la consideración de que la decisión judicial impugnada es injusta o equivocada, que no ha aplicado o ha aplicado de forma errónea la ley, o que el órgano judicial no ha apreciado correctamente la prueba. (Artículos 62 numerales 1, 2, 3, 4 y 5 de la LOGJCC).

La procedibilidad se encuentra establecida en el sentido de que la acción extraordinaria de protección procede contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia firmes o ejecutoriados, por agotamiento de los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado, o se demuestre que sean ineficaces o inadecuados (artículo 94 incisos primero y segundo y artículo 437 inciso primero y número 1 de la Constitución, artículo 61 numeral 3 de la LOGJCC).

La presente acción extraordinaria de protección cumple los presupuestos formales de legitimación activa y legitimación pasiva, en virtud de que José Walter González-Rubio Studer, Betty Primavera Kalil Meza, y Diego Antonio González-Rubio Kalil han sido parte demandada en el juicio ejecutivo número 097-2004-A tramitado en el Juzgado Octavo de lo Civil de Guayaquil, judicatura demandada en el presente caso.

En cuanto al presupuesto formal de oportunidad, tanto el juez octavo de lo civil de Guayaquil como la contraparte, Banco del Pichincha C. A., han aludido que la presente acción extraordinaria de protección deviene en extemporánea.

Sobre este punto, cabe señalar que los accionantes presentaron el 20 de enero del 2010 a las 13h27 la acción

extraordinaria de protección para ante la Corte Constitucional, en contra de varias providencias expedidas por el Juzgado Octavo de lo Civil de Guayaquil, siendo la primera la del 03 de julio del 2009 a las 10:49:50 y la última del 19 de enero de 2010 a las 10h14.

La presente acción extraordinaria de protección deviene en extemporánea sobre las providencias impugnadas dictadas el 03 de julio del 2009 a las 10:49:50, 28 de julio del 2009 a las 17:27:02, 06 de agosto del 2009 a las 9:14:50 y 21 de septiembre del 2009 a las 15:38:21 no cabiendo su revisión constitucional y menos aún su declaratoria de nulidad conforme la pretensión de los accionantes, cuando solicitan "...se declare cancelado el embargo y remate...y, la nulidad de todo lo actuado a partir de la providencia 03 de Julio del 2009, a las 10:40:50...".

La presente acción extraordinaria de protección resulta oportuna respecto del auto del 19 de enero del 2010 a las 10h14, por el cual se niega el recurso de hecho interpuesto de la negativa de los recursos de apelación y nulidad dispuesta en auto del 14 de enero del 2010 a las 08h49, con lo cual quedó ejecutoriado el auto dictado el 09 de noviembre del 2009 a las 11:39:20 en el que se señaló día y hora para el remate del inmueble embargado.

Respecto de los presupuestos sustanciales se evidencia que es materia de la presente acción extraordinaria de protección las antes referidas providencias dictadas en el Juzgado Octavo de lo Civil, dentro de la fase de ejecución del juicio ejecutivo N.º 097-2004-A, oportunamente impugnadas en este caso.

No resulta materia u objeto de la presente acción extraordinaria de protección las decisiones judiciales expedidas en los otros procesos proseguidos sobre la situación jurídica del inmueble en cuestión, es decir, la sentencia dictada el 01 de julio de 1999 a las 11h15 el juicio de autorización judicial número 64-1999 tramitado en el Juzgado Vigésimo Primero de lo Civil en Samborondón, y la sentencia dictada el 14 de enero del 2008 a las 18:28:55 en el juicio ordinario de cancelación de hipoteca número 631-2006 proseguido en el Juzgado Vigésimo Octavo de lo Civil de Guayaquil, confirmada en sentencia dictada el 21 de octubre del 2009 a las 09h25 por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial del Guayas, de la cual se ha interpuesto recurso de casación el 09 de febrero del 2010 a las 16h15.

Por esta razón no cabe analizar las supuestas violaciones al principio constitucional de interés superior de los niños, niñas y adolescentes previsto en el artículo 44 de la Constitución y del derecho a la propiedad consagrado en el artículo 66 numeral 26 de la Constitución analizadas en esas decisiones judiciales, que como queda indicado, no forman parte de la materia u objeto de la presente acción extraordinaria de protección.

Tampoco forma parte de la materia u objeto de la presente acción extraordinaria de protección el auto dictado por el Juzgado Octavo de lo Civil de Guayaquil de 25 de enero de 2010 a las 09h25, con el cual citando jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha diferido el remate, así como las providencias posteriores de 02 de febrero de 2010 a las 17h41, 22 de febrero de 2010 a las 11h07 y 23 de febrero

de 2010 a las 17h14, pues estas se han dictado posteriormente a la presentación de esta acción extraordinaria de protección interpuesta el 20 de enero del 2010.

Sobre las providencias que no forman parte de la materia de la presente acción extraordinaria de protección, la Corte Constitucional no realiza ningún pronunciamiento.

La presente acción extraordinaria de protección se circunscribe desde el ámbito formal y sustancial a las providencias oportunamente impugnadas en este caso, dictadas en la fase de ejecución del juicio ejecutivo número 097-2004-A proseguido en el Juzgado Octavo de lo Civil de Guayaquil, es decir, exclusivamente al auto del 19 de enero del 2010 a las 10h14, que niega el recurso de hecho interpuesto del auto denegatorio de los recursos de nulidad y apelación dictado el 14 de enero del 2010 a las 08h49, interpuesto del auto del 09 de noviembre del 2009 a las 11:39:20 de señalamiento de día y hora para el remate del inmueble embargado.

De la revisión constitucional se denota que el auto del 09 de noviembre del 2010 a las 11:39:20 se encuentra debidamente motivado, mas no los autos del 14 de enero del 2010 a las 08h49 y del 19 de enero del 2010 a las 10h14, mismos que sin motivación alguna deniegan los recursos de nulidad y apelación, así como el recurso de hecho, utilizándose únicamente la expresión "...por improcedente..." encontrándose firme o ejecutoriada la negativa de los recursos de nulidad y apelación por la denegación del recurso de hecho, no cabiendo recurso extraordinario de casación.

En definitiva, la negativa inmotivada de los recursos de nulidad y apelación interpuestos por los accionantes, confirmada en la denegatoria del recurso de hecho, denota el cumplimiento de los presupuestos sustanciales de materia u objeto (violación de derechos constitucionales en un proceso precisamente identificado), de la relevancia constitucional del problema jurídico (el papel del principio constitucional de motivación jurídica como principio integrador y garantía del debido proceso), y de la procedibilidad (puesto que las providencias impugnadas oportunamente materia del caso se tratan de autos definitivos y ejecutoriados por la interposición de los recursos previstos para el efecto).

### **¿Cuál es el papel de la motivación jurídica como principio integrador y garantía del debido proceso?**

La Constitución de la República estableció al Ecuador como un Estado constitucional de derechos y justicia (artículo 1), siendo el más alto deber del Estado reconocer, respetar y garantizar los derechos constitucionales de las personas (artículo 11 numeral 9 inciso primero), existiendo responsabilidad estatal por la violación de la tutela judicial y del debido proceso en la administración de justicia (artículo 11 numeral 9 inciso tercero).

Dentro de un proceso son especialmente aplicables los denominados derechos de protección que abarcan a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita y prohibición de la indefensión (artículo 75) y al debido proceso constituido de 20 garantías básicas en total, para garantizar

el cumplimiento de las normas y de los derechos (artículo 76 numeral 1), la presunción de inocencia (artículo 76 numeral 2), la tipicidad de las infracciones, sanciones y procedimientos (artículo 76 numeral 3), la constitucionalidad y legalidad de la eficacia probatoria (artículo 76 numeral 4), el principio de *indubio pro-reo* (artículo 76 numeral 5), el principio de proporcionalidad (artículo 76 numeral 6), y el derecho a la defensa (artículo 76 numeral 7) que goza de inviolabilidad (artículo 76 numeral 7 literal **a**), requiere de preparación (artículo 76 numeral 7 literal **b**), responde a la igualdad procesal (artículo 76 numeral 7 literal **c**), propende a la publicidad de los procedimientos (artículo 76 numeral 7 literal **d**), no autoriza interrogatorios sin la presencia de abogados o defensores públicos (artículo 76 numeral 7 literal **e**), previene en la necesidad de contarse con traductores e intérpretes (artículo 76 numeral 7 literal **f**), faculta a ser asistido en juicio por abogados y defensores públicos (artículo 76 numeral 7 literal **g**), garantiza el derecho de contradicción (artículo 76 numeral 7 literal **h**), prohíbe el doble juzgamiento (artículo 76 numeral 7 literal **i**), requiere la comparecencia a juicio de testigos o peritos (artículo 76 numeral 7 literal **j**), exige que el juzgador sea independiente, imparcial y competente (artículo 76 numeral 7 literal **k**), impone el principio de motivación de las resoluciones o fallos so pena de nulidad (artículo 76 literal **l**) y consagra el derecho de recurrir (artículo 76 numeral 7 literal **m**).

Dentro del Estado Constitucional de derechos y justicia, la tutela judicial y el debido proceso tienen especial conexión con otros derechos de protección, en especial con el de la seguridad jurídica, por el cual las autoridades competentes deben aplicar normas jurídicas previas de una forma clara y pública (artículo 82).

El autor colombiano, Carlos Bernal Pulido, siguiendo a la jurisprudencia constitucional de su país, afirma que el debido proceso es un derecho constitucional complejo que contiene principios integradores interrelacionados entre sí, pues cada principio es garantía del cumplimiento de otros derechos y principios constitucionales, así:

"...El debido proceso es una exigencia sine qua non para la garantía de los demás principios, derechos y deberes sustanciales, en particular aquellos que establece la propia Constitución. Así lo sostuvo la Corte Constitucional en la sentencia C-252 de 2001, en los siguientes términos: El debido proceso...compendia la garantía de que todos los demás derechos reconocidos...serán respetados por el juez al resolver asuntos sometidos a su competencia, como única forma para la materialización de la justicia, meta última y razón de ser del ordenamiento positivo.

...Entre dichos elementos se encuentran el derecho al juez natural, el derecho a presentar o controvertir pruebas, el derecho a la defensa y el derecho a una defensa técnica, el derecho a apelar (relativo en ámbitos no sancionatorios) y el principio de predeterminación de las reglas procesales (principio de legalidad), el derecho a la publicidad de los procesos y decisiones judiciales (prohibición de juicios secretos). En algunos de estos principios que

componen el contenido constitucional del debido proceso, como un derecho fundamental complejo, y que la Corte Constitucional denomina principios integradores (Sentencia T-482 de 1992) se centrará el análisis...<sup>7</sup>.

En este sentido, la motivación jurídica como principio integrante del derecho a la defensa elevado a garantía del debido proceso, tiene como rol obligar a los órganos judiciales a explicar las razones por las cuales han aplicado un principio o norma jurídica a un antecedente de hecho, es decir, permite explicitar si en la práctica judicial está cumpliendo su deber constitucional de tutela judicial, que prohíbe la indefensión, en concordancia con la inviolabilidad del derecho a la defensa en cualquier etapa del procedimiento, en especial en la impugnatoria derivada del derecho a recurrir.

Cabe señalar que para el jurista español, Perfecto Andrés Ibáñez, existe un papel central de la motivación en la lógica del modelo garantista, pues sirve para la exteriorización del método cognoscitivo imparcial y analítico aplicado por el juzgador y para la justificación ética de su decisión judicial producto de una convicción razonada, fundamentada, convencida y convincente.

“...La importancia del deber de motivar para asegurar el necesario fundamento cognoscitivo de la decisión judicial e incluso para la propia calidad ética de la actitud del juez es tan notoria...

...Sobre esta base, el deber de motivación en materia de hechos se concreta en la justificación de una inducción, que se vierte al exterior como actividad de realización ex post, es decir a partir de la adopción de la decisión, está dotada al mismo tiempo de una intensa virtualidad prescriptiva de método, que ha de operar ex ante, cubriendo todo el tratamiento... y el proceso decisonal.

...Es que por los derechos de las partes -los imputado en especial como parte más débil- adquieren una valencia de método: pues sólo si los mismos son realmente respetados y en todos por igual, el juzgador estará efectivamente en su sitio y con aptitud para ejercer de concedor imparcial.

...Por ello, nunca se insistirá lo bastante en la necesidad de potenciar la sensibilidad del juez acerca de la necesidad de hacer conscientes todos los pasos de su discurso decisonal... Y luego operar analíticamente con ese elenco de elementos, jerarquizándolos en función de su rendimiento explicativo, para adoptar sin saltos en el vacío, una convicción razonada, es decir, fundamentada convencida y convincente<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> Carlos Bernal Pulido, “El derecho de los derechos”, Capítulo XI “El derecho fundamental al debido proceso”, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2005, pp. 353 y 355.

<sup>8</sup> Perfecto Andrés Ibáñez, “Garantismo: una teoría crítica de la jurisdicción”, en Miguel Carbonell y Pedro Salazar (Editores), *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento de Luigi Ferrajoli*, Madrid, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Editorial Trotta, 2005, pp. 68, 69 y 70.

Siendo así, la presente acción extraordinaria de protección, circunscrita a la denegación de los recursos de nulidad y apelación confirmados en la denegación del recurso de hecho, sin motivación alguna, denota claramente la violación de los derechos consagrados por la Constitución en su artículo 75 (tutela judicial que prohíbe la indefensión); artículo 76 (debido proceso) en su numeral 1 (principio del juez garante de las normas y los derechos) y en el numeral 7 literal **a** (inviolabilidad de la defensa), literal **I** (principio de motivación), y literal **m** (derecho a recurrir), así como en el artículo 82 (seguridad jurídica).

Evidenciada la violación del artículo 75, artículo 76 numeral 1 y numeral 7 literales **I** y **m**, y artículo 82 de la Constitución, por la denegación inmotivada de los recursos de nulidad y apelación confirmada en la negativa del recurso de hecho, resulta procedente en este sentido acoger la pretensión subsidiaria de los accionantes cuando solicitan a la Corte Constitucional “...o en su lugar, se conceda por legal y oportunamente presentado, el recurso de apelación interpuesto...”.

Finalmente, en el presente caso, el resto de violaciones alegadas por los accionantes de los derechos consagrados en la Constitución en el artículo 76 (debido proceso) numeral 7 literal **b** (preparación de la defensa), literal **c** (igualdad procesal) y literal **h** (derecho de contradicción), así como del artículo 44 (principio de interés superior de los niños, niñas y adolescentes) y artículo 66 numeral 26 (derecho a la propiedad) no se aprecian que haya sido violados o vulnerados.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Declarar la vulneración de los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva; al debido proceso en lo relacionado con las garantías de cumplimiento de las normas y derechos, defensa, debida motivación, a recurrir de los fallos o resoluciones; y, seguridad jurídica, previstos en los artículos 75, 76 numerales 1 y 7 literales **a**, **I** y **m**, y 82 de la Constitución de la República.
2. Aceptar parcialmente la acción extraordinaria de protección propuesta por José Walter González-Rubio Studer, Betty Primavera Kalil Meza y Diego Antonio González-Rubio Kalil.
3. Dejar sin efecto la negativa de los recursos de nulidad y apelación expresada mediante auto del 14 de enero del 2010 a las 08h49, así como la negativa del recurso de hecho constante en el auto del 19 de enero del 2010 a las 10h14.
4. Disponer que la Corte Provincial de Justicia del Guayas, a través de una de las Salas de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales que corresponda en sorteo, conozca y resuelva los recursos

de nulidad y apelación interpuestos mediante escrito presentado por José Walter González-Rubio Studer y Betty Primavera Kalil Meza el 12 de noviembre del 2009 a las 14h18, insistido el 07 de enero del 2010 a las 11h34, pedido que hace suyo Diego Antonio González-Rubio Kalil, mediante escrito del 11 de enero del 2010 a las 15h36.

5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia del Dr. Alfonso Luz Yunes, en sesión extraordinaria del día 27 de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CAUSA 0437-10-EP

**Razón:** Siento por tal que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día martes 8 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 29 de marzo del 2012

#### SENTENCIA N.º 072-12-SEP-CC

#### CASO N.º 0374-10-EP

#### CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

**Juez constitucional ponente:** Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

#### I. ANTECEDENTES

#### Resumen de admisibilidad

Los señores José Baldemar Valverde Burbano, Wigberto Abisay Vera Vera y Miller José Sabulón Quiñónez Sosa, mediante acción extraordinaria de protección presentada el 29 de diciembre del 2009, solicitaron a la Corte Constitucional, para el periodo de transición, que se deje sin efecto la sentencia emitida por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas el 2 de diciembre del 2009 las 10h40, porque consideran que existen vulneraciones a los derechos establecidos en los Mandatos Constituyentes números 2 y 4; en el artículo 2 del Decreto Ejecutivo N.º 1701, publicado en el Registro Oficial N.º 592 del 18 de mayo del 2009 y en los artículos 33, 325 y 326 de la Constitución de la República.

El 12 de agosto del 2010 y de conformidad con las normas de la Constitución de la República aplicables al caso, las Disposiciones Transitorias Segunda y Tercera de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional y del sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión ordinaria del 18 de mayo del 2010, la Sala de Admisión, conformada por los doctores: Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes y Manuel Viteri Olvera, jueces constitucionales, en ejercicio de su competencia, avocaron conocimiento y admitieron a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 0374-10-EP.

El 16 de noviembre del 2010 a las 11h30, en virtud del sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, y de conformidad con lo dispuesto en la parte pertinente del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, en calidad de juez sustanciador, avocó conocimiento de la presente acción.

#### Sentencia o auto que se impugna

A criterio de los accionantes la sentencia que se impugna reza lo siguiente: “**CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA:-** Esmeraldas, a 2 de Diciembre del 2009; las 10H40:- **VISTOS: (...) ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** desestimando el recurso de apelación interpuesto por José Baldemar Valverde Burbano, Wigberto Abisay Vera Vera y Miller Jose Sabulon Quiñónez Sosa, se confirma la sentencia venida en grado. El Señor Secretario cumpla con lo dispuesto en el Art. 86, numeral 5 de la Constitución Ecuatoriana. **NOTIFÍQUESE.- (...)**”.

#### Argumentos planteados en la demanda

Los legitimados activos sobre lo principal formulan las siguientes argumentaciones:

Consideran que el Mandato Constituyente N.º 2, emitido por la Asamblea Nacional Constituyente, garantiza que: “las autoridades laborales velarán por el derecho a la estabilidad de los trabajadores”; estabilidad laboral que está vinculada directamente al derecho al trabajo, tutelado en los artículos 33, 325 y 326 de la Constitución de la República del Ecuador. Que el artículo 1 del Mandato

Constituyente N.º 4, expedido por la Asamblea Nacional Constituyente, ratifica la estabilidad laboral al expresar que: “El Estado garantiza la estabilidad laboral de los trabajadores, la contratación colectiva y la organización sindical, en cumplimiento de los principios universales del derecho social que garantizan la igualdad de los ciudadanos frente al trabajo, evitando inequidades económicas y sociales”. Por otra parte, asumen que el artículo 2 del Decreto Ejecutivo N.º 1701, publicado en el Registro Oficial N.º 592 del 18 de mayo del 2009, en forma expresa y textual dispone: “La estabilidad que se haya pactado en la contratación colectiva se respetará y se mantendrá inalterable”. Que todas estas normas relacionadas y concordantes expedidas por el máximo organismo constituyente del Estado, recogidas en la nueva Constitución y ratificadas por el señor presidente de la República dentro de la política de su Gobierno, les permite evidenciar que el derecho a la estabilidad en el trabajo constituye un fin social del Estado, que impulsa el pleno empleo y se constituye en un derecho económico, fuente de la realización personal y de la dignidad de los ciudadanos, que permite llegar a la filosofía del buen vivir propugnada por el Gobierno Nacional. Sin embargo, estiman que toda esta normativa es una verdadera paradoja, porque una entidad del Estado, como es Petroindustrial, en contra de las normas constituyentes, constitucionales y reglamentarias señaladas, violentando el derecho al trabajo y a la estabilidad laboral, haya provocado el despido ilegal de los accionantes, mediante la comunicación del 17 de septiembre del 2009, suscrita por el capitán Edmundo Lértora, vicepresidente de Petroindustrial, acto administrativo del que recurrieron en acción constitucional de protección de derechos, por vulnerar todas las normas enunciadas, que tampoco fueron consideradas por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas. Además, asumen que la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos laborales es una garantía que no puede cuestionarse ni revocarse por ningún ciudadano de la República del Ecuador, más aún cuando existen normas de carácter público, supremas y obligatorias que tutelan el derecho a la estabilidad laboral. Que el actual sistema normativo previsto en la Constitución de la República del Ecuador tutela de manera fundamental la defensa de los derechos humanos, lo que constituye el aspecto medular que debe estar en la consideración de los jueces constitucionales al momento de su decisión. Que para la aplicación plena de este sistema, los jueces deben conocer y emplear los diferentes principios de interpretación de los derechos humanos, sin auto limitarse a los métodos tradicionales, porque los derechos fundamentales requieren de una serie de pautas hermenéuticas, diferentes a las que se aplican con relación al resto de normas jurídicas. En base a estas argumentaciones, los accionantes solicitan que, a fin de tutelar sus derechos a la estabilidad laboral y al trabajo, se deje sin efecto la sentencia impugnada, disponiendo su reintegro inmediato a sus puestos de trabajo y el reconocimiento de las remuneraciones que no han percibido durante el tiempo que ha durado la violación de sus derechos.

#### **Pretensión**

La pretensión concreta de los accionantes se refiere a que: “Con estos antecedentes y amparados en el artículo 94 de la Constitución y 58 y siguientes de la Ley Orgánica de

Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y en virtud de que se ha demostrado que la sentencia de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas ha violentado derechos reconocidos en los Mandatos Constituyentes, en la Constitución y el Decreto Ejecutivo 1701, determinados en forma expresa en esta demanda, presentamos ésta acción extraordinaria de protección, a fin de que tutelando nuestro derecho a la estabilidad laboral y al trabajo, se dejen sin efecto la sentencia de 2 de diciembre del 2009, a las 10H40 y se disponga la reparación integral de nuestros derechos vulnerados, disponiendo nuestro reintegro inmediato a nuestros puestos de trabajo y el reconocimiento de las remuneraciones que no hemos percibido durante el tiempo que ha durado la violación de nuestros derechos”.

#### **Contestaciones a la demanda**

Por una parte, comparece el Dr. Néstor Arboleda Terán, director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, quien en lo principal expresa:

Que las disposiciones comunes al ejercicio de las garantías jurisdiccionales previstas en el capítulo tercero de la Constitución de la República, en el artículo 86, numeral 3, prevén únicamente dos instancias para el efecto. Que el numeral 5, ibídem, determina que las sentencias ejecutoriadas serán remitidas a la Corte Constitucional para el desarrollo de su jurisprudencia, lo cual implica que en materia de garantías jurisdiccionales, entre las que se halla la acción de protección, en donde se ha juzgado de manera exclusiva la eventual vulneración de derechos constitucionales, no cabe la posibilidad de aplicar otro recurso, como es la acción extraordinaria de protección, más aún en el presente caso, en el cual los accionantes no han logrado demostrar violación de derecho constitucional alguno con la emisión de la sentencia indebidamente impugnada y que, por el contrario, han puesto en evidencia que han presentado su acción a manera de tercera instancia constitucional.

Por otra parte, comparecen los señores: Dr. Joel Arias Vélez, Ab. Víctor Guilcapi Camacho y Ab. Eugenio Jijón Guerrero, en su calidad de jueces y conjuez de la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, quienes en lo principal hacen las siguientes argumentaciones:

Que los actores, en su demanda de acción extraordinaria de protección, confunden entre aplicación e interpretación de la norma constitucional y que ellos como jueces constitucionales de instancia y no de la Corte Constitucional, de la sentencia que se impugna, lo que hicieron fue aplicar justamente la norma jurídica establecida en el artículo 66 numeral 16 de la Constitución de la República que tiene relación con la libertad de contratación y que al emplear esta norma constitucional, dieron estricto cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 424 de la Constitución de la República, que tiene armonía con la supremacía y prevalencia de la Norma Constitucional, por lo que en la causa no eran aplicables los Mandatos Constituyentes ni el Decreto Ejecutivo N.º 1701 acotado por los accionantes, conforme a lo dispuesto en el artículo 425 de la Constitución de la República, considerando que estas son normas secundarias y que en el orden jerárquico no existen “Los Mandatos

Constitucionales”; que inclusive el decreto ejecutivo está muy por debajo de las ordenanzas distritales. Que a todo esto existe una reflexión y pregunta, al aplicar las normas constitucionales, en donde se encuentra la violación de los derechos constitucionales, –dicen– en ninguna parte y que se está haciendo un uso abusivo del derecho extraordinario de protección, por lo que los jueces de la Corte Constitucional no deben dejar por alto esta circunstancia, caso contrario se estaría fomentando la inseguridad jurídica, y lo que es peor, no respaldar las sentencias emitidas por las Cortes Provinciales. Consideran que en la interpretación de la norma constitucional únicamente tienen competencia y facultad los jueces de la Corte Constitucional conforme a lo dispuesto en los artículos 429 y 436 de la Constitución de la República y el artículo 76, numeral 5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por lo que la apreciación superficial y subjetiva de los actores es completamente errónea y equivocada, porque sus pretensiones son que el juez constitucional de instancia superior, cometa un error que bordee el Código Penal. Que de ello se colige que en nuestro sistema jurídico tenemos la libertad de contratación, que consiste en que cada quien es libre de trabajar en tareas lícitas en donde a bien le parezca y bajo condiciones precontractuales; que también se señala que el empleador, sea del sector público o privado, tiene la completa libertad de mantener contratado hasta cuando quiera a tal o cual trabajador, pero con el condicionante de que cuando sea despedido será compelido al pago de las indemnizaciones laborales respectivas. Que en síntesis, en la emisión de la sentencia que fue confirmatoria del de primer nivel, no se ha violado ninguna norma jurídica mencionada por los actores. Por tal razón, piden al Pleno de la Corte Constitucional desechar la demanda propuesta.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección, en virtud de lo establecido en los artículos 94 y 437 de la Constitución vigente y el artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; en el presente caso, de la acción presentada en contra de la sentencia del 2 de diciembre del 2009, emitida por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas.

### Legitimación activa

Los peticionarios se encuentran legitimados para interponer la presente acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 437 de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone: “Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos (...)”; y del contenido del artículo 439 *ibidem*, que dice: “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente”; en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Cabe resaltar que el sistema constitucional vigente es abierto en el acceso a la justicia.

### Determinación de los problemas jurídicos a resolver

En esta oportunidad, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, examinará si la sentencia del 2 de diciembre del 2009, emitida por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro de la acción de protección N°. G. 28.202; N°. A. 782-2009, tiene sustento constitucional; para ello, es indispensable determinar cuáles son las cuestiones constitucionales que se plantean en la demanda y las contestaciones a la misma.

Después de un examen minucioso de los documentos existentes en el expediente, esta Corte puede determinar con claridad los problemas jurídicos cuya resolución es necesaria para decidir el caso; estos son:

- 1.- Naturaleza jurídica, alcances y efectos de la acción extraordinaria de protección
- 2.- La sentencia emitida por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas el 2 de diciembre del 2009, dentro de la acción de protección N°. G. 28.202; N°. A. 782-2009, vulnera o no derechos constitucionales?

### 1.- Naturaleza jurídica, alcances y efectos de la acción extraordinaria de protección

La acción extraordinaria de protección se convierte en la garantía constitucional de amparo contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, cuando de aquellas puedan evidenciarse violaciones al debido proceso u otros derechos constitucionalmente protegidos, por acción u omisión. Esta acción constitucional, por su naturaleza, no debe ser asimilada como otra instancia; en virtud de lo cual, la Corte Constitucional queda facultada para pronunciarse exclusivamente sobre los casos en los que no se puedan restablecer los derechos vulnerados en el trámite ordinario de la tutela judicial. A través de la acción extraordinaria de protección, el juez constitucional goza de la facultad para examinar esencialmente la cuestión controvertida y, de ser el caso, tiene la obligación de declarar la violación de uno o varios derechos constitucionales y concomitantemente ordenar su inmediata e integral reparación, bajo los parámetros del daño material e inmaterial, procurando que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten del derecho de la forma más adecuada y que se reestablezca a la situación anterior a la violación. Sin embargo, cabe anotar que para los efectos de la reparación económica, esta debe viabilizarse conforme a lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

En el análisis constitucional y para efectos de examen del caso, materia de la presente acción, es indispensable someterse a los postulados operativos en los que se sustenta la acción extraordinaria de protección:

a).- Por su objeto.- Procede contra sentencias o autos definitivos de los que se desprendan violaciones de derechos reconocidos en la Constitución de la República, por acción u omisión. Los legitimados activos, en la calidad en la que comparecen, consideran que se les ha vulnerado el derecho constitucional a la motivación, es decir, que no existe la enunciación de las normas o

principios jurídicos en se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, conforme lo establece el artículo 76, numeral 7, literal I de la Carta Constitucional. Vale enfatizar además que la acción extraordinaria de protección no debe ser asimilada como un mecanismo constitucional destinado a corregir la insatisfacción de pretensiones subjetivas provenientes de la justicia ordinaria; no obstante, sí es procedente cuando en el desarrollo de un determinado proceso se puede comprobar fehacientemente que se han vulnerado uno o varios de los derechos constitucionales.

b).- Requisitos para su procedibilidad.- Encuentra fundamento cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado. Estos requisitos se encuentran cumplidos en el caso que se analiza, razón por la cual, su procedibilidad es pertinente.

**2.- La sentencia emitida por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas el 2 de diciembre del 2009, dentro de la acción de protección N°. G. 28.202; N°. A. 782-2009, ¿vulnera o no derechos constitucionales?**

La intervención de la Corte Constitucional queda circunscrita al conocimiento y resolución de asuntos exclusivamente constitucionales, razón por la que su actuación no debe remitirse a solventar asuntos de legalidad, lo cual es de competencia de la justicia ordinaria. Esta cualidad determina que la acción extraordinaria de protección no debe ser equiparada como una “nueva instancia judicial”. No obstante, la Corte Constitucional tiene facultad para revisar en forma directa la presunta violación de derechos y normas del debido proceso constitucional, así como de otros derechos fundamentales garantizados en la Constitución de la República y en Instrumentos Internacionales de Protección de los Derechos Humanos y, de ser el caso, ordenar su reparación integral. En este contexto, corresponde a la Corte Constitucional verificar y asegurar que los procesos se desarrollen dentro de los parámetros constitucionales, en particular que se garantice el debido proceso y la seguridad jurídica constitucionales.

Con base a los fundamentos antes expuestos y remitiéndonos al caso *sub judice*, conviene hacer el siguiente análisis:

En primer lugar, conviene determinar si en el desarrollo y pronunciamiento de la sentencia impugnada se ha vulnerado o no algún derecho constitucional, pero en particular, el debido proceso constitucional, concebido como el mecanismo que garantiza la sujeción de las autoridades al sistema de reglas establecido por el Estado Constitucional, dentro de los parámetros, no de la protección de un derecho *stricto sensu*, sino efectivizando el conjunto de principios y valores constitucionales. El respeto y garantía al debido proceso es un presupuesto indefectible que se dirige a garantizar el cumplimiento efectivo de los fines del Estado, contenidos en el ordenamiento jurídico y también para garantizar la seguridad de los principios, derechos y deberes sustanciales, con énfasis en aquellos que constan en la

Constitución de la República<sup>1</sup>. Sobre la base de estas argumentaciones, cabe manifestar que del proceso de acción de protección, –cuya sentencia se impugna–, por tratarse de una garantía constitucional de trámite sumario, hace que sean mínimas las posibilidades de vulneración del debido proceso constitucional, no obstante queda evidenciado que los accionantes intervinieron en todas y cada una las diligencias procesales y tuvieron acceso para presentar todas y cada una de las pruebas que a su juicio consideran pertinentes, como en efecto así lo hicieron; además, que los legitimados pasivos no han refutado tal vulneración. En este contexto, es concluyente manifestar que en el presente caso no existe ninguna vulneración al debido proceso constitucional, tampoco de algún otro derecho señalado en la Constitución o en instrumentos internacionales de protección de los Derechos Humanos.

En lo que respecta a la impugnación que los legitimados activos hacen respecto de las normas constitucionales establecidas en los artículos 33, 325 y 326, de los mandatos constituyentes números 2 y 4, y del decreto ejecutivo N.º 1701, que dicen han sido vulnerados, es conveniente enfatizar que efectivamente el Estado, a través de esta normativa, garantiza el derecho al trabajo, la estabilidad laboral de los trabajadores, la contratación colectiva y la organización sindical, resultando imprescindible para ello recurrir a la norma legal para efectivizar su alcance. De allí que en la especie no se evidencie que existan violaciones de los derechos constitucionales aludidos, sino que, por el contrario, aquellos se encuentran debidamente protegidos, en tanto los accionantes recibieron la justa y debida indemnización por despido intempestivo, conforme lo previsto en el ordenamiento normativo ecuatoriano, en particular en el Código del Trabajo.

La terminación de la relación laboral producida por el presidente ejecutivo de Petroecuador hacia los accionantes, encuentra sustento en el precepto constitucional de la libertad de contratación, garantizada en la anterior y en la vigente Constitución de la República, razón por la cual no se desprende vulneración alguna de derechos constitucionales. Por otra parte, para los casos en los que se haya interrumpido unilateralmente la relación laboral, el Código del Trabajo ha previsto, como una especie de sanción, el pago de una indemnización a favor de la parte que se considere afectada con esta decisión y que en el caso *sub judice* son los legitimados activos, quienes conforme consta en los autos del proceso ordinario, han recibido la referida indemnización. En este contexto, no se demuestra que haya sido afectada la intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos laborales de los legitimados activos.

Finalmente, de sentirse perjudicados los accionantes con la terminación unilateral de la relación laboral, aquellos debieron acudir a la jurisdicción ordinaria, conforme así lo ha dispuesto en varias sentencias la Corte Constitucional, pudiendo verificarse además que en la fase procesal de la acción de protección, no existe ninguna violación de derechos constitucionales.

<sup>1</sup> BERNAL Pulido Carlos, El derecho de los derechos, Escritos sobre la aplicación de los Derechos Fundamentales, Universidad Externado de Colombia, 2005, Pág. 353.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Declarar que no ha existido vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección propuesta por los señores: José Baldemar Valverde Burbano, Wigberto Abisay Vera Vera, y Miller José Sabulón Quiñonez Sosa.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con seis votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, dos votos salvados de los doctores Alfonso Luz Yunes y Hernando Morales Vinuesa; sin contar con la presencia de la doctora Nina Pacari Vega, en sesión extraordinaria del día jueves veintinueve de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria General

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a ... f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASO No. 0374-10-EP

##### **Voto Salvado de los Jueces Constitucionales, Dr. Hernando Morales Vinuesa v. Dr. Alfonso Luz Yúnes**

Nos apartamos del criterio de mayoría, para lo cual consignamos nuestro Voto Salvado, en los siguientes términos:

#### I

##### ANTECEDENTES:

##### I.1.- RESUMEN DE ADMISIBILIDAD.-

La presente acción ha sido propuesta por los ciudadanos José Baldemar Valverde Burbano, Wigberto Abisay Vera Vera y Millar José Sabulón Quiñonez Sosa, quienes comparecen fundamentados en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República y artículos 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control

Constitucional, y deducen acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia de fecha 2 de diciembre de 2009 a las 10h40, expedida por los Jueces de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro del juicio No. 782-2009 (acción de protección) propuesto por dichos accionantes en contra de la empresa PETROINDUSTRIAL, proceso que fue conocido, en segunda instancia, por los referidos jueces provinciales.

De conformidad con el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, los procesos No. 194-2010 (primera instancia) y 782-2998 (segunda instancia) fueron remitido a esta Corte mediante Oficio No. 130-CPJE-S de fecha 8 de abril de 2010, suscrito por el Dr. David Valencia Rosales, Secretario Relator de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, mediante auto de mayoría del 12 de agosto de 2010 a las 17h35, admitió a trámite la acción propuesta. Efectuado el sorteo correspondiente, conforme el artículo 195 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y artículo 18 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, correspondió al Dr. Roberto Bhrunis Lemarie actuar como Juez Sustanciador, quien, mediante providencia del 16 de noviembre de 2010 a las 11h30, dispuso notificar a los jueces accionados, a fin de que presenten su informe de descargo debidamente motivado sobre los fundamentos de la acción; y al Gerente General de la empresa EP PETROECUADOR, por ser parte en el proceso judicial (acción de protección) en que se expidió la sentencia que se impugna, así como se cuente con el Procurador General del Estado.

##### I.2.- DETALLE DE LAS ACCIONES PROPUESTAS.-

##### I.2.1.- Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho.-

Los legitimados activos en lo principal, manifiestan: Que el Mandato Constituyente No. 2, expedido por la Asamblea Nacional Constituyente, dispuso que las autoridades laborales deben velar por el derecho a la estabilidad de los trabajadores, derecho que se halla consagrado en los artículos 33, 325 y 326 de la Constitución de la República. Que el Mandato Constituyente No. 4 señala que el Estado garantiza la estabilidad laboral de los trabajadores, la contratación colectiva y la organización sindical; además, el Decreto Ejecutivo 1701, publicado en el Registro Oficial No. 592 del 18 de mayo de 2009, dispuso que la estabilidad que se haya pactado en la contratación colectiva se respetará y se mantendrá inalterable.

Sin embargo, añaden, resulta una paradoja que una institución del Estado, como es PETROECUADOR, actúe en contra de tales normas, violando el derecho al trabajo y a la estabilidad laboral, produciendo su despido ilegal, mediante comunicación del 17 de septiembre de 2009, suscrita por el Capitán Edmundo Lértora, Vicepresidente de PETROINDUSTRIAL, acto contra el cual propusieron acción de protección, sin que los jueces hayan observado las normas constitucionales invocadas.

Que la intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos laborales no pueden ser desconocidos por ninguna persona, ni mucho menos vulnerarse a pretexto de pagarse una indemnización.

Añaden que la sentencia expedida por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas omite considerar las normas legales que fueron precisadas en la acción de protección, permitiendo la vulneración de sus derechos al trabajo y la estabilidad laboral. Es decir, no han aplicado los principios pro persona, con lo cual, afirman, el fallo hubiera sido diferente.

#### **I.2.2.- Petición concreta.-**

Con estos antecedentes, solicitan que la Corte Constitucional declare que la sentencia de fecha 2 de diciembre de 2009 a las 10h40 expedida por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas es violatoria de sus derechos constitucionales; y se ordene la reparación integral de éstos, dejando sin efecto la referida decisión judicial.

### **II**

#### **CONTESTACIÓN A LA DEMANDA**

##### **II.1.- Jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, accionados.-**

Los señores: Doctor Joel Arias Vélez, Ab. Víctor Güilcapi Camacho, y Ab. Eugenio Jijón Guerrero, jueces accionados, mediante escrito que obra de fojas 28 a 29 del proceso, exponen: Que la sentencia impugnada indebidamente fue expedida conforme a Derecho y de acuerdo a los recaudos procesales, contiene una clara motivación y, por ello, el tribunal ad quem confirmó el fallo subido en grado, que rechazó la acción de protección propuesta por estos accionantes.

Que los legitimados activos confunden entre lo que es la aplicación y la interpretación de las normas constitucionales, así como la labor de los jueces de instancia y de los jueces de Corte Constitucional; que su labor consistió en aplicar la norma contenida en el artículo 66 numeral 16 de la Constitución, que tiene relación con la libertad de contratación, y dieron cumplimiento al artículo 424 ibídem.

Que los Mandatos Constituyentes y los Decretos Ejecutivos, no pueden ser aplicados por no formar parte del orden de aplicación de normas o por tratarse de disposiciones de inferior jerarquía normativa, caso contrario, se incurriría en inseguridad jurídica.

Que, en definitiva, no han vulnerado derechos constitucionales y en virtud de lo cual, solicitan que se deseche la presente acción extraordinaria de protección.

##### **II.2.- Procuraduría General del Estado.-**

El Dr. Néstor Arboleda Terán, Director Nacional de Patrocinio y Delegado del procurador General del Estado, comparece mediante escrito que obra a fojas 24, y señaló que no es procedente interponer acción extraordinaria de protección contra sentencias expedidas en acciones de

protección constitucional de derechos; que además los accionantes no han acreditado la violación de derechos constitucionales, y por el contrario, evidencian su afán de convertir a la presente acción en una especie de tercera instancia constitucional.

### **III**

#### **CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:**

##### **III.1.- Competencia de la Corte Constitucional y validez del proceso.-**

La Corte Constitucional para el periodo de transición es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo previsto en los arts. 94, 429 y 437 de la Constitución de la República; y, Art. 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial No. 449 del 20 de octubre de 2008, en concordancia con el Art. 191, numeral 2, literal d) de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y Art. 3, numeral 8, literal b) del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

La presente acción ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal aplicable al caso, por lo cual se declara su validez.

##### **III.2.- Objeto de la acción extraordinaria de protección.-**

El objeto de la acción extraordinaria de protección es el aseguramiento y efectividad de los derechos y garantías fundamentales, evitando un perjuicio irremediable, al incurrir el accionar de los jueces en violación de normas fundamentales, sea por acción u omisión, en una sentencia, auto o resolución, en ejercicio de su actividad jurisdiccional.

Por tanto, corresponde a la Corte Constitucional observar si en la sustanciación del proceso judicial de acción de protección propuesta por los accionantes de la presente causa, ha existido vulneración del derecho al debido proceso y otros derechos constitucionales invocados por la legitimada activa, pues éste es el objeto de la nueva garantía constitucional, que conlleva el control de constitucionalidad de las actuaciones de los jueces, que con anterioridad a la vigencia de la actual Constitución de la República se encontraban exentos del mismo; control que deviene del carácter normativo de la Carta Fundamental y del principio de supremacía constitucional, según el cual, toda autoridad se encuentra sujeta al control de constitucionalidad, mediante las diversas acciones de jurisdicción constitucional.

##### **III.3.- - Problemas jurídicos a ser resueltos por la Corte Constitucional.-**

Para resolver sobre el fondo de la presente causa, la Corte Constitucional estima necesario sistematizar los argumentos planteados por los accionantes, a fin de verificar si existe o no vulneración de derechos constitucionales, a partir de los siguientes problemas jurídicos:

- a) La decisión judicial impugnada se encuentra en firme o ejecutoriada?;
- b)Cuál es la finalidad de la acción de protección de derechos constitucionales?
- c) Se garantizó el derecho a la estabilidad laboral de los trabajadores accionantes?
- d) La sentencia objeto de impugnación vulnera los derechos constitucionales invocados por los accionantes?

A partir del planteamiento de estos problemas jurídicos, la Corte Constitucional analiza la causa en los siguientes términos:

**a) La decisión judicial impugnada se encuentra en firme o ejecutoriada?**

El artículo 437 de la Constitución de la República establece que procede la acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos o resoluciones firmes o ejecutoriadas, es decir aquellas decisiones judiciales sobre las cuales ya no caben recursos ordinarios ni extraordinarios previstos en el ordenamiento jurídico. Al respecto, se advierten que, en la acción de protección propuesta por José Baldemar Valverde Burbano, Wigberto Abisay Vera Vera y Millar José Sabulón Quiñónez Sosa, se agotó todas las instancias en la jurisdicción constitucional ordinaria, pues el fallo de primera instancia, que rechazó la acción de protección, fue apelado por los legitimados activos para ante la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas; cuya Sala Única expidió la sentencia de fecha 2 de diciembre de 2009 a las 10h4 (que confirmó el fallo subido en grado), la misma que es objeto de impugnación, con lo cual se ha agotado el trámite de la causa en la jurisdicción ordinaria

En consecuencia, la acción extraordinaria de protección propuesta cumple una de las condiciones previstas en la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

**b)Cuál es al finalidad de la acción de protección de derechos constitucionales?**

La Constitución de la República dispone que la acción de protección tiene por objeto “el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución” (art. 88). Concordante con esta norma, el artículo 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala que dicha acción tiene por objeto “el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos...”.

Al proponer, los señores José Baldemar Valverde Burbano, Wigberto Abisay Vera Vera y Millar José Sabulón Quiñónez Sosa, acción de protección, era obligación de los jueces, tanto de primera como de segunda instancia, verificar si la autoridad accionada (Vicepresidente de la empresa pública PETROINDUSTRIAL) expidió algún acto o incurrió en omisión violatoria de derechos constitucionales, ya que, al decir de los accionantes, no se

ha respetado su derecho al trabajo y a la estabilidad laboral en la referida empresa pública.

Al resolver la acción de protección propuesta, el juez a quo la declaró sin lugar, por considerar que el reclamo de los accionantes se trató de asuntos de mera legalidad, criterio que fue confirmado en segunda instancia, mediante la sentencia que se impugna en la presente causa.

**c) Se garantizó el derecho a la estabilidad laboral de los trabajadores accionantes?**

Nuestra Carta Suprema de la República consagra a favor de las personas, entre otros, el derecho al trabajo y a gozar de estabilidad en sus puestos de trabajo; por tanto es obligación del Estado, representado por las autoridades de todas las instituciones que forman parte del sector público, garantizar el respeto de los referidos derechos constitucionales. Al ser PETROINDUSTRIAL una empresa pública, es obvio que sus autoridades tienen también la obligación de respetar y garantizar el efectivo goce y ejercicio del derecho al trabajo y la estabilidad de sus servidores.

Al proponer acción de protección, ante el Juzgado Segundo del Trabajo de Esmeraldas, los accionantes manifestaron: “La abrupta terminación de las relaciones laborales guarda estrecha relación con un espacio contratado difundido en los principales medios de comunicación escrita que circulan en el país, donde el actual representante de la empresa demandada nos acusa de instigadores y promotores de una supuesta paralización de 2 horas que se habría dado al interior de las instalaciones de la refinería Estatal de Esmeraldas. Tal publicación lo único que demuestra es que nuestro despido se debió a una retaliación política, laboral y patronal por defender derechos laborales, ya que en días anteriores habíamos conversado y exigido cambios a las autoridades de Petroindustrial por la forma de liquidar las horas suplementarias y extraordinaria de trabajo”.

En efecto, consta a fojas 38 del proceso No. 194-2009, un comunicado de prensa, de fecha 18 de septiembre de 2009, suscrito por la Vicepresidencia de Petroindustrial, con el titular: “Intereses Generales, Petroindustrial a la Opinión Pública”; en dicho comunicado se indica: “ante las desatinadas actuaciones por parte de un grupo de trabajadores encabezados por los sindicalistas Abisay Vera Vera, Valdemar Valverde, Millar Quiñónez Sosa, quienes al interior de la Refinería Estatal Esmeraldas están instigando al personal a efectuar medidas de hecho que interrumpen las actividades normales de la Refinería...”; de lo expuesto se infiere que los trabajadores que comparecen en calidad legitimados activos en la presente causa han sido imputados de actos que transgreden preceptos constitucionales; sin embargo, de ser cierta esa afirmación, lo correcto habría sido la solicitud de visto bueno en contra de aquellos trabajadores, el cual debía tramitarse ante el correspondiente Inspector de Trabajo, mas ello no se halla acreditado en el proceso de acción de protección No. 194-2009.

En el comunicado “Intereses Generales, Petroindustrial a la Opinión Pública”, se hace referencia a actuaciones “por parte de un grupo de trabajadores”, pero se sanciona con

“la terminación de la relación laboral” tan solo a los tres accionantes, a quienes se les identifica como “sindicalistas”, con lo cual queda claro que el acto de terminación unilateral de las relaciones laborales no se trata de un simple “despido intempestivo”, sino que advierte el evidente ánimo de desprestigiar y deslegitimar la labor de los accionantes en la dirección de una organización sindical y justificar la separación ilegítima de sus puestos de trabajo, advirtiéndose además un trato discriminatorio hacia ellos, en clara transgresión del artículo 11 numeral 2 de la Constitución de la República, que prohíbe tal acto por razones ideológicas o de filiación política.

**d) La sentencia objeto de impugnación vulnera los derechos constitucionales invocados por el accionante?**

Corresponde a la Corte Constitucional determinar si el fallo impugnado vulnera o no los derechos constitucionales invocados por el legitimado activo.

En la acción de protección propuesta por los accionantes no tuvieron ningún impedimento para comparecer ante los jueces competentes a proponer su acción constitucional, no han quedado en indefensión, pues han podido presentar sus alegaciones y ejercer su derecho como partes litigantes, sin restricciones de ninguna clase; además, en la sustanciación de la acción de protección por ellos propuesta, se han cumplido cada una de las etapas y procedimientos propios de la acción de protección de derechos constitucionales.

Pero, los jueces accionados, al resolver la causa relacionada con las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución de la República (entre ellas la acción de protección) y, estando claro que actúan en calidad de jueces de garantías constitucionales, debieron identificar la violación de derechos constitucionales y así declararlas, pues es por demás evidente que los legitimados activos fueron víctimas de discriminación por razón de las actividades sindicales que desarrollan, situación que no se soluciona con el pago de una indemnización económica.

Del examen de la sentencia objeto de la presente impugnación, se advierte que la misma hace una breve comentario acerca de que el Vicepresidente de PETROINDUSTRIAL “no hizo otra cosa, sino, lo que la misma norma constitucional le faculta (dar por terminada la relación laboral)”, afirmación que carece de fundamento y evidencia un grosero desconocimiento de la Carta Magna, pues no existe ninguna norma constitucional que faculte a un empleador para terminar abrupta e injustificadamente la relación laboral con sus trabajadores, por lo que la sentencia impugnada adolece de falta de motivación, en los términos que exige imperativamente el artículo 76 numeral 7 literal 1) de la Constitución de la República, pues no enuncia las normas o principios jurídicos relativos al caso sometido a su conocimiento, ni se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho.

En consecuencia, la sentencia que se objeta en la presente acción extraordinaria de protección vulnera los derechos constitucionales analizados en el presente fallo, lo cual debe ser remediado de manera urgente a favor de los legitimados activos.

IV

**DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, **ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**, la Corte Constitucional para el periodo de transición, expide la siguiente:

**SENTENCIA:**

1. Aceptar la acción extraordinaria de protección propuesta por José Baldemar Valverde Burbano, Wigberto Abisay Vera Vera y Millar José Sabulón Quiñonez Sosa; en consecuencia, dejar sin efecto la sentencia expedida el 2 de diciembre de 2009 a las 10h40 por los jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro el juicio de acción de protección No. 28.202 (782-2009);
2. Disponer que se devuelva el proceso judicial No. 28.202 (782-2009) a la Sala Única Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, a fin de que los Conjueces de dicha Sala, enmendando las violaciones de derechos constitucionales señaladas en este fallo, resuelvan la causa; y,
3. Notificar y publicar la presente Sentencia en el Registro Oficial.

f.) Dr. Hernando Morales Vinueza, Juez Constitucional.

f.) Dr. Alfonso Luz Yúnes, Juez Constitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CAUSA 0374-10-EP**

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 9 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

---

Quito, D. M., 29 de marzo del 2012

**SENTENCIA N.º 079-12-SEP-CC**

**CASO N.º 1301-10-EP**

**CORTE CONSTITUCIONAL  
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN**

**Juez constitucional sustanciador:** Dr. Patricio Herrera Betancourt

## I. ANTECEDENTES

### Resumen de admisibilidad

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, en virtud del artículo 437 de la Constitución y artículo 7 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, recibió el día martes 14 de septiembre del 2010, la demanda de acción extraordinaria de protección presentada el 26 de julio del 2010 por Freddy Martínez Pico, en calidad de comandante general de la Policía Nacional, mediante la cual impugna la sentencia del 8 de julio del 2010, emitida por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro de la acción de protección N.º 465-2010, tramitada en el Juzgado Séptimo de lo Civil de Guayaquil con el N.º 207-09.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los doctores: Patricio Pazmiño Freire, Alfonso Luz Yunes y Patricio Herrera Betancourt, jueces constitucionales, el 01 de diciembre del 2010 avocan conocimiento y luego de la revisión de la acción propuesta y de las piezas procesales adjuntas, la admiten a trámite con base en el artículo 11 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, con voto salvado del Dr. Alfonso Luz Yunes.

El secretario general de la Corte Constitucional, el 14 de septiembre del 2010 a las 17h19, certifica que no se ha presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción.

En virtud del sorteo de rigor, la sustanciación de la causa correspondió al Dr. Patricio Herrera Betancourt, quien mediante providencia del 31 de enero del 2011 a las 08h30, avocó conocimiento, ordenando que se haga saber el contenido de la demanda y providencia a los señores jueces integrantes de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, a fin de que presenten en el plazo de quince días un informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamenta la demanda, solicitándoles además notificar con el contenido de la demanda y providencia al señor Wilson Peralta Peñafiel; asimismo, se hizo saber el contenido de la demanda y providencia al señor procurador general del Estado. Se señaló el día lunes 28 de febrero del 2011 a las 10h00 para que tenga lugar la audiencia pública, tal como se establece en el artículo 86 numeral 3 de la Constitución de la República, la misma que se llevó a cabo conforme razón sentada por la acturia del despacho de Sustanciación constante a fs. 25.

Con fecha 8 de agosto del 2007 se instala el Tribunal de Disciplina de Clases y Policías de la Policía Nacional, a fin de resolver la supuesta falta cometida por los señores CBOP de Policía Wilson Esteban Peralta Peñafiel y policía William Víctor Recalde Lucio, pertenecientes al Comando Provincial de Policía Guayas N.º 2, Unidad de Vigilancia Centro del CP-2. De los documentos recibidos se identifica que el día 14 de mayo del 2007, los mencionados policías

se encontraban en servicio, cuando mediante llamada telefónica recibida por el Comandante Provincial de la Policía Nacional del Guayas, se informa que los dos policías se encontraban comprando bebidas embriagantes. A través de la central de radio patrulla se dispone que los miembros policiales ingresen a los patios de la UVC: “los mismos que no cumplen tal disposición en forma inmediata e ingresan luego de haber transcurrido aproximadamente una hora, donde se ha constatado que presentaban evidentes síntomas de haber ingerido bebidas embriagantes... y al momento que se los ha trasladado a la Comisión de Tránsito del Guayas, para que se practiquen la prueba de alcoholemia los indicados miembros Policiales, se han negado a practicarse dicha prueba...”<sup>1</sup>. Varios policías declaran haber visto al policía Wilson Esteban Peralta Peñafiel y policía William Víctor Recalde Lucio, con síntomas de haber ingerido bebidas embriagantes. En conclusión, el Tribunal de Disciplina resuelve aplicar la pena de destitución o baja de la institución policial.

El 13 de diciembre del 2007 se presenta la demanda contra el acto administrativo emitido por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, conocida por el Tribunal Distrital N.º 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil N.º 385-07-1, quienes después del análisis correspondiente deciden declarar: “SIN LUGAR la demanda propuesta por Wilson Esteban Peralta Peñafiel en contra del Sr. Comandante General de Policía Nacional”.

El señor Wilson Esteban Peralta Peñafiel interpone una acción de protección el 6 de marzo del 2009, signada con el N.º 09307-2009-0207, que mediante sorteo correspondió conocer al juez séptimo de lo Civil de Guayaquil, el cual el 2 de octubre del 2009 emitió sentencia declarando lo siguiente: “CUARTO: El tribunal en cuestión no realizó un análisis subjetivo de la conducta del accionante, sin considerar tampoco los elementos objetivos tipo penal incriminatorio, existiendo una sanción desproporcionada con la presunta falta disciplinaria evidenciando una carencia en la motivación...”. Por lo tanto, se resuelve conceder la acción propuesta y se dispone la nulidad de la resolución del Tribunal de Disciplina de Clases y Policías de la Policía Nacional, del 8 de agosto del 2007, disponiendo registrar al actor a las filas de la policía, con la jerarquía y antigüedad que mantenía antes de la resolución, con los pagos de sus haberes correspondientes.

De la decisión de primera instancia se apela, recayendo la causa en la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, la que, con voto de mayoría, dicta sentencia el 8 de julio del 2010, en la cual señalan que el Tribunal de Disciplina no consideró: “la versión del sumariado que negaba los hechos en su contra reunidos los elementos subjetivos y objetivos del tipo acusado por el cual se le dio la baja, vulnerándose por tanto sus derechos y garantías fundamentales, del debido proceso y el hecho cierto de que la resolución no se encuentra motivada con la valoración conforme a derecho”; se confirma en todas sus partes la sentencia dictada por el juez de primer nivel.

<sup>1</sup> Resolución del Tribunal de Disciplina de Clases y Policías de la Policía Nacional, 8 de agosto del 2007.

### Fundamentos del legitimado activo

El legitimado activo en la presente acción extraordinaria de protección alega que el señor Wilson Peralta Peñafiel, por los mismos hechos y causas ya ha presentado otra acción recaída en el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, la cual, mediante sentencia resolutoria del 15 de diciembre del 2008 a las 17h00, es declarada sin lugar, misma que fue notificada a las partes el 17 de diciembre del 2008, de la cual el actor jamás apeló.

Aduce que la Institución policial tiene autonomía administrativa y como tal es sujeto de derechos y obligaciones; por lo tanto, en cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 260 y 188 de la Constitución que establece que las faltas de carácter disciplinario serán sometidas a sus propias normas de procedimiento, se conformó el Tribunal de Disciplina que juzgó y sancionó la conducta del señor ex policía nacional Wilson Esteban Peralta Peñafiel, sanción que fue tomada observando el debido proceso y los derechos consagrados en la Constitución de la República, en cumplimiento de lo que establecen las leyes y reglamentos policiales, por lo que al haberse confirmado la sentencia del juez de primera instancia y declarada con lugar la demanda de acción de protección propuesta por el accionante, se violentaron los derechos constitucionales consagrados.

### Derechos constitucionales que se consideran vulnerados por los fallos judiciales impugnados

A criterio del accionante, se ha vulnerado a través de la sentencia impugnada el derecho establecido en los artículos 75, 76, numerales 1, 3 y 7 literal I de la Constitución de la República.

### Pretensión

Que con los antecedentes expuestos y acorde a lo dispuesto en los artículos 86 y 88 de la Constitución de la República, en armonía con el artículo 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuyo objeto es la protección de los derechos constitucionales y el debido proceso en sentencias, autos definitivos, resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, solicita que mediante sentencia se disponga con lugar la presente demanda por violación al derecho constitucional consagrado en los artículos 75, 76 numerales 1, 3 y 7 literal I de la Constitución, y mediante sentencia se determine esta violación de derechos en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

### Contestación a la demanda

#### Planteamiento de los legitimados pasivos

Los abogados José Amado Córdova Prado y Héctor Cabezas Palacios, en calidad de conjuces de la Primera Sala de lo Penal y Tránsito del Guayas, en lo principal manifiestan que: “El día 8 de agosto de 2007 a las 8h00 de la mañana se instauró el Tribunal de Disciplina de Clases y Policías, para juzgar y sancionar las supuestas faltas

disciplinarias que se le atribuyen a Esteban Peralta Peñafiel, Tribunal de Disciplina que se constituyó bajo la presidencia del Coronel de Policía de Estado Mayor Jaime Bastidas Vargas, indicando erróneamente que era el Comandante Provincial de la Unidad de Vigilancia Este del CP-2”. Señalan los mencionados conjuces que en este Tribunal debió comparecer como presidente el Sr. coronel de policía de E. M. Dr. Edgar Machado Merino, quien el 8 de agosto del 2007 ocupaba el cargo de comandante de policía de E. M. Manifiestan que Jaime Bastidas Vargas, quien ocupó el puesto de presidente de dicho Tribunal, actuó con falta de competencia, violando de esta manera normas constitucionales relacionadas a la competencia y al debido proceso, además de causarle un perjuicio en relación a la violación al derecho de la estabilidad laboral, establecida en la Constitución, motivo por el cual se ve precisado a presentar la correspondiente acción de protección, que posterior al sorteo correspondiente recayó en la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Provincia del Guayas, la que con el voto de mayoría, luego de escuchar a las partes en la audiencia celebrada, de las pruebas aportadas por ambos y del análisis efectuado, concluyó que: “se violaron los derechos constitucionales del debido proceso, determinados en el artículo 76 de la Constitución de la República, así como lo preceptuado en el artículo 229 *ibídem*”. Recalcan que el coronel de policía, Jaime Bastidas Vargas, no podía presidir el Tribunal de Disciplina, violando de esta manera el artículo 160 de la Constitución de la República, que determina:

“Art. 160.- (...) Los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional estarán sujetos a las leyes específicas que regulen sus derechos y obligaciones, y su sistema de ascensos y promociones con base en méritos y con criterios de equidad de género. Se garantizará su estabilidad y profesionalización... Los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional serán juzgados por los órganos de la Función Judicial; en el caso de delitos cometidos dentro de su misión específica, serán juzgados por salas especializadas en materia militar y policial, pertenecientes a la misma Función Judicial. Las infracciones disciplinarias serán juzgadas por los órganos competentes establecidos en la ley.”

Por estas consideraciones y basados en el debido proceso, la Sala con el voto de mayoría procedió a confirmar la sentencia subida en grado y declarar con lugar la acción de protección propuesta en estricto derecho y apegado a la Constitución y las leyes de la República en la presente fundamentación ante esta judicatura.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

**PRIMERO.-** Competencia: El Pleno de la Corte Constitucional, según las atribuciones establecidas en los artículos 94 y 437 de la Constitución y artículo 35 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicadas en el Registro Oficial N.º 127 del 10 de febrero del 2010, es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección, en este caso, la contenida en el proceso N.º 1301-10-EP, con el fin de establecer si la

sentencia del 8 de julio del 2010, emitida por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro de la acción de protección N.º 465-2010; tramitada en el Juzgado Séptimo de lo Civil de Guayaquil con el N.º 207-09, ha violado o no derechos fundamentales. Por otra parte, esta acción es tramitada de conformidad con el ordenamiento constitucional y legal vigente, por lo que se declara su validez.

**SEGUNDO.-** Constitucionalmente, la acción extraordinaria de protección, como una garantía jurisdiccional para la protección de los derechos constitucionales, procede en contra de sentencias y autos definitivos violatorios por acción u omisión de estos derechos, cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios, a menos que su falta de interposición no sea atribuible al accionante, es decir, se estatuye como una forma de controlar la constitucionalidad de las actuaciones de los órganos judiciales, los mismos que, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional para administrar justicia, deben asegurar que el sistema procesal sea un medio para la realización de la justicia y hacer efectivas las garantías del debido proceso, en virtud de que los juzgadores se encuentran sometidos a la Constitución, Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos y la ley, sin que se encuentre ningún órgano de poder público excluido de actuar conforme el principio de estricta legalidad o juridicidad, es decir, conforme a la Constitución y la ley, con el fin de hacer efectivos los derechos constitucionales y al principio de supremacía y sujeción constitucional, razón por la cual la Corte Constitucional, como máximo órgano de control, interpretación y administración de justicia en materia constitucional, dentro de una acción extraordinaria de protección propuesta debe constatar que efectivamente las sentencias, autos y resoluciones con fuerza de sentencia se encuentren firmes o ejecutoriados y que durante el juzgamiento no se hayan violado por acción u omisión el debido proceso u otro derecho constitucional.

**TERCERO.-** Determinación de los problemas jurídicos a ser examinados en el presente caso.- En el presente caso se evidencia fundamentalmente el siguiente problema jurídico:

**La sanción disciplinaria interpuesta al policía señor Wilson Esteban Peralta Peñafiel, ¿corresponde conocer a la jurisdicción ordinaria o la jurisdicción constitucional?**

Del proceso se desprende que el señor cabo de Policía Wilson Esteban Peralta Peñafiel, posterior a su sanción impuesta por el Tribunal de Disciplina el 8 de agosto del 2007; presenta el recurso subjetivo ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil, el 13 de diciembre del 2007, mismo que es resuelto mediante sentencia el 15 de diciembre del 2008, declarándose sin lugar la demanda propuesta, que se encuentra ejecutoriada como consta en la razón sentada el 16 de junio del 2009, sin que se haya recurrido de la misma. Posteriormente se interpone acción de protección de la decisión del Tribunal de Disciplina el 6 de marzo del 2009 (encontrándose vigentes las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, publicadas en el Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre del 2008),

causa signada con el N.º 09307-2009-0207, la cual es resultada en primer lugar por el juez séptimo de lo Civil de Guayaquil, en sentencia del 2 de octubre del 2009, y en apelación por la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en sentencia de mayoría el 8 de julio del 2010.

Se observa claramente que existiendo una vía de impugnación de las decisiones administrativas, de una forma arbitraria se decide cambiar de la jurisdicción ordinaria a la jurisdicción constitucional, contrariando las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, artículo 50 literal a (vigente al momento de la interposición de la acción de protección), como se cita a continuación:

**Art. 50 Improcedencia de la acción.-** La acción no procede: a) Cuando se refiere a aspectos de mera legalidad, en razón de los cuales existan vías judiciales ordinarias para la reclamación de los derechos, y particularmente, la vía administrativa.

Así, en la vigente Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el artículo 42 numeral 4 establece que la acción no procede en la siguiente circunstancia:

4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz.

Doctrinarios señalan que dentro del carácter público del derecho procesal existen ciertas formalidades que lo diferencian del derecho procesal privado, pues en el derecho procesal privado las partes pueden convenir renunciar a ciertas actuaciones, por ejemplo, renunciar a la jurisdicción contenciosa para resolver conflicto de un contrato y decidir acudir a una resolución de conflictos como el arbitraje. No así en el derecho procesal público, el cual está regido por normas imperativas, la jurisdicción señalada por la ley no puede ser renunciada una vez iniciada una vez iniciada la tramitación de la causa, “estas formas y reglas significan una garantía para la mejor administración de la justicia y la aplicación del derecho, especialmente para la obtención de ciertos valores que este se propone como la seguridad y la certeza... solo en los casos en que la ley prevé estas renunciaciones es posible realizarlas por anticipado”<sup>2</sup>. Como lo menciona Beatriz Quintero:

“El derecho procesal como derecho público se compone de norma imperativa por regla general, pero en su seno cabe excepcionalmente alguna norma dispositiva. No obstante, el carácter dispositivo tiene en el derecho sustancial un significado diverso del que se atribuye en el derecho procesal, por cuanto en éste jamás puede decirse o permitirse que los destinatarios de la norma la autcreen o la autoexpidan: jamás la norma procesal podrá ser diversa de la legislada a

<sup>2</sup> Enrique Vescovi, *Teoría General del Proceso*, Temis, Bogotá, 1999, pág. 56.

propósito para regir la actividad que se desarrolla entre los sujetos del proceso (actor, opositor, juez); jamás ellos, ni siquiera obrando en común acuerdo, podrán dictarse o darse la norma que ha de regir el respectivo proceso”<sup>3</sup>.

En el presente caso, el señor Wilson Esteban Peralta Peñafiel inicia la vía contencioso administrativa, a fin de reclamar el acto administrativo de su sanción, pero dada la sentencia de instancia decide arbitrariamente abandonar la vía ordinaria y acudir a la vía constitucional, cuando lo que debía cumplir era con el agotamiento de la vía ordinaria, y en todo caso, una vez culminada, acudir a la jurisdicción constitucional, en caso de haberse violentado sus derechos constitucionales en la sentencia ejecutoriada. No obstante, el señor Wilson Esteban Peralta Peñafiel, al ver que no fue favorecido por la vía ordinaria, acude a la jurisdicción constitucional, sin que cumpla con el requisito de ley o en su caso, justifique que habiendo la vía ordinaria esta resultaba inadecuada e ineficaz, pero esto previo a iniciar la vía administrativa.

Tanto la sentencia del 2 de octubre del 2009, dictada por el juez séptimo de lo Civil de Guayaquil, como la sentencia de mayoría del 8 de julio del 2010 de la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, no contienen una motivación suficiente que justifique el conocimiento de un caso de mera legalidad por la justicia constitucional, como sí lo mantiene el voto salvado de la Sala de la Corte Provincial, en la que señala que “existen otras vías a las que el recurrente puede acudir cuando se siente afectado por un acto administrativo relacionado con los artículos 68 y 69 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva”.

En el presente caso, la sanción disciplinaria puesta por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional al señor Wilson Esteban Peralta Peñafiel, como acto administrativo, correspondía ser impugnado ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Esta Corte Constitucional encuentra que la sentencia dictada el 8 de julio del 2010, emitida por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro de la acción de protección N.º 465-2010; tramitadas en el Juzgado Séptimo de lo Civil de Guayaquil con el N.º 207-09, no se encuentra debidamente motivada, faltándose a lo dispuesto en la Constitución, artículo 76 numeral 7 literal I, más aún cuando el asunto que se pretende hacer conocer a la Corte Constitucional es de mera legalidad.

### III. DECISIÓN

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

### SENTENCIA

1. Declarar vulnerado el derecho constitucional previsto en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada por el señor Freddy Martínez Pico, en calidad de comandante general de la Policía Nacional.
3. Se deja sin efecto la sentencia del 2 de octubre del 2009 dictada por el juez séptimo de lo Civil de Guayaquil y la sentencia de mayoría del 8 de julio del 2010 de la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con cinco votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote y Patricio Pazmiño Freire, un voto salvado del doctor Alfonso Luz Yunes; sin contar con la presencia de los doctores Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate; en sesión extraordinaria del día jueves veintinueve de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

### VOTO SALVADO DEL JUEZ CONSTITUCIONAL Dr. MSc. ALFONSO LUZ YUNES, DENTRO DE LA CAUSA No. 1301-10-EP.

Me aparto del fallo de mayoría, pues del proceso no se advierte vulneración de derecho fundamental alguno, por lo que debió haberse desechado la acción extraordinaria de protección que dedujo el Comandante General de la Policía Nacional, mediante la cual éste impugnó la sentencia pronunciada el día 08 de julio del 2010 por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en la que se confirmó la resolución dictada por el Juez Séptimo de lo Civil de Guayaquil que declaró con lugar la acción ordinaria de protección que propuso el Policía Nacional Wilson Esteban Peralta Peñafiel.

En la sentencia impugnada se señaló que en la especie constaba que durante el procedimiento administrativo sustanciado por el Tribunal de Disciplina, éste no apreció los elementos de prueba ni consideró la versión del sumariado que negaba los hechos formulados en su contra, a más que no aparecían reunidos los elementos subjetivos y objetivos de la falta por la cual se inició la investigación, vulnerándose sus derechos y garantías fundamentales, el debido proceso y el hecho cierto de que la resolución no se

<sup>3</sup> Beatriz Quintero, *Teoría General del Derecho Procesal*, Temis, Bogotá, 2008, pág. 19.

encuentra motivada con la valoración conforme a derecho de las pruebas de descargo.

f.) Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes, Juez Constitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CAUSA 1301-10-EP

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día martes 08 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

---

Quito, D. M., 29 de marzo del 2012

#### SENTENCIA N.º 082-12-SEP-CC

#### CASO N.º 0910-10-EP

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

**Jueza ponente:** Dra. Ruth Seni Pinoargote

#### **I. ANTECEDENTES**

La demanda se presenta en la Corte Constitucional, para el período de transición, el 06 de julio del 2010 a las 17h02.

El secretario general certifica que no se ha presentado otra solicitud con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, mediante auto del 30 de noviembre del 2010 a las 16h46, admite a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 0910-10-EP.

La Dra. Ruth Seni Pinoargote, jueza sustanciadora, en virtud del sorteo correspondiente y de conformidad con la normativa constitucional y legal aplicable al caso, avoca conocimiento de la causa y dispone que se cite con la demanda a los señores juez séptimo de lo penal de El Oro, a fin de que presente su informe de descargo motivado; de igual modo, se haga conocer de la demanda a la Jefatura Provincial de Antinarcóticos y al Ministerio público del El Oro; al procurador general del Estado y al legitimado activo, y se convoca a las partes para el 02 de marzo del 2011 a las 15h00, para ser oídas en la audiencia pública.

Conforme a la razón sentada por el abogado Esteban Secaira Vaca, actuario de la jueza sustanciadora, se establece que el 02 de marzo de 2011 a las 15h00, se llevó

a cabo la audiencia pública, misma que contó con la participación del Dr. Mario Vinicio Armijos Armijos, en representación de Alejandro Salas Cañar, y del abogado Tito Fernández, como juez séptimo de Garantías Penales de El Oro.

#### **Detalle de la demanda**

El Dr. Mario Vinicio Armijos, procurador judicial de Alejandro Salas Cañar, comparece con acción extraordinaria de protección en contra del auto del 17 de mayo del 2010 a las 10h11, emitido por el juez séptimo de lo Penal de El Oro, dentro del proceso N.º 032-08, por el delito de tenencia ilegal de droga, en los siguientes términos:

Expresa que su mandante desde Quito viajó a Madrid el 26 de noviembre del 2004 y regresó el 23 de mayo del 2007. En su ausencia se inició un proceso penal por tenencia ilegal de sustancias estupefacientes y sicotrópicas en el Juzgado Séptimo de lo Penal de El Oro, mismo que se ha perpetrado el 27 de diciembre del 2005, fecha en que su mandante se encontraba fuera del país. El 4 de abril del 2008, dicho juez dicta auto de prisión preventiva en contra de su mandante, por existir supuestamente méritos para ello; es más, como su defendido no se encontraba en el país, no se articuló defensa alguna, limitándose a pedir la nulidad de lo actuado, petición que fue denegada por el juez; por tanto, el auto de detención preventiva se encuentra en firme, es decir, se han agotado todos los recursos ordinarios y extraordinarios, vulnerándose su derecho a la libertad, el derecho a la tutela judicial efectiva, la presunción de inocencia y derecho de defensa, así como el principio de que no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.

Mediante providencia del 01 de abril del 2008, el fiscal antinarcóticos decide vincular a su mandante en la perpetración del ilícito, sin tipificar el tipo de delito por el que es acusado, y solicita que se dicte mandamiento de prisión preventiva en su contra, según él, por encontrarse cumplidos los requisitos del artículo 167 del Código de Procedimiento Penal. Al respecto, cuando se vincula a una persona en la perpetración de un delito, es necesario identificar la norma jurídica que identifica el delito; además, conforme lo establecido en el artículo 221 del Código de Procedimiento Penal, no basta para instruir contra una persona la interposición de la frase “vinculación con la instrucción”, sino que por mandato de la norma señalada se debe hacer extensiva la instrucción fiscal con su resolución motivada. Cuando se requiere de prisión preventiva es necesario que el Ministerio Público puntualice cuál es el delito acusado que se increpa al imputado y cuáles son los presupuestos de responsabilidad penal que pesan en su contra. El auto aludido carece de motivación; el elemento vinculante de la supuesta participación delictiva es el hecho de que su defendido aparece como propietario del vehículo en donde se habría encontrado el alcaolide, lo cual no es suficiente para vincularlo en el delito.

El juez séptimo de lo Penal de El Oro, mediante providencia del 04 de abril del 2008, proveyendo la petición absurda del fiscal, dispone la prisión preventiva de su defendido sin observar lo estipulado en el artículo 167

del Código de Procedimiento Penal: a) Indicios suficientes sobre la existencia de un delito de acción pública; b) Indicios claros y precisos que el imputado es autor o cómplice del delito. El indicio supera a la sospecha, al cuento y al chisme; en sí, es una figura de un hecho probado sujeto a ratificación por medio de los canales idóneos de la ley, incluso el indicio supera a la presunción; el indicio sumado a la comprobación plena del delito tenemos desde ya la construcción de una teoría y un fundamento lógico de la perpetración de un delito, es como el cuerpo y la sombra, el uno no puede subsistir sin el otro. En el presente caso, el juzgador se ha dignado en señalar cuáles son los indicios claros y precisos que le hacen presumir la culpabilidad del hecho imputado; y c) que se trate de un delito sancionado con pena privativa de la libertad superior a un año. En la especie, no aparece en forma inequívoca la relevancia de haberse perpetrado un delito, ya que ni el fiscal ni el juez, han identificado la norma quebrantada.

El juez, conforme al nuevo ordenamiento jurídico, no debe limitarse a despachar solicitudes requeridas por la Fiscalía a su gusto, color y sabor, sino como garantista del debido proceso, está a su observancia el cumplimiento y la vigencia plena de las normas constitucionales y de los cuerpos normativos que rigen los principios de libertad de las personas, lo cual en el presente caso se ha visto trastocado de manera flagrante.

Por disposición de los artículos 122 y 123 de la Ley Codificada de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, es obligación del juzgador, cuando revoca una prisión preventiva, remitir el expediente al superior para que confirme o revoque el pronunciamiento del inferior, lo que en el presente caso no se ha hecho, lo que es violatorio a la norma mentada, toda vez que se sobreesee al presunto verdadero infractor y se dicta prisión preventiva a un inocente. Por lo expuesto, solicita que se acepte la presente acción y se corrija el yerro incurrido por el juez séptimo de lo Penal de El Oro.

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

### **Competencia de la Corte**

<

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, artículos 94 y 437 de la Constitución de la República; 60 a 64 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con el artículo 34 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de competencia de la Corte Constitucional.

Por otra parte, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

### **Consideraciones de la Corte acerca de la acción extraordinaria de protección**

Dentro de las denominadas garantías jurisdiccionales, la Constitución de la República ha instituido la denominada

acción extraordinaria de protección, con la finalidad de revisar el debido cumplimiento, observancia y respeto de los derechos determinados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, en lo que respecta al debido proceso y la tutela judicial efectiva en los procesos judiciales, sean estos ordinarios o constitucionales.

En tal virtud, se debe tener presente que la naturaleza de esta acción persigue dos finalidades: por un lado, corrige los posibles errores judiciales que se han cometido dentro de un proceso, y por otro, sirve como herramienta para alcanzar la uniformidad constitucional del ordenamiento jurídico, sentando precedentes indispensables para precautelar la plena vigencia de los derechos garantizados por la Constitución.

Mediante la acción extraordinaria de protección no puede pretenderse que se ventilen asuntos de mera legalidad, ya que son observados por los órganos jurisdiccionales competentes en las instancias correspondientes; incurrir en este despropósito supondría convertir a esta garantía en otra instancia ordinaria, lo cual se debe evitar.

### **Determinación de los problemas jurídicos a resolverse**

Después de un examen minucioso del expediente y la documentación que se adjunta a este, se puede determinar con claridad los siguientes problemas jurídicos cuya resolución es necesaria para decidir el caso, a saber:

¿Constituye vulneración del debido proceso y el derecho de defensa emitir una orden de prisión preventiva no obstante que el delito perpetrado se efectuó en una fecha en que el acusado se encontraba fuera del país?

El auto del 17 de mayo del 2010, ¿carece de motivación como afirma el recurrente?

### **Resolución a los problemas jurídicos planteados**

Mediante auto del 17 de mayo del 2010 a las 10h11, dictado dentro de la causa N.º 032-2008 por tenencia y tráfico de clorhidrato de cocaína, el juez séptimo de Garantías Penales de El Oro, en relación al petitorio de formulado por los defensores de Alejandro Salas Cañar, presentado el 16 de marzo del 2010 a las 10h00, señaló: "revisado el contexto del petitorio en tres fojas, el mismo no procede toda vez que el auto resolutorio constante de fojas 229 a fs. 230 y vta., fue emitido el 15 de agosto de 2008 a las 08h59, reiterando que oportunamente el dictamen emitido por el Sr. Fiscal en cuanto al criterio de abstenerse de acusar al ciudadano Luis Sebastián Garrido Riofrío fue elevado conforme la norma jurídica lo exige al Fiscal Superior quien ratifico el criterio del Fiscal inferior, y en cuanto al imputado Alejandro Salas Cañar al haber sido llamado a juicio se encuentra suspendida la etapa hasta que el mismo no concurra en persona o en su defecto sea detenido por haberse emitido la correspondiente prisión preventiva (...)", este auto constituye materia de impugnación en el presente caso.

En efecto, conforme se desprende del contenido del auto resolutorio del 15 de agosto del 2008, emitido por el referido juez de Garantías Penales de El Oro, se dicta auto

de llamamiento a juicio en contra de Alejandro Salas Cañar, por haber transgredido lo dispuesto en el artículo 60 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas en relación al artículo 42 del Código Penal. Confirma al auto de prisión preventiva conforme lo establece el artículo 167 numerales 1 y 2 del Código de Procedimiento Penal, y por su condición de prófugo, se oficia a las autoridades de policía para su captura, suspendiendo la etapa hasta que sea detenido o se presente voluntariamente.

Según el accionante, su mandante viajó a Madrid el 26 de noviembre del 2004 y regresó el 23 de mayo del 2007. En su ausencia se inició el proceso penal por tenencia ilegal de sustancias estupefacientes y sicotrópicas en el Juzgado Séptimo de lo Penal de El Oro, mismo que se ha perpetrado el 26 de diciembre del 2005; es decir, en una fecha que se encontraba fuera del país. El 4 de abril del 2008, dicho juez dicta auto de prisión preventiva en su contra, por existir supuestamente méritos para ello; es más, como su defendido no se encontraba en el país, no se articuló defensa alguna.

El artículo 437 de la Constitución de la República enfatiza, sin excluir otros derechos, la vulneración del debido proceso constitucional, como requisito fundamental de la acción extraordinaria de protección; énfasis que no es fortuito, si consideramos que en el Derecho comparado, precisamente, el análisis constitucional de las decisiones judiciales se realiza dentro del marco de este derecho. Sobre el particular, Agustín Grijalva nos explica que: "Para que un proceso sea constitucionalmente válido, el juez ordinario y las partes procesales deben conducirlo en el marco del debido proceso"<sup>1</sup>.

El artículo 76 de la Constitución impone que en la determinación de derechos se aseguren las garantías mínimas en la tramitación del correspondiente proceso, mismas que se encuentran previstas en siete puntos. Al respecto, la Corte Constitucional, a través de sus fallos, ha señalado que estas garantías establecen los lineamientos que aseguran que una causa se ventile en apego al respeto de derechos constitucionales y a las máximas garantistas, como el acceso a los órganos jurisdiccionales y el respeto a los principios y garantías constitucionales; es decir, nadie puede ser juzgado sino de conformidad al procedimiento previamente establecido a fin de cumplir con el principio de "nadie será sancionado sin que exista observación al trámite propio de cada proceso".

Ahora bien, de la constatación del expediente se establece que efectivamente, el abogado Carlos Julio Vera Chávez, agente fiscal antinarcóticos de El Oro, mediante providencia del 01 de abril del 2008, vinculó en la instrucción fiscal a Alejandro Salas Cañar, en virtud de que el vehículo que fuere abandonado por los presuntos propietarios de la droga, le pertenecía. Por su parte, el juez séptimo de lo Penal de El Oro, mediante providencia del 04 de abril del 2008, acogiendo la solicitud del abogado Carlos Julio Vera Chávez, agente fiscal de antinarcóticos, y en aplicación del artículo 167 del Código de Procedimiento Penal, ordena la prisión preventiva de Alejandro Salas Cañar, ordenando las medidas cautelares dispuestas en el artículo 191 *ibídem*. Posteriormente, mediante auto de llamamiento a juicio en contra de Alejandro Salas Cañar, el referido juez séptimo de lo penal

de El Oro, confirma el auto de prisión preventiva y por encontrarse prófugo se oficia a las autoridades de Policía para su captura; además, por su condición de prófugo, se suspende la etapa hasta que se presente voluntariamente o sea detenido; y finalmente, en virtud del pedido de nulidad presentado por los mandatarios de Alejandro Salas Cañar, el 16 de marzo de 2010, el juez séptimo de lo Penal de El Oro, mediante auto del 17 de mayo del 2010, lo desestima por considerar que el imputado Alejandro Salas Cañar, a pesar de haber sido llamado a juicio, por su ausencia, esta etapa se encuentra suspendida hasta que concorra en persona o sea detenido por haberse dictado la correspondiente prisión preventiva.

Por lo reseñado, se hace evidente que si es factible jurídicamente hablando, vincular a un ciudadano, en este caso, a Alejandro Salas Cañar, en una Instrucción Fiscal y posterior orden de prisión preventiva aun cuando no se encuentre en el país; más aún si existen indicios que comprometen y hablan de una posible vinculación con el ilícito que se investiga, sin que esto signifique de modo alguno la vulneración al debido proceso, el derecho a la defensa o la seguridad jurídica, cuanto más que no se trata de una medida definitiva. De ahí que el argumento en que se fundan los mandantes en el sentido de que Alejandro Salas Cañar no tuvo conocimiento de las acciones que se han iniciado en su contra, carecen de validez, si consideramos, como ellos mismos lo afirman, estuvo ausente del país, lo cual no impide a las autoridades pertinentes iniciar como efectivamente ocurrió las investigaciones necesarias para esclarecer el ilícito, tanto más que como hemos podido constatar, es recién en abril del 2008 que se vincula a Alejandro Salas Cañar a través de la instrucción fiscal, cuando las investigaciones se iniciaron en diciembre del 2005.

Del mismo modo, carecen de validez las alegaciones realizadas por los mandantes en el sentido de que no se habría cumplido con las exigencias que determina el artículo 167 del Código de Procedimiento Penal, lo cual es un tema de estricta legalidad no ventilable mediante acción extraordinaria de protección, que tiene claramente delimitado su objetivo y requisitos de procedencia; o que el auto del 15 de agosto del 2008 carece de motivación, lo cual también se desestima en tanto se puede apreciar que se trata de una decisión debidamente fundamentada, formalmente bien estructurada y ajustada a derecho, por lo que mal se le puede acusar de falta de motivación.

### Conclusión

Por lo expuesto, esta Corte concluye que el auto del 17 de mayo del 2010 a las 10h11, dictado por el juez séptimo de Garantías Penales de El Oro, dentro de la causa penal N.º 032-2008 y que constituye materia de impugnación, no vulnera derecho alguno de los invocados en la demanda; por el contrario, las actuaciones de las autoridades competentes para conocer del caso en las diferentes etapas, han observado las garantías del debido proceso exigidas en

Grijalva Agustín. Interpretación Constitucional; Jurisdicción Ordinaria y Corte Constitucional. La Nueva Constitución del Ecuador. Pág. 286

el artículo 76 de la Constitución de la República, mediante la sumatoria de actos preclusivos y coordinados emanados por las autoridades pertinentes en la oportunidad y lugar debidos, con todas las formalidades legales, y con ello se ha garantizado la seguridad jurídica.

### III. DECISIÓN

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

### SENTENCIA

1. Declarar que no ha existido vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección presentada por el Dr. Marco Vinicio Armijos Armijos.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

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

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

### CAUSA 0910-10-EP

**Razón:** siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 9 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 23 de mayo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

## EL CONCEJO DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN JUNÍN, PROVINCIA DE MANABÍ

### Considerando:

Que, el último inciso del Art. 264 de la Constitución de la República del Ecuador faculta a los gobiernos municipales en el ámbito de sus competencias y territorios, y en uso de sus facultades, expedir ordenanzas cantonales;

Que, el literal l) del Art. 54 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, establece como una de las funciones del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal "*Prestar servicios que satisfagan necesidades colectivas respecto de los que no exista una explícita reserva legal a favor de otros niveles de gobierno, así como la elaboración, manejo y expendio de víveres; servicios de faenamiento, plazas de mercado y cementerios*";

Que, el artículo 57 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización en el literal a), determina que es atribución del Concejo Municipal "*El ejercicio de la facultad normativa en las materias de competencia del gobierno autónomo descentralizado municipal, mediante la expedición de ordenanzas cantonales, acuerdos y resoluciones*"; y,

Que, es necesario normar y reglamentar el funcionamiento y control de los mercados municipales y plazas del cantón Junín; por lo que en ejercicio de las facultades que anteceden,

### Expide:

**LA "ORDENANZA QUE REGULA LA ORGANIZACIÓN, FUNCIONAMIENTO, CONTROL Y ADJUDICACIÓN DE LOCALES EN LOS MERCADOS Y PLAZAS MUNICIPALES DEL CANTÓN JUNÍN".**

### CAPÍTULO I

#### NORMAS FUNDAMENTALES

**Art. 1.-** La organización, funcionamiento y control de los mercados municipales y plazas del cantón Junín existentes en la actualidad y los que se construyen en el futuro, se regirán por las disposiciones de la presente ordenanza.

**Art. 2.-** El funcionamiento de los mercados municipales estará sujeto a la autoridad del Alcalde, del Administrador del mercado y del Comisario Municipal.

**Art. 3.-** La administración, control y vigilancia de los mercados y plazas municipales, estarán bajo la responsabilidad del Comisario Municipal quien será el responsable ante las autoridades del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Junín, provincia de Manabí de la organización, funcionamiento y control.

**Art. 4.-** El Comisario Municipal llevará el control de las actividades comerciales de los mercados y plazas municipales y emitirá informe mensual de su gestión al Alcalde.

**Art. 5.-** El Comisario Municipal llevará un registro pormenorizado de todos los ocupantes de los mercados y plazas municipales, que le permitirá un mejor control de sus actividades.

## CAPÍTULO II

### DE LA ADJUDICACIÓN DE PUESTOS

**Art. 6.-** De conformidad a lo dispuesto en la Sección VIII, segundo inciso del Art. 460 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, *los contratos de arrendamiento de locales en los que la cuantía anual de la pensión sea menor de la base para el procedimiento de cotización, no estarán obligados a la celebración de escritura pública. Los contratos de arrendamiento en los que el Gobierno Autónomo Descentralizado respectivo sea arrendador, se considerarán contratos administrativos, excepto los destinados para vivienda con carácter social.*

**Art. 7.- Garantía de cumplimiento.-** De conformidad al artículo 461 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, *para proceder a la suscripción de cualquiera de los contratos a los que se refiere el artículo 460, deberá darse garantía de cumplimiento, a satisfacción de la entidad contratante. (...).*

**Art. 8.-** Para la adjudicación de locales en los mercados y plazas municipales del cantón Junín, terminales terrestres o similares, podrá obviarse el sistema de subasta o remate, previo informes técnicos y económicos y la autorización del órgano normativo del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Junín.

**Art. 9.- Prohibición a autoridades, funcionarios y servidores.-** De conformidad al Art. 462 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, *ninguna autoridad, funcionario o servidor de los gobiernos autónomos descentralizados, por sí, ni por interpuesta persona, podrá realizar contratos relacionados con bienes del Gobierno Autónomo Descentralizado. Los actos, contratos o resoluciones dados o celebrados en contravención con las disposiciones precedentes, adolecerán de nulidad absoluta, la cual puede ser alegada por cualquier ciudadano. La autoridad, funcionario o servidor público que rematare o contratase en su beneficio, con excepción de casos de expropiaciones previstas en este código, cualquier bien de los gobiernos autónomos descentralizados, será separado del ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades legales que correspondan. La prohibición contenida en los incisos anteriores incluye a los funcionarios y servidores de los gobiernos autónomos descentralizados, cuando estén organizados en cooperativas de vivienda legalmente constituidas y procedan previo cumplimiento de lo prescrito en la Ley de Cooperativas y más disposiciones legales y reglamentarias pertinentes.*

**Art. 10.- Del canon de arrendamiento.-** La Dirección Financiera del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal y la Comisión de Finanzas del Concejo Municipal, fijarán los cánones de arrendamiento que regirán en cada año, tomando en cuenta los gastos de

mantenimiento y las obligaciones financieras que adquiera el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Junín por la construcción, ampliación y adecuaciones de los locales, los mismos que serán ratificados o aprobados por el Alcalde, en su calidad de primera autoridad del Ejecutivo de la entidad municipal (Art. 59 del COOTAD).

**Art. 11.-** Los interesados en ocupar un puesto de venta en el mercado, plazas, y otros lugares municipales, deberán presentar una solicitud en especie valorada dirigida al Alcalde solicitando el arrendamiento del puesto, en la que se hará constar lo siguiente:

- a) Nombres y apellidos completos y dirección domiciliaria del solicitante; sea persona natural o jurídica;
- b) Copias certificadas y a color de la cédula de ciudadanía y certificado de votación (persona natural);
- c) Copias certificadas y a color de la cédula de ciudadanía y certificado de votación, acuerdo ministerial del otorgamiento de la personería jurídica, nombramiento del representante legal (personas jurídicas);
- d) Certificados de no adeudar al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Junín;
- e) Describir el tipo de venta al que se destinará el local solicitado en arrendamiento;
- f) El compromiso a pagar el derecho de patente municipal, canon mensual arrendaticio, la garantía de cumplimiento del contrato y la suscripción del contrato de arrendamiento; y,
- g) Un certificado general de salud conferido por el médico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Junín, o en su falta por un centro médico del Ministerio de Salud.

**Art. 12.-** Cuando dos o más personas solicitaren la adjudicación de un mismo puesto vacante, se tomará como base la responsabilidad y solvencia del solicitante.

**Art. 13.-** Aprobada la solicitud por el Alcalde, se procederá a elaborar y suscribir el respectivo contrato de arrendamiento del local, copia del cual se enviará al Departamento de Rentas Municipal para que se emita los respectivos títulos de crédito por la patente anual de comerciante, por los cánones de arrendamiento mensual, cuyo valor será el correspondiente al local a ocupar y por la garantía de cumplimiento del contrato. El interesado una vez cancelada la obligación por la patente municipal, el canon de arrendamiento mensual y la garantía de cumplimiento del contrato, estará en condiciones de iniciar sus actividades, para lo cual recibirá el original del título de crédito (patente anual de comerciante) que lo acredita como usuario, el mismo que será colocado en un lugar visible de su negocio.

**Art. 14.-** Es potestad privativa del Ejecutivo (Alcalde) del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal, conceder o no, un solo puesto al jefe de familia.

**CAPÍTULO III**

**TERMINACIÓN DEL CONTRATO**

**Art. 15.-** La patente municipal caducará el 31 de diciembre de cada año, la renovación de los contratos de arrendamiento se harán durante los primeros diez días laborables del mes de enero de cada año, en consecuencia el usuario que no lo hiciere en dicho tiempo, se declarará vacante dicho local.

**Art. 16.-** La matrícula que autoriza un puesto de venta en el mercado y plazas municipales, tiene el carácter de intransferible. Si el usuario de un puesto o local comercial lo traspasare a otra persona, o subarrendare terminará su contrato de arrendamiento y caducará su matrícula.

**Art. 17.-** En caso de venta del negocio, o cambio de actividad del usuario de un puesto para el cual fue designado; de suceder aquello, el usuario informará a la administración para obtener la respectiva autorización, caso contrario se procederá de inmediato a declarar vacante el puesto.

**Art. 18.-** En caso de que el usuario de puesto de ventas en el mercado debiera ausentarse del mismo, se concederá licencia debidamente justificada hasta por treinta días debiendo presentarse la solicitud al Comisario Municipal. Si pasados los treinta días de licencia transcurridos 10 más el puesto permanecerá cerrado se procederá a declararlo vacante.

**Art. 19.-** Cuando un puesto permaneciera cerrado o abandonado por un lapso de diez días sin que el arrendatario haya solicitado licencia, tal puesto se considerará disponible. En este caso el Comisario y el Administrador procederán a la apertura del local y formarán un aislamiento de la mercadería y enseres encontrados en el lugar, dejando constancia en detalle de la existencia de los mismos en un acta e inventario.

El Administrador o el Comisario guardarán bajo su responsabilidad los objetos de este aislamiento.

**Art. 20.-** En el plazo de treinta días contados desde la fecha del aislamiento, el arrendatario o quienes justifiquen tener derecho para ello podrán reclamar la mercadería que será entregada con orden del Comisario Municipal previo el pago de las pensiones de arrendamiento en mora incluido el tiempo que ha permanecido guardada la mercadería.

**Art. 21.-** De no ser reclamada la mercadería y demás enseres en el plazo de treinta días, o en caso de oposición al pago de lo adeudado, con la intervención del Comisario Municipal, del Administrador y de un arrendatario del sector, se rematarán las especies en pública subasta. El producto de este remate se depositará en la Tesorería Municipal y el ex arrendatario o quien justifique tener derecho, podrá reclamar este valor deducido las pensiones de arrendamiento y el 25% en concepto de indemnización al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Junín.

**CAPÍTULO IV**

**PAGO DE LAS PENSIONES DE ARRENDAMIENTO**

**Art. 22.-** El pago de las pensiones de arrendamiento se hará en la Oficina de Recaudación Municipal por mensualidades anticipadas.

**Art. 23.-** Los arrendadores de puestos de los mercados y plazas del cantón Junín, deberán pagar al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Junín, provincia de Manabí, los cánones de arrendamiento mensual fijados para cada año por la Dirección Financiera y la Comisión de Finanzas, en forma oportuna y por anticipado durante los primero cinco días de cada mes.

**Art. 24.-** El cobro de pensiones de arrendamiento atrasadas se hará por la vía coactiva, sin perjuicio de la suspensión del puesto.

**Art. 25.-** El consumo de energía eléctrica mensual del local que ocupe el arrendatario correrá por cuenta de este, previa adquisición del medidor de energía eléctrica correspondiente por cuenta propia del usuario.

**CAPÍTULO V**

**DE LAS OBLIGACIONES DE LOS ARRENDATARIOS**

**Art. 26.-** Los arrendatarios de puestos de venta en el mercado y plazas municipales están obligados a:

- a) Atender al público desde las 06h00 hasta las 19h00 de lunes a domingo;
- b) Pagar puntualmente el canon de arrendamiento en la forma convenida en el contrato respectivo;
- c) Usar el puesto o local arrendado únicamente para la venta de las mercaderías o artículos para los cuales haya sido destinado;
- d) Informar a la administración del mercado cualquier irregularidad que se presentare en el servicio del local que arrienda en forma oportuna a fin de que se adopten las medidas del caso;
- e) Permitir a las personas legalmente autorizadas el examen de las mercaderías o la inspección sanitaria del local en cualquier momento;
- f) Usar pesas y medidas legalmente aprobadas;
- g) Velar por la conservación y aseo de su local en perfecto estado de servicio;
- h) Usar diariamente el mandil designado por la administración y la credencial respectiva;
- i) Mantener permanentemente un recipiente con tapa para la recolección de basura y desperdicios;
- j) Exhibir al público la lista de precios de los productos que se expenden;

- k) Vender productos de buena calidad y en buen estado de conservación;
- l) Observar con el público consumidor debida cortesía y atención; y,
- m) Cumplir las disposiciones de esta ordenanza.

#### CAPÍTULO VI

##### DE LAS PROHIBICIONES

**Art. 27.-** Se prohíbe a los usuarios de puestos en los mercados municipales y plazas del cantón Junín:

- a) Cambiar el tipo de venta de mercadería sin la autorización respectiva;
- b) Mantener o vender en su puesto mercaderías extrañas a las de su tipo o giro especialmente bebidas alcohólicas, drogas o productos estupefacientes y otras sustancias y especies ilícitas;
- c) Conservar temporal o permanentemente explosivos o materiales inflamables;
- d) Mantener en el puesto o portar cualquier tipo de armas de fuego;
- e) Usar pesas y medidas incompletas;
- f) Ejecutar o patrocinar actos reñidos con la moral y las buenas costumbres;
- g) Ocupar espacio mayor del área arrendada y permitir la presencia de vendedores no autorizados;
- h) Instalar en el puesto cocinas, cocinetas, braceros, reverberos, a excepción de aquellos en las que la especie del negocio exigieren esa instalación; pero en ningún caso usarán artefactos con combustible fácilmente inflamables;
- i) Mantener en el puesto niños lactantes o de corta edad, salvo aquellos que estén bajo el cuidado de la madre y en horarios en los que no haya atención en los centros de cuidado infantil;
- j) Pernoctar en el mercado, ya sea en el puesto o en cualquier otro lugar de sus instalaciones;
- k) Mantener en el puesto o criar animales domésticos, o de cualquier otra clase;
- l) Obstruir con sus productos las entradas, salidas, vías internas, corredores y pasillos de circulación del mercado;
- m) Atraer compradores con equipos y amplificadores de sonido que superen los decibeles normales de ruido permitidos;
- n) Encender velas y luminarias en el puesto o local, adicionales a los ya previstos;
- o) Realizar juegos de azar;

- p) Destacar comisiones, agentes vendedores o familiares en las entradas y otras áreas interiores y exteriores del mercado que no sean las de su propio puesto;
- q) Realizar o introducir mejoras en los puestos o locales sin previa autorización del Concejo Municipal;
- r) El acaparamiento o reventa monopólica de los alimentos y artículos de primera necesidad tanto en el mercado como en plazas municipales;
- s) Vender, almacenar y conservar alimentos en mal estado o que pongan en peligro la salud de los consumidores;
- t) Vender artículos en lugares no autorizados, sean estos: Veredas, en el suelo y en los pasillos del mercado municipal, entre otros;
- u) El ingreso a los mercados municipales y plazas del cantón Junín de motocicletas, triciclos, bicicletas y carretas; y,
- v) Otras acciones que señale el Concejo Municipal, el Alcalde o las autoridades municipales.

#### CAPÍTULO VII

##### DE LAS SANCIONES

**Art. 28.-** La contravención de las disposiciones de la presente ordenanza será sancionada por el Comisario Municipal con las siguientes sanciones:

- a) Multa que oscilará entre el diez (10%) y el cincuenta (50%) por ciento de una remuneración básica unificada para el trabajador en general dependiendo de la gravedad de la falta y de las características y volumen del negocio;
- b) Suspensión del puesto o local de ventas hasta por treinta días, según la gravedad de la falta;
- c) Decomiso de las mercaderías y multas de una remuneración básica unificada del trabajador en general cuando estas no reúnen las condiciones higiénicas necesarias o se encuentren ocupando lugares no autorizados. Cuando las mercaderías decomisadas se encuentren aptas para el consumo humano pero comercializadas en lugares no autorizados se los decomisará y serán entregadas inmediatamente a las guarderías infantiles, asilo de ancianos u otras instituciones de asistencia social del cantón previa la suscripción de un acta de entrega-recepción o del recibo correspondiente; y,
- d) La cancelación del contrato de arrendamiento y de la matrícula.

Para aplicar la sanción que corresponda al contraventor de las disposiciones de esta ordenanza, el Alcalde, o su delegado oficiará al Comisario Municipal, quien actuará y aplicará la sanción de conformidad con lo previsto en esta ordenanza, debiendo hacerse la recaudación de las multas por intermedio de la Oficina de Recaudación Municipal; y, en caso de ser necesario mediante la vía coactiva.

**Art. 29.-** Las sanciones previstas en el artículo anterior se aplicarán sin perjuicio de las establecidas en el Código de Salud y su reglamento, y demás leyes conexas, ordenanzas, resoluciones y acuerdos del Concejo del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Junín, provincia de Manabí, expedidos sobre la materia.

Según sea la gravedad del caso, y para la aplicación de la sanción que corresponda, se pondrá al infractor a órdenes de la autoridad correspondiente (Teniente Político, Comisario Nacional de Policía, Intendente General de Policía).

### **CAPÍTULO VIII**

#### **DE LAS FERIAS LIBRES**

**Art. 30.-** Serán permitidas las ferias libres y se realizarán en los días, horas y lugares determinados por el Comisario Municipal el mismo que determinará el marco normativo para su funcionamiento, y la recaudación de los valores a pagar diariamente se lo hará mediante boletos numerados y sellados aprobados por la Dirección Financiera, la Comisión de Finanzas y ratificado por el Alcalde.

- a) Los adjudicatarios que tuvieren sus puestos permanentes dentro de los mercados no podrán vender los productos en los lugares determinados para las ferias libres;
- b) Las autoridades municipales fomentarán y darán las facilidades para la realización de las ferias libres, con mayor frecuencia una vez que sea determinado que son favorables para la economía popular;
- c) La ubicación de las ferias libres será en los lugares abiertos que se señale para el efecto debiendo dejarse suficientes espacios para la libre circulación de las personas;
- d) En las ferias libres prohíbase la venta de carnes, pescados, mariscos, pan, granos cocidos, comidas preparadas, y en fin todo producto de fácil descomposición;
- e) La recaudación de las tasas en el mercado y ferias libres estarán a cargo del Recaudador Municipal mediante boletos numerados y sellados. El Alcalde puede disponer otro tipo de recaudación que asegure debidamente el ingreso a las arcas municipales; y,
- f) Para efecto se dictará el reglamento pertinente.

### **CAPÍTULO IX**

#### **DISPOSICIONES GENERALES**

**Art. 31.-** En cada mercado municipal y plazas del cantón Junín, habrá una balanza o romana a cargo del empleado municipal respectivo la que servirá para el control del peso a la ciudadanía.

**Art. 32.-** Los adjudicatarios de los locales en los mercados municipales y plazas estarán obligados a conservarlos en las mejores condiciones y en caso de daño o deterioro, deberán hacer las reparaciones respectivas a su costo.

**Art. 33.-** Tendrán preferencias a la adjudicación de los locales de los mercados municipales y plazas del cantón Junín, las personas que actualmente vienen ocupándolo.

#### **DISPOSICIONES TRANSITORIAS**

**Primera.-** Los arrendatarios que vayan a ocupar los locales en el mercado del cantón Junín, deberán presentar los documentos a que se refiere esta ordenanza previo a la ocupación de los mismos.

**Segunda.-** Queda derogada toda ordenanza, acuerdo o resolución respecto de esta materia e inclusive los contratos de arrendamiento de los locales del mercado que hayan sido aprobados y celebrados con anterioridad a la aprobación de la presente ordenanza.

**Tercera.-** La presente ordenanza entrará en vigencia a partir de su sanción y promulgación en el Registro Oficial de conformidad con lo previsto en el Art. 324 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.

Dado y firmado en la sala de sesiones del Concejo Municipal del Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Junín, a los 15 días del mes de diciembre del dos mil once.

f.) Lcdo. Sergio Gustavo Alcívar, Alcalde del cantón.

f.) Sr. George Evágoras Intriago De Janón, Secretario del Concejo.

**CERTIFICO.-** Que la presente ORDENANZA QUE REGULA LA ORGANIZACIÓN, FUNCIONAMIENTO, CONTROL Y ADJUDICACIÓN DE LOCALES EN LOS MERCADOS Y PLAZAS MUNICIPALES DEL CANTÓN JUNÍN, fue discutida y aprobada por el Concejo Municipal del Cantón Junín, en sesiones realizadas los días 9 de diciembre del 2011 en primer debate y el 15 de diciembre del 2011 en segunda y definitiva instancia. Lo certifico.

f.) George Evágoras Intriago De Janón, Secretario del Concejo.

**ALCALDÍA DEL CANTÓN JUNÍN.-** A los 21 días del mes de diciembre del 2011, a las 10h00.- De conformidad con las disposiciones contenidas en el Art. 322 del COOTAD, habiéndose observado el trámite legal y por cuanto la presente ordenanza está de acuerdo con la Constitución y leyes de la República. Sanciono.- Para que entre en vigencia, a cuyo efecto y de conformidad al Art. 324 del COOTAD se publicará en el Registro Oficial y el dominio web de nuestra institución.

f.) Lcdo. Sergio Gustavo Alcívar, Alcalde del cantón.

Proveyó y firmó la presente ORDENANZA QUE REGULA LA ORGANIZACIÓN, FUNCIONAMIENTO, CONTROL Y ADJUDICACIÓN DE LOCALES EN LOS MERCADOS Y PLAZAS MUNICIPALES DEL CANTÓN JUNÍN, en la fecha antes indicada.

Junín, 21 de diciembre del 2011.

f.) George Evágoras Intriago De Janón, Secretario del Concejo.

---

**EL GOBIERNO MUNICIPAL DEL  
CANTÓN SANTA LUCÍA**

**Considerando:**

Que, nuestra Constitución en su artículo 241 determina que; la planificación garantizará el ordenamiento territorial y será obligatoria en todos los gobiernos autónomos descentralizados;

Que, la Constitución de la República del Ecuador dentro de su artículo 264 al igual que los artículos 54 y 55 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, citan como una de las competencias exclusivas de los gobiernos municipales la de planificar, elaborar y ejecutar el plan de desarrollo cantonal y formular los correspondientes planes de ordenamiento territorial, de manera articulada con la planificación nacional, regional, provincial y parroquial;

Que, el artículo 272 de la referida Norma Suprema, establece como uno de los criterios para la distribución de los recursos entre los gobiernos autónomos descentralizados el contenido en el numeral “3: Logros en mejoramiento de los niveles de vida, esfuerzo fiscal y administrativo, y cumplimiento de metas del Plan de Desarrollo del Gobierno autónomo descentralizado”, para cuya aplicación, conforme el artículo 51 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas reportarán anualmente a la Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo el cumplimiento de las metas propuestas en sus respectivos planes;

Que, el Código Orgánico citado, define a los planes de desarrollo como: “...las directrices principales de los gobiernos autónomos descentralizados respecto de las decisiones estratégicas de desarrollo en el territorio”; así como también su normativa determina los contenidos mínimos y señala en el artículo 48 que el mencionado plan de desarrollo entrará en vigencia a partir de su expedición mediante el acto normativo correspondiente;

Que, el artículo 7 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, establece la facultad normativa, señalando que; para el pleno ejercicio de sus competencias y de las facultades que de manera concurrente podrán asumir, se reconoce a los consejos regionales y provinciales, concejos metropolitanos y municipales, la capacidad para dictar normas de carácter general, a través de ordenanzas, acuerdos y resoluciones, aplicables dentro de su circunscripción territorial;

Que, el artículo 49 del Código Orgánico de Planificación Y Finanzas Públicas en mención establece que: “Los planes

*de desarrollo y de ordenamiento territorial serán referentes obligatorios para la elaboración de planes de inversión, presupuestos y demás instrumentos de gestión de cada gobierno autónomo descentralizado”, concordante a esta norma, el artículo 50 ibídem expresa: “Los gobiernos autónomos descentralizados deberán realizar un monitoreo periódico de las metas propuestas en sus planes y evaluarán su cumplimiento para establecer los correctivos o modificaciones que se requieran. La Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo, conjuntamente con los gobiernos autónomos descentralizados, formulará los lineamientos de carácter general para el cumplimiento de esta disposición, los mismos que serán aprobados por el Consejo Nacional de Planificación”;*

Que, el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, como atribuciones del Concejo Municipal, establece en su artículo 57 literal e): “Aprobar el Plan Cantonal de Desarrollo y de Ordenamiento Territorial formulados participativamente con la acción del Consejo Cantonal de Planificación y las instancias de participación ciudadana, así como evaluar la ejecución de los mismos”;

Que, el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización en sus artículos 300 y 304, dice: *los consejos de planificación participativa de los gobiernos autónomos descentralizados participarán en el proceso de formulación, seguimiento y evaluación de sus planes y emitirán resolución favorable sobre las prioridades estratégicas de desarrollo como requisito indispensable para su aprobación ante el órgano legislativo correspondiente y; que los gobiernos autónomos descentralizados conformarán un sistema de participación ciudadana, que se regulará por acto normativo del correspondiente nivel de gobierno, tendrá una estructura y denominación propias;*

Que, el artículo 28 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, determina la conformación de los consejos de planificación de los gobiernos autónomos descentralizados;

Que, las asambleas locales, se establecen de acuerdo a lo que establece el artículo 56 de la Ley Orgánica de Participación Ciudadana en cada nivel de gobierno, la ciudadanía podrá organizar una asamblea como espacio para la deliberación pública entre las ciudadanas y los ciudadanos, fortalecer sus capacidades colectivas de interlocución con las autoridades y, de esta forma, incidir de manera informada en el ciclo de las políticas públicas, la prestación de los servicios y, en general, la gestión de lo público;

Que, la Ley Orgánica de Participación Ciudadana en su artículo 57 determina *que la conformación de estas asambleas deberán garantizar: pluralidad, interculturalidad e inclusión de las organizaciones sociales y de la ciudadanía, así como, de las diversas identidades territoriales y temáticas con equidad de género y generacional;*

Que, el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Santa Lucía, está elaborando el Plan de Desarrollo y de Ordenamiento Territorial, y en su fase

final requiere de la aprobación del Concejo Municipal para su publicación en el Registro Oficial;

Que, en ejercicio de la facultad que le confiere la Constitución de la República y la ley; y,

En uso de las atribuciones señaladas en los artículos 7 y 57 literal a) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización,

**Resuelve:**

Expedir la siguiente:

**ORDENANZA DE APROBACIÓN DEL PLAN DE DESARROLLO Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL MUNICIPAL DEL CANTÓN SANTA LUCÍA.**

**TÍTULO I**

**Generalidades**

**Art. 1.- Objeto.-** La presente ordenanza constituye el marco general de políticas e instrumentos que permiten al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Santa Lucía y a la comunidad, dirigir y coordinar el desarrollo físico, social, económico y administrativo del cantón Santa Lucía.

**Art. 2.- Ámbito de aplicación.-** El ordenamiento territorial del cantón Santa Lucía se regirá por el Plan de Desarrollo del Cantón Santa Lucía, que se aprueba mediante esta ordenanza convirtiéndola en norma legal de aplicación obligatoria y general en el territorio del cantón y para todos los efectos vinculados con el ordenamiento territorial y la gestión y el desarrollo local que estuvieran implícita o explícitamente previstas en el mencionado plan.

**Art. 3.-** Forman parte de la presente ordenanza, con el carácter de normas de obligatoriedad general, el conjunto de documentos que conforman la Memoria Técnica del Plan de Desarrollo del Cantón Santa Lucía 2020.

**Art. 4.- Actualización.-** De conformidad al artículo 48 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, se establece la obligatoriedad para el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Santa Lucía de actualizar su plan de desarrollo al inicio de cada gestión.

La actualización del plan, en cualquiera de sus formas, deberá llevarse a cabo conforme el procedimiento utilizado para la formulación, aprobación y sanción del mismo.

**Art. 5.- Actualización de excepción.-** Excepcionalmente el plan podrá ser revisado y actualizado antes de los plazos previstos, por las siguientes razones:

- a) Cuando ocurran cambios significativos en las previsiones demográficas;
- b) Cuando exista necesidad de ejecutar macro proyectos que generen impactos sobre el ordenamiento previsto;
- c) Cuando situaciones producidas por fenómenos naturales o antrópicos, alteren las previsiones establecidas en el plan; y,

- d) Cuando los cambios en la normativa orgánica nacional lo requieran.

**TÍTULO II**

**Aspectos conceptuales, objetivos y alcance**

**Art. 6.- Definición.-** El Plan de Desarrollo del Cantón Santa Lucía es el instrumento de planificación estratégica establecido como guía consistente para la actuación de los agentes sociales, económicos y políticos, públicos y privados, asentados en el territorio del cantón Santa Lucía, o que tienen injerencia en su territorio.

**Art. 7.- Contenido.-** El Plan de Desarrollo establece los siguientes componentes:

- a) Diagnóstico estratégico general, que contiene las características del territorio y su situación actual;
- b) Propuesta, que plantea la visión, las políticas, programas y proyectos;
- c) Modelo territorial, que analiza el modelo actual, propone un modelo futuro, y plantea los objetivos y estrategias en las que se deberá trabajar para conseguir los objetivos, así como también propone una clasificación de usos de suelo; y,
- d) Modelo de gestión, que establece los elementos para viabilizar la ejecución y cumplimiento del plan.

**Art. 8.- Objetivo.-** El objetivo del plan de desarrollo y de ordenamiento territorial es integrar a la ciudadanía y autoridades para definir prioridades con el fin de lograr el desarrollo pleno que coadyuve al buen vivir en el territorio cantonal, en el marco de las políticas nacionales de desarrollo.

**Art. 9.- Alcance.-** El Plan de Desarrollo y de Ordenamiento Territorial tiene un horizonte al año 2020 y en términos territoriales se ocupa de la jurisdicción del cantón Santa Lucía, que incluye tanto las áreas urbanas como las rurales.

**TÍTULO III**

**Políticas, Programas y Proyectos**

**Art. 10.-** Las políticas, programas y proyectos definidos en el Plan de Desarrollo y de Ordenamiento Territorial constituyen las directrices principales y prioritarias de actuación en los planes y programas sectoriales municipales.

**TÍTULO IV**

**Usos del Suelo**

**Art. 11.- Usos de suelo.-** La clasificación del uso de suelo que consta en la memoria técnica, es la que deberá utilizarse para elaborar el correspondiente plan de ordenamiento territorial. El Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Santa Lucía a través de sus dependencias, elaborará los instrumentos jurídicos y ordenanzas necesarios para su aplicación.

## TITULO V

## De la Gestión del Plan de Desarrollo del Cantón Santa Lucía 2020

**Art. 12.- Estructura de coordinación, seguimiento y ejecución.-** Se adoptan como instancias válidas para la coordinación, seguimiento y ejecución del PD-GADSL-2020 a las siguientes:

- a) **Concejo Cantonal de Planificación.-** El Concejo Cantonal de Planificación se constituye en el organismo de representación institucional y ciudadana del Cantón Santa Lucía, que participa en el proceso de formulación, seguimiento y evaluación del plan de ordenamiento territorial. El Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Santa Lucía. El Concejo Cantonal de Planificación se conforma y cumple sus funciones de acuerdo a la ley;
- b) **Comisiones por ejes estratégicos y grupos de trabajo.-** El Consejo Cantonal de Planificación podrá constituir de forma permanente u ocasional comisiones por ejes estratégicos y grupos de trabajo conforme a sus necesidades o por temas específicos. Tendrán como función proponer proyectos, evaluar y monitorear el avance de la ejecución del plan, y sugerir correctivos y nuevas iniciativas. Las comisiones estarán conformadas por delegados de las mesas de diálogo sectorial y por agentes económicos y sociales, miembros de entidades públicas y privadas, representantes de organizaciones y asociaciones sociales, expertos y profesionales, que tengan relación con los temas de las comisiones. A su vez, los grupos de trabajo estarán constituidos por técnicos y/o agentes económicos, sociales e institucionales para tratar asuntos específicos inherentes a los proyectos del plan; y,
- c) **Secretario/a Técnico.-** El Secretario/a Técnico conforme las funciones descritas en la Ordenanza que Regula el Funcionamiento del Consejo Cantonal de Planificación del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Santa Lucía, estará a cargo de la elaboración del plan de ejecución, la metodología, los procedimientos para el adecuado monitoreo y seguimiento del avance de ejecución de los proyectos de los planes y del plan de promoción y difusión, según lo dispuesto en la memoria técnica.

## DISPOSICIONES GENERALES

**PRIMERA.-** Para la determinación de los límites del perímetro urbano de los centros poblados de las comunidades rurales del cantón Santa Lucía, se considerará lo establecido en las ordenanzas y demás actos normativos locales vigentes, hasta las reformas que se planteen a futuro.

**SEGUNDA.-** El plan de desarrollo y ordenamiento territorial seguirá implementándose en la medida del avance de las obras de infraestructura, y de los ejes transversales: movilidad, conectividad y transporte.

**DISPOSICIÓN DEROGATORIA.-** Quedan derogadas todas las ordenanzas y reglamentos de igual o menor jerarquía que se opongan a la presente ordenanza.

**VIGENCIA.-** La presente ordenanza entrará en vigencia a partir de su sanción sin perjuicio de su posterior publicación en el Registro Oficial, en la Gaceta Municipal y en la página Web institucional.

Dado en la sala de sesiones del I. Concejo Municipal del Cantón Santa Lucía, a los veintiséis días del mes de diciembre del 2011.

f.) Sra. Blanca Arteaga Palacios, Vice - Alcaldesa del cantón Santa Lucía.

f.) Ab. Hugo F. Veloz Zavala, Secretario General del Concejo.

**CERTIFICADO DE DISCUSIÓN.- CERTIFICO:** Que la ordenanza precedente fue discutida y aprobada por el Concejo Municipal del Cantón Santa Lucía, en las sesiones extraordinarias realizadas los días jueves veintidós y lunes veintiséis de diciembre (respectivamente) del año dos mil once.- Santa Lucía, veintiséis de diciembre del 2011.

f.) Ab. Hugo F. Veloz Zavala, Secretario General del Concejo.

**SECRETARÍA GENERAL GOBIERNO MUNICIPAL DEL CANTÓN SANTA LUCÍA.-** En Santa Lucía, a los veintiséis días del mes de diciembre del dos mil once; a las catorce horas cincuenta minutos.- De conformidad con el Art. 322 (4) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, remito el original y copias de la presente ordenanza al Sr. Alcalde, para su sanción y promulgación.

f.) Ab. Hugo F. Veloz Zavala, Secretario General del Concejo.

**ALCALDÍA DEL GOBIERNO MUNICIPAL DEL CANTÓN SANTA LUCÍA.-** En Santa Lucía, a los veintisiete días del mes de diciembre del año dos mil once; a las diez horas veintiséis minutos.- De conformidad con las disposiciones constantes en el Art. 323 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, habiéndose observado el trámite legal y por cuanto la presente ordenanza se le ha dado el trámite legal que corresponde y está de acuerdo con la Constitución y leyes de la República **SANCIONO** la presente ordenanza municipal.- Por Secretaría General cúmplase con lo dispuesto en el Art. 324 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.

f.) Ab. Edson Alvarado Aroca, Alcalde del Gobierno Municipal de Santa Lucía.

Proveyó y sancionó la presente ordenanza, el señor abogado Edson Alvarado Aroca, Alcalde del Gobierno Municipal de Santa Lucía, el veintisiete de diciembre del año dos mil once.- LO CERTIFICO.

f.) Ab. Hugo F. Veloz Zavala, Secretario General del Concejo.