

REGISTRO OFICIAL[®]

ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR



SUMARIO:

Págs.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

DICTAMEN Y SENTENCIA:

| | |
|---|------------|
| 2-23-TI/23 En el Caso No. 2-23-TI Declárese la constitucionalidad del “Acuerdo de Asociación Comercial entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica”..... | 2 |
| 331-18-EP/23 En el Caso No. 331-18-EP Desestímense las pretensiones de la demanda de acción extraordinaria de protección No. 331-18-EP | 101 |



Dictamen 2-23-TI/23
Juez ponente: Enrique Herrería Bonnet

Quito, D.M., 28 de julio de 2023

CASO 2-23-TI

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

DICTAMEN 2-23-TI/23

Resumen: La Corte Constitucional emite el dictamen de constitucionalidad del “Acuerdo de Asociación Comercial Entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica”.

ÍNDICE

| | |
|---|--|
| 1. ANTECEDENTES | |
| 2. COMPETENCIA | |
| 3. CONTROL AUTOMÁTICO DE CONSTITUCIONALIDAD | |
| 3.1. CONTROL FORMAL DEL “ACUERDO DE ASOCIACIÓN COMERCIAL ENTRE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y LA REPÚBLICA DE COSTA RICA” | |
| 3.2. CONTROL MATERIAL DEL “ACUERDO DE ASOCIACIÓN COMERCIAL ENTRE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y LA REPÚBLICA DE COSTA RICA” | |
| 3.2.1. <i>Capítulo 1- Disposiciones Iniciales y Definiciones Generales</i> | |
| 3.2.2. <i>Capítulo 2- Trato Nacional y Acceso a Mercados de Mercancías</i> | |
| 3.2.3. <i>Capítulo 3- Reglas y Procedimientos de Origen</i> | |
| 3.2.4. <i>Capítulo 4- Facilitación del Comercio y Procedimientos Aduaneros</i> | |
| 3.2.5. <i>Capítulo 5- Buenas Prácticas Regulatorias</i> | |
| 3.2.6. <i>Capítulo 6- Medidas Sanitarias y Fitosanitarias</i> | |
| 3.2.7. <i>Capítulo 7- Obstáculos Técnicos al Comercio</i> | |
| 3.2.8. <i>Capítulo 8- Medidas Comerciales Correctivas</i> | |
| 3.2.9. <i>Capítulo 9- Política de Competencia</i> | |
| 3.2.10. <i>Capítulo 10- Comercio Transfronterizo de Servicio</i> | |
| 3.2.11. <i>Capítulo 11- Servicios Financieros</i> | |
| 3.2.12. <i>Capítulo 12- Servicios de Telecomunicaciones</i> | |
| 3.2.13. <i>Capítulo 13- Comercio Electrónico</i> | |
| 3.2.14. <i>Capítulo 14- Entrada Temporal de Personas de Negocios</i> | |
| 3.2.15. <i>Capítulo 15- Inversión</i> | |
| 3.2.16. <i>Capítulo 16- Propiedad intelectual</i> | |
| 3.2.17. <i>Capítulo 17- Contratación Pública</i> | |
| 3.2.18. <i>Capítulo 18- Micro, Pequeñas y Medianas Empresas (“MIPYMES”)</i> | |

| | |
|-----------|--|
| 3.2.19. | <i>Capítulo 19- Comercio y Género</i> |
| 3.2.20. | <i>Capítulo 20- Ambiental</i> |
| 3.2.21. | <i>Capítulo 21- Laboral</i> |
| 3.2.22. | <i>Capítulo 22- Transparencia</i> |
| 3.2.23. | <i>Capítulo 23- Administración del Acuerdo</i> |
| 3.2.24. | <i>Capítulo 24- Solución de Controversias</i> |
| 3.2.25. | <i>Capítulo 25- Excepciones</i> |
| 3.2.26. | <i>Capítulo 26- Disposiciones Finales</i> |
| 4. | CONSIDERACIONES ADICIONALES |
| 5. | DICTAMEN |

1. Antecedentes

1. El gobierno del Ecuador suscribió el “Acuerdo de Asociación Comercial entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica” el 1 de marzo de 2023 en la ciudad de San José de Costa Rica (“**Acuerdo**”).¹
2. El señor Juan Pablo Ortiz Mena, como Secretario General Jurídico de la Presidencia de la República, mediante oficio T.431-SGJ-23-0118, de 8 de mayo de 2023 (“**oficio**”), puso en conocimiento de la Corte Constitucional el texto del Acuerdo, cuyo objetivo es “estimular la expansión y diversificación del comercio entre los Estados Partes, facilitando y promoviendo las condiciones de una libre circulación de mercaderías y servicios, con libre competencias (sic) y aplicación de normas, reglamentos técnicos y regulaciones en materia tanto aduanera, sanitaria como fitosanitaria”.² En su comunicación, el Secretario General Jurídico solicitó que la Corte Constitucional resuelva si este tratado requiere o no de aprobación legislativa, previo a su ratificación por parte del Presidente de la República.
3. De conformidad con el sorteo electrónico efectuado el 8 de mayo de 2023, la causa fue signada con el No. 2-23-TI y su conocimiento le correspondió al juez constitucional Enrique Herrería Bonnet.
4. Mediante providencia de 11 de mayo de 2023, el juez ponente avocó conocimiento de la presente causa.

¹ Fs. 1-171, expediente constitucional. Los suscriptores del Acuerdo fueron Guillermo Lasso Mendoza y José Julio Prado Lucio-Paredes por el gobierno de la República del Ecuador y Rodrigo Chaves Robles y Manuel Tovar Rivera por el gobierno de la República de Costa Rica.

² Oficio, fs. 507, expediente constitucional.

5. El 23 de mayo de 2023, el señor Hernán Eduardo Vega Alarcón, en calidad de presidente y representante legal de la Federación Ecuatoriana de Industrias del Metal, FEDIMETAL, presentó un escrito de *amicus curiae*.
6. El 24 de mayo de 2023, el pleno de la Corte Constitucional dictaminó que el Acuerdo se encuentra incurso en presupuestos contenidos en el artículo 419 de la Constitución de la República del Ecuador y sí requiere aprobación legislativa. Además, ordenó la publicación del texto del Acuerdo en el Registro Oficial, para que dentro del término de diez días contados a partir de la publicación, cualquier ciudadano intervenga defendiendo o impugnando su constitucionalidad parcial o total.
7. El 29 de mayo de 2023, el Ministerio de Producción, Comercio Exterior, Inversiones y Pesca presentó un *amicus curiae*.
8. El 30 de mayo de 2023, se presentaron los siguientes *amici curiae*: (i) Fabián Corral Burbano de Lara y Álvaro Galindo Cardona, por sus propios derechos; (ii) Marcelo David Hurtado Argüello, en calidad de representante legal de la Cámara de Innovación y Tecnología Ecuatoriana; (iii) Brisney David Molina Coello y Daniela Endara Bastidas, en representación del Instituto Ecuatoriano de Arbitraje y la organización de jóvenes ECUVYAP; (iv) Felipe Ribadeneira Molestina, en calidad de presidente ejecutivo y representante legal de la Federación Ecuatoriana de Exportadores; (v) María de la Paz Jervis Pastor, en calidad de representante legal de la Federación Nacional de Cámaras de Industrias del Ecuador; y, (vi) Christian Wahli Hofstetter, en calidad de presidente ejecutivo y representante legal de la Asociación Nacional de Fabricantes y Bebidas.
9. El 7 de julio de 2023, el señor Emilio Suárez Salazar, en calidad de procurador judicial de Zaimella del Ecuador Sociedad Anónima, presentó un *amicus curiae*.
10. En consideración de lo anterior, y de conformidad con el artículo 111 número 2 letra b) de la LOGJCC, la Secretaría General de esta Corte, mediante oficio No. CC-SG-2023-1046 de 6 de junio de 2023, remitió una copia del texto del Acuerdo al Registro Oficial, a fin de que se proceda con su publicación.
11. El texto del Acuerdo se publicó en la Edición Constitucional No. 232 del Registro Oficial de jueves 8 de junio de 2023.
12. De conformidad con los antecedentes expuestos, se ha constatado que han existido pronunciamientos de la ciudadanía. En el presente dictamen y en cumplimiento al

procedimiento establecido en el Artículo 111 de la LOGJCC, corresponde a la Corte Constitucional resolver y emitir el dictamen de constitucionalidad del “Acuerdo de Asociación Comercial Entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica”.

2. Competencia

13. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y emitir dictamen previo y vinculante de constitucionalidad de los tratados e instrumentos internacionales, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 438 numeral 1 de la CRE, en concordancia con los artículos 73 número 3 letra d), 107 número 2, 108, 110 número 1 y 111 número 2 letras b) y c) de la LOGJCC.

3. Control automático de constitucionalidad

14. En virtud de la competencia de la Corte Constitucional para realizar un control automático de constitucionalidad de tratados e instrumentos internacionales, este Organismo procederá a realizar: 1) el control formal del proceso de aprobación; y, 2) el control material del contenido del Acuerdo objeto de examen.

3.1. Control formal del “Acuerdo de Asociación Comercial Entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica”

15. El artículo 147 número 10 de la CRE establece que “son atribuciones y deberes de la Presidenta o Presidente de la República, además de los que determine la ley: [...] 10. Definir la política exterior, suscribir y ratificar los tratados internacionales”. En los artículos 418 y 419 de la CRE se establece que: i) al Presidente de la República le corresponde “suscribir o ratificar los tratados y otros instrumentos internacionales”; y, ii) a la Asamblea Nacional le corresponde aprobar o no, de forma previa, la ratificación o denuncia de determinados tratados internacionales.
16. El artículo 438 de la CRE prevé que “La Corte Constitucional emitirá dictamen previo y vinculante de constitucionalidad (...) 1. Tratados internacionales, previamente a su ratificación por parte de la Asamblea Nacional”.
17. Siguiendo la misma línea del artículo 438 de la CRE, el procedimiento para el control constitucional está contemplado en el artículo 111 de la LOGJCC, el cual establece que el trámite se sujetará a las siguientes reglas:

- a) La Presidenta o Presidente de la República enviará a la Corte Constitucional copia auténtica de los tratados internacionales, en un plazo razonable. En caso de no hacerlo, la Corte Constitucional lo conocerá de oficio. b) Una vez efectuado el sorteo para la designación de la jueza o juez ponente, se ordenará la publicación a través del Registro Oficial y del portal electrónico de la Corte Constitucional, para que dentro del término de diez días, contados a partir de la publicación, cualquier ciudadano intervenga defendiendo o impugnando la constitucionalidad parcial o total del respectivo tratado internacional. c) La Corte Constitucional deberá resolver dentro del término de treinta días contados a partir de la finalización del término para la publicación antes mencionada. En caso de no hacerlo, se entenderá que existe informe favorable de constitucionalidad, y el respectivo tratado será remitido para la aprobación legislativa. d) En lo no previsto en este Capítulo, se seguirán las reglas determinadas para el procedimiento general.
- 18.** Mediante resolución 010-2019 de 23 de abril de 2019, publicada en el Registro Oficial 490 de 17 de mayo de 2019, el Pleno del Comité de Comercio Exterior (“**COMEX**”) emitió dictamen favorable para el inicio de negociaciones entre Ecuador y Costa Rica, previo a la suscripción de un acuerdo comercial, al amparo del Artículo XXIV del GATT de 1994 y del Artículo V del AGCS.³
- 19.** El 23 de enero de 2023, el Ministerio de Producción, Comercio Exterior, Inversiones y Pesca emitió el informe técnico IT 001-SODYNC-2022 (“**informe**”) de finalización de las negociaciones comerciales entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica previo a la suscripción del Acuerdo de Asociación Comercial entre Costa Rica y Ecuador.
- 20.** El 15 de febrero de 2023, la Subsecretaría de Gestión y Eficiencia Institucional del Ministerio de Economía y Finanzas emitió el informe técnico MEF-DCX-SGEI-SP-SPF-003-2023 por medio del cual se analizó el impacto fiscal⁴ y los beneficios del Acuerdo.⁵
- 21.** El 24 de febrero de 2023, el Viceministerio de Finanzas del Ministerio de Economía y Finanzas emitió el oficio MEF-VGF-2023-0043-O el cual establecía un “dictamen favorable al proyecto de Acuerdo de Asociación Comercial entre las Repúblicas de

³ Cabe aclarar que se utilizarán las abreviaturas sobre tratados internacionales incluidas en el Acuerdo.

⁴ Se estimó un impacto fiscal “para el primer año de USD -1.662.758, para importaciones CIF de USD 30.5 millones; y para el año 15 (último año de desgravación) de USD -1.987.849, para importaciones CIF de USD 30.9 millones”.

⁵ Entre ellos, el informe concluye que “el MPCEIP estima un crecimiento del 10% de las mismas, en productos tanto agrícolas como no agrícolas, es decir un incremento de USD 2.9 millones en las exportaciones al mercado costarricense, con un beneficio arancelario de USD 1.6 millones que se alcanzará al año 15 (último año de desgravación)”.

Ecuador y Costa Rica”, en virtud de lo previsto en el artículo 74 número 15 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas.⁶

22. El 1 de marzo de 2023, se firmó el Acuerdo de Asociación Comercial entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica (“**Partes**”) por: (i) el presidente de la República del Ecuador, Guillermo Lasso Mendoza; (ii) el ministro de la producción, comercio exterior, inversiones y pesca de Ecuador, Julio José Prado Lucio-Paredes; (iii) el presidente de la República de Costa Rica, Rodrigo Chaves Robles; y, (iv) el ministro de comercio exterior de Costa Rica, Manuel Tovar Rivera.
23. En el presente caso, el Acuerdo llegó a conocimiento de la Corte Constitucional mediante oficio T 431-SGJ-23-0118 de 8 de mayo de 2023, suscrito por Juan Pablo Ortiz Mena, secretario general jurídico de la Presidencia de la República. En el oficio solicitó que este Organismo emita el dictamen correspondiente de conformidad con los artículos 107, 108, 109, 110 y 111 de la LOGJCC.
24. Como se desprende del párrafo 6 *supra*, el Pleno de la Corte Constitucional aprobó en sesión de 24 de mayo de 2023, el dictamen respecto a la necesidad de aprobación legislativa del Acuerdo. El dictamen fue publicado en el Registro Oficial el 8 de junio de 2023.
25. Con estos antecedentes, se evidencia que la suscripción del Acuerdo la realizó el presidente de la República –de conformidad con el artículo 147, número 10 de la CRE–, por lo que se concluye que la forma en que se suscribió el Acuerdo respeta lo prescrito en la Constitución. Además, este Organismo observa que se ha dado cumplimiento a las reglas para la suscripción de acuerdos internacionales establecidas en la CRE, la LOGJCC, y en este caso específico, lo contemplado en el Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas (véase párrafos 17 y 21 *supra*). Por lo que se puede concluir que este Acuerdo cumple con los requisitos formales correspondientes.

3.2. Control material del “Acuerdo de Asociación Comercial Entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica”

⁶ Una de las atribuciones del ente rector del Sistema Nacional de Finanzas Públicas es la siguiente: “Dictaminar en forma previa, obligatoria y vinculante sobre todo proyecto de ley, decreto, acuerdo, resolución, o cualquier otro instrumento legal o administrativo que tenga impacto en los recursos públicos o que genere obligaciones no contempladas en los presupuestos del Sector Público no Financiero, exceptuando a los Gobiernos Autónomos Descentralizados. Las Leyes a las que hace referencia este numeral serán únicamente las que provengan de la iniciativa del Ejecutivo en cuyo caso el dictamen previo tendrá lugar antes del envío del proyecto de ley a la Asamblea Nacional [...]”.

26. El artículo 108 de la LOGJCC establece que:

[e]l control constitucional de los tratados internacionales comprende *la verificación de la conformidad de su contenido con las normas constitucionales*, el examen del cumplimiento de las reglas procedimentales para su negociación, suscripción y aprobación, y el cumplimiento del trámite legislativo respectivo.⁷ (énfasis añadido)

27. Con respecto al artículo citado, le corresponde a la Corte Constitucional realizar un control material previo de constitucionalidad del Acuerdo, por lo que debe evaluar: (i) “la no transgresión de los límites establecidos constitucionalmente”;⁸ y, (ii) el contenido del Acuerdo, “a fin de establecer si sus disposiciones guardan concordancia con la Constitución”.⁹

28. Ahora bien, el Acuerdo es un tratado de carácter bilateral, suscrito entre el Ecuador y la República de Costa Rica con los objetivos de: **(i)** estimular la expansión y diversificación del comercio entre las Partes, **(ii)** eliminar los obstáculos innecesarios al comercio y facilitar la circulación transfronteriza de mercancías y servicios entre las Partes; **(iii)** facilitar el comercio de mercancías mediante, en particular, la aplicación de las disposiciones acordadas en materia de aduanas y facilitación del comercio, normas, reglamentos técnicos y procedimientos de evaluación de la conformidad y medidas sanitarias y fitosanitarias; **(iv)** promover condiciones de libre competencia en la zona de libre comercio; **(v)** apoyar la profundización de las relaciones entre los sectores productivos, considerando las necesidades especiales de las MIPYMES, a fin de alcanzar un comercio inclusivo; **(vi)** aumentar las oportunidades de inversión en los territorios de las Partes; **(vii)** proteger en forma adecuada y eficaz y hacer valer los derechos de propiedad intelectual en el territorio de cada Parte, teniendo en consideración el equilibrio entre los derechos y obligaciones que deriven de los mismos; **(viii)** crear procedimientos eficaces para la aplicación y el cumplimiento de este Acuerdo, para su administración conjunta, y para prevenir y resolver controversias; y, **(ix)** promover la apertura efectiva y recíproca de los mercados de contratación pública de las Partes.¹⁰

29. El mismo está compuesto por 26 capítulos y 3 anexos, que serán analizados de forma individual.

⁷ LOGJCC, artículo 108.

⁸ CCE, dictamen 8-20-TI/21, 10 de marzo de 2021, párr. 17.

⁹ CCE, dictamen 13-18-TI/19, 30 de abril de 2019, párr. 13.

¹⁰ Artículo 1.2. del Acuerdo.

3.2.1. Capítulo 1- Disposiciones Iniciales y Definiciones Generales

3.2.1.1. Contenido del Capítulo 1

- 30.** Este capítulo tiene seis artículos y se incluye el anexo 1.1.¹¹ El capítulo versa, esencialmente, sobre el establecimiento de una zona libre de comercio y también aborda los objetivos del Acuerdo (véase en el párrafo 28 *supra*), la relación de las Partes con el Acuerdo¹² y la forma en que debe ser interpretado.¹³ Además, indica el alcance de las obligaciones que tienen las Partes y desarrolla definiciones generales y específicas por país en el anexo 1.1.

3.2.1.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 1

- 31.** Las medidas dispuestas en dichos artículos buscan la promoción del comercio entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica. Al respecto, en el artículo 284 de la CRE se establece que:

La política económica tendrá los siguientes objetivos: [...] 2. Incentivar la producción nacional, la productividad y competitividad sistémicas, la acumulación del conocimiento científico y tecnológico, la inserción estratégica en la economía mundial y las actividades productivas complementarias en la integración regional. [...]

- 32.** Por otro lado, el artículo 304 de la CRE prevé que:

La política comercial tendrá los siguientes objetivos: 1. Desarrollar, fortalecer y dinamizar los mercados internos a partir del objetivo estratégico establecido en el Plan Nacional de Desarrollo. 2. Regular, promover y ejecutar las acciones correspondientes para impulsar la inserción estratégica del país en la economía mundial. 3. Fortalecer el aparato productivo y la producción nacionales. 4. Contribuir a que se garanticen la soberanía alimentaria y energética, y se reduzcan las desigualdades internas. 5. Impulsar el desarrollo de las economías de escala y del comercio justo. 6. Evitar las prácticas monopólicas y oligopólicas, particularmente en el sector privado, y otras que afecten el funcionamiento de los mercados.

- 33.** El artículo 337 de la Constitución establece que:

¹¹ Fs. 3-5, expediente constitucional.

¹² En este artículo, se confirman los derechos y obligaciones ya existentes en el Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio (“**Acuerdo sobre la OMC**”) de 15 de abril de 1994.

¹³ La interpretación se debe realizar de buena fe y bajo normas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público.

El Estado promoverá el desarrollo de infraestructura para el acopio, transformación, transporte y comercialización de productos para la satisfacción de las necesidades básicas internas, así como para asegurar la participación de la economía ecuatoriana en el contexto regional y mundial a partir de una visión estratégica.

34. Por su parte, el artículo 416 números 11 y 12 de la CRE contemplan que:

Las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional responderán a los intereses del pueblo ecuatoriano, al que le rendirán cuenta sus responsables y ejecutores, y en consecuencia: 11. Impulsa prioritariamente la integración política, cultural y económica de la región andina, de América del Sur y de Latinoamérica. 12. Fomenta un nuevo sistema de comercio e inversión entre los Estados que se sustente en la justicia, la solidaridad, la complementariedad, la creación de mecanismos de control internacional a las corporaciones multinacionales y el establecimiento de un sistema financiero internacional, justo, transparente y equitativo. Rechaza que controversias con empresas privadas extranjeras se conviertan en conflictos entre Estados.

35. Así, se evidencia que las disposiciones del Capítulo 1 del Acuerdo guardan concordancia con la Constitución, pues se refieren al fomento del comercio y a su promoción, a los objetivos del Acuerdo que implican un fomento de comercio e inversión y a las definiciones generales que se aplican en el referido instrumento internacional lo que es compatible con los artículos 284, 304, 337 y 416, números 11 y 12 de la Constitución. De conformidad con los artículos citados, ninguna de las disposiciones del Acuerdo del Capítulo 1 transgrede un límite constitucional y sus disposiciones guardan concordancia con la CRE.

3.2.2. Capítulo 2- Trato Nacional y Acceso a Mercados de Mercancías

3.2.2.1. Contenido del Capítulo 2

36. El capítulo tiene 15 artículos y los anexos 2.2 y 2.3.¹⁴ El capítulo, además de dividirse en artículos se divide en las secciones A, B, C, D, E, F, G y H que versan, respectivamente, sobre trato nacional, eliminación arancelaria, regímenes especiales, medidas no arancelarias, otras medidas, agricultura, disposiciones institucionales y definiciones.

37. El Acuerdo prevé que se otorgue un trato nacional para las mercancías de las Partes – artículos 2.1 y 2.2–.¹⁵ Además, incorporan al Acuerdo el artículo III del Acuerdo general sobre aranceles aduaneros y comercio de 1994 de la OMC, que a su vez forma

¹⁴ Fs. 6-13, expediente constitucional.

¹⁵ Con excepción de las mencionadas en el Anexo 2.2.

parte del Acuerdo sobre la OMC. En el artículo 2.3 se prevé la eliminación arancelaria por la que no se podrá incrementar ningún arancel aduanero existente ni adoptar uno nuevo sobre una mercancía originaria de la otra Parte. El artículo prevé que, siguiendo un programa de eliminación arancelaria, se eliminarán aranceles aduaneros sobre algunas mercancías originarias de las Partes, de conformidad con el anexo 2.3. Además, se prevé la posibilidad de llegar a acuerdos para mejorar las condiciones arancelarias de acceso a los mercados de una mercancía.

- 38.** En lo concerniente al artículo 2.4 del Acuerdo, se prevé la prohibición de exenciones de aranceles aduaneros condicionadas al cumplimiento de un requisito de desempeño. Establece una lista de admisión temporal de mercancías libre de aranceles aduaneros y las condiciones bajo las que se sujetará esta admisión –artículo 2.5 del Acuerdo–. Posteriormente, establece la prohibición de aplicar un arancel aduanero a una mercancía, independientemente de su origen, que haya sido reingresada al territorio de una de las Partes, después de haber sido temporalmente exportada desde un territorio al otro para ser reparada o alterada – artículo 2.6–.
- 39.** En el artículo 2.7 se expone la prohibición a las Partes de adoptar o mantener medidas no arancelarias que restrinjan o prohíban la importación o exportación de cualquier mercancía destinada al territorio de la otra Parte.¹⁶ Además, en este artículo se resaltan otras prohibiciones en materia de adopción de medidas relacionadas a la importación y a la exportación. En lo principal, el artículo 2.8 determina la incorporación del Acuerdo sobre Licencias de Importación de la OMC al Acuerdo de Asociación Comercial entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica; mientras que, los artículos 2.9, 2.10 y 2.11 realizan lo mismo con los artículos III.2, XVII y VII del GATT de 1994, respectivamente.¹⁷
- 40.** En los artículos 2.12 y 2.13 se determina el ámbito de aplicación relacionado con el comercio de mercancías agrícolas y establece consideraciones sobre subsidios a la exportación de mercancías agrícolas. En el artículo 2.14, el Acuerdo señala que se establece un Comité de Comercio de Mercancías, incluyendo su formación y funciones, entre otras competencias.¹⁸ En el artículo 2.15, se desarrollan definiciones.

¹⁶ Con excepción de lo previsto en el GATT de 1994.

¹⁷ Cabe aclarar que se utilizarán las abreviaturas sobre tratados internacionales incluidas en el Acuerdo.

¹⁸ Sus funciones son las siguientes:

(a) monitorear la implementación y administración de este Capítulo; (b) reportar a la Comisión sobre la implementación y administración de este Capítulo, cuando corresponda; (c) promover el comercio de mercancías entre las Partes, incluyendo a través de consultas sobre la aceleración de la eliminación arancelaria bajo este Acuerdo, y otros asuntos que sean apropiados; (d) abordar los obstáculos al comercio de mercancías entre las Partes, en especial aquellos relacionados con la

Finalmente, para reafirmar que las mercancías de otro país sean tratadas como nacionales, se dispone medidas para cada una de las Partes en el anexo 2.2 sobre trato nacional y restricciones a la importación y exportación. Para implementar lo expuesto en este capítulo, en el anexo 2.3 se desarrolla el programa de eliminación arancelaria.

3.2.2.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 2

41. Como se desprende de la anterior sección, las disposiciones resumidas del Acuerdo no traspasan un límite constitucional pues buscan fomentar el comercio con medidas beneficiosas a favor de las mercaderías de las Partes. Las medidas, en cuanto al trato nacional y el acceso a mercados de mercancías, están relacionadas con los principios del sistema de comercio, como comercio sin discriminaciones tanto nacional como internacional y con una reducción de obstáculos por lo que las disposiciones guardan coherencia con los artículos 284 número 2; 304 número 1; 337 y 423 de la Constitución de la República, en tanto, las normas desarrolladas en este capítulo están encaminadas a alcanzar la inserción estratégica del país en la economía mundial, principalmente con países de Latinoamérica y El Caribe. En esta línea, el Acuerdo adopta políticas arancelarias, tendientes a la liberalización del comercio. De esta forma, tomando en cuenta las disposiciones resumidas en el capítulo 2 del Acuerdo, estas guardan concordancia con los artículos enunciados.
42. Además, el artículo 281 de la CRE prevé que la soberanía alimentaria es un objetivo estratégico para el Estado.¹⁹ Para la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, la soberanía alimentaria implica la promoción del aumento de la producción y la productividad de alimentos.²⁰ Esto se logra mediante el comercio de alimentos, mientras sea justo, complementario y solidario, pues mediante este existe un abastecimiento. En el artículo 2.13 del Acuerdo se prevé la eliminación multilateral de los subsidios a la exportación de mercancías agrícolas, lo cual genera

aplicación de medidas no arancelarias y, si es apropiado, someter estos asuntos a la Comisión para su consideración; (e) proporcionar a la Comisión asesoría y recomendaciones sobre necesidades de asistencia técnica en asuntos relativos a este Capítulo; (f) consultar y realizar los mayores esfuerzos para resolver cualquier diferencia que pueda surgir entre las Partes, sobre materias relacionadas con la clasificación de mercancías bajo el Sistema Armonizado; (g) establecer Grupos de Trabajo ad-hoc con mandatos específicos; y (h) tratar cualquier otro asunto relacionado con este Capítulo”.

¹⁹ CRE, art. 281. “La soberanía alimentaria constituye un objetivo estratégico y una obligación del Estado para garantizar que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades alcancen la autosuficiencia de alimentos sanos y culturalmente apropiado de forma permanente. [...] 2. Adoptar políticas fiscales, tributarias y arancelarias que protejan al *sector agroalimentario* y pesquero nacional, para evitar la dependencia de importaciones de alimentos” (énfasis añadido).

²⁰ Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura. Véase: <https://www.fao.org/3/ax736s/ax736s.pdf>

facilidad en el comercio de estos productos. En tal sentido, el artículo 2.13 del Acuerdo es compatible con el artículo 281 de la CRE.

3.2.3. Capítulo 3- Reglas y Procedimientos de Origen

3.2.3.1. Contenido del Capítulo 3

- 43.** El Acuerdo trata, en el tercer capítulo, sobre las Reglas y Procedimientos de Origen, contiene 34 artículos y 3 anexos –3.1, 3.16 y 3.17–.²¹ Además, el capítulo se divide en las secciones A (reglas de origen) y B (procedimientos de origen).
- 44.** Con el fin de aplicar una zona de libre comercio, el Acuerdo prevé reglas para establecer el origen de las mercancías procedentes de Ecuador y de Costa Rica. Así, define situaciones en las que una mercancía se entenderá como originaria –artículo 3.1–. Dentro de estas categorías se expone cuándo se considerará a una mercancía como totalmente obtenida o enteramente producida en el territorio de una o ambas Partes –artículo 3.2–.
- 45.** Para ello, también se establece: (i) una lista en la que se especifican operaciones o procesos que no confieren origen a una mercancía –artículo 3.4–; y, (ii) una fórmula de cálculo del contenido regional, para verificar en qué medida una mercancía es originaria. Además de ello, se afirma que los valores se determinarán de conformidad con el Acuerdo de Valoración Aduanera de la OMC –artículo 3.3–. Posteriormente, se establecen consideraciones para establecer si una mercancía será considerada o no originaria de una de las Partes –artículos 3.5, 3.6, 3.7, 3.8, 3.9, 3.10, 3.11, 3.12, 3.13, 3.14–.
- 46.** Por otro lado, respecto a las disposiciones contenidas en la sección B –artículo 3.15 al 3.34–, la sección indica que los certificados de origen –artículo 3.16– y la declaración en factura –artículo 3.17– serán documentos que se considerarán pruebas de origen, de conformidad con las disposiciones desarrolladas en el Acuerdo.
- 47.** Además, establece la necesidad de que se realice un registro de los nombres de entidades autorizadas y funcionarios acreditados para emitir certificados de origen y la posibilidad de que se desarrollen y emitan certificados de origen electrónico, por parte del país exportador.

²¹ Fs. 13-47, expediente constitucional.

48. Por otra parte, se establecen obligaciones relacionadas a las importaciones y la posibilidad de realizar verificaciones de esto por parte del país importador y el proceso, incluyendo la revisión de documentos de soporte. Posteriormente, menciona cuándo la presentación de la prueba de origen no será necesaria y la posibilidad de imponer sanciones de conformidad con la legislación nacional bajo determinados supuestos. Además, establece medidas para garantizar el interés fiscal y que se asegurará recursos de revisión y apelación respecto de los actos administrativos relacionados con la determinación de origen. Cada Parte deberá mantener, de conformidad con su legislación nacional, la confidencialidad de la información entregada en el marco de un proceso de verificación de origen. Las Partes establecerán reglamentaciones uniformes sobre este capítulo y se conformará un Comité de Reglas de Origen integrado por representantes de cada parte.²² Finalmente, se desarrollan definiciones relativas al capítulo 3.
49. Por su parte, los anexos prevén reglas de origen específicas, incluyendo notas generales interpretativas –anexo 3.1–. Además, establecen instrucciones para llenar el Certificado de Origen –anexo 3.16– y la forma en la que deberá ser completada la declaración en factura –anexo 3.17–.

3.2.3.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 3

50. De las disposiciones resumidas, no se identifica que se infrinja un límite constitucional. Por otro lado, se observa que las disposiciones del capítulo 3 del Acuerdo se centran en establecer qué mercancías son procedentes o no de Costa Rica y Ecuador por lo que son compatibles a los artículos 261,²³ 284,²⁴ 304, 416 números 10, 11 y 12 de la CRE. Primero, porque las reglas de origen se enmarcan en la política de comercio exterior y

²² Las funciones de este Comité incluyen:

“(a) monitorear la implementación y administración [del] Capítulo; (b) reportar a la Comisión sobre la implementación y administración de este Capítulo, cuando corresponda; (c) cooperar en la efectiva, uniforme y consistente administración de este Capítulo, y propiciar la cooperación en este sentido; (d) revisar y recomendar a la Comisión sobre cualquier modificación al Anexo 3.1, incluyendo cuando se realicen enmiendas al Sistema Armonizado; (e) proponer a las Partes, a través de la Comisión, modificaciones a este Capítulo. Las propuestas de modificación serán presentadas a solicitud de una o ambas Partes, quien o quienes deberán presentar las propuestas con el soporte técnico y los estudios correspondientes; y (f) tratar cualquier otro asunto relacionado con este Capítulo”.

²³ “El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: [...] 5. Las políticas económica, tributaria, aduanera, arancelaria; fiscal y monetaria; comercio exterior y endeudamiento”.

²⁴ “La política económica tendrá los siguientes objetivos: 1. Asegurar una adecuada distribución del ingreso y de la riqueza nacional. 2. Incentivar la producción nacional, la productividad y competitividad sistémicas, la acumulación del conocimiento científico y tecnológico, la inserción estratégica en la economía mundial y las actividades productivas complementarias en la integración regional. 3. Asegurar la soberanía alimentaria y energética [...]”.

se relacionan con la inserción estratégica del país en la economía mundial –lo cual es coherente con los artículos 261, 284 y 304 de la CRE–. Segundo, delimitando criterios para establecer la procedencia de las mercancías, el Acuerdo fomenta el fortalecimiento del comercio justo –lo cual coincide con el objetivo del artículo 416 número 12 de la CRE–. Y, tercero, se establecen beneficios para las mercancías de origen por lo que esto es una muestra de la integración entre Ecuador y otro país de Latinoamérica –lo cual concuerda con el contenido de los números 10 y 11 del artículo 416 de la CRE–.

51. Cabe señalar que, pese a que el artículo 3.29 se denomina recursos de revisión y apelación, el contenido del mismo únicamente asegura que respecto de los actos administrativos de cada Parte relacionados con la determinación de origen, los importadores, exportadores o productores tendrán acceso a una revisión administrativa y a una revisión judicial del acto administrativo por lo que esto no implica que se genere un nuevo recurso en la legislación nacional y en lo relacionado al capítulo. Por ende, las disposiciones del capítulo 3 superan el análisis de constitucionalidad.

3.2.4. Capítulo 4- Facilitación del Comercio y Procedimientos Aduaneros

3.2.4.1. Contenido del Capítulo 4

52. El capítulo cuatro, que versa sobre la facilitación del comercio y procedimientos aduaneros, contiene 14 artículos.²⁵ Como disposición general se reiteró el compromiso de implementar el Acuerdo sobre Facilitación del Comercio, establecido en el Anexo 1A del Acuerdo sobre la Organización Mundial del Comercio (“OMC”) y el empleo de tecnologías de información con el fin de facilitar el comercio legítimo y los controles.
53. Además, incluye disposiciones sobre: (i) la publicación, incluso en internet, de la legislación, regulaciones y procedimientos relacionados con la importación, exportación y tránsito de las mercancías; la emisión, antes de la importación, de resoluciones anticipadas; (ii) la adopción de procedimientos aduaneros simplificados para el despacho eficiente de las mercancías, incluyendo precisiones sobre el despacho de mercancías perecederas; (iii) el uso de documentos en formato electrónico; (iv) el impulso de uso de tecnología de información con una serie de acciones que las Partes deberán llevar a cabo; (v) la adopción de sistemas de gestión de riesgos para focalizar las actividades de inspección en mercancías de alto riesgo; (vi) el libre tránsito a las

²⁵ Fs. 47-51, expediente constitucional.

mercancías de la otra Parte de conformidad con el artículo V del GATT de 1994; (vii) la adopción o mantenimiento de procedimientos aduaneros especiales para envíos de entrega rápida y sus requisitos; (viii) la promoción de la implementación de los programas de operadores económicos autorizados; (ix) la promoción de Ventanillas Únicas de Comercio Exterior; (x) la posibilidad de impugnar los actos administrativos en materia de importación, exportación y tránsito de mercancías tanto en sede administrativa como a nivel de revisión judicial; y, (xi) la adopción o mantenimiento de sanciones por violación de la legislación en materia aduanera.

54. Las disposiciones también prevén la emisión por escrito, antes de la importación, de resoluciones anticipadas en materia de: clasificación arancelaria, la aplicación de los criterios de valoración en aduana y el origen de la mercancía, y establecen un Comité de Facilitación del Comercio y Procedimientos Aduaneros integrado por representantes de cada parte.²⁶ Finalmente, determinan que existirá una cooperación en ciertos escenarios,²⁷ pero principalmente, para que exista una notificación de cualquier modificación de la legislación en materia aduanera y una cooperación para lograr el cumplimiento de las respectivas legislaciones de cada Parte. Para ello, las Partes convienen en suscribir un Acuerdo sobre cooperación y Asistencia Mutua en Asuntos Aduaneros.

3.2.4.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 4

²⁶ Sus funciones son las siguientes:

a) monitorear la implementación y administración de este Capítulo; (b) reportar a la Comisión sobre la implementación y administración de este Capítulo, cuando corresponda; (c) tratar prontamente los asuntos que una Parte proponga respecto al desarrollo, adopción, aplicación o ejecución de lo dispuesto en este Capítulo; (d) impulsar la cooperación conjunta de las Partes en el desarrollo, aplicación, ejecución y mejoramiento de todos los temas concernientes a este Capítulo, así como servir de foro de consulta y de discusión para dichos temas; (e) a solicitud de una Parte, resolver consultas sobre cualquier asunto que surja al amparo de este Capítulo, dentro de un periodo de 30 días; (f) proponer a la Comisión soluciones sobre cuestiones relacionadas con: (i) la interpretación y aplicación de este Capítulo; (ii) asuntos de clasificación arancelaria en aduana; y (iii) los demás temas relacionados con prácticas o procedimientos adoptados por las Partes en virtud de este Capítulo; y (g) tratar cualquier otro asunto relacionado con este Capítulo.

²⁷ Estos son:

(a) fortalecer la habilidad de cada Parte en aplicar la legislación en materia aduanera; (b) mejorar la coordinación en temas relacionados con asuntos aduaneros; (c) facilitar el intercambio de información entre las Partes con respecto a sus experiencias en la implementación y fortalecimiento de las Ventanillas Únicas de Comercio Exterior; y (d) intercambiar experiencias en los comités nacionales sobre facilitación del comercio, sus funciones, y su labor para facilitar la coordinación interna y la aplicación de los compromisos en el marco del Acuerdo sobre Facilitación del Comercio de la OMC.

55. Al respecto, se observa que lo resumido en el párrafo 53 (i) es concordante con el artículo 16 número 2 de la CRE pues se procura que exista un acceso y una publicidad, a través de medios digitales, sobre la legislación vigente.²⁸ Con respecto a las disposiciones (ii), (iii), (iv), (vii), entre otras contenidas en el mismo párrafo 53 estas guardan concordancia con el artículo 227 de la CRE que prevé que la administración pública se rige por los principios de eficacia, eficiencia y calidad.²⁹ Por otro lado, en lo referente a la disposición (xi), del párrafo referido, se observa que esta es compatible con el artículo 76 número 6³⁰ de la CRE que prevé la existencia de proporcionalidad de las infracciones administrativas con las sanciones y con el número 3³¹ del mismo artículo que prevé la tipificación de la infracción administrativa en la ley y la observancia del trámite propio. Por otro lado, la disposición (x) que prevé la posibilidad de impugnar los actos administrativos en materia de importación, exportación y tránsito de mercancías tanto en sede administrativa como a nivel de revisión judicial es compatible con el artículo 173 de la CRE, que establece la posibilidad de impugnar actos administrativos ante la vía administrativa como la judicial.³² El resto de las disposiciones que se enfocan en la política arancelaria y de comercio son compatibles con el artículo 261 número 5³³ y el 304³⁴ de la CRE, pues se busca la inserción estratégica del Ecuador en materia económica. Por lo tanto, se observa que las disposiciones del capítulo 4 no traspasan un límite constitucional y asimismo guardan concordancia con la CRE.

²⁸ “Todas las personas, en forma individual o colectiva, tienen derecho a: 2. El acceso universal a las tecnologías de información y comunicación”.

²⁹ “La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación”.

³⁰ “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: [...] 6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza [...]”.

³¹ “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: [...] 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. [...]”.

³² “Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial”.

³³ “El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: [...] 5. Las políticas económica, tributaria, aduanera, arancelaria; fiscal y monetaria; comercio exterior y endeudamiento [...]”.

³⁴ “La política comercial tendrá los siguientes objetivos: 1. Desarrollar, fortalecer y dinamizar los mercados internos a partir del objetivo estratégico establecido en el Plan Nacional de Desarrollo. 2. *Regular, promover y ejecutar las acciones correspondientes para impulsar la inserción estratégica del país en la economía mundial.* 3. Fortalecer el aparato productivo y la producción nacionales. 4. Contribuir a que se garanticen la soberanía alimentaria y energética, y se reduzcan las desigualdades internas. 5. Impulsar el desarrollo de las economías de escala y del comercio justo. 6. Evitar las prácticas monopólicas y oligopólicas, particularmente en el sector privado, y otras que afecten el funcionamiento de los mercados”.

3.2.5. Capítulo 5- Buenas Prácticas Regulatorias

3.2.5.1. Contenido del Capítulo 5

- 56.** El capítulo 5 tiene 10 artículos.³⁵ Primero, se establecen definiciones para efectos del capítulo y posteriormente se define el objetivo general, el cual es “reforzar e incentivar la adopción de buenas prácticas regulatorias, a fin de promover el establecimiento de un ambiente regulatorio que sea transparente y con procedimientos y etapas previsibles, tanto para los ciudadanos como para los operadores económicos”.
- 57.** El ámbito de aplicación del capítulo se centra en determinar y publicar las medidas regulatorias a las que se aplicarán las disposiciones del capítulo. Además, las Partes reafirman su compromiso de adopción de buenas prácticas regulatorias e incluso reconocen que esto se fomentará a través de la coordinación interinstitucional efectiva y la cooperación en materia regulatoria. En cuanto a la implementación de buenas prácticas regulatorias, se establece que cada parte alentará a sus autoridades reguladoras: (i) a someter los proyectos y propuestas de modificación de medidas regulatorias a consulta pública, por un plazo razonable, que permita a las partes interesadas emitir comentarios, de acuerdo con el ordenamiento jurídico y (ii) a realizar un análisis de impacto regulatorio previamente a la adopción y a las propuestas de modificación de medidas regulatorias que tengan un impacto económico significativo, o cuando sea apropiado, otro criterio establecido por una de las Partes.
- 58.** Plantea requisitos que tendrían las evaluaciones de impacto regulatorio y la forma de las nuevas medidas regulatorias, las cuales deben estar claramente escritas y ser concisas, organizadas y de fácil comprensión. Cuando se realicen estas evaluaciones se debe tomar en cuenta el impacto de la propuesta regulatoria en las micro, pequeñas o medianas empresas.
- 59.** Finalmente, establece que en cuanto a la administración del capítulo, se establecerán puntos focales y estos serán responsables del seguimiento de los temas relativos a la implementación del capítulo 5. Además, se afirma que no aplica el mecanismo de solución de controversias del capítulo 24 y que en caso de existir incompatibilidad entre este y otro capítulo, cualquier otro prevalecerá.

³⁵ Fs. 52-54, expediente constitucional.

3.2.5.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 5

60. De las disposiciones resumidas en la anterior sección, se observa que estas contribuyen a que se ejerzan las potestades públicas de regulación mediante un ejercicio transparente. Al respecto, se evidencia que la disposición del Acuerdo resumida en el párrafo 57 de este dictamen guarda concordancia con el artículo 82³⁶ de la CRE, pues se procura adoptar buenas prácticas regulatorias que sean claras, públicas y previsibles para los ciudadanos y para los operadores económicos.
61. Por otro lado, del párrafo 57 (i) del presente dictamen se evidencia que esta disposición garantiza el derecho de participación ciudadana en la planificación y gestión de asuntos públicos previsto en el artículo 95 de la CRE.³⁷
62. Las otras disposiciones del capítulo también se complementan con los principios de calidad, eficacia, eficiencia y transparencia en la administración pública previstos en el artículo 227 de la CRE. Entonces, no se evidencia que las disposiciones transgredan un límite constitucional pues propenden al ejercicio razonable de potestades públicas de regulación. Además, fomentan una mejora en la práctica regulatoria, por lo que con estos antecedentes, esta Corte no identifica en las disposiciones del capítulo transgresión alguna a límites constitucionales.

3.2.6. Capítulo 6- Medidas Sanitarias y Fitosanitarias

3.2.6.1. Contenido del Capítulo 6

63. El capítulo 6 tiene 14 artículos.³⁸ Dicho capítulo versa sobre Medidas Sanitarias y Fitosanitarias, las cuales pudieran “afectar directa o indirectamente el comercio entre las partes”.³⁹ De conformidad con el artículo 6.2. del Acuerdo, los objetivos del capítulo 6 son: “(a) proteger la vida y la salud de las personas, animales y preservar los vegetales en los territorios de las Partes; (b) facilitar e incrementar el comercio bilateral, evitando que existan restricciones innecesarias al comercio; (c) colaborar

³⁶ “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”.

³⁷ “Las ciudadanas y ciudadanos, en forma individual y colectiva, participarán de manera protagónica en la toma de decisiones, planificación y gestión de los asuntos públicos, y en el control popular de las instituciones del Estado y la sociedad, y de sus representantes, en un proceso permanente de construcción del poder ciudadano. La participación se orientará por los principios de igualdad, autonomía, deliberación pública, respeto a la diferencia, control popular, solidaridad e interculturalidad [...]”.

³⁸ Fs. 54-57, expediente constitucional.

³⁹ Fs. 54, expediente constitucional.

para una mejor aplicación del Acuerdo MSF de la OMC; (d) crear un Comité para abordar de manera transparente los temas referidos a las medidas sanitarias y fitosanitarias; (e) reforzar la comunicación y colaboración entre las autoridades competentes de las Partes en asuntos sanitarios y fitosanitarios; y (f) promover la mejora constante de la situación sanitaria y fitosanitaria de las Partes”.⁴⁰

- 64.** Las Partes reafirman el Acuerdo MSF de la OMC y reiteran su compromiso de implementar las decisiones del Comité de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias de la OMC. Además, establece los siguientes derechos y obligaciones de las Partes:

Las Partes podrán adoptar, mantener o aplicar sus medidas sanitarias o fitosanitarias para lograr un nivel adecuado de protección sanitaria o fitosanitaria siempre que estén basadas en principios científicos. [...] Las Partes podrán establecer, aplicar o mantener medidas sanitarias o fitosanitarias con un nivel de protección más elevado que el que se lograría con la aplicación de una medida basada en una norma, directriz o recomendación internacional, siempre que exista una justificación científica para ello. Las medidas sanitarias y fitosanitarias no se aplicarán de manera que constituyan una restricción encubierta del comercio internacional.

- 65.** Posteriormente, establece la posibilidad que se reconozca la equivalencia de medidas sanitarias y fitosanitarias si son normas, directrices y recomendaciones establecidas por organizaciones internacionales competentes o si una de las Partes demuestra que logran el nivel adecuado de protección de la otra Parte. Para el último escenario, incluye reglas como: evaluación de riesgo y determinación del nivel adecuado de protección sanitaria y fitosanitaria y adaptación a las condiciones regionales con inclusión de zonas libres de plagas o enfermedades y zonas de escasa prevalencia de plagas o enfermedades.
- 66.** En cuanto al artículo 6 número 8, el Acuerdo prevé que las Partes establecerán los procedimientos de inspección, control y aprobación teniendo en consideración el artículo 8 y el Anexo C del Acuerdo MSF de la OMC; además, se utilizarán estos artículos para los procedimientos de inspección, control y aprobación. Se indica que las Partes aplicarán de manera transparente las medidas sanitarias y fitosanitarias y notificarán por escrito a la otra Parte en caso de que ocurran determinados escenarios como en casos de plagas o enfermedades exóticas.
- 67.** Además, el Acuerdo prevé una cooperación y una asistencia mutua para la aplicación del capítulo 6 y la creación de un Comité de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias y su

⁴⁰ *Ibid.*

funcionamiento.⁴¹ Finalmente, en el capítulo 6 se establece que se aplicará el procedimiento de solución de controversias establecido en el Capítulo 24 *–infra–*, definiciones contenidas en el Anexo A del Acuerdo MSF de la OMC y de los organismos internacionales de referencia y se establece un punto focal para coordinar la aplicación del capítulo 6 y las autoridades competentes en materia de medidas sanitarias y fitosanitarias.

3.2.6.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 6

68. En cuanto al capítulo de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias, se observa que las disposiciones contenidas en el capítulo 6 no transgreden límites constitucionales. Las disposiciones guardan coherencia con el artículo 306 de la CRE, que en su segundo inciso determina que el Estado debe propiciar importaciones necesarias para los objetivos del desarrollo y desincentivar las que afecten negativamente a la producción nacional, a la población y a la naturaleza.
69. Cabe resaltar que uno de los objetivos del capítulo 6 es proteger la vida y la salud de las personas, lo cual es compatible con dichos derechos que se encuentran contenidos en los artículos 32, 66 números 1 y 2 de la CRE. Esto sigue la línea de los artículos 258 y 363 números 1, 2 y 8 de la Constitución que prevén que la finalidad del sistema nacional de salud es “el desarrollo, protección y recuperación de las capacidades y potencialidades para una vida saludable e integral, tanto individual como colectiva, y reconocerá la diversidad social y cultural” y que el Estado será responsable de “formular políticas públicas que garanticen la promoción, prevención, curación, rehabilitación y atención integral en salud y *fomentar prácticas saludables en los ámbitos familiar, laboral y comunitario*” (énfasis añadido). El Estado también es responsable de “universalizar la atención en salud, mejorar permanentemente la calidad y ampliar la cobertura” y “[p]romover el desarrollo integral del personal de

⁴¹ Sus funciones incluyen:

(a) monitorear la implementación y administración de este Capítulo; (b) reportar a la Comisión sobre la implementación y administración de este Capítulo, cuando corresponda; (c) servir como un foro para consultar, discutir e intentar resolver los problemas relacionados con el desarrollo o aplicación de las medidas sanitarias o fitosanitarias que afecten o puedan afectar el comercio entre las Partes; (d) contribuir a la facilitación del comercio mediante la atención oportuna de consultas sobre los problemas relacionados con la aplicación de este Capítulo; (e) mejorar cualquier relación presente o futura entre las oficinas responsables de la aplicación de las medidas sanitarias y fitosanitarias de las Partes; (f) contribuir al entendimiento mutuo de las medidas sanitarias y fitosanitarias de las Partes, sus procesos de implementación, y regulaciones internas relacionadas; (g) promover la cooperación, asistencia técnica, capacitación e intercambio de información en materia de medidas sanitarias y fitosanitarias; (h) consultar sobre la posición de las Partes en temas a ser tratados en las reuniones del Comité MSF de la OMC y otros foros de los que las Partes sean miembros; y (i) tratar cualquier otro asunto relacionado con este Capítulo.

salud”. Entonces, en lo referente al objetivo de proteger la vida y la salud de las personas y las disposiciones del capítulo relacionadas a ello, este Organismo evidencia que son constitucionales de conformidad con los artículos 32, 66 números 1 y 2, 258 y 363 números 1, 2 y 8 de la CRE.

- 70.** Finalmente, también se evidencia la importancia de la aplicación de las medidas fitosanitarias como una forma de protección a la biodiversidad, a la naturaleza, a la protección de cultivos y a la preservación de ecosistemas. La protección de la naturaleza se encuentra reconocida en el artículo 71 de la CRE, que además enuncia que tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Lo cual se conseguiría mediante el establecimiento de las medidas fitosanitarias como lo prevé el capítulo 6, por lo que la Corte Constitucional establece que las disposiciones del capítulo son compatibles con el artículo 71 de la CRE.

3.2.7. Capítulo 7- Obstáculos Técnicos al Comercio

3.2.7.1. Contenido del Capítulo 7

- 71.** El capítulo 7 está compuesto por 12 artículos y un anexo –7.10–. El capítulo trata sobre los obstáculos técnicos al comercio y esto aplica a “la preparación, adopción y aplicación de todas las normas, reglamentos técnicos y procedimientos de evaluación de la conformidad de cada Parte, que puedan directa o indirectamente afectar el comercio de mercancías”.⁴²
- 72.** De conformidad con el artículo 7.2. del Acuerdo, el objetivo del capítulo 7 es:
- facilitar e incrementar el comercio de mercancías identificando, evitando y eliminando obstáculos innecesarios al comercio entre las Partes que puedan surgir como consecuencia de la preparación, adopción y aplicación de reglamentos técnicos, normas y procedimientos de evaluación de la conformidad, y el impulso de cooperación conjunta entre las Partes, dentro de los términos del Acuerdo OTC de la OMC.
- 73.** Por lo que las Partes, de conformidad con el artículo 7.3 reafirman sus derechos y obligaciones del Acuerdo OTC de la OMC. Adicionalmente, las Partes se plantean “[...] identificar, desarrollar y promover iniciativas facilitadoras del comercio en relación con normas, reglamentos técnicos y procedimientos de evaluación de la conformidad, que sean apropiadas para ciertos asuntos o sectores en particular [...]”.

⁴² Artículo 7.1, Acuerdo.

74. En el artículo 7.4 del Acuerdo se establece el refuerzo en el trabajo en conjunto de las Partes respecto al campo de normas, reglamentos técnicos y procedimientos de evaluación de la conformidad, con miras a facilitar el comercio entre las Partes.
75. Entonces, el capítulo se refiere al uso de normas, guías y recomendaciones internacionales, de reglamentos técnicos y de procedimientos de evaluación de la conformidad. Además, establece que respecto a los últimos dos se deberá notificar de conformidad con el artículo 10 del Acuerdo OTC de la OMC y se deberá publicar en el sitio web de su autoridad nacional competente. De tal forma que se procura eliminar los obstáculos técnicos innecesarios al comercio a través de la transparencia, el intercambio de información y la cooperación técnica. Finalmente, se prevé la creación de un Comité de obstáculos técnicos al comercio⁴³ y se desarrollan definiciones pertinentes para el capítulo. El anexo prevé la forma en la que se coordinará el Comité.

3.2.7.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 7

76. Por lo tanto, en lo principal, en el capítulo 7 se ubican los compromisos referentes a las regulaciones –normas, reglamentos técnicos y procedimientos de evaluación de la conformidad de cada Parte– que promuevan evitar obstáculos respecto del comercio de mercancías. Estas disposiciones son compatibles con los artículos 304 número 5, 335 y 336 de la CRE pues los últimos buscan la promoción del comercio justo y la transparencia y eficiencia del comercio, al igual que las disposiciones desarrolladas en

⁴³ Sus funciones son:

- a) monitorear la implementación y administración de este Capítulo; (b) reportar a la Comisión sobre la implementación y administración de este Capítulo, cuando corresponda; (c) tratar prontamente los asuntos que una Parte proponga respecto al desarrollo, adopción, aplicación o ejecución de las normas, reglamentos técnicos, o procedimientos de evaluación de la conformidad; (d) impulsarla cooperación conjunta de las Partes en el desarrollo y mejoramiento de las normas, los reglamentos técnicos y los procedimientos de evaluación de la conformidad; (e) según sea apropiado, facilitar la cooperación sectorial entre los organismos gubernamentales y no gubernamentales en materia de normas, reglamentos técnicos, procedimientos de evaluación de la conformidad y otros temas relacionados, en los territorios de las Partes; (f) intercambiar información acerca del trabajo que se realiza en foros no gubernamentales, regionales y multilaterales involucrados en actividades relacionadas con normas, reglamentos técnicos y procedimientos de evaluación de conformidad; (g) a solicitud de una Parte, resolver consultas sobre cualquier asunto que surja en virtud de este Capítulo; (h) revisar este Capítulo a la luz de cualquier desarrollo en virtud del Acuerdo OTC de la OMC, y de las decisiones o recomendaciones del Comité OTC de la OMC, y plantear sugerencias sobre posibles enmiendas a este Capítulo; (i) tomar cualquier otra acción que las Partes consideren que les asistirá en la implementación de este Capítulo y del Acuerdo OTC de la OMC y en la facilitación del comercio entre las Partes; (j) recomendar a la Comisión, el establecimiento de grupos de trabajo para el tratamiento de materias específicas relacionadas con este Capítulo y con el Acuerdo OTC de la OMC; y (k) tratar cualquier otro asunto relacionado con este Capítulo.

la sección previa. Se evidencia que estas disposiciones cumplen con el artículo 423, número 1 de la CRE el cual prevé como un objetivo estratégico del Estado la integración económica y de comercio regional, particularmente entre países de Latinoamérica y el Caribe, como ocurre en el presente Acuerdo. Así, los artículos contenidos en el capítulo 7 no transgreden límites constitucionales y por su naturaleza, no son contrarios a la CRE.

3.2.8. Capítulo 8- Medidas Comerciales Correctivas

3.2.8.1. Contenido del Capítulo 8

77. El capítulo 8 tiene 11 artículos. A su vez, se divide en cuatro secciones: A, la cual se denomina medidas de salvaguardia bilateral; B, la cual se llama medidas de salvaguardia globales; C, que ha sido designada como antidumping y derechos compensatorios; y, D, que ha sido nombrada “cooperación”. En la primera parte del capítulo se define la autoridad investigadora competente de cada una de las Partes. Posteriormente, se admite la posibilidad de que la Parte importadora podrá adoptar una medida de salvaguardia bilateral si se cumplen ciertas condiciones por las cuales se constituya una causa sustancial de daño grave o amenaza de daño grave a la rama de producción nacional que produzca una mercancía similar o directamente competidora. En aquellos casos, se podrá:
- (a) suspender la reducción futura de cualquier tasa arancelaria establecida en este Acuerdo para la mercancía; o (b) aumentar la tasa arancelaria para la mercancía a un nivel que no exceda el menor de: (i) la tasa arancelaria de nación más favorecida (NMF) aplicada en el momento en que se aplique la medida; o (ii) la tasa de arancel base según se establece en el Anexo 2.3.
78. En los artículos 8.3 y 8.4 se establecen normas y el procedimiento para aplicar una medida de salvaguardia bilateral incluyendo su mantenimiento, reajuste, período y terminación. En el artículo 8.5 se contempla la posibilidad de que se aplique una medida de salvaguardia bilateral provisional “en virtud de una determinación preliminar de la existencia de pruebas claras que demuestren que el aumento de las importaciones de la otra Parte ha causado o está amenazando causar daño grave a la rama de producción nacional”.
79. También se expone la duración que tendrá la medida de salvaguardia bilateral provisional y su procedimiento. Además, se expone que una Parte que aplique este tipo de medidas deberá notificar a la otra e iniciar consultas para: (i) revisar las notificaciones o informes de la autoridad investigadora competente y (ii) revisar la

forma de compensación apropiada a la liberalización comercial en forma de concesiones que tengan efectos sustancialmente equivalentes en el comercio, o equivalentes al valor de los derechos adicionales esperados como resultado de la medida. Posteriormente, se desarrollan definiciones respecto a la sección A.

- 80.** Respecto a las medidas de salvaguardias globales y antidumping y derechos compensatorios, las Partes afirman que conservan sus derechos y obligaciones de conformidad con: (i) el artículo XIX del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC y (ii) el artículo VI del GATT de 1994, el Acuerdo Antidumping de la OMC, y el Acuerdo sobre Subvenciones de la OMC, respectivamente. También se dispone que el capítulo 24, sobre resolución de controversias, no se aplicará a la sección 8.⁴⁴
- 81.** Finalmente, en lo concerniente a la sección D, el artículo 8.11 prevé establecer un mecanismo de cooperación entre las autoridades investigadoras, por lo que establecen ciertas actividades como formas de cooperación.⁴⁵

3.2.8.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 8

- 82.** De las disposiciones resumidas en la sección anterior, se observa que estas se centran en la defensa comercial de cada una de las Partes frente a prácticas desleales. El capítulo 8 del Acuerdo, en sus artículos 8.2, 8.3 y 8.5 prevé una imposición de una medida de salvaguardia bilateral, una provisional y normas para mantenerla. Mediante este tipo de medidas, la parte importadora puede aumentar la tasa arancelaria para la mercancía o suspender la reducción futura de cualquier tasa arancelaria. Restringir de forma temporal las importaciones de una mercancía como consecuencia de que se cause un daño a la producción nacional está estrechamente relacionado con el inciso segundo del artículo 306 de la CRE, principalmente cuando se indica que el Estado desincentivará importaciones que afecten negativamente a la producción nacional, lo cual implica adoptar medidas comerciales correctivas en caso de que sea necesario.
- 83.** Por otro lado, la sección C trata de antidumping y derechos compensatorios lo cual es una muestra catalogada por la OMC y el GATT de 1994 como una forma de medida comercial correctiva, lo cual sigue teniendo relación estrecha con el inciso segundo

⁴⁴ Los tratados referidos han sido ratificados por el Ecuador.

⁴⁵ Las actividades son: “(a) intercambio de información no confidencial disponible sobre investigaciones en materia de medidas comerciales correctivas que hayan realizado respecto de importaciones originarias o provenientes de terceros países, distintos a las Partes; (b) asistencia técnica en materia de medidas comerciales correctivas; y (c) intercambio de información a fin de mejorar el entendimiento sobre este Capítulo y sobre los regímenes de medidas comerciales correctivas de las Partes”.

del artículo 306 de la CRE pues se cataloga como una forma de proteger la producción nacional, en caso de que se requiera. Por lo que, después de su análisis, se evidencia su coherencia con el inciso final del artículo 306 de la CRE que establece:

El Estado propiciará las importaciones necesarias para los objetivos del desarrollo y desincentivará aquellas que afecten negativamente a la producción nacional, a la población y a la naturaleza (énfasis añadido).

- 84.** Por lo tanto, no se evidencia que las disposiciones del capítulo 8 transgredan un límite constitucional.

3.2.9. Capítulo 9- Política de Competencia

3.2.9.1. Contenido del Capítulo 9

- 85.** El capítulo 9 tiene 11 artículos. Este trata sobre la Política de Competencia y tiene por objeto:

asegurar que los beneficios de la liberalización comercial en virtud [del] Acuerdo no sean menoscabados por prácticas o transacciones anticompetitivas, así como promover la cooperación entre las Partes en materia de aplicación de sus respectivas legislaciones de competencia.⁴⁶

- 86.** Posteriormente, acuerdan que ciertas medidas que puedan afectar el comercio entre las Partes son incompatibles con el Acuerdo, según lo especificado en las respectivas leyes de competencia de las Partes. Determina que las Partes adoptarán o mantendrán legislación nacional para la promoción de la competencia. El artículo 9.3 prevé que se implemente tal legislación de conformidad con los principios de legalidad, transparencia, equidad procesal, publicidad y debido proceso. Además, establece garantías respecto a las sanciones relativas a la competencia, como que estas sean escritas y la posibilidad de solicitar la revisión de la sanción o medida correctiva vía administrativa y/o judicial.
- 87.** Por otra parte, incluye disposiciones sobre cooperación, notificaciones respecto a la actividad de aplicación de la legislación de competencia⁴⁷, intercambio de información, consultas y asistencia técnica.

⁴⁶ Artículo 9.1, Acuerdo.

⁴⁷ Ello cuando sea “relativa a las prácticas o transacciones referidas en el artículo 9.2, si considera que esta puede afectar intereses importantes de la otra Parte”.

88. Respecto a las empresas estatales y monopolios designados se establece que:

1. Nada en este Capítulo se interpretará en el sentido de impedir a una Parte establecer o mantener empresas estatales y/o monopolios designados, de conformidad con su legislación. 2. Las Partes se asegurarán de que las empresas estatales y los monopolios designados estén sujetos a su respectiva legislación de competencia y que no adopten o mantengan cualquier práctica referida en el párrafo 2 del artículo 9.1 que afecte el comercio entre las Partes, en la medida en que la aplicación de esta disposición no obstruya la realización, de hecho, o de derecho, de las tareas particulares que les fueron asignadas en su legislación respectiva.

89. Finalmente, indica que las Partes no podrán recurrir a los mecanismos de solución de controversias establecidos en los capítulos 15 y 24 del Acuerdo y desarrolla definiciones.

3.2.9.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 9

90. Sobre el capítulo 9, acerca de la política de competencia, se considera que existe concordancia entre las disposiciones del capítulo y los artículos 335 y 336 de la CRE, los cuales se refieren al comercio justo.

91. El artículo 335 establece que:

El Estado regulará, controlará e intervendrá, cuando sea necesario, en los intercambios y transacciones económicas; y sancionará la explotación, usura, acaparamiento, simulación, intermediación especulativa de los bienes y servicios, así como toda forma de perjuicio a los derechos económicos y a los bienes públicos y colectivos. El Estado definirá una política de precios orientada a proteger la producción nacional, establecerá los mecanismos de sanción para evitar cualquier práctica de monopolio y oligopolio privados, o de abuso de posición de dominio en el mercado y otras prácticas de competencia desleal (énfasis añadido).

92. Por su parte, el artículo 336 establece que:

El Estado impulsará y velará por el comercio justo como medio de acceso a bienes y servicios de calidad, que minimice las distorsiones de la intermediación y promueva la sustentabilidad. El Estado asegurará la transparencia y eficiencia en los mercados y fomentará la competencia en igualdad de condiciones y oportunidades, lo que se definirá mediante ley (énfasis añadido).

93. Como se indica en el párrafo 88, pese a que se prevé la posibilidad de que existan monopolios designados, los cuales mantendrían el control exclusivo sobre producción y distribución de bienes o servicios, de conformidad con las condiciones del capítulo,

de acuerdo con un sector económico establecido, esto debe atender a la ley de competencia de cada país y al comercio justo, de conformidad con los artículos 335 y 336 de la CRE. En virtud de que las disposiciones del capítulo también se centran en el comercio justo, no se observa la transgresión de un límite constitucional o que estas sean contrarias a la Constitución.

3.2.10. Capítulo 10- Comercio Transfronterizo de Servicio

3.2.10.1. Contenido del Capítulo 10

- 94.** El capítulo 10 llamado Comercio Transfronterizo de Servicio tiene 14 artículos, 2 anexos y “aplica a las medidas adoptadas o mantenidas por una Parte, que afecten el comercio transfronterizo de servicios suministrados por proveedores de servicios de la otra Parte”.⁴⁸
- 95.** En cuanto al ámbito de aplicación, el capítulo establece lo siguiente:

Este Capítulo aplica a las medidas adoptadas o mantenidas por una Parte, que afecten el comercio transfronterizo de servicios suministrados por proveedores de servicios de la otra Parte. Tales medidas incluyen las medidas que afecten: (a) la producción, distribución, comercialización, venta y suministro de un servicio; (b) la compra o uso de, o el pago por, un servicio; (c) el acceso a y el uso de sistemas de distribución y transporte, o de redes de telecomunicaciones y otros servicios relacionados con el suministro de un servicio; (d) la presencia en su territorio de un proveedor de servicios de la otra Parte; y (e) el otorgamiento de una fianza u otra forma de garantía financiera, como condición para la prestación de un servicio.

- 96.** Además, delimita a qué situaciones no aplican el Acuerdo. En los artículos posteriores se desarrolla: trato nacional, trato de nación más favorecida, acceso a mercados, presencia local, medidas disconformes, transparencia en el desarrollo y aplicación de las regulaciones, reglamentación nacional, reconocimiento mutuo, denegación de beneficios, la creación de un Comité de Inversión y Comercio Transfronterizo de Servicios, servicios profesionales y definiciones.

3.2.10.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 10

- 97.** La Constitución en la sección V del capítulo VI establece la necesidad de que exista un comercio justo, principalmente esto se desprende de los artículos 304 número 5, 335 y 336 de la CRE. Las disposiciones del capítulo 10 versan sobre el comercio

⁴⁸ Artículo 10.1, Acuerdo.

transfronterizo de servicios e incluyen pautas para la promoción de adecuadas condiciones de competencia, evitando barreras que implican los monopolios en el acceso a mercados. Entonces, de conformidad con los artículos citados de la CRE, el Estado debe promover el comercio justo por lo que este Organismo evidencia que las disposiciones resumidas del capítulo 10 son concordantes con esta sección de la CRE.

98. Por otro lado, tampoco se evidencia una transgresión a los límites de la Constitución.

3.2.11. Capítulo 11- Servicios Financieros

3.2.11.1. Contenido del Capítulo 11

99. El capítulo 11 tiene 20 artículos, 2 anexos y se denomina Servicios Financieros. En el artículo primero se desarrollan definiciones, luego se menciona que este aplica a las medidas adoptadas o mantenidas por una Parte relacionadas con: “(a) instituciones financieras de la otra Parte; (b) inversionistas de la otra Parte y las inversiones de estos inversionistas, en las instituciones financieras en el territorio de la Parte; y (c) el comercio transfronterizo de servicios financieros”.⁴⁹
100. Se puntualiza que los capítulos 10 y 15 aplican a tales medidas “únicamente en la medida en que dichos Capítulos o los artículos de dichos Capítulos sean incorporados en este Capítulo”.⁵⁰ Respecto al ámbito de aplicación, se menciona que el capítulo 11 no aplica a las medidas mantenidas o adoptadas relacionadas con:

(a) actividades o servicios que formen parte de un plan de jubilación público o un sistema legal de seguridad social; o (b) actividades o servicios realizados por cuenta o con garantía de la Parte o con utilización de recursos financieros de esta, incluidas sus entidades públicas no obstante, este Capítulo aplicará si una Parte permite que alguna de las actividades o servicios mencionados en los párrafos (a) o (b) sean realizados por sus

⁴⁹ De conformidad con el artículo 11.2 del Acuerdo, este es el ámbito de aplicación del Capítulo 11.

⁵⁰ Para ello se desarrolla lo siguiente: a) Los artículos 10.11 (Denegación de Beneficios), 15.9 (Medidas Relacionadas con la Salud, la Seguridad, el Medio Ambiente, los Derechos Laborales y Otros Requisitos Regulatorios), 15.11 (Expropiación e indemnización), 15.12 (Transferencias), 15.13 (Denegación de Beneficios) y 15.14 (Formalidades Especiales y Requisitos de Información) se incorporan a este Capítulo y forman parte integrante del mismo. (b) La Sección B (Solución de Controversias Inversionista - Estado) del Capítulo 15 (Inversión) se incorpora a este Capítulo y forma parte integrante del mismo únicamente para reclamos de que una Parte ha violado el artículo 15.11 (Expropiación e Indemnización), 15.12 (Transferencias), 15.13 (Denegación de Beneficios), o 15.14 (Formalidades Especiales y Requisitos de Información), tal y como se incorporan a este Capítulo. (c) El artículo 10.10 (Transferencias y Pagos) se incorpora a este Capítulo y forma parte integrante del mismo en la medida en que el comercio transfronterizo de servicios financieros esté sujeto a las obligaciones de conformidad con el artículo 11.6 (Comercio Transfronterizo).

instituciones financieras en competencia con una entidad pública o una institución financiera.

- 101.** Y, posteriormente, se establecen otros escenarios que quedan excluidos del ámbito de aplicación del capítulo. El artículo 11.3 determina que:

Cada Parte otorgará a los inversionistas de la otra Parte un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a sus propios inversionistas con respecto al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de instituciones financieras e inversiones en instituciones financieras en su territorio. [...] Cada Parte otorgará a las instituciones financieras de la otra Parte y a las inversiones de los inversionistas de la otra Parte en instituciones financieras un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a sus propias instituciones financieras y a las inversiones de sus propios inversionistas en instituciones financieras, con respecto al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de instituciones financieras e inversiones.

- 102.** El capítulo contempla que otorgará a los inversionistas de la otra Parte, a las instituciones financieras de la otra Parte, a las inversiones de los inversionistas en las instituciones financieras y a los proveedores transfronterizos de servicios financieros de la otra Parte un trato no menos favorable que el que otorgue a los mismos sujetos de un país que no sea Parte.
- 103.** Respecto al trato que se dará a estos sujetos, las Partes emiten una lista de medidas que no pueden ser adoptadas por ellas respecto a crear limitaciones a las instituciones financieras de la otra Parte.⁵¹ Además, establece una limitación de que las Partes “restringan o prescriban los tipos específicos de persona jurídica o de empresa conjunta por medio de los cuales una institución financiera pueda suministrar un servicio”.⁵²

⁵¹ Ninguna de las Partes podría adoptar o mantener medidas que impongan limitaciones sobre: (i) el número de instituciones financieras, ya sea en forma de contingentes numéricos, monopolios, proveedores exclusivos de servicios o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas; (ii) el valor total de los activos o transacciones de servicios financieros en forma de contingentes numéricos o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas; (iii) el número total de operaciones de servicios financieros o a la cuantía total de la producción de servicios financieros, expresadas en unidades numéricas designadas, en forma de contingentes o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas; o (iv) el número total de personas naturales que puedan emplearse en un determinado sector de servicios financieros, o que una institución financiera pueda emplear, y que sean necesarias para el suministro de un servicio financiero específico, y estén directamente relacionadas con él, en forma de contingentes numéricos o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas; o (b) restringan o prescriban los tipos específicos de persona jurídica o de empresa conjunta por medio de los cuales una institución financiera pueda suministrar un servicio.

⁵² Artículo 11.5 del Acuerdo. El artículo también enfatiza en que: “instituciones financieras de la otra Parte incluye instituciones financieras que inversionistas de la otra Parte pretendan establecer en el territorio de la Parte”.

- 104.** En cuanto al artículo 11.6 del Acuerdo que versa sobre el comercio transfronterizo, este dispone que “cada Parte permitirá, bajo los términos y condiciones que otorguen trato nacional, que los proveedores transfronterizos de servicios financieros de la otra Parte suministren los servicios especificados en el Anexo 11.6 (Comercio Transfronterizo)”. Se permitirá a las personas localizadas en un territorio de las Partes comprar servicios financieros de proveedores transfronterizos de servicios financieros de la otra Parte localizados en el territorio de la otra Parte. Sin perjuicio de ello, se establece que una Parte podrá exigir el registro o autorización de los proveedores transfronterizos de servicios financieros de la otra Parte y de instrumentos financieros.
- 105.** El artículo 11.7 del Acuerdo prevé que “[c]ada Parte permitirá a una institución financiera de la otra Parte, que suministre cualquier nuevo servicio financiero que esa Parte permitiría suministrar a sus propias instituciones financieras en circunstancias similares, sin una acción legislativa adicional de la Parte”.⁵³
- 106.** Sin perjuicio de ello, el siguiente artículo aclara que ninguna disposición del capítulo 11 obliga a divulgar o permitir acceso a información confidencial o información relativa a los negocios financieros y cuentas de clientes individuales de instituciones financieras o de proveedores transfronterizos de servicios financieros. Tampoco existiría obligación de contratar a personas de una determinada nacionalidad por parte de las instituciones financieras de una Parte o que una mayoría superior a la simple de la Junta Directiva de una institución financiera de la otra Parte esté integrada por nacionales de la Parte, por personas que residan en el territorio de la Parte o por una combinación de ambos.
- 107.** Posteriormente, enlista que los artículos 11.3, 11.4, 11.5, 11.6 y 11.9 no aplicarán a las medidas disconformes existentes que sean mantenidas por una Parte en los gobiernos de nivel central y local. Como excepciones al contenido desarrollado, el Acuerdo prevé, entre otras, que:

Nada de lo dispuesto en este Capítulo o en este Acuerdo se interpretará como impedimento para que una Parte adopte o mantenga medidas por motivos prudenciales, entre ellos, la protección de inversionistas, participantes del mercado financiero, depositantes, tomadores, asegurados o beneficiarios de pólizas o personas con las que una

⁵³ Pese a ello, se presupone que “una Parte podrá determinar la forma jurídica e institucional a través de la cual podrá ser suministrado el nuevo servicio financiero y podrá exigir autorización para el suministro del mismo. Cuando una Parte requiera a una institución financiera que obtenga autorización para suministrar un nuevo servicio financiero, la decisión se tomará dentro de un plazo razonable y la autorización sólo podrá ser rechazada por motivos prudenciales o por incumplimiento de requisitos”. Fs. 75, expediente constitucional.

institución financiera o un proveedor transfronterizo de servicios financieros tenga contraída una obligación fiduciaria o para garantizar la integridad y estabilidad del sistema financiero. Cuando tales medidas no sean conformes con las disposiciones de este Capítulo o de este Acuerdo, ellas no se utilizarán como medio de eludir las obligaciones contraídas por la Parte de conformidad con dichas disposiciones.⁵⁴

- 108.** En el capítulo también se incluyen disposiciones sobre: (i) transparencia y administración de ciertas medidas, (ii) regulación doméstica, (iii) entidades autorreguladas, (iv) sistemas de pago y compensación, (v) reconocimiento, y, (vi) consultas.
- 109.** La primera disposición versa sobre la transparencia regulatoria en los servicios financieros. La segunda disposición trata sobre la aplicación razonable, objetiva e imparcial de las medidas de aplicación general. La tercera disposición implica que “[c]uando una Parte exija que una institución financiera o un proveedor transfronterizo de servicios financieros de otra Parte sea miembro de una entidad autorregulada, participe en ella o tenga acceso a la misma, con el fin de proporcionar un servicio financiero en o hacia el territorio de esa Parte, la Parte asegurará que dicha entidad autorregulada cumpla con las obligaciones de los artículos 11.3 y 11.4”.
- 110.** En la cuarta disposición, se determina que:

⁵⁴ Artículo 11.11 del Acuerdo. Otras excepciones son:

2. Ninguna disposición en este Capítulo o en este Acuerdo aplica a las medidas no discriminatorias de carácter general adoptadas por cualquier entidad pública en cumplimiento de políticas monetarias, de crédito, conexas o cambiarias. Este párrafo no afectará a las obligaciones de una Parte de conformidad con el artículo 15.7 (Requisitos de Desempeño) con respecto a las medidas cubiertas por el Capítulo 15 (Inversión) o de conformidad con los artículos 10.10 (Transferencias y Pagos) y 15.12 (Transferencias). 3. No obstante lo dispuesto en los artículos 10.10 (Transferencias y Pagos) y 15.12 (Transferencias) en los términos en que se incorporan a este Capítulo, una Parte podrá impedir o limitar las transferencias de una institución financiera o de un proveedor transfronterizo de servicios financieros a, o en beneficio de, una persona afiliada o relacionada a dicha institución o proveedor, a través de la aplicación equitativa, no discriminatoria y de buena fe de medidas relacionadas con el mantenimiento de la seguridad, solvencia, integridad o responsabilidad financiera de las instituciones financieras o de los proveedores transfronterizos de servicios financieros. Este párrafo no prejuzga respecto de cualquier otra disposición de este Acuerdo que permita a la Parte restringir las transferencias. 4. Para mayor certeza, ninguna disposición en este Capítulo se interpretará en el sentido de impedir que una Parte adopte o aplique las medidas necesarias para asegurar la observancia de las leyes o regulaciones que no sean incompatibles con este Capítulo, incluyendo aquellas relacionadas con la prevención de prácticas que induzcan a error y prácticas fraudulentas o para hacer frente a los efectos de un incumplimiento de contratos de servicios financieros, sujeto a la exigencia de que dichas medidas no sean aplicadas de una manera que pudiera constituir un medio de discriminación arbitraria o injustificada entre países en que prevalezcan condiciones similares, o una restricción encubierta a la inversión en instituciones financieras o al comercio transfronterizo de servicios financieros, tal como quedan cubiertos por este Capítulo.

Cada Parte concederá, en términos y condiciones que otorguen trato nacional, a las instituciones financieras de la otra Parte establecidas en su territorio, acceso a los sistemas de pago y compensación administrados por entidades públicas y a los medios oficiales de financiamiento y refinanciamiento disponibles en el curso de operaciones comerciales normales. Este párrafo no tiene por objeto otorgar acceso a las facilidades del prestamista de última instancia de la Parte.

- 111.** En la quinta disposición, se establece la posibilidad de reconocimiento de medidas prudenciales de un país no Parte en la aplicación de las medidas comprendidas en el capítulo. El reconocimiento podrá ser: (a) otorgado unilateralmente; (b) logrado mediante armonización u otros medios; (c) basado en un acuerdo o arreglo con un país que no sea Parte. En la sexta disposición se prevé la posibilidad de solicitar consultas a una de las Partes con respecto a cualquier asunto relacionado con este Acuerdo que afecte los servicios financieros.
- 112.** Además, prevé la creación de un comité de servicios financieros⁵⁵—artículo 11.17—, la aplicación del capítulo 24 en caso de controversias relacionadas a este capítulo de forma general —artículo 11.19—, la aplicación del capítulo 15 (resolución de controversias inversionista-Estado por la vía arbitral) cuando existan controversias sobre inversión en sistemas financieros —artículo 11.20— y desarrolla definiciones respecto del capítulo. En el anexo 11.6 se delimita el alcance de los artículos 11.6 párrafo 1 y el 11.1. en lo relativo a servicios bancarios y demás servicios financieros (excluidos los seguros) y servicios de seguros y relacionados con esto respecto de cada una de las Partes. El anexo 11.17 establece las autoridades responsables de servicios financieros.
- 113.** Es necesario precisar que el capítulo 11 se refiere a la aplicación de dos tipos de controversias. En el artículo 11.19, se refiere a controversias relacionadas al capítulo en general. Y, en el artículo 11.20, se refiere a las controversias inversionistas-Estado por la vía arbitral. En tal sentido, el último artículo desarrolla lo siguiente:

1. Cuando un inversionista de una Parte someta un reclamo de conformidad con la *Sección B (Solución de Controversias Inversionista - Estado) del Capítulo 15 (Inversión)* y el demandado invoque el artículo 11.11, el tribunal, a solicitud del demandado, remitirá el asunto por escrito al Comité para una decisión. El tribunal no podrá proceder mientras

⁵⁵ Sus funciones son:

(a) supervisar la implementación de este Capítulo y su desarrollo posterior; (b) considerar los asuntos relacionados con los servicios financieros que le remita una Parte; (c) participar en los procedimientos de solución de controversias de conformidad con el artículo 11.20; y (d) desempeñar otras funciones que puedan ser asignadas por la Comisión o acordadas por este Comité, dentro del ámbito de sus competencias y de conformidad con la legislación de cada Parte.

esté pendiente la recepción de una decisión o informe de conformidad con este artículo. 2. En la remisión que se haga en cumplimiento del párrafo 1, el Comité decidirá si, y en qué medida, el artículo 11.11 es una defensa válida contra el reclamo del inversionista. El Comité enviará una copia de su decisión al tribunal y a la Comisión. La decisión será vinculante para el tribunal. 3. Cuando el Comité no haya decidido el asunto dentro de 90 días a partir del recibo de la remisión de conformidad con el párrafo 1, el demandado o la Parte del demandante podrá solicitar el establecimiento de un panel de conformidad con el artículo 24.6 (Establecimiento de un Panel). El panel se integrará de conformidad con el artículo 11.19 (Solución de Controversias). El panel enviará su informe final al Comité y al tribunal. El informe será vinculante para el tribunal. 4. El Comité podrá decidir que, para los efectos de la remisión conforme al párrafo 1, las autoridades financieras de las Partes relevantes tomarán la decisión descrita en el párrafo 2 y transmitirán dicha decisión al tribunal y a la Comisión. En ese caso, una solicitud se podrá efectuar conforme al párrafo 3 si las Partes relevantes no han tomado la decisión descrita en el párrafo 2 dentro de los 90 días siguientes a la recepción de la remisión conforme al párrafo 1. 5. Cuando no se haya solicitado el establecimiento de un panel de conformidad con el párrafo 3 dentro de un plazo de 10 días a partir del vencimiento del plazo de 90 días indicado en el párrafo 3, el tribunal podrá proceder a resolver el caso. 6. Para los efectos de este artículo, tribunal significa un tribunal establecido de conformidad con el artículo 15.25 (Selección de Árbitros).

3.2.11.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 11

114. La Constitución, en sus artículos 308, 310 y 339 establece que:

Art. 308.- Las actividades financieras son un servicio de orden público, y podrán ejercerse, previa autorización del Estado, de acuerdo con la ley; tendrán la finalidad fundamental de preservar los depósitos y atender los requerimientos de financiamiento para la consecución de los objetivos de desarrollo del país. Las actividades financieras intermediarán de forma eficiente los recursos captados para fortalecer la inversión productiva nacional, y el consumo social y ambientalmente responsable. El Estado fomentará el acceso a los servicios financieros y a la democratización del crédito. Se prohíben las prácticas colusorias, el anatocismo y la usura. La regulación y el control del sector financiero privado no trasladarán la responsabilidad de la solvencia bancaria ni supondrán garantía alguna del Estado. Las administradoras y administradores de las instituciones financieras y quienes controlen su capital serán responsables de su solvencia. Se prohíbe el congelamiento o la retención arbitraria o generalizada de los fondos o depósitos en las instituciones financieras públicas o privadas.

Art. 309.- El sistema financiero nacional se compone de los sectores público, privado, y del popular y solidario, que intermedian recursos del público. Cada uno de estos sectores contará con normas y entidades de control específicas y diferenciadas, que se encargarán de preservar su seguridad, estabilidad, transparencia y solidez. Estas entidades serán autónomas. Los directivos de las entidades de control serán responsables administrativa, civil y penalmente por sus decisiones.

Art. 310.- El sector financiero público tendrá como finalidad la prestación sustentable, eficiente, accesible y equitativa de servicios financieros. El crédito que otorgue se orientará de manera preferente a incrementar la productividad y competitividad de los sectores productivos que permitan alcanzar los objetivos del Plan de Desarrollo y de los grupos menos favorecidos, a fin de impulsar su inclusión activa en la economía.

[...] Art. 339.- El Estado promoverá las inversiones nacionales y extranjeras, y establecerá regulaciones específicas de acuerdo a sus tipos, otorgando prioridad a la inversión nacional. Las inversiones se orientarán con criterios de diversificación productiva, innovación tecnológica, y generación de equilibrios regionales y sectoriales.

115. El capítulo 11 se enfoca en los servicios financieros y en la inversión alrededor de este sector. Según el artículo 308 de la CRE, el Estado debe fomentar el acceso a los servicios financieros para todas las personas. El Acuerdo contempla el suministro transfronterizo de servicios financieros, lo cual implica un desarrollo en el acceso a los servicios financieros por parte de las personas que habiten en Ecuador lo cual es compatible con los artículos 308 y 3120 de la Constitución. El Acuerdo prevé que existiría un control de los servicios financieros por parte de entidades de control específicas y diferenciadas en la ley, lo cual es compatible con el artículo 309 de la CRE. A su vez, el capítulo 11 del Acuerdo fomenta la promoción de inversiones extranjeras lo que es concordante con el artículo 339 de la Constitución. Como se desprende del resumen realizado en la anterior sección, las disposiciones del capítulo 11 –artículos 11.1, 11.2, 11.3, 11.4, 11.5, 11.6, 11.7, 11.8, 11.9, 11.10, 11.11, 11.12, 11.13, 11.14, 11.15, 11.16, 11.17, 11.18, 11.19 y Anexo 11.6 del Acuerdo– son compatibles con los artículos citados de la Constitución.

116. Además, el artículo 11.3 del Acuerdo, que establece un trato nacional para los inversionistas extranjeros resulta compatible con la Constitución a la luz del artículo 339,⁵⁶ pues contiene una cláusula de trato nacional lo cual busca la igualdad formal entre los inversionistas de ambos Estados –Ecuador y Costa Rica– con respecto al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de instituciones financieras e inversiones en instituciones financieras en su territorio. La cláusula de trato nacional parte de uno de los principios del sistema de comercio según la OMC, la cual busca un comercio sin discriminaciones y cooperación entre las Partes, por lo que la disposición es compatible también con el artículo 423 de la CRE, el cual prevé que uno de los

⁵⁶ Constitución, art. 339, “El Estado promoverá las inversiones nacionales y extranjeras, y establecerá regulaciones específicas de acuerdo a sus tipos, otorgando prioridad a la inversión nacional. Las inversiones se orientarán con criterios de diversificación productiva, innovación tecnológica, y generación de equilibrios regionales y sectoriales [...]”.

objetivos estratégicos del Estado es la integración económica, *equitativa*, solidaria y complementaria, principalmente con los países de Latinoamérica y el Caribe.

- 117.** Sin embargo, el artículo 11.20 del Acuerdo prevé como mecanismo de solución de conflictos al arbitraje entre un inversionista y un Estado. Como se explicará dentro del análisis material sobre el capítulo 15 del presente Dictamen (*infra* 3.2.15), esto resulta contrario al artículo 422 de la CRE⁵⁷ en vista de que se celebra un tratado en el que el Estado ecuatoriano cede jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional, como el CIADI, en controversias contractuales, entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas. El tratado no se encuadra en la excepción del segundo inciso del artículo *ibidem* pues no se refiere a un tratado que establezca la solución de controversias entre Estados y ciudadanos en Latinoamérica por instancias arbitrales regionales o por órganos jurisdiccionales de designación de los países signatarios por lo que incurre en la prohibición del primer inciso del artículo 422 de la Constitución. Por ello, este Organismo, en los términos expresados en la sección 3.2.15.2.1, verifica que el artículo 11.20 del Acuerdo es inconstitucional.

3.2.11.3. Consideraciones adicionales

- 118.** Como se ha indicado anteriormente, el artículo 308 de la Constitución prevé que las actividades financieras son un servicio de orden público, y podrán ejercerse, previa autorización del Estado, *de acuerdo con la ley* (énfasis añadido). Pese a la constitucionalidad del capítulo 11, a excepción del artículo 11.20 del Acuerdo, este Organismo reitera la necesidad de que en cuanto al suministro de un servicio financiero por un nacional de Costa Rica en el territorio del Ecuador, este deberá seguir las especificaciones del Código Orgánico Monetario y Financiero y del ordenamiento jurídico ecuatoriano.
- 119.** Como se ha mencionado, estos sistemas financieros estarán sujetos a las competencias reguladoras y supervisoras sobre el sistema financiero. Así, conforme a lo establecido en el artículo 302 de la Constitución, uno de los objetivos de las políticas monetaria, crediticia, cambiaria y financiera es suministrar los medios de pago necesarios para

⁵⁷ CRE. Art. 422,

No se podrá celebrar tratados o instrumentos internacionales en los que el Estado ecuatoriano ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional, en controversias contractuales o de índole comercial, entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas. Se exceptúan los tratados e instrumentos internacionales que establezcan la solución de controversias entre Estados y ciudadanos en Latinoamérica por instancias arbitrales regionales o por órganos jurisdiccionales de designación de los países signatarios. No podrán intervenir jueces de los Estados que como tales o sus nacionales sean parte de la controversia [...].

que el sistema económico opere con eficiencia. En tal sentido, el sector privado del sistema financiero, incluso extranjero, deberá ser regulado y controlado por medio de normas y entidades de control específicas y diferenciadas, que se encarguen de preservar su seguridad, estabilidad, transparencia y solidez.

- 120.** Por lo que, tampoco se puede obviar: (i) que las administradoras y administradores de las instituciones financieras y quienes controlen su capital serán responsables de su solvencia; y, (ii) que se prohíbe el congelamiento o la retención arbitraria o generalizada de los fondos o depósitos en las instituciones financieras privadas. De tal forma que, las disposiciones contenidas en el capítulo 11 –exceptuando el artículo 11.20 del Acuerdo – son constitucionales. Sin perjuicio de lo anterior, este Organismo considera pertinente realizar estas consideraciones adicionales con el fin de que se tengan presentes los preceptos constitucionales desarrollados en esta sección. Por otra parte, este Organismo considera que el artículo 11.20 del Acuerdo es inconstitucional ya que dejar la solución de conflictos entre instituciones financieras de Costa Rica – inversionistas– y el Estado ecuatoriano, al arbitraje internacional, significa vaciar de contenido el control que sobre sus operaciones deben realizar las entidades encargadas por la Constitución.

3.2.12. Capítulo 12- Servicios de Telecomunicaciones

3.2.12.1. Contenido del Capítulo 12

- 121.** En cuanto al capítulo 12, nombrado Servicios de Telecomunicaciones, este tiene 15 artículos y aplica a:
- (a) las medidas adoptadas o mantenidas por una Parte, relacionadas con el acceso a y el uso de redes y servicios públicos de telecomunicaciones; (b) las medidas adoptadas o mantenidas por una Parte, relacionadas con las obligaciones de los proveedores de redes y servicios públicos de telecomunicaciones; y (c) otras medidas adoptadas o mantenidas por una Parte, relacionadas con redes y servicios públicos de telecomunicaciones.⁵⁸
- 122.** Respecto al contenido del capítulo, se observa que en el primer artículo se desarrollan definiciones y en el segundo se explica el ámbito como se indicó en el párrafo previo. En lo principal, el capítulo se refiere a las medidas relacionadas con el acceso y el uso de las redes públicas y de los servicios públicos de telecomunicaciones, inclusive en situaciones de emergencia, y las medidas relacionadas con las obligaciones de los proveedores de estos servicios.

⁵⁸ Artículo 12.3, Acuerdo.

- 123.** Además, el capítulo 12 contiene reglas relativas a la interconexión entre proveedores de servicios de telecomunicaciones,⁵⁹ salvaguardias competitivas, sistemas de cables submarinos –incluyendo instalaciones de plataforma–, organismos regulatorios independientes, servicio universal, situaciones en las que se exija a un proveedor de servicios públicos de telecomunicaciones que tenga un título habilitante, la asignación y uso de recursos escasos, la facultad de la autoridad competente para hacer cumplir las medidas contenidas en los artículos 12.3, 12.4, 12.5 y 12.7, solución de controversias internas sobre telecomunicaciones entre proveedores, transparencia y la flexibilidad en la elección de tecnologías.
- 124.** Finalmente, en caso de cualquier incompatibilidad con otro artículo, el artículo 12.5 establece que este capítulo prevalecerá.

3.2.12.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 12

- 125.** Las disposiciones de este capítulo relativas al servicio público de telecomunicaciones, son concordantes con el régimen constitucional sobre servicios públicos, particularmente con el artículo 314 de la CRE, que prevé que el Estado será responsable de la provisión de los servicios públicos de telecomunicaciones y que garantizará que este servicio público y su provisión responda a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad y establecerá su control y regulación. De esta forma, este Organismo no advierte que en el capítulo existan disposiciones que transgredan un límite constitucional.

3.2.13. Capítulo 13- Comercio Electrónico

3.2.13.1. Contenido del Capítulo 13

- 126.** El capítulo 13 tiene 18 artículos.⁶⁰ Como disposición general, después de desarrollar definiciones, se reconoce que el comercio electrónico genera crecimiento económico y oportunidades, por lo que se acuerda promover su desarrollo –artículo 13.2–. Las Partes acordaron promover el desarrollo de este tipo de comercio mediante el impedimento de la imposición de aranceles aduaneros o tarifas a productos digitales

⁵⁹ Dentro de las reglas se desarrolla obligaciones, opciones, acuerdos y disponibilidad pública.

⁶⁰ Fs. 87-91, expediente constitucional.

por transmisiones electrónicas,⁶¹ así como impedimento del trato discriminatorio a productos digitales transmitidos electrónicamente de la contraparte, bajo las consideraciones desarrolladas en el artículo 13 número 5.

- 127.** El capítulo también incluye regulaciones sobre firma electrónica, protección de los consumidores, protección de los datos personales de los usuarios del comercio electrónico, comercio sin papel, transparencia, datos abiertos gubernamentales,⁶² mensajes comerciales electrónicos no solicitados, innovación de datos, cooperación en general, cooperación en ciberseguridad y el rol de los MIPYMES en el comercio electrónico.

3.2.13.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 13

- 128.** Las disposiciones de este capítulo relativas al comercio electrónico implican también la cooperación de las Partes para que transacciones comerciales se realicen a través de la tecnología. Por ello, este Organismo evidencia una compatibilidad entre las disposiciones del capítulo 13 con los artículos 284, 387, 421 y 423 de la CRE. Primero, se evidencia relación de las disposiciones del presente capítulo con el artículo 284 de la CRE pues uno de los objetivos de la política económica es incentivar la acumulación del conocimiento científico y tecnológico y la inserción estratégica en la economía mundial y las actividades productivas complementarias en la integración regional.
- 129.** Siguiendo la misma línea, el artículo 423 de la CRE prevé que un objetivo estratégico del Estado es la integración, *en especial con los países de Latinoamérica y el Caribe*, por lo que el Estado se compromete a promover estrategias conjuntas del intercambio de conocimiento y tecnología.
- 130.** Por ejemplo, en el artículo de innovación de datos el Acuerdo busca fomentar la investigación tecnológica y el apoyo de ambas Partes en esta materia cuando enuncian que se esforzarán por apoyar esto a través “compartir investigaciones y prácticas industriales relacionadas con la innovación de datos” y “colaborar en proyectos de intercambio de datos, incluidos proyectos en los que participen investigadores, académicos y la industria”. Esta medida coincide con la responsabilidad del Estado de

⁶¹ Esto no impediría que una Parte imponga impuestos internos, directa o indirectamente, a productos digitales, siempre que éstos se impongan de una manera consistente con este Tratado.

⁶² Esto se entiende respecto a “los beneficios de facilitar el acceso digital y público a la información gubernamental cuya divulgación no se encuentra restringida y que ello fomenta el desarrollo económico y social, la competitividad y la innovación”.

fomentar la investigación tecnológica, lo cual se encuentra reconocido en el artículo 387 de la CRE.

- 131.** Finalmente, el artículo 421 de la Constitución ordena que “la aplicación de los instrumentos comerciales internacionales no menoscabará, directa o indirectamente, (...) los avances científicos y tecnológicos”. Como ha quedado anotado, el objetivo del capítulo 13 del Acuerdo está en consonancia con el artículo citado pues la aplicación del instrumento internacional busca fomentar el comercio electrónico y, en ciertas disposiciones, el avance de la tecnología.
- 132.** Por otra parte, en cuanto a las disposiciones relacionadas a la protección de datos personales y a la protección de los consumidores, se evidencia que estas son concordantes con los artículos 52 y 66 número 19 de la CRE, los cuales establecen que:

Art. 52.- Las personas tienen derecho a disponer de bienes y servicios de óptima calidad y a elegirlos con libertad, así como a una información precisa y no engañosa sobre su contenido y características. La ley establecerá los mecanismos de control de calidad y los procedimientos de defensa de las consumidoras y consumidores; y las sanciones por vulneración de estos derechos, la reparación e indemnización por deficiencias, daños o mala calidad de bienes y servicios, y por la interrupción de los servicios públicos que no fuera ocasionada por caso fortuito o fuerza mayor. [...] Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: 19. El derecho a la protección de datos de carácter personal, que incluye el acceso y la decisión sobre información y datos de este carácter, así como su correspondiente protección. La recolección, archivo, procesamiento, distribución o difusión de estos datos o información requerirán la autorización del titular o el mandato de la ley.

- 133.** En cuanto a los datos abiertos gubernamentales, las Partes reconocen los beneficios de facilitar el acceso digital y público a la información gubernamental cuya divulgación no se encuentra restringida, por lo que esta disposición es compatible con el artículo 18, numeral 2, que prevé el derecho de las personas al acceso libre a la información generada a entidades públicas, o en las privadas que manejen fondos del Estado o realicen funciones públicas.
- 134.** Por lo expuesto, la Corte Constitucional no identifica una transgresión de los límites de la Constitución por parte de las disposiciones del capítulo 13, y se verifica una armonía con la CRE.

3.2.14. Capítulo 14- Entrada Temporal de Personas de Negocios

3.2.14.1. Contenido del Capítulo 14

135. El capítulo 14 tiene 9 artículos, 2 anexos y 1 apéndice. Dicho capítulo refleja:

la relación comercial preferente que existe entre las Partes, el objetivo mutuo de facilitar la entrada temporal de las personas de negocios de conformidad con su legislación nacional y las disposiciones del Anexo 14.3.1 y la necesidad de establecer criterios y procedimientos transparentes para la entrada temporal de personas de negocios. Asimismo, refleja la necesidad de garantizar la seguridad de las fronteras y proteger la fuerza de trabajo nacional y el empleo permanente en sus respectivos territorios.

136. Así, de conformidad con la legislación nacional de las Partes, se establecen reglas con el objetivo de facilitar la entrada temporal de personas de negocios. Esto a través de los artículos del capítulo que desarrollan obligaciones generales, autorización de entrada temporal, intercambio de información, grupo de trabajo de entrada temporal de personas de negocios,⁶³ cooperación, solución de controversias en lo relativo al capítulo⁶⁴ y su relación con otros capítulos y definiciones.

137. Cabe mencionar que, el Acuerdo prevé lo siguiente:

Ninguna disposición de este Capítulo se interpretará en el sentido de impedir a una Parte aplicar medidas para regular la entrada de personas naturales o su permanencia temporal en su territorio, incluidas aquellas medidas necesarias para proteger la integridad de sus fronteras y garantizar el movimiento ordenado de personas naturales a través de las mismas, conforme a su normativa nacional siempre que esas medidas no se apliquen de manera que demoren o menoscaben indebidamente las ventajas resultantes a la otra Parte bajo los términos de categorías específicas del Anexo 14.3.1.

138. El anexo 14.3.1. versa sobre categorías de personas de negocios e indica que “una Parte podrá requerir de la persona de negocios que solicita entrada temporal conforme

⁶³ Sus funciones incluyen las siguientes:

(a) revisar la implementación y administración de este Capítulo; (b) reportar a la Comisión sobre la implementación y administración de este Capítulo, cuando corresponda; (c) establecer los procedimientos para el intercambio de información sobre las medidas que afectan a la entrada temporal de personas de negocios de conformidad con este Capítulo; (d) considerar el desarrollo de medidas para facilitar aún más la entrada temporal de personas de negocios; (e) la observancia de los asuntos establecidos de conformidad con el artículo 14.6; y (f) tratar cualquier otro asunto relacionado con este Capítulo.

⁶⁴ En el capítulo se prevé que

Una Parte no podrá iniciar un procedimiento de solución de controversias de conformidad con el Capítulo 24 (Solución de Controversias) de este Acuerdo, respecto de una negativa de autorización de entrada temporal de conformidad con este Capítulo a menos que: (a) el asunto se refiera a una práctica recurrente; y (b) la persona de negocios afectada haya agotado, de conformidad con la legislación nacional aplicable, los recursos administrativos a su alcance respecto de ese asunto en particular.

a esta Sección, que obtenga previamente a la entrada una visa o requisito equivalente”. El anexo 14.3.2 enuncia las medidas migratorias vigentes de ambas partes⁶⁵ – y el apéndice 14.3.1-A enuncia las actividades de negocios que están cubiertas bajo el anexo 14.3.1.

3.2.14.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 14

139. El artículo 339 de la CRE prevé que:

[...] Art. 339.- El Estado promoverá las inversiones nacionales y extranjeras, y establecerá regulaciones específicas de acuerdo a sus tipos, otorgando prioridad a la inversión nacional. Las inversiones se orientarán con criterios de diversificación productiva, innovación tecnológica, y generación de equilibrios regionales y sectoriales.

140. Por su parte, los artículos 392 y 393 de la CRE establecen lo siguiente:

Art. 392.- El Estado velará por los derechos de las personas en movilidad humana y ejercerá la rectoría de la política migratoria a través del órgano competente en coordinación con los distintos niveles de gobierno. El Estado diseñará, adoptará, ejecutará y evaluará políticas, planes, programas y proyectos, y coordinará la acción de sus organismos con la de otros Estados y organizaciones de la sociedad civil que trabajen en movilidad humana a nivel nacional e internacional. Art. 393.- El Estado garantizará la seguridad humana a través de políticas y acciones integradas, para asegurar la convivencia pacífica de las personas, promover una cultura de paz y prevenir las formas de violencia y discriminación y la comisión de infracciones y delitos. La planificación y aplicación de estas políticas se encargará a órganos especializados en los diferentes niveles de gobierno.

141. De los artículos del capítulo 14, se observa que estos contienen disposiciones orientadas a facilitar la movilidad de las personas vinculadas con actividades comerciales en el marco del Acuerdo. Ellas guardan conformidad con el artículo 339 de la CRE por la promoción de la inversión extranjera mediante la entrada temporal de personal de negocios y, al mismo tiempo, con los artículos 392 y 393 de la CRE pues estos reconocen los derechos de las personas en movilidad humana y garantizan la seguridad humana a través de políticas y acciones integradas, para asegurar la convivencia pacífica de las personas. Por ello, en las demás reglas contenidas en el capítulo 14 del Acuerdo no se identifica que estas sean contrarias con la Constitución o los límites establecidos en la norma suprema.

⁶⁵ Para Costa Rica la Ley General de Migración y Extranjería del 19 de agosto de 2009, Ley 8764, y sus reglamentos y enmiendas y para Ecuador la Ley Orgánica de Movilidad Humana del 6 de febrero de 2017, Suplemento de Registro Oficial. 938, y su Reglamento del 10 de marzo de 2022, Tercer Suplemento del Registro Oficial. 18.

3.2.15. Capítulo 15- Inversión

3.2.15.1. Contenido del Capítulo 15

142. El capítulo 15 tiene 35 artículos y 4 anexos. Además, se divide en la sección A la cual contiene obligaciones sustantivas, la sección B que se refiere a la solución de controversias inversionista-Estado y la sección C de definiciones. El capítulo trata sobre inversión y prevé que su ámbito de aplicación será respecto “a las medidas que adopte o mantenga una Parte relativas a: (a) los inversionistas de la otra Parte; (b) inversiones cubiertas; y (c) en lo relativo a los artículos 15.7 y 15.9, a todas las inversiones en el territorio de la Parte”.

143. El capítulo referido menciona que:

Las obligaciones de una Parte bajo esta Sección se aplicarán a una empresa estatal u otra persona únicamente cuando esta ejerza una autoridad regulatoria, administrativa u otra autoridad gubernamental que le hubiera sido delegada por esa Parte, tales como la autoridad de expropiar, otorgar licencias, aprobar transacciones comerciales o imponer cuotas, tasas u otros cargos.

144. Además, se establece que en caso de que exista alguna incompatibilidad con otro capítulo, el otro prevalecerá. El capítulo 15 prevé que se otorgará a los inversionistas de la otra Parte un trato nacional, el trato de nación más favorecida y el nivel mínimo de trato –lo último respecto a las inversiones cubiertas–,⁶⁶ lo que implica que:

Cada Parte concederá a los inversionistas de la otra Parte un trato no menos favorable que el que conceda, en circunstancias similares, a sus propios inversionistas en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra disposición de las inversiones en su territorio. [...] Cada Parte concederá a los inversionistas de la otra Parte un trato no menos favorable que el que conceda, en circunstancias similares, a los inversionistas de un país que no sea Parte en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de inversiones en su territorio. [Lo mismo con las inversiones cubiertas].

145. El acuerdo mantiene que: (i) ninguna de las Partes podrá exigir que los directivos de una empresa sean de determinada nacionalidad; (ii) ninguna de las Partes nacionalizará o expropiará, de forma directa o indirectamente, o realizará medidas equivalentes a la expropiación, salvo por causa de utilidad pública o interés social y nacional; (iii) ninguna de las Partes podrá imponer o hacer cumplir compromisos de:

⁶⁶ Incluyendo la obligación de proveer un trato justo y equitativo y protección y seguridad plenas.

(a) exportar un determinado nivel o porcentaje de mercancías o servicios; (b) alcanzar un determinado grado o porcentaje de contenido nacional; (c) comprar, utilizar u otorgar preferencia a las mercancías producidas en su territorio, o comprar mercancías de personas en su territorio; (d) relacionar en cualquier forma el volumen o valor de las importaciones con el volumen o valor de las exportaciones, o con el monto de las entradas de divisas asociadas con dicha inversión; (e) restringir las ventas en su territorio de las mercancías o los servicios que tal inversión produce o presta, relacionando de cualquier manera dichas ventas al volumen o valor de sus exportaciones o a las ganancias que generen en divisas; (f) transferir una tecnología particular, un proceso productivo u otro conocimiento de su propiedad a una persona en su territorio, salvo cuando el requisito se imponga o la obligación o el compromiso se hagan cumplir por un tribunal judicial o administrativo o una autoridad de competencia, para remediar una práctica que ha sido determinada después de un procedimiento judicial o administrativo como anticompetitiva conforme a las leyes de competencia de la Parte; o proveer exclusivamente del territorio de una Parte las mercancías que produce la inversión o los servicios que presta para un mercado específico regional o al mercado mundial.

146. Además, establece medidas disconformes y medidas relacionadas con el medio ambiente, salud, derechos laborales y otros objetivos regulatorios. Determina escenarios en que las Partes podrán denegar los beneficios del Acuerdo, formalidades especiales y requisitos de información, subrogación, conducta empresarial responsable y reafirma la importancia de impulsar las actividades de promoción de las inversiones.

147. En cuanto a la solución de controversias inversionista-Estado, se establecen mecanismos de consultas y negociación –incluyendo su procedimiento–, mediación, y sometimiento de una reclamación a arbitraje –artículo 15.20 del Acuerdo–.

148. El mismo prevé que:

[Transcurrido el plazo de ocho meses], en caso de que una parte contendiente considere que no puede resolverse una controversia relativa a una inversión mediante consultas y negociación (a) el demandante, por cuenta propia, puede someter a arbitraje una reclamación en la que se alegue: (i) que el demandado ha violado una obligación de conformidad con la Sección A; y (ii) que el demandante ha sufrido pérdidas o daños en virtud de dicha violación o como resultado de esta. (b) el demandante, en representación de una empresa del demandado que sea una persona jurídica propiedad del demandante o que esté bajo su control directo o indirecto, puede, de conformidad con esta Sección, someter a arbitraje una reclamación en la que alegue: (i) que el demandado ha violado una obligación de conformidad con la Sección A; y (ii) que la empresa ha sufrido pérdidas o daños en virtud de dicha violación o como resultado de esta. 2. Un inversionista de una Parte no podrá, en virtud de esta Sección, someter a arbitraje una reclamación, en relación con una violación de los artículos 15.9, 15.14 y 15.16. 3. Por lo menos 90 días antes de que se someta una reclamación a arbitraje de conformidad con esta Sección, el demandante entregará al demandado una notificación escrita de su intención de someter

la reclamación a arbitraje (en adelante, "notificación de intención"). En la notificación se especificará: (a) el nombre y la dirección del demandante y, en caso de que la reclamación se someta en representación de una empresa, el nombre, dirección y lugar de constitución de la empresa; (b) por cada reclamación, la disposición de la Sección A que se alega haber sido violada y cualquier otra disposición aplicable; (c) las cuestiones de hecho y de derecho en que se funda cada reclamación, incluyendo las medidas en cuestión; y (d) la reparación que se solicita y el monto aproximado de los daños reclamados. Para mayor certeza, cuando una solicitud de consultas es presentada por más de un reclamante o en nombre de más de una empresa, la información en los sub párrafos (a) y (b) se presentará para cada reclamante o cada empresa, según sea el caso. 4. Siempre que hayan transcurrido por lo menos ocho meses desde que tuvieron lugar los hechos que dan lugar a la reclamación, y siempre que el demandante haya cumplido con las condiciones señaladas en el artículo 15.23, el demandante puede someter la reclamación a la que se refiere el párrafo 1: (a) de conformidad con el Convenio del CIADI y las Reglas de Arbitraje del CIADI, siempre que tanto el demandado como la Parte del demandante sean partes del Convenio del CIADI; (b) de conformidad con el Reglamento del Mecanismo Complementario del CIADI, siempre que el demandado o la Parte del demandante sean parte del Convenio del CIADI; (c) de conformidad con las Reglas de Arbitraje de la CNUDMI; o (d) si las partes contendientes lo acuerdan, ante una institución de arbitraje adhoc, o ante cualquier otra institución de arbitraje o bajo cualesquiera otras reglas de arbitraje. 5. Una reclamación se considerará sometida a arbitraje conforme a esta Sección, cuando la notificación o la solicitud de arbitraje (en adelante, "notificación de arbitraje") del demandante: (a) a que se refiere el párrafo 1 del artículo 36 del Convenio del CIADI, sea recibida por el Secretario General; (b) a que se refiere la Regla 2 de las Reglas de Arbitraje del Mecanismo Complementario del CIADI, sea recibida por el Secretario General; (c) a que se refiere el artículo 3 de las Reglas de Arbitraje de la CNUDMI, conjuntamente con el escrito de demanda a que se refiere el artículo 20 de las Reglas de Arbitraje de la CNUDMI, sea recibida por el demandado; o (d) a que se refiera cualquier otra institución de arbitraje o bajo cualesquiera reglas de arbitraje seleccionadas bajo el subpárrafo 4 (d), sea recibida por el demandado. Cuando, con posterioridad al sometimiento de una reclamación a arbitraje, se presente una reclamación adicional bajo el mismo procedimiento arbitral, ésta se considerará sometida a arbitraje bajo esta Sección en la fecha de su recepción bajo las reglas arbitrales aplicables y será aplicable la limitación de plazo establecida en el artículo 15.23. 6. Las reglas de arbitraje aplicables de conformidad con el párrafo 4, y que estén vigentes en la fecha del reclamo o reclamos que hayan sido sometidos a arbitraje conforme a esta Sección, regirán el arbitraje salvo en la medida en que sean modificadas o complementadas por este Acuerdo. 7. La responsabilidad entre las partes contendientes por la asunción de gastos, incluida, cuando proceda, la condena en costas de conformidad con el artículo 15.26, derivados de su participación en el arbitraje deberá ser establecida: (a) por la institución arbitral ante la cual se ha sometido la reclamación a arbitraje, de acuerdo a sus reglas de procedimiento; o (b) de conformidad con las reglas de procedimiento acordadas por las partes contendientes, cuando sea aplicable. 8. El demandante entregará junto con la notificación de arbitraje referida en el párrafo 5: (a) el nombre del árbitro designado por el demandante; o (b) el consentimiento escrito del demandante para que el Secretario General nombre tal árbitro. 9. Para mayor certeza, cuando el demandante someta una reclamación de conformidad con el subpárrafo 1 (a) o 1 (b), el demandado podrá presentar una reconvencción en relación con las cuestiones que se relacionen directamente con la diferencia, incluyendo la posibilidad de exigir una compensación por parte del

demandante. 10. En el caso de que el inversionista no haya presentado una reclamación de conformidad con el artículo 15.20 dentro de los 18 meses posteriores a la presentación de la solicitud de consultas, se considera que el inversor ha retirado su solicitud de consultas y, si corresponde, su notificación de controversia y su notificación de intención; y, no presentará un reclamo bajo esta Sección con respecto a las mismas medidas. Este período puede extenderse por acuerdo de las partes involucradas en las consultas. 11. Para mayor certeza, para que una reclamación sea sometida a arbitraje de conformidad con este artículo, el demandante debe ser propietario o controlar la empresa en la fecha del supuesto incumplimiento y la fecha en que el reclamo se somete a arbitraje.

- 149.** En el capítulo también se señala el procedimiento respecto al financiamiento por terceros en el arbitraje –artículo 15.21– y se establece que “Cada Parte consiente en someter una reclamación a arbitraje, con arreglo a esta Sección y de conformidad con este Acuerdo”, incluyendo determinados requisitos, condiciones y limitaciones – artículo 15.23–. Sobre el arbitraje, también se desarrolla el procedimiento respecto de medidas prudenciales –artículo 15.24–, la selección de árbitros y sus deberes –artículo 15.25–, la realización –artículo 15.26–, el procedimiento para que se otorgue una garantía por costos –artículo 15.27–, la transparencia en los procedimientos arbitrales –artículo 15.28–, el derecho aplicable –artículo 15.29–, interpretación de los anexos – artículo 15.30–, designación de expertos –artículo 15.31–, la acumulación de procedimientos –artículo 15.32–, los laudos y su contenido –artículo 15.33–, la finalidad y ejecución de un laudo –artículo 15.34– y la entrega de documentos – artículo 15.35–.
- 150.** Finalmente, se desarrollan definiciones pertinentes para el capítulo 15. En el primer anexo 15.5 se desarrolla el alcance del derecho internacional consuetudinario y se prevé que “el nivel mínimo de trato otorgado a los extranjeros por el derecho internacional consuetudinario se refiere a todos los principios del derecho internacional consuetudinario que protegen los derechos económicos e intereses de los extranjeros”.
- 151.** En el segundo anexo 15.11, se explica qué es lo que las Partes entienden por expropiación. En el tercero –anexo 15.18–, se indica dónde se entregarán los documentos en las controversias de la sección B.
- 152.** En el cuarto –anexo 15.26–, se incluye el trámite para presentar las comunicaciones escritas de una parte no contendiente ante el tribunal y los requisitos.

3.2.15.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 15

- 153.** El artículo 339 de la CRE establece que:

El Estado promoverá las inversiones nacionales y extranjeras, y establecerá regulaciones específicas de acuerdo a sus tipos, otorgando prioridad a la inversión nacional. Las inversiones se orientarán con criterios de diversificación productiva, innovación tecnológica, y generación de equilibrios regionales y sectoriales. La inversión extranjera directa será complementaria a la nacional, estará sujeta a un estricto respeto del marco jurídico y de las regulaciones nacionales, a la aplicación de los derechos y se orientará según las necesidades y prioridades definidas en el Plan Nacional de Desarrollo, así como en los diversos planes de desarrollo de los gobiernos autónomos descentralizados. La inversión pública se dirigirá a cumplir los objetivos del régimen de desarrollo que la Constitución consagra, y se enmarcará en los planes de desarrollo nacional y locales, y en los correspondientes planes de inversión.

154. Por otro lado, el artículo 285 de la CRE prevé que:

La política fiscal tendrá como objetivos específicos: 1. El financiamiento de servicios, inversión y bienes públicos. 2. La redistribución del ingreso por medio de transferencias, tributos y subsidios adecuados. 3. La generación de incentivos para la inversión en los diferentes sectores de la economía y para la producción de bienes y servicios, socialmente deseables y ambientalmente aceptables.

155. El capítulo 15 aspira a la promoción de inversión mediante el desarrollo de obligaciones sustantivas de los Estados Parte. En general, la mayoría de dichas disposiciones resultan concordantes con los artículos 339 y 285 de la Constitución.

156. Por ejemplo, el artículo 15.3 desarrolla que se concederá a los inversionistas de la otra Parte un trato nacional, es decir “no menos favorable que el que conceda, en circunstancias similares, a sus propios inversionistas en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra disposición de las inversiones en su territorio” y “un trato no menos favorable que el que conceda, en circunstancias similares, a las inversiones de sus propios inversionistas en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra disposición de las inversiones en su territorio”.

157. En tal sentido, el Acuerdo prevé una cláusula de igual trato para inversionistas e inversiones cubiertas nacionales e inversionistas e inversiones cubiertas de la otra Parte en el marco de lo desarrollado en el artículo 15.3 del Acuerdo. Esta cláusula también figura en otros Acuerdos de la OMC como el GATT de 1994, AGCS de la OMC y el Acuerdo sobre los ADPIC de la OMC. Por lo que, al evidenciar que la disposición persigue un trato igualitario, con sus propios términos, este Organismo evidencia que esta es compatible con los artículos 339 y 423 de la Constitución pues

procura la promoción de las inversiones extranjeras mediante lo que la OMC considera principios del sistema de comercio –cláusula de trato nacional– y la integración entre Ecuador y Costa Rica.

158. Ahora bien, esta Corte estima necesario pronunciarse respecto al artículo 15.20 y siguientes del Acuerdo.
159. El artículo 422 de la CRE prohíbe la celebración de “tratados o instrumentos internacionales en los que el Estado ecuatoriano ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional, en controversias contractuales o de índole comercial, *entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas* [...]” [énfasis añadido].
160. Como se desprende del capítulo 15 del Acuerdo, para la solución de conflictos entre inversionista y Estado se establecen medios alternativos de solución de conflictos. El mecanismo que se prevé utilizar como medio de última instancia para solucionar un conflicto es el arbitraje entre inversionista y Estado.
161. En el artículo 15.20 del Acuerdo se indica que un demandante puede someter una reclamación relativa a una inversión de conformidad con tres opciones. La primera es un arbitraje ante el CIADI de acuerdo con el Convenio del CIADI –de conformidad con las Reglas de Arbitraje del CIADI o el Reglamento del Mecanismo Complementario del CIADI–, la segunda es un arbitraje de conformidad con las Reglas de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional; y la tercera es un arbitraje ad-hoc o “ante cualquier otra institución de arbitraje o bajo cualesquiera otras reglas de arbitraje”.
162. Entonces, por medio del Acuerdo, existe la posibilidad de que se solucionen conflictos entre inversionistas, es decir personas naturales y jurídicas privadas, y Estados a través del arbitraje. Por ende, corresponde evaluar si las disposiciones relativas al arbitraje en el capítulo 15 del Acuerdo son compatibles con el artículo 422 de la CRE.
163. Sobre este punto, existen *amici curiae* –párrafos 7 y 8, números (i), (iii) y (v)– que han esgrimido argumentos a favor de la constitucionalidad de los artículos referidos. Los argumentos que se han planteado son los siguientes:
 1. Como consta en el párrafo 7, por parte del Ministerio de Producción, Comercio Exterior, Inversiones y Pesca se realiza un análisis para establecer que el capítulo 15 (Sección B) es compatible con los preceptos

constitucionales. Para ello, utiliza una interpretación exegética y centra su análisis en el lenguaje usado en la norma a analizarse –artículo 422 de la CRE– para sostener que la sección B del capítulo 15 del Acuerdo es constitucional. Siguiendo esta línea plantea que existe una prohibición de celebrar tratados o instrumentos internacionales, a lo que denomina condicionante normativo. Pero que este condicionante está acompañado de un complemento, como lo es “en los que el Estado ecuatoriano ceda jurisdicción soberana”. Además, indica que el artículo prevé tres condiciones específicas que deben configurarse para que exista la prohibición: “Condición 1. ‘a instancias de arbitraje internacional,’ Condición 2: ‘en controversias contractuales o de índole comercial’ Condición 3: ‘entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas’”. Entonces propone que se deben cumplir con todas estas condiciones para que se cumpla la prohibición.⁶⁷

De esta forma, reconocen que el Acuerdo “entra dentro del ámbito general del primer párrafo del artículo 422 de la Constitución de Ecuador”. Pero, indican que en la sección B del capítulo 15 (i) no se “cede jurisdicción soberana” y (ii) no se enmarcaría en “controversias contractuales o de índole comercial.” Para sostener lo primero, indica que “la soberanía se entiende como la no sumisión de un Estado frente a otros” y que la sección B del capítulo 15 del Acuerdo no implica el sometimiento de una Parte a la jurisdicción de la otra. Además, agrega que:

[...] En la justicia ordinaria, la jurisdicción de los órganos del Poder Judicial nace [...] de la ley; mientras que, en el caso de los métodos alternativos de solución de conflictos, la jurisdicción nace de la voluntad de las partes –sean éstas sujetos de derecho privado o público. En este sentido, no cabría la posibilidad de una ‘cesión’ de jurisdicción a una instancia de arbitraje internacional por parte del Ecuador, toda vez que el Estado no tiene esa capacidad. No se puede ceder lo que no se tiene. [...]

Por lo que reitera que “no está de más recordar a esta Corte que el celebrar tratados internacionales es una manifestación clara de la soberanía de los Estados, no una cesión de ella”. Por lo que, la sección B del capítulo 15 del Acuerdo es un ejercicio de la soberanía del Ecuador en lugar de una cesión de jurisdicción.

⁶⁷ Como ejemplo, indica que “Lo que queda claro es que al redactar el primer párrafo del artículo 422, *el constituyente buscaba establecer una prohibición para casos muy concretos*, es decir cuando se verificaran los cuatro elementos de su segunda parte” (énfasis añadido).

Para sostener lo segundo, indican que una controversia contractual no corresponde a una controversia de inversiones, porque en la segunda “el inversionista solo podría alegar violaciones a lo contemplado en dicho acuerdo para poder recurrir al referido mecanismo de solución de diferencias”. Manifiestan que el artículo 15.20 no es una cláusula paraguas y que, por ende, no podría aplicar a controversias de índole contractual. Por ello, definen lo que se entiende por inversión y por actividad comercial, para sostener que la última no es sinónimo de la primera. En tal sentido, afirman que:

[...] al haberse incluido un capítulo que regula a las inversiones con un mecanismo de solución de diferencias inversionista-Estado, dentro de un acuerdo comercial, las obligaciones contraídas en el Acuerdo de Asociación Comercial Entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica han sido negociadas con apego a la norma constitucional, así como al resto de normativa interna aplicable [...].

Para fundamentar su posición, indican que en el dictamen 34-19-TI/19 de 4 de diciembre de 2019 la Corte Constitucional ya mencionó que las cuestiones de inversiones y comerciales son distintas y que el capítulo 15, sección B, del Acuerdo se refiere a inversión por lo que no se subsume al condicionamiento de “controversias contractuales o de índole comercial”. En conclusión, menciona que los artículos analizados solo cumplen con dos elementos de los cuatro que se requieren para que exista la prohibición por lo que pretende que se declare la constitucionalidad del contenido del artículo.

2. Como consta en el párrafo 8, inciso (i), los señores Fabián Corral Burbano de Lara y Álvaro Galindo Cardona defienden la constitucionalidad de la sección B del capítulo 15 del Acuerdo. Ello a partir de las siguientes razones:

Consideran que existe una prohibición constitucional en el artículo 422 compuesta por los elementos copulativos de: “(i) la cesión de “jurisdicción soberana” a instancias de arbitraje internacional; (ii) siempre que se trate de controversias contractuales o de índole comercial; y, (iii) que las controversias que sean materia del arbitraje se produzcan entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas”. Sobre el primer elemento, definen la palabra “ceder” y desarrollan la noción de “soberanía”. Siguiendo la misma línea, consideran que “al celebrar convenios, tratados y acuerdos, y

al someter una controversia a la jurisdicción arbitral internacional, el Estado no abdica de sus potestades”, y que por el contrario, ejerce soberanía a través de “un acto de voluntad vinculante”.

Por ello, manifiestan que no se cumple el primer elemento por cuanto no hay “cesión de la capacidad de juzgar de los jueces ecuatorianos a instancias de arbitraje internacional” pues no se trata de un “tema con sede local, sino de sede internacional”. Por otra parte, consideran que no se cumple el segundo elemento pues manifiestan que el mecanismo de solución de controversias no abarca “materias de naturaleza ‘contractual o comercial’, es una materia exclusivamente de inversiones”. Finalmente desarrollan que como es un tratado celebrado entre Estados, el mismo no se subsume a la prohibición de “personas naturales o jurídicas” por lo que no se cumple el tercer elemento. Por ende, solicitan que se declare que “la prohibición del Art. 422 de la Constitución no es aplicable en este caso, por lo que el mecanismo de solución de controversias inversionista-Estado del Acuerdo es constitucional”.

3. Como consta en el párrafo 8, inciso (iii), los señores Brisney David Molina Coello y Daniela Endara Bastidas, en representación del Instituto Ecuatoriano de Arbitraje y la organización de jóvenes ECUVYAP presentan un *amicus curiae* para que se determine que el contenido del Acuerdo no vulnera normas constitucionales, particularmente el artículo 422. Ello por cuanto la sección B, del capítulo 15 del Acuerdo “constituye una oferta para arbitrar bajo el Derecho Internacional, no un acuerdo arbitral que implique la cesión de jurisdicción soberana” (énfasis añadido). Sobre ello, argumentan que no se celebra un tratado en el que se pacta arbitraje internacional sino que existe una oferta unilateral bajo el derecho internacional público.

Así, refieren que la oferta es un acto autónomo y que “únicamente cuando un inversionista acepta la referida oferta, las partes (que son el inversionista y el Estado receptor de la inversión, y no los dos Estados contratantes del tratado) concluyen un convenio arbitral entre ellas, en los términos estipulados físicamente en el tratado”. Además, indican que no hay cesión de jurisdicción soberana porque “[m]ientras [la oferta para arbitrar] no sea aceptada, las cortes del Estado receptor mantienen jurisdicción para conocer una disputa de inversiones derivada del tratado”. Indica que el cambio de foro surge en caso de que el “inversionista acepte acudir a arbitraje”.

Posteriormente, enuncian que existe una distinción entre controversias derivadas de inversiones y controversias contractuales o de índole comercial pues “(i) responden a relaciones de naturaleza jurídica distinta y, (ii) tienen fuentes jurídicas diferentes”. Lo segundo en vista de que “las controversias comerciales tienen como fuente generalmente un contrato al que se le aplica la legislación privada”; mientras que en las “controversias derivadas de un tratado que protege la inversión extranjera, el objetivo principal es determinar si el Estado receptor de la inversión ha violado las garantías y estándares de protección acordados en dicho tratado, incurriendo en responsabilidad internacional bajo el DIP”. Finalmente, indican que la prohibición únicamente abarca a los Tratados Bilaterales de Arbitraje. Finalmente, citan el Acta 38 de la Asamblea Constituyente para indicar que “la voluntad del Constituyente fue prohibir el arbitraje para controversias derivadas de relaciones contractuales y no las formas de arbitraje que devienen de convenios o instrumentos internacionales [como el presente Acuerdo]” y que “el mismo constituyente entendió que existen diferencias sustanciales entre controversias contractuales y controversias derivadas de inversiones”.

4. Como consta en el párrafo 8, inciso (v), la señora María de la Paz Jervis Pastor, en calidad de presidenta y representante legal de la Federación Nacional de Cámaras de Industrias del Ecuador, indica que:

[...] en este tipo de tratados (i) no existe cesión de jurisdicción cuando los Estados parte someten posibles disputas con inversionistas ante el arbitraje internacional y, (ii) la controversia es respecto a temas relacionados a inversión en el país, y no sobre controversias contractuales o comerciales. Insistimos que la posibilidad de este tipo de mecanismos de controversias no solo es en beneficio de un inversionista extranjero -en este caso, costarricense- sino también de un ecuatoriano que libremente ha decidido invertir en Costa Rica, y que el Estado ecuatoriano se ha preocupado por él para que no sea vulnerado por el otro país en donde invierte y pueda tener garantía de imparcialidad en la decisión ante un problema acaecido en el país receptor de la inversión.

164. Tomando en cuenta el contenido de los *amici curiae* presentados cabe realizar diversas consideraciones para evaluar la compatibilidad del artículo 15.20 y siguientes del Acuerdo con el artículo 422 de la CRE. Los *amici curiae* realizan consideraciones gramaticales y volitivas para determinar la compatibilidad entre ambos. Ahora bien,

este Organismo procederá a realizar el mismo ejercicio para evaluar la compatibilidad o la falta de ella mencionada previamente.

- 165.** El artículo 427 de la CRE, en concordancia con el artículo 3 de la LOGJCC, prevén que en caso de que exista una duda sobre la interpretación de una norma constitucional, es necesario “interpretar [...] en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que *mejor respete la voluntad del constituyente*” (énfasis añadido). En el presente caso, es evidente que existen dudas sobre el alcance del artículo 422 de la CRE en lo relacionado a la constitucionalidad de la sección B del capítulo 15 del Acuerdo. Esto se desprende incluso de las contradicciones que han existido en las distintas interpretaciones que han sido proporcionadas por los *amici curiae*.
- 166.** Por ello, dejando de lado la interpretación axiológica y la interpretación gramatical – en un primer momento–, corresponde evaluar la voluntad del constituyente respecto al artículo 422 de la CRE con el fin de determinar si la sección B del capítulo 15 del Acuerdo transgrede o no un límite constitucional.
- 167.** La conclusión de la mesa 9 de “Soberanía, Relaciones Internacionales e Integración Latinoamericana”, sobre el artículo 422 de la CRE, fue que este:

recoge una aspiración de gran respaldo nacional, consecuencia de los abusos que han deteriorado la soberanía jurídica del Ecuador. En forma expresa, dicha norma prescribe que no se podrá celebrar convenios o tratados internacionales que obliguen al Estado ecuatoriano a ceder jurisdicción a instancias de arbitraje internacional en materia contractual o comercial. Históricamente, en el Ecuador se han suscrito tratados que se han considerado como lesivos para los intereses del país, por cuanto trasladan la jurisdicción y competencia en casos de controversias originadas por relaciones contractuales o comerciales suscritas con empresas transnacionales, a instancias supranacionales de arbitraje, en las que, al parecer, los Estados son puestos al mismo nivel que una compañía comercial.

- 168.** Cabe aclarar que en el acta 038 de 22 de abril de 2008 del constituyente, queda constancia de los comentarios del asambleísta Geovanny Atarihuana quién estableció que:

En cuanto al arbitraje internacional, es evidente que en el mundo, en las últimas décadas, se ha planteado un orden globalizador, donde dicen no hay fronteras, sobre todo para el capital; y, en vez, el Derecho Internacional de defender la vida, a los pueblos, a la gente, al ser humano, defiende los intereses del capital y las transnacionales. *Por eso es que instrumentos como el famoso CIADI para proteger las inversiones extranjeras, deben ser rechazados por los pueblos. Y si alguna vez algún Gobierno, que no estuvo comprometido con su pueblo, sino con otros intereses, firmó, es necesario que denunciemos ese tratado.*

Y no se trata de dogmas o de posiciones ideológicas, sino de hechos concretos. El propio Instituto Económico de Nueva York ha establecido que el setenta por ciento de demandas planteadas en el CIADI por las empresas transnacionales y multinacionales contra los Estados, fundamentalmente, del tercer mundo, el setenta por ciento ha sido fallado en beneficio de esas empresas y en contra de esos Estados y de esos pueblos. Por eso, hay que recuperar; la soberanía nacional también implica el no someternos a ese tipo de arbitrajes. Se puede mejorar la redacción quizá, pero el espíritu de no poner en indefensión al Estado y, por tanto, a los pueblos del Ecuador frente al gran poderío que tienen estos organismos, conformados precisamente desde el Banco Mundial, en condiciones en las cuales ya sabemos de antemano que no van a ser los intereses de las mayorías, de los empobrecidos, los que van a ser, efectivamente, respetados.⁶⁸ (énfasis añadido)

- 169.** En la misma línea, se desprende que el espíritu del primer inciso del artículo 422 prescribía la prohibición de que el Estado se someta a leyes que no sean las ecuatorianas pues, “esa es una voluntad *de ejercer soberanía* sobre los convenios internacionales” (énfasis añadido).⁶⁹ También se agregó, a las discusiones de la mesa 9, que evitar los arbitrajes internacionales “nos permitiría a los ecuatorianos recuperar soberanía” ya que estos fuerzan al Estado ecuatoriano a “aceptar *condiciones de inversión* que sean lesivos para la vida, para la salud y para la naturaleza” (énfasis añadido).⁷⁰ En las discusiones, se señaló que el espíritu del artículo es “rechazar el arbitraje que se presenta entre el Estado y personas de derecho privado [...] no de las formas de arbitraje entre Estados que devienen de convenios internacionales”.⁷¹
- 170.** Al respecto, se evidencia la posición del constituyente, la cual no hacía distinciones utilizando conceptos propios de la materia de arbitraje internacional, por ejemplo diferenciando arbitraje de índole comercial o contractual y arbitraje de inversiones. De las discusiones, tampoco se desprende la diferenciación, por parte del constituyente, entre una oferta unilateral de acudir al arbitraje internacional, un pacto y un convenio arbitral. Tampoco sobre de sus efectos. En concreto, para el constituyente no había diferencia respecto de si una oferta unilateral plasmada en un tratado internacional conlleva, o no, la aceptación tácita e inmediata para acudir a un arbitraje internacional. Por el contrario, la posición del constituyente se tradujo en establecer limitaciones constitucionales a este tipo de solución de controversias; sin perjuicio de que se consideró pertinente que se autorice como mecanismo de resolución de controversias

⁶⁸ Queda constancia de tal exposición pues esta demuestra que no existió intención de diferenciar los conceptos “comercial” y de “inversión” en lo referente al arbitraje.

⁶⁹ Acta 51 de 20 de mayo de 2008, intervención de María Augusta Calle.

⁷⁰ Acta 38 de 22 de abril de 2008, intervención de Martha Roldós.

⁷¹ Acta 38 de 22 de abril de 2008, intervención de Alexandra Ocles.

entre Estados y ciudadanos en Latinoamérica por instancias arbitrales regionales, conforme el inciso segundo del 422 de la Constitución.

- 171.** Esta precisión es necesaria para remarcar que la interpretación exegética que se ha realizado en los *amici curiae* no debería ser aislada, atendiendo únicamente a conceptos relacionados al arbitraje internacional. Por el contrario, este Organismo defiende el contenido de la Constitución, por lo que considera necesaria una perspectiva constitucional desde un enfoque intencionalista y atendiendo lo prescrito en el artículo 427 de la CRE.
- 172.** Ahora, considerando el espíritu del constituyente respecto al artículo 422 de la CRE y el sentido gramatical del artículo de la Constitución, la Corte Constitucional procede a evaluar si por medio del artículo 15.20 y siguientes del Acuerdo, se cumplen los siguientes elementos del artículo 422 de la Constitución para que se configure la prohibición establecida en dicho artículo. Es decir, si por medio de la sección B, del capítulo 15 del Acuerdo: i) el Ecuador cede jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional; ii) en controversias contractuales o de índole comercial; y, iii) entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas.
- 173.** En lo pertinente, el artículo 422 de la CRE dispone que:

No se podrá celebrar *tratados o instrumentos internacionales* en los que el Estado ecuatoriano ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional, en controversias contractuales o de índole comercial, entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas.

Se exceptúan los tratados e instrumentos internacionales que establezcan la solución de controversias entre Estados y ciudadanos en Latinoamérica por instancias arbitrales regionales o por órganos jurisdiccionales de designación de los países signatarios. No podrán intervenir jueces de los Estados que como tales o sus nacionales sean parte de la controversia. (énfasis añadido)

- 174.** Sobre el artículo citado, resulta evidente que el Acuerdo es un tratado internacional. Ahora bien, respecto al primer punto y para determinar si por medio de la sección B, capítulo 15 del Acuerdo, se cede jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional, primero es importante aclarar que en el artículo 15.20 se pacta la posibilidad de someter el arbitraje ante el CIADI y a otras sedes –entre inversionistas y Estado–.
- 175.** De la *literalidad* del artículo 422 de la CRE, se desprende que el primer elemento de dicho artículo contiene el siguiente texto: “cede jurisdicción soberana a instancias de

arbitraje internacional”. Respecto a las palabras ceder y soberanía, la RAE las ha definido como: “Dar, transferir o traspasar a alguien una cosa, acción o derecho”⁷² y “poder político supremo que corresponde a un Estado independiente”.⁷³ Sobre jurisdicción, desde el ordenamiento jurídico ecuatoriano se entiende que este involucra la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.⁷⁴ Entonces, en principio, se entendería que cualquier disputa entre un inversionista y un Estado debería llevarse a cabo en Ecuador, por los respectivos órganos jurisdiccionales. No obstante, el Acuerdo prevé que una sede internacional de arbitraje podrá conocer cualquier controversia derivada del Acuerdo en lo que define como materia de inversiones y en complemento de determinados requisitos.

- 176.** Esto supone que, en caso de que un inversionista decida acogerse al artículo 15.20 y siguientes del Acuerdo, esta disputa no se llevará a cabo bajo la jurisdicción del Ecuador, pues el Estado no tendrá la potestad de juzgar, ni hacer ejecutar lo juzgado. El inversionista, sin agotar una instancia doméstica, podrá acudir a una institución internacional de arbitraje. En ese caso, se evidencia que existiría un reconocimiento de jurisdicción de instituciones internacionales dedicadas al arreglo de diferencias en materia de arbitraje, lo cual supondría que el Estado se someta a ser juzgado por estas instituciones bajo la posibilidad de que sea juzgado bajo un ordenamiento jurídico distinto al suyo, transfiriendo de esta forma su jurisdicción. Como consecuencia de ello, el Estado no podría ejercer su soberanía pues, en escenarios específicos, sería incapaz de proteger el interés general⁷⁵ y nacional y podría ser objeto de decisiones – laudos– que no se ajusten a estos criterios.
- 177.** Adicionalmente, esta Corte estima pertinente pronunciarse respecto a lo alegado por uno de los amicus y que se encuentra sintetizado en el párrafo 163.3 del presente dictamen. En dicho amicus se sostiene que “no hay cesión de jurisdicción soberana porque “[m]ientras [la oferta para arbitrar] no sea aceptada, las cortes del Estado receptor mantienen jurisdicción para conocer una disputa de inversiones derivada del tratado”. Al respecto, para este Organismo es evidente que el mismo argumento daría cuenta de que el Estado tiene jurisdicción para conocer una disputa de inversiones derivada del tratado y si se llega a pactar arbitraje en los términos establecidos en el Acuerdo, se estaría cediendo dicha jurisdicción que, en principio, existía.

⁷² Véase: <https://dle.rae.es/ceder>

⁷³ Véase: <https://dle.rae.es/soberan%C3%ADa>

⁷⁴ Art. 150 del Código Orgánico de la Función Judicial.

⁷⁵ Art. 37, COA.

- 178.** Por lo expuesto, el contenido relacionado al arbitraje de la sección B del capítulo 15 del Acuerdo se adecua al primer elemento del artículo 422 de la CRE.
- 179.** Ahora bien, respecto al segundo elemento que está contenido en el primer inciso del artículo 422 de la CRE, este reza “en controversias contractuales o de índole comercial”. Como se observa, los *amici curiae* indican que el Acuerdo no se subsume en este elemento por cuanto el artículo 15.20 delimita que el arbitraje procederá siempre y cuando este se relacione a una inversión. Así, utilizando un alcance técnico sobre la materia de arbitraje internacional afirman que las palabras “comercial” e “inversiones” no son sinónimos por diversas razones.
- 180.** Sobre el segundo punto, cabe mencionar que este no prevé únicamente el supuesto de índole comercial. Este también menciona controversias contractuales. Un contrato, según el artículo 1454 del Código Civil “es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas”. Al respecto, esta Corte observa que el Acuerdo define a la inversión como:

todo activo de propiedad de un inversionista o controlado por el mismo, directa o indirectamente, que tenga las características de una inversión, incluyendo cierta duración y otras características tales como el compromiso de capitales u otros recursos, la expectativa de obtener ganancias o utilidades, o la asunción de riesgo. Las formas que puede adoptar una inversión incluyen: (a) una empresa; (b) acciones, capital y otras formas de participación en el patrimonio de una empresa; (c) instrumentos de deuda de una empresa: (i) cuando la empresa es una filial del inversionista; o (ii) cuando la fecha de vencimiento original del instrumento de deuda sea por lo menos de tres años, pero no incluye una obligación de una Parte o de una empresa del Estado, independientemente de la fecha original del vencimiento; (d) un préstamo a una empresa: (i) cuando la empresa es una filial del inversionista; o (ii) cuando la fecha de vencimiento original del préstamo sea por lo menos de tres años, pero no incluye un préstamo a una Parte o a una empresa del Estado, independientemente de la fecha original del vencimiento; (e) futuros, opciones y otros derivados; (f) contratos de llave en mano, de construcción, de gestión, de producción, de concesión, de participación en los ingresos y otros contratos similares; (g) derechos de propiedad intelectual; (h) licencias, autorizaciones, permisos y derechos similares otorgados de conformidad con la legislación nacional; y (i) otros derechos de propiedad tangibles o intangibles, muebles o inmuebles y los derechos relacionados con la propiedad, tales como arrendamientos, hipotecas, gravámenes y garantías en prenda [...]. (énfasis añadido)

- 181.** Por otra parte, el Acuerdo entiende como inversionista lo siguiente:

inversionista de una Parte significa una Parte o una empresa del Estado de la misma, o un nacional o empresa de la Parte, que intenta realizar, a través de acciones concretas, está realizando o ha realizado una inversión en el territorio de la otra Parte; considerando, sin embargo, que una persona natural que tiene doble nacionalidad se considerará

- exclusivamente un nacional del Estado de su nacionalidad dominante y efectiva se comprometen los Estados Parte en que lo único sometible a arbitraje son controversias de inversión.
- 182.** Así, en primer lugar y desde una perspectiva amplia, el Acuerdo –sección B del capítulo 15– suscitaría, de conformidad con el artículo 1454 del Código Civil, una controversia contractual pues los inversionistas y el Estado se obligan para con la otra parte a dar, hacer o no hacer algo en específico –por ejemplo firman un contrato de llave en mano– y después de una disputa sobre los términos, esto genera un incumplimiento contractual. Esto es un ejemplo de que también las inversiones, para ser calificadas como tales en ciertos escenarios previstos en el mismo Acuerdo, necesitan como base un contrato suscrito entre un inversionista y el Estado.⁷⁶
- 183.** Como consideraciones adicionales a este elemento, este Organismo manifiesta lo siguiente. Sería erróneo afirmar que el dictamen 34-19-TI/19 delimitó el alcance de controversias derivadas de inversiones y controversias comerciales y que se debería seguir su análisis en el presente dictamen. Primero, porque en dicho dictamen no se definieron estos conceptos y peor aún desde una perspectiva de controversia. Segundo, el Acuerdo de Cooperación y Facilitación de Inversiones entre la República del Ecuador y la República Federativa de Brasil *no* tenía artículos de la misma naturaleza que los contenidos en la sección B del capítulo 15 del Acuerdo. El Acuerdo de Cooperación y Facilitación de Inversiones entre la República del Ecuador y la República Federativa de Brasil objeto de análisis del dictamen 34-19-TI/19, se refería a la resolución de conflictos –a través del arbitraje– por desacuerdos que puedan surgir *entre Estados* y no entre un inversionista –persona jurídica privada o natural– y un Estado.⁷⁷ Por lo que el contenido del dictamen 34-19-TI/19 respecto a estos asuntos no es equiparable al contenido de este dictamen.
- 184.** Finalmente, sobre el tercer elemento, este no se puede analizar de forma aislada sin tomar en cuenta el resto del artículo. Por lo que se reitera el contenido del artículo 422 de la CRE: “No se podrá celebrar tratados o instrumentos internacionales en los que el Estado ecuatoriano ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional, *en controversias contractuales o de índole comercial, entre el Estado y personas*

⁷⁶ Por ejemplo, en el dictamen 001-14-DTI-CC, la Corte Constitucional estableció que: “los inversionistas de un Estado Parte (personas naturales o jurídicas), en base al Convenio suscrito entre Ecuador y la República de Bolivia, pueden efectuar inversiones en el otro Estado (receptor de inversiones), *actividad que, lógicamente, puede ser puesta en práctica a través de la existencia de una relación contractual (...) con el Estado receptor de inversiones*”. (énfasis añadido)

⁷⁷ Esta diferencia también se realizó en el dictamen 8-20-TI/21.

naturales o jurídicas privadas". El artículo 422 de la Constitución se refiere a una controversia que surja entre un Estado y una persona natural o jurídica.

- 185.** Pese a que se evalúa la constitucionalidad de un Acuerdo que ha sido suscrito entre Estados, las controversias que se derivarán del mismo, *particularmente las del capítulo 15, sección B*, serán entre un Estado y una persona natural o jurídica. Considerar que el Estado no incurre en esta prohibición porque el Acuerdo está suscrito entre Estados dejaría sin efecto útil el artículo de la Constitución pues una persona jurídica privada o natural no puede celebrar un tratado internacional. Tal como lo prevé la Convención de Viena, un tratado es un "acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional".⁷⁸ De tal forma que, el Acuerdo prevé el arbitraje entre Estado y personas naturales o jurídicas privadas (en caso de considerarse inversionistas) por lo que incurre en la prohibición resumida en el tercer elemento del artículo 422 de la CRE.
- 186.** Adicionalmente, resulta imperante señalar que la concurrencia de todos los requisitos en la interpretación que sugieren los *amicus curiae* tendría como consecuencia que el artículo 422 de la CRE no tenga un efecto útil. O, en todo caso, se defraudaría la real intención del constituyente. En definitiva, interpretar de esa forma, implicaría efectuar una mutación constitucional en un contexto en el que no ha pasado un tiempo mayor en términos históricos desde la redacción de la Constitución del 2008 y no están involucrados asuntos fundamentales como el desarrollo de derechos fundamentales. En mérito de lo expuesto, la sección B del capítulo 15 relativa a inversiones incurre en la prohibición del primer inciso del artículo 422 de la Constitución.
- 187.** En tal sentido, corresponde evaluar si el artículo se enmarca en una de las excepciones del segundo inciso del artículo *ibidem*. Las excepciones del segundo inciso referido disponen lo siguiente: "Se exceptúan los tratados e instrumentos internacionales que establezcan la solución de controversias *entre Estados y ciudadanos en Latinoamérica por instancias arbitrales regionales o por órganos jurisdiccionales de designación de los países signatarios*".
- 188.** De conformidad con lo citado, se debe evaluar si el Acuerdo encaja en una de las dos excepciones del segundo inciso del artículo 422 de la CRE. Es decir, si el Acuerdo establece una solución de controversias (i) entre Estados y ciudadanos en

⁷⁸ Esto considerando que ni las personas naturales o jurídicas se configuran como sujetos de derecho internacional que podrían suscribir un tratado.

Latinoamérica por instancias arbitrales regionales o (ii) por órganos jurisdiccionales de designación de los países signatarios.

- 189.** En cuanto al primer escenario, el Acuerdo cumple el primer parámetro, es decir la solución de controversias se resolverá entre Estados y ciudadanos en Latinoamérica, sin embargo, incumple con el segundo supuesto por el cual la solución de controversias no se establece por instancias arbitrales regionales. Una instancia arbitral regional implica que la controversia en cuestión sea resuelta por un mecanismo de resolución de conflictos exclusivo de una región geográfica delimitada, como lo sería América Latina y el Caribe. Este fue el ánimo con el que varios países de América del Sur incitaron a la creación de un centro de arbitraje de UNASUR como una institución regional para el arreglo de diferencias en materia de controversias de inversiones.⁷⁹ Sin embargo, el Acuerdo que se está analizando no se refiere a una instancia arbitral regional, por lo que, en vista de que se puede pactar arbitraje “ante cualquier otra institución de arbitraje o bajo cualesquiera otras reglas de arbitraje”, incluyendo el CIADI, como lo indica el tratado, este no se adecúa a la primera excepción del artículo 422 de la CRE.
- 190.** En cuanto al segundo escenario, el cual establece “por *órganos jurisdiccionales de designación de los países signatarios*”, en el capítulo 15 se da la facultad de elegir a la parte demandante –ya sea inversionista o Estado– de someter la reclamación a cualquier institución de arbitraje y bajo cualquier regla de arbitraje, lo que supone que por no haber sido previamente designados por Costa Rica y Ecuador, un órgano jurisdiccional, y que esto queda a criterio de la parte demandante (que como se mencionó previamente podría ser un inversionista o un Estado), el Acuerdo no se encuadra en la segunda excepción del segundo inciso del artículo 422 de la Constitución.
- 191.** Finalmente, los razonamientos esgrimidos en este apartado también tienen su fundamento por lo ocurrido en el 2010, año en el que se emitió el Dictamen 023-10-DTI-CC dentro del caso 0006-10-TI, el cual dictaminó la inconstitucionalidad, entre otros, del artículo 10 del “Tratado entre la República del Ecuador y la República Federal de Alemania sobre Fomento y Recíproca Protección de Inversiones de Capital”. Este capítulo preveía al arbitraje internacional como un medio de solución de conflictos y se refería a la “Solución de divergencias entre un inversionista y la Parte Contratante receptora de la inversión”, similar a lo que se desarrolla en los

⁷⁹ Véase: <https://www.iisd.org/itn/es/2016/02/29/unasur-arbitration-centre-one-step-closer-to-being-established/>.

artículos 15.20 al 15.35, incluyendo los anexos 15.18 y 15.26. El mismo capítulo fue considerado inconstitucional por este Organismo porque atentaría contra el principio de supremacía de la constitución y el contenido del artículo 422 de la CRE.

- 192.** Por ende, se evidencia que los artículos 15.20 al 15.35, incluyendo los anexos 15.18 y 15.26, son inconstitucionales por contrariar el contenido del primer inciso del artículo 422 de la Constitución y no enmarcarse en las excepciones del segundo inciso del mismo artículo.
- 193.** Cabe aclarar que este análisis no aplica al capítulo 24 del Acuerdo, el cual establece mecanismos de solución de controversias relacionados a las Partes, es decir Costa Rica y Ecuador y que, como se analizará más adelante en el dictamen, dicho capítulo del Acuerdo es compatible con el artículo 422 de la CRE.

3.2.15.3. Efectos de la inconstitucionalidad de los artículos respectivos del capítulo 15 y 11

- 194.** El artículo 26.4 del Acuerdo establece que “Este Acuerdo no podrá ser objeto de reservas ni declaraciones interpretativas unilaterales”. En vista de que el tratado internacional es bilateral y no multilateral, resulta evidente que no procede una reserva sobre los artículos que han sido declarados inconstitucionales.
- 195.** Ahora bien, la Corte Constitucional ha verificado la inconstitucionalidad de determinados artículos del Acuerdo por lo que en caso de que la presidencia de la República lo considere necesario, existen alternativas como la renegociación de estos artículos, conforme a los parámetros constitucionales esgrimidos en este dictamen.

3.2.16. Capítulo 16- Propiedad intelectual

3.2.16.1. Contenido del Capítulo 16

- 196.** El Capítulo 16 tiene 13 artículos y un anexo.⁸⁰ En el primer artículo del capítulo se desarrollan principios básicos por los que las Partes reconocen que observarán la Declaración relativa al Acuerdo sobre los ADPIC y la Salud Pública, adoptada el 14 de noviembre de 2001 en la Cuarta Conferencia Ministerial de la OMC y el artículo 31 del Acuerdo sobre los ADPIC de la OMC.

⁸⁰ Fs. 116-122, expediente constitucional.

- 197.** Posteriormente, en las disposiciones generales, Ecuador y Costa Rica se comprometen a conceder a los nacionales de las otras Partes un trato no menos favorable que el que otorgue a sus propios nacionales con respecto a los derechos de propiedad intelectual y a otorgar inmediatamente a los nacionales de una de las Partes toda ventaja, favor, privilegio o inmunidad que se conceda a los nacionales de cualquier otro país.
- 198.** Reiteran que cada Parte tendrá la libertad para establecer su propio régimen de agotamiento de los derechos de propiedad intelectual y que las Partes protegerán las marcas de conformidad con el Acuerdo sobre los ADPIC de la OMC. Establecen lineamientos sobre las marcas y su sistema para el registro. Reconocen el valor de la marca país y la posibilidad de establecer excepciones limitadas de los derechos conferidos por una marca de fábrica o de comercio.
- 199.** El Acuerdo define a las indicaciones geográficas como “aquellas que identifican un producto como originario del territorio de una Parte, o de una región o localidad de ese territorio, cuando determinada calidad, reputación u otra característica del producto sea imputable fundamentalmente a su origen geográfico, pudiendo incluir los factores naturales o humanos”. Establece que la legislación de las Partes contendrá “mecanismos para el registro y protección de las indicaciones geográficas” y enlista una serie de requisitos que deben completar los titulares de las indicaciones geográficas para que gocen de la protección prevista en el capítulo.
- 200.** La protección de las indicaciones geográficas podrá ser cancelada en caso de que el término protegido o reconocido haya dejado de reunir las condiciones que originalmente dieron lugar a la protección o el reconocimiento otorgado en esa Parte. Con respecto a las medidas relacionadas con la protección a la biodiversidad y conocimientos tradicionales, el Acuerdo especifica que las Partes reconocen la importancia y el valor: (i) de la diversidad biológica y sus componentes, (ii) de los conocimientos, innovaciones y prácticas de las comunidades indígenas y locales; y, (iii) de la contribución de las comunidades indígenas y locales a los conocimientos tradicionales, la cultura y al desarrollo económico y social de las naciones.
- 201.** Por ende, reiteran respetar, preservar y mantener los conocimientos tradicionales, innovaciones y prácticas de las colectividades indígenas y locales de los territorios de las Partes. El Acuerdo prevé otras consideraciones relacionadas a coordinar y cooperar en lo relacionado a diversidad biodiversidad y conocimientos tradicionales, por ejemplo, prevé la cooperación de las Partes para suministrar información pública que tengan a su disposición para la investigación y el seguimiento del acceso ilegal a recursos genéticos.

- 202.** En los artículos siguientes las Partes reconocen los derechos y obligaciones existentes en virtud del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas; de la Convención de Roma sobre la Protección de los Artistas, Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión; del Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor; y del Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas.⁸¹ Además del reconocimiento, el Acuerdo prevé el reconocimiento de una protección adecuada a los autores de piezas artísticas, entre otras medidas relacionadas al derecho de autor y derechos conexos.
- 203.** El Acuerdo indica que las Partes reconocen el rol de la gestión colectiva para la recaudación y distribución de regalías vinculadas al derecho de autor y a los derechos conexos, de conformidad con la legislación nacional y que ellas podrán desarrollar en su legislación, medidas, procedimientos y recursos necesarios para asegurar la observancia de los derechos de propiedad intelectual. Sobre ello, manifiesta que las Partes adoptarán procedimientos para asegurar la observancia de tal derecho. Finalmente, en el capítulo se desarrollan consideraciones sobre cooperación, ciencia y tecnología relacionadas a la protección del derecho de propiedad intelectual y se designa entidades de contacto responsables del cumplimiento de los objetivos del artículo y de facilitar el desarrollo de los proyectos de colaboración y cooperación en investigación, innovación y desarrollo tecnológico.
- 204.** En el anexo 16.1 se establece una lista de indicaciones geográficas.

3.2.16.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 16

- 205.** La CRE, en su artículo 322, determina que:

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

- 206.** En el artículo 402 de la CRE se establece que:

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

⁸¹ Los tratados mencionados han sido ratificados por el Ecuador.

- 207.** Ahora bien, las disposiciones resumidas previamente sobre el capítulo 16 se centran en compromisos que el Ecuador asume con respecto a los derechos de propiedad intelectual, incluyendo obligaciones y derechos contenidos en instrumentos internacionales ya ratificados por el país. Las disposiciones contenidas en el capítulo 16 del Acuerdo guardan armonía con los artículos 322 y 402 de la CRE, pues de ninguna forma las obligaciones del Acuerdo implican una apropiación de conocimientos colectivos en el ámbito de las ciencias, tecnologías y saberes ancestrales; tampoco implican una apropiación sobre los recursos genéticos que contienen la diversidad biológica y la agrobiodiversidad; ni el otorgamiento de derechos sobre productos obtenidos a partir del conocimiento colectivo asociado a la biodiversidad nacional.
- 208.** Así también, se evidencia la concordancia de las disposiciones con el número 2 del artículo 423 de la CRE por el que, dentro del marco de la integración con los países de Latinoamérica y el Caribe, corresponde al Estado promover estrategias conjuntas relacionadas a la investigación, el desarrollo científico y el intercambio de conocimiento y tecnología.
- 209.** De la misma manera, de las disposiciones del capítulo 16 del Acuerdo se desprende que las Partes reconocen la importancia y el valor de la diversidad biológica y sus componentes, la de los conocimientos tradicionales de las comunidades indígenas y locales y la promoción de la protección del derecho de la propiedad intelectual.
- 210.** En síntesis, las disposiciones del capítulo 16 del Acuerdo no transgreden un límite contenido en la Constitución de la República del Ecuador y guardan conformidad con la CRE.

3.2.17. Capítulo 17- Contratación Pública

3.2.17.1. Contenido del Capítulo 17

- 211.** El capítulo 17 tiene 24 artículos y se refiere a la contratación pública cubierta.⁸² A su vez, esta se relaciona con:

la contratación pública de mercancías, servicios o una combinación de ambos para propósitos gubernamentales: (a) no contratados con miras a la venta o reventa nacional, o con miras al uso en la producción o suministro de mercancías o servicios para la venta o reventa comercial; (b) realizada a través de cualquier medio contractual, lo que incluye: compra, arrendamiento y alquiler o arrendamiento financiero, con o sin opción de

⁸² Fs. 123-145, expediente constitucional.

- compra; y los contratos de concesión de obras públicas; (c) para los cuales el valor de la contratación pública cubierta, de acuerdo con lo estimado de conformidad con el párrafo 4, sea igual o exceda el valor del umbral correspondiente estipulado en el Anexo 17.1; (d) que se lleve a cabo por una entidad contratante, y (e) que no esté expresamente excluida del ámbito de aplicación de este Capítulo; y sujeta a las condiciones especificadas en el Anexo 17.1.
- 212.** En el capítulo 17 se enfatiza en qué materias no aplicarán las disposiciones de la sección. Además, determina la forma en la que la entidad contratante deberá calcular el valor de una contratación con el propósito de determinar si se trata de una contratación pública cubierta.
- 213.** En lo relacionado a este tipo de contratación, el artículo prevé las disposiciones: (i) de seguridad y excepciones generales; (ii) principios generales, por lo que dispone que aplicaría *un trato nacional y de no discriminación* a las mercancías y servicios de la otra Parte y a los proveedores de la otra Parte que ofrezcan tales mercancías o servicios, un *uso de medios electrónicos*, una *ejecución de la contratación pública cubierta* transparentes e imparcial, unas *reglas de origen* que se apliquen en el curso normal del comercio, unas *condiciones compensatorias especiales* y unas *medidas no específicas a la contratación pública*; (iii) de uso de medios electrónicos en la contratación pública pues se reconoce su importancia para la difusión de la información relativa a la contratación pública cubierta; (iv) de publicación de información sobre la contratación pública, de las condiciones de participación y de los avisos de contratación futura; y, (v) de la entrega a los proveedores interesados de documentos de contratación.
- 214.** El Acuerdo prevé que una entidad contratante no aplicará “ninguna especificación técnica ni exigirá ningún procedimiento de evaluación de la conformidad que tenga como propósito o efecto crear obstáculos innecesarios al comercio entre las Partes” y el proceso que deberá realizar una entidad contratante “al establecer cualquier especificación técnica para las mercancías o servicios a ser contratados”.
- 215.** Los Artículos siguientes se refieren a los procesos de contratación aplicables y a la forma en que se deberán llevar. Específicamente, versan sobre posibles modificaciones de los requerimientos técnicos establecidos en un documento de contratación, plazos para presentar solicitudes para participar en una contratación pública, procedimientos de contratación como licitación abierta y restringida. También se detalla requerimientos de la información que se deberá suministrar a los participantes cuando se quiera llevar a cabo una contratación pública cubierta utilizando una subasta electrónica.

- 216.** Los posteriores artículos se relacionan, de la misma forma, con el tratamiento de ofertas y adjudicación de contratos, transparencia de la información sobre la Contratación Pública, divulgación de la información, procedimientos nacionales de revisión, modificación y rectificaciones a la cobertura, integridad en las prácticas de contratación pública, negociaciones adicionales, contratación pública estratégica, cooperación y definiciones.
- 217.** De forma ulterior, el capítulo prevé la creación de un Comité de Contratación Pública.⁸³ Finalmente, el Anexo 17.1 establece una lista de cada una de las Partes, respecto a la cobertura. Es decir que el anexo desarrolla cuándo el capítulo 17 aplica a las entidades del sector central, a las entidades del sector subcentral de gobierno y a otras entidades cubiertas. Además, desarrolla parámetros sobre mercancías y servicios, servicios de construcción, notas generales, fórmula de ajuste de umbrales, medios de publicación y documentos de contratación.

3.2.17.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 17

- 218.** El artículo 288 de la CRE, prescribe que:

Las compras públicas cumplirán con criterios de eficiencia, transparencia, calidad, responsabilidad ambiental y social. Se priorizarán los productos y servicios nacionales, en particular los provenientes de la economía popular y solidaria, y de las micro, pequeñas y medianas unidades productivas.

- 219.** De tal forma que las disposiciones del artículo son compatibles con el artículo citado en sus dos dimensiones:
- 220.** Primero, las disposiciones atienden criterios de eficiencia, transparencia y calidad.⁸⁴ Además, las reservas permiten que el Capítulo no se aplique a:

⁸³ Las funciones del Comité son las siguientes:

“(a) monitorear la implementación y administración de este Capítulo, incluyendo su aprovechamiento y recomendar a la Comisión las actividades que correspondan; (b) reportar a la Comisión sobre la implementación y administración de este Capítulo, cuando corresponda; (c) evaluar y dar seguimiento a las actividades de cooperación; (d) considerar la realización de negociaciones adicionales con el objetivo de ampliar la cobertura de este Capítulo; y (e) tratar cualquier otro asunto relacionado con este Capítulo”.

⁸⁴ Esta Corte deja constancia de que los artículos analizados en este capítulo son similares a los contemplados en el capítulo 12 sobre contratación pública del Acuerdo de Integración Comercial entre la República del Ecuador y la República de Chile. En este último acuerdo, en el Dictamen 8-20-TI/21, la Corte Constitucional determinó la constitucionalidad de los mismos.

(a) los acuerdos no contractuales o cualquier forma de asistencia que una Parte, incluyendo sus entidades contratantes, otorgue, incluyendo acuerdos de cooperación, donaciones, préstamos, subsidios, transferencias de capital, garantías e incentivos fiscales; (b) la contratación o adquisición de servicios de agencias fiscales o servicios de depósito, servicios de liquidación y administración para instituciones financieras reguladas, o servicios relacionados a la venta, rescate y distribución de la deuda pública, incluyendo préstamos y bonos de gobierno y otros títulos valores. Para mayor certeza, este Capítulo no se aplica a la contratación pública de servicios bancarios, financieros o especializados referidos a las siguientes actividades: (i) endeudamiento público; o (ii) administración de deuda pública. (c) las contrataciones financiadas mediante donaciones, préstamos u otras formas de asistencia internacional, incluida la ayuda para el desarrollo; (d) la contratación de empleados públicos y medidas relacionadas con el empleo; (e) las contrataciones efectuadas por una entidad o empresa del Estado a otra entidad o empresa gubernamental de esa Parte; (f) la adquisición o arrendamiento de tierras, los inmuebles existentes u otros bienes inmuebles o a los derechos sobre estos; (g) las compras efectuadas en condiciones excepcionalmente favorables que sólo concurren por un plazo muy breve, tales como enajenaciones extraordinarias realizadas por empresas que normalmente no son proveedoras o la enajenación de activos de empresas en liquidación o bajo administración judicial. Para efectos de este subpárrafo, será aplicable lo establecido en el párrafo 3 del artículo 17.12; y (h) las contrataciones efectuadas con el propósito específico de proveer asistencia al extranjero.

221. En conclusión, el Capítulo 17, contiene disposiciones que son compatibles con la Constitución.

3.2.18. Capítulo 18- Micro, Pequeñas y Medianas Empresas (“MIPYMES”)

3.2.18.1. Contenido del Capítulo 18

222. El capítulo 18 tiene 5 artículos. Como principios generales del capítulo, el artículo 18.1 del Acuerdo prevé que:

1. Las Partes reconocen que las MIPYMEs, contribuyen significativamente al comercio, al crecimiento económico y financiero, al empleo, a la innovación y a la estabilidad social.
2. Las Partes procurarán apoyar el crecimiento y el desarrollo de las MIPYMEs, aumentando su capacidad de participar y beneficiarse de las oportunidades creadas por este Acuerdo.
3. Las Partes reconocen que, además de las disposiciones de este Capítulo, existen otras disposiciones en este Acuerdo que buscan mejorar la cooperación entre las Partes en cuestiones relacionadas con las MIPYMEs o que, de otra forma, pueden ser particularmente beneficiosas para las MIPYMEs.

223. Los artículos siguientes prevén: (i) que cada Parte establecerá o mantendrá su propio sitio web de acceso público que contenga información respecto del Acuerdo y las formas en las que existirá un intercambio de información; (ii) los puntos focales de las Partes; (iii) que las Partes harán todos los esfuerzos posibles para, por medio del

diálogo, de consultas y de la cooperación, llegar a un consenso sobre cualquier asunto del Capítulo; y, (iv) que no aplicará el mecanismo de solución de controversias previsto en el capítulo 24 del Acuerdo.

3.2.18.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 18

- 224.** El capítulo 18, relativo a micro, pequeñas y medianas empresas, procura apoyar el desarrollo de las MIPYMES. Esta Corte encuentra que esto es compatible con el artículo 311 de la CRE el cual considera que “las iniciativas de servicios del sector financiero popular y solidario, y de las *micro, pequeñas y medianas unidades productivas*, recibirán un tratamiento diferenciado y preferencial del Estado, en la medida en que impulsen el desarrollo de la economía popular y solidaria” (énfasis añadido). Además, la disposición que se refiere a mantener un sitio web de acceso público que contenga información respecto del Acuerdo es compatible con el artículo 18, número 2, de la CRE, el cual prescribe que todas las personas tienen derecho a acceder libremente a la información generada en entidades públicas o en las privadas que manejen fondos del Estado o realicen funciones públicas.
- 225.** Así, tales disposiciones del capítulo 18 no dejan de observar los límites constitucionales.

3.2.19. Capítulo 19- Comercio y Género

3.2.19.1. Contenido del Capítulo 19

- 226.** El capítulo 19 tiene 7 artículos. En el artículo 19.1 del Acuerdo, las Partes:
- reconocen la importancia de incorporar la perspectiva de género en la promoción del crecimiento económico inclusivo, y el rol fundamental que las políticas públicas para la igualdad de género pueden desempeñar para lograr un desarrollo económico sostenible, el cual tiene por objeto, entre otros, distribuir los beneficios entre toda la población, ofreciendo oportunidades equitativas entre hombres y mujeres en el acceso y la permanencia en el mercado laboral, en los negocios, en el comercio y la industria.
- 227.** Después de reconocer y reafirmar sus compromisos internacionales en materia de género –artículos 19.1 y 19.3–, las Partes afirman su compromiso de adoptar, mantener e implementar leyes, reglamentos, políticas y mejores prácticas en materia de igualdad de género. Además, desarrollan actividades de cooperación respecto a la materia, establecen puntos focales y sus funciones, determinan que no aplicará el mecanismo de solución de controversias previsto en el Capítulo 24 respecto a cualquier asunto

derivado del capítulo y que, por el contrario, toda cuestión que surja en relación con la implementación del Capítulo se resolverá de manera amistosa y de buena fe por las Partes mediante el diálogo directo, las consultas y la cooperación.

3.2.19.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 19

- 228.** En los artículos 70, 331 y 334 número de la CRE existe un deber del Estado respecto a la igualdad de género, por ejemplo este tiene la obligación de ejecutar políticas públicas para erradicar la desigualdad y discriminación hacia las mujeres en el acceso a las actividades productivas. Los artículos mencionados establecen lo siguiente:

Art. 70.- El Estado formulará y ejecutará políticas para alcanzar la igualdad entre mujeres y hombres, a través del mecanismo especializado de acuerdo con la ley, e incorporará el enfoque de género en planes y programas, y brindará asistencia técnica para su obligatoria aplicación en el sector público. [...] Art. 331.- El Estado garantizará a las mujeres igualdad en el acceso al empleo, a la formación y promoción laboral y profesional, a la remuneración equitativa, y a la iniciativa de trabajo autónomo. Se adoptarán todas las medidas necesarias para eliminar las desigualdades. Se prohíbe toda forma de discriminación, acoso o acto de violencia de cualquier índole, sea directa o indirecta, que afecte a las mujeres en el trabajo. [...] Art. 334.- El Estado promoverá el acceso equitativo a los factores de producción, para lo cual le corresponderá: 2. Desarrollar políticas específicas para erradicar la desigualdad y discriminación hacia las mujeres productoras, en el acceso a los factores de producción.

- 229.** Las disposiciones del capítulo 19, las cuales se enfocan en la cooperación de ambas Partes en materia de género y en reconocer (i) la importancia de incorporar esta perspectiva en la promoción del crecimiento económico inclusivo, y (ii) el rol fundamental que las políticas públicas para la igualdad de género pueden desempeñar para lograr un desarrollo económico sostenible, guardan conformidad con los artículos citados en el párrafo anterior. En conclusión, este Organismo observa que las disposiciones del capítulo no violan ningún límite constitucional.

3.2.20. Capítulo 20- Ambiental

3.2.20.1. Contenido del Capítulo 20

- 230.** El capítulo 20 tiene 16 artículos.⁸⁵ En lo principal, el ámbito del capítulo aplicará “a las medidas adoptadas o mantenidas por las Partes en temas ambientales que afecten a aspectos relacionados con el comercio”, según el artículo 20.2 del Acuerdo.

⁸⁵ Fs. 150-153, expediente constitucional.

231. El Acuerdo indica que no es intención del capítulo armonizar la legislación ambiental pero que las Partes, como objetivos:

(a) reconocen sus compromisos de promover el cumplimiento y la implementación efectiva de la legislación ambiental de cada Parte; (b) se esforzarán en promover la conservación y el uso sostenible de la biodiversidad, y la preservación del conocimiento tradicional relevante a la conservación de la diversidad biológica y el uso sostenible de sus componentes; y (c) reafirman su intención de fortalecer la cooperación en asuntos ambientales.

232. En los artículos siguientes se desarrollan principios generales, compromisos específicos, aplicación de la legislación, reconocimiento de la importancia de los acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente, garantías procesales para el cumplimiento de la legislación ambiental de la Parte, la creación de un comité ambiental,⁸⁶ puntos focales, participación pública, comercio y biodiversidad, comercio y cambio climático, consultas ambientales, cooperación y la no aplicación del Capítulo 24 sobre solución de controversias respecto de cualquier asunto derivado del Capítulo 19.

3.2.20.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 20

233. La Constitución, además de contener en su capítulo VII a los derechos de la naturaleza, en su artículo 14 reconoce la existencia de un deber del Estado respecto al medio ambiente.

234. El artículo referido determina que:

Art. 14.- Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, *sumak kawsay*. Se declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados [...].

235. Las disposiciones del capítulo 20 del Acuerdo son compatibles con el capítulo VII de la Constitución y particularmente con los artículos 14 y 71, pues en el último se reconoce a la naturaleza como sujeto de derecho y se prescribe la necesidad de que “se

⁸⁶ Sus funciones son: (a) definir sus acciones a través de un programa de trabajo acordado de actividades de cooperación; (b) supervisar y evaluar las actividades de cooperación acordadas; (c) servir como un foro para el diálogo de asuntos ambientales de interés mutuo (d) revisar el funcionamiento y los resultados de este Capítulo; y (e) realizar cualquier otra acción en virtud de sus funciones cuando las Partes así lo acuerden.

respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos”. Respecto a la creación de un Comité Ambiental, se evidencia no existe una cesión de competencias en materia ambiental pues las competencias de este, enunciadas en el pie de página 82, se centran en actividades de cooperación y diálogo para una protección ambiental y de uso sostenible y conservación de recursos naturales. De esta forma, se reconoce que el comercio no comprometerá la conservación ambiental y promoverá el uso sostenible de recursos naturales. Así, estas disposiciones no contrarían un límite constitucional.

3.2.21. Capítulo 21- Laboral

3.2.21.1. Contenido del Capítulo 21

236. El capítulo 21 tiene 10 artículos.⁸⁷ En el artículo 21.1. del Acuerdo, se reconoce como objetivos del capítulo 21 los siguientes temas:

(a) promover la aspiración común de que el libre comercio y la inversión deberían conducir a la creación de empleo y al trabajo decente, en los términos y condiciones de empleo que se adhieran a los principios de la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento de 1998 (en adelante, "Declaración de la OIT"); (b) fomentar y alcanzar una mejor comprensión de los sistemas laborales de cada Parte, buenas políticas y prácticas laborales, y la capacidad mejorada de cada Parte, incluyendo a sus actores relevantes, mediante un aumento de la cooperación y el diálogo; (c) promover el mejoramiento de las condiciones laborales en los respectivos territorios de las Partes y proteger, mejorar y hacer cumplir los derechos fundamentales de los trabajadores; (d) permitir la discusión y el intercambio de opiniones en asuntos laborales de interés mutuo, sin menoscabar la legislación laboral de cada Parte; (e) fortalecer el compromiso de las Partes con la efectiva difusión y aplicación de su legislación nacional; (f) procurar la participación de los actores sociales en el desarrollo de las agendas públicas a través del diálogo social.

237. Posteriormente, las Partes reafirman sus obligaciones como miembros de la Organización Internacional del Trabajo (“OIT”) y sus compromisos bajo la Declaración de la OIT.

238. Los artículos posteriores, se refieren a las garantías procesales y de conocimiento público, a los puntos focales, a la creación de un comité laboral,⁸⁸ a la importancia de

⁸⁷ Fs. 156, expediente constitucional.

⁸⁸ Sus funciones incluyen: “(a) establecer un programa de trabajo acordado de actividades de cooperación; (b) supervisar y evaluar las actividades de cooperación acordadas; (c) servir como un foro para el diálogo

la participación pública y el diálogo para abordar temas laborales relacionados con el comercio, a la importancia de erradicar el trabajo forzoso y obligatorio, a la cooperación entre las Partes, a las consultas como forma de resolución amistosa y a la falta de aplicación del capítulo 24 sobre solución de controversias respecto de cualquier asunto derivado del capítulo 20.

3.2.21.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 21

239. El capítulo sexto del título sexto de la Constitución se denomina trabajo y producción. Por un lado, los artículos se refieren a la importancia de la participación pública y el diálogo para abordar asuntos laborales que se encuentren relacionados con el comercio, lo cual es compatible con el artículo 61, número 2, de la Constitución que prevé que las ecuatorianas y los ecuatorianos gozan del derecho de participar en los asuntos de interés público. Por otro lado, dentro de este capítulo existe una protección de los derechos laborales como se desprende de los artículos 325 al 333 de la CRE. Las disposiciones resumidas en la sección anterior sobre el capítulo 21 son compatibles con los artículos nombrados de la Constitución, ello por cuanto no se limita, ni regula, la protección de los derechos laborales previstos en la Constitución, por lo que no se evidencia la transgresión de un límite constitucional.

3.2.22. Capítulo 22- Transparencia

3.2.22.1. Contenido del Capítulo 22

240. El capítulo 22 tiene 7 artículos y un anexo.⁸⁹ En los artículos 22.1-22.7 y el Anexo 22.1, se contemplan los siguientes temas: punto de contacto, publicación, notificación y suministro de información, procedimientos administrativos, revisión e impugnación, normas específicas y definiciones. En el anexo 22.1 se determinan puntos de contacto de cada una de las Partes, lo que se relaciona con el primer artículo del capítulo. Respecto al segundo artículo, se prevé la publicación de leyes, regulaciones, procedimientos y resoluciones administrativas de aplicación general que se refieran a los asuntos comprendidos en el Acuerdo. Sobre esto, también se prevé que cada Parte notificará a la otra cualquier medida en proyecto o vigente que considere que pudiera afectar materialmente el funcionamiento del Acuerdo o que de otra forma afecte sustancialmente los intereses de la otra Parte bajo el Acuerdo.

de asuntos laborales de interés mutuo; (d) evaluar el funcionamiento y los resultados de este Capítulo; y (e) tomar cualquier otra acción que considere apropiada para la implementación de este Capítulo”.

⁸⁹ Fs. 157-159, expediente constitucional.

241. En cuanto a los procedimientos administrativos, se establece que:

Con el fin de administrar en forma compatible, imparcial y razonable todas las resoluciones administrativas de aplicación general que afecten las materias que cubre este Acuerdo, cada Parte asegurará que, en sus procedimientos administrativos en que se apliquen las medidas mencionadas en el Artículo X respecto a personas, mercancías o servicios en particular de la otra Parte en casos específicos: (a) siempre que sea posible, las personas de la otra Parte que se vean directamente afectadas por un procedimiento reciban, conforme a la legislación nacional, aviso razonable del inicio del mismo, incluyendo una descripción de su naturaleza, la exposición del fundamento jurídico conforme al cual el procedimiento es iniciado y una descripción general de todas las cuestiones en controversia; (b) cuando el tiempo, la naturaleza del procedimiento y el interés público lo permitan, dichas personas reciban una oportunidad razonable para presentar hechos y argumentos en apoyo de sus pretensiones, previamente a cualquier acción administrativa definitiva; y (c) sus procedimientos se ajusten a la legislación nacional.

242. Por otro lado, también se establecerá o mantendrá por cada Parte tribunales o procedimientos judiciales o de naturaleza administrativa para efectos de la pronta revisión y, cuando se justifique, la corrección de las acciones administrativas definitivas relacionadas con los asuntos comprendidos en el Acuerdo.

3.2.22.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 22

243. En el artículo 173 de la CRE se prevé que “[l]os actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial”. En el capítulo 22 del Acuerdo – artículos 22.4 y 22.5– se contempla la existencia de procedimientos administrativos y que dentro de ellos: (i) se dé un aviso razonable en caso de que el mismo inicie; (ii) se dé una oportunidad razonable para presentar hechos y argumentos en apoyo de sus pretensiones; y, (iii) se ajusten a la legislación nacional. Además, se menciona que cada Parte mantendrá o establecerá procedimientos judiciales o de naturaleza administrativa para la revisión de acciones administrativas definitivas relacionadas con los asuntos de este Acuerdo. En tal sentido, el capítulo 22 es compatible con el artículo 173 de la Constitución pues reconoce el mantenimiento de procedimientos judiciales y de naturaleza administrativa para que los actos administrativos tengan la posibilidad de ser impugnados.

244. En otro orden de ideas, uno de los principios por los que se rige la administración pública es la transparencia, de conformidad con el artículo 227 de la CRE. En tal virtud, se evidencia que las mencionadas disposiciones del capítulo 22 son compatibles

con el artículo referido y, por otra parte, no se encuentra una violación por parte de ellas a un límite constitucional.

3.2.23. Capítulo 23- Administración del Acuerdo

3.2.23.1. Contenido del Capítulo 23

- 245.** El capítulo 23 tiene 3 artículos y tres anexos. Como parte de la Administración del Acuerdo, las Partes establecen que existirá: la Comisión Administradora (artículo 23.1),⁹⁰ la cual estará integrada por representantes a nivel Ministerial de cada Parte, los Coordinadores del Acuerdo (23.2) y una Administración de los Procedimientos de Solución de Controversias (23.3). Es decir que el capítulo contiene los órganos encargados de ejecutar el Acuerdo, sus potestades, obligaciones y funcionamiento.
- 246.** En los anexos se establecen las entidades que conformarán la Comisión Administradora y los Coordinadores del Acuerdo. Asimismo, se prevé la implementación de las decisiones aprobadas por la Comisión Administradora.

3.2.23.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 23

- 247.** En virtud del resumen esgrimido sobre el capítulo 23, el cual se centra en la administración del Acuerdo y cómo este será ejecutado, la Corte Constitucional no evidencia que tales disposiciones infrinjan límites constitucionales.

3.2.24. Capítulo 24- Solución de Controversias

3.2.24.1. Contenido del Capítulo 24

⁹⁰ Esta deberá: “(a) velar por el cumplimiento y la correcta aplicación de las disposiciones del presente Acuerdo; (b) supervisar la implementación de este Acuerdo y evaluar los resultados logrados en su aplicación; (c) supervisar la labor de todos los órganos establecidos conforme a este Acuerdo, incluyendo los comités y grupos de trabajo; (d) aprobar en su primera reunión, salvo que las Partes acuerden algo distinto, las Reglas de Procedimiento y el Código de Conducta referidos en el Capítulo 24 (Solución de Controversias); (e) aprobar el Código de Conducta para árbitros a los que se refiere el artículo 15.25 (Selección de Árbitros) para lo cual podrá considerar el resultado de las iniciativas multilaterales en la misma materia en las que participan ambas Partes; (f) fijar el monto de la remuneración y los gastos que se le pagarán a los miembros de los paneles contemplados en el Capítulo 24 (Solución de Controversias); (g) conocer de cualquier otro asunto que pudiese afectar el funcionamiento del Acuerdo; y (h) aprobar en su primera reunión, salvo que las Partes acuerden algo distinto sus reglas de procedimiento”.

- 248.** Aquel contiene 17 artículos y 1 anexo. El capítulo prevé las consultas, los buenos oficios, la conciliación y la mediación como procedimientos confidenciales para solución de controversias entre las Partes.
- 249.** Sobre ello, también se desarrolla el establecimiento del panel, calificaciones de los panelistas, selección del panel, función del panel, las reglas de procedimiento, la existencia de un informe preliminar y su contenido, al igual que un informe final. Se afirma que el último informe será obligatorio para la Partes contendientes y se determina la forma de cumplimiento. También se indica que, en casos de urgencia, los plazos del capítulo se reducirán a la mitad.
- 250.** Los posteriores artículos desarrollan las consecuencias del incumplimiento del Acuerdo, respecto al examen de cumplimiento y a la suspensión de beneficios. Además, desarrollan la forma de terminación del procedimiento de solución de controversias y suspensión del trabajo panel.
- 251.** El anexo 24.2 establece la anulación y menoscabo, en los siguientes términos:

Una Parte podrá recurrir al mecanismo de solución de controversias en virtud de este Capítulo cuando, en virtud de la aplicación de una medida que no contravenga este Acuerdo, considere que se anulan o menoscaban los beneficios que razonablemente pudo haber esperado recibir de la aplicación de alguna de las siguientes disposiciones: (a) Capítulo 2 (Trato Nacional y Acceso a Mercados); (b) Capítulo 3 (Reglas de Origen); (c) Capítulo 4 (Facilitación de Comercio y Procedimientos Aduaneros); (d) Capítulo 7 (Obstáculos Técnicos al Comercio); (e) Capítulo 10 (Comercio Transfronterizo de Servicios); o, (f) Capítulo 17 (Contratación Pública); 2. Ninguna Parte podrá invocar el párrafo (c) del artículo 24.2, con respecto a cualquier medida sujeta a una excepción de conformidad con el Capítulo 25 (Excepciones Generales). 3. Para la determinación de los elementos de anulación o menoscabo, las Partes podrán tomar en consideración los principios enunciados en la jurisprudencia del párrafo 1 (b) del artículo XXIII del GATT de 1994.

3.2.24.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 24

- 252.** El artículo 190 de la CRE establece que:

Art. 190.- Se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. Estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir. En la contratación pública procederá el arbitraje en derecho, previo pronunciamiento favorable de la Procuraduría General del Estado, conforme a las condiciones establecidas en la ley.

- 253.** Así, las disposiciones contenidas en el capítulo 24 guardan coherencia con el artículo 190 de la CRE, pues se centran en mecanismos alternativos de solución de conflictos. Por lo expuesto, no se evidencia la transgresión de un límite constitucional.

3.2.25. Capítulo 25- Excepciones

3.2.25.1. Contenido del Capítulo 25

- 254.** El capítulo 25 tiene 5 artículos.⁹¹ Este trata sobre excepciones generales, seguridad esencial, tributación, divulgación de información y medidas para salvaguardar la balanza de pagos.

- 255.** Sobre las excepciones generales, el artículo 25.1 indica que:

1. Para los efectos de los Capítulos 2 (Trato Nacional y Acceso a Mercados de Mercancías), 3 (Reglas de Origen y Procedimientos de Origen), 4 (Facilitación del Comercio y Procedimientos Aduaneros), 6 (Medidas Sanitarias y Fitosanitarias), 7 (Obstáculos Técnicos al Comercio) y 13 (Comercio Electrónico), el artículo XX del GATT de 1994 y sus notas interpretativas se incorporan a este Acuerdo y forman parte integrante del mismo, mutatis mutandis. Las Partes entienden que las medidas a que hace referencia el artículo XX (b) del GATT de 1994 incluyen las medidas en materia ambiental necesarias para proteger la vida o la salud humana, animal o vegetal, y que el artículo XX (g) del GATT de 1994 se aplica a las medidas relativas a la conservación de los recursos naturales vivos o no vivos agotables. 2. Para los efectos de los Capítulos 10 (Comercio Transfronterizo de Servicios), 11 (Servicios Financieros), 12 (Servicios de Telecomunicaciones), 13 (Comercio Electrónico), 14 (Entrada Temporal de Personas de Negocios) y 15 (Inversión), el artículo XIV del AGCS de la OMC (incluyendo las notas al pie de página) se incorporan a este Acuerdo y forman parte integrante del mismo, mutatis mutandis. Las Partes entienden que las medidas a que se refiere el artículo XIV (b) del AGCS de la OMC incluyen medidas en materia ambiental necesarias para proteger la vida o la salud humana, animal o vegetal.

- 256.** Sobre la seguridad esencial, se expresa cómo no se deberá interpretar el Acuerdo. En cuanto a la tributación, el artículo establece que “nada en este Acuerdo aplicará a medidas tributarias” ni afectará “los derechos y las obligaciones de cualquier Parte bajo cualquier convenio tributario”. Sin embargo, indica que “el artículo 2.2 (Trato Nacional) y aquellas otras disposiciones en este Acuerdo necesarias para hacer efectivo dicho artículo, aplicarán a las medidas tributarias en el mismo grado que el artículo III del GATT 1994 aplicará a medidas tributarias”. Posteriormente, se establecen otras exclusiones referentes a esta materia y a las medidas para salvaguardar la balanza de pagos.

⁹¹ Fs. 168-170, expediente constitucional.

3.2.25.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 25

257. En virtud del resumen esgrimido sobre el capítulo 25, el cual se centra en las excepciones respectivas del Acuerdo, la Corte Constitucional no evidencia que tales disposiciones infrinjan límites constitucionales.

3.2.26. Capítulo 26- Disposiciones Finales

3.2.26.1. Contenido del Capítulo 26

258. El capítulo 26 tiene 6 artículos. Las disposiciones de los artículos se refieren a que: (i) los Anexos, Apéndices y Notas al Pie de Página integran el Acuerdo, (ii) las Partes podrán acordar cualquier enmienda a este Acuerdo; (iii) el mismo no podrá ser objeto de reservas ni declaraciones interpretativas unilaterales; (iv) se determina la entrada de vigor del Acuerdo; y, (v) cualquier Parte podrá denunciar el Acuerdo y se establece el efecto de esto.

3.2.26.2. Control de constitucionalidad del Capítulo 26

259. De lo referido, este Organismo no evidencia que las disposiciones finales contenidas en el capítulo 26 violen algún límite constitucional.

4. Consideraciones Adicionales

260. El 17 de mayo de 2023, el Presidente Constitucional de la República del Ecuador emitió el Decreto Ejecutivo 741 por el cual dispuso la disolución de la Asamblea Nacional. En atención a lo expuesto, vale enfatizar que la Corte Constitucional no puede suplir las competencias y atribuciones de la Asamblea Nacional, aquellas que en virtud de su naturaleza le confieren la Constitución y la LOGJCC, por lo que el trámite posterior correspondiente será tramitado una vez que la Asamblea Nacional inicie sus gestiones.

261. Por otro lado, respecto a los efectos de la inconstitucionalidad de determinados artículos, este Organismo procede a realizar consideraciones adicionales sobre el pronunciamiento de la sección 3.2.15.4 *supra*. El artículo 112 de la LOGJCC, establece que cuando se declara la inconstitucionalidad de uno de dichos tratados por razones de fondo, la Asamblea Nacional se abstendrá de aprobarlo hasta tanto se

produzca la enmienda, reforma o cambio constitucional y que de ser procedentes las reservas, se podría aprobar cuando se la formule.

- 262.** En el presente caso no proceden las reservas por cuanto (i) el Acuerdo así lo establece; y, (ii) es un tratado bilateral. Sin embargo, tampoco se ha declarado la inconstitucionalidad total del tratado internacional por razones de fondo, por lo que no procede como consecuencia jurídica la abstención de la Asamblea Nacional de aprobar el tratado internacional hasta que se produzca una enmienda, reforma o cambio constitucional. Por lo que, una vez instalada la nueva conformación de la Asamblea Nacional y, subsanado la inconstitucionalidad de los artículos que se determinan en el presente dictamen, continuará con el proceso de aprobación previsto en el ordenamiento jurídico.
- 263.** La inconstitucionalidad que se declara se centra en determinados artículos del tratado internacional. Por lo que, siguiendo la misma línea de lo dispuesto en el Dictamen 010-14-DTI-CC,⁹² la Corte Constitucional no considera necesario declarar la incompatibilidad de todo el Acuerdo y en consecuencia, insta a evaluar la posibilidad de que los órganos públicos correspondientes renegocien el contenido de los artículos declarados inconstitucionales o busquen alternativas, conforme el segundo inciso del artículo 422 de la Constitución, para subsanar la inconstitucionalidad de los artículos analizados en el presente dictamen, para que no transgredan los límites impuestos en la Constitución.

5. Dictamen

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

- 1.** *Declarar* la constitucionalidad del “Acuerdo de Asociación Comercial Entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica”, siempre y cuando se proceda a subsanar la inconstitucionalidad de los artículos 11.20, 15.20 al 15.35, incluyendo los anexos 15.18 y 15.26 del Acuerdo, los cuales son incompatibles con el artículo 422 de la CRE.
- 2.** *Disponer* que se notifique a la Presidencia de la República el presente dictamen, a fin de que se haga conocer el mismo a la Asamblea Nacional, una vez que esta se poseione.

⁹² CCE, Dictamen 010-14-DTI-CC, Caso 0017-13-TI, 11 de septiembre de 2014, pág. 34.

3. Notifíquese y cúmplase.

ALI VICENTE
LOZADA PRADO  Firmado digitalmente por ALI
VICENTE LOZADA PRADO

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que el dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con cinco votos a favor de los Jueces Constitucionales, Alejandra Cárdenas Reyes, Jhoel Escudero Soliz, Alí Lozada Prado, Enrique Herrería Bonnet y Richard Ortiz Ortiz; y, cuatro votos salvados de las Juezas Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Carmen Corral Ponce, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín, en sesión jurisdiccional extraordinaria de viernes 28 de julio de 2023.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Voto salvado

Juezas: Teresa Nuques Martínez, Karla Andrade Quevedo, Carmen Corral Ponce y Daniela Salazar Marín

DICTAMEN 2-23-TI/23**VOTO SALVADO****Juezas Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Carmen Corral Ponce, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín**

1. Con fundamento en el artículo 38 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional (“CRSPCCC”), formulamos respetuosamente el presente voto salvado del dictamen 2-23-TI/23 expedido el 28 de julio de 2023 (“voto de mayoría”) por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador.
2. En el presente voto salvado exponemos las razones jurídicas que justifican nuestra disidencia, particularmente con relación a los argumentos desarrollados por el voto de mayoría en lo atinente al control de constitucionalidad de: i) el capítulo 11 del Acuerdo; ii) el capítulo 15 del Acuerdo; y, iii) los efectos de la inconstitucionalidad declarada hacia algunos artículos.

El control de constitucionalidad sobre tratados y acuerdos internacionales

3. El numeral 1 del artículo 438 de la Constitución de la República del Ecuador (“CRE”), en concordancia con los artículos 75.3.d, 108, 110.1 y 111.2 literales b y c de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“LOGJCC”), establece la competencia de esta Corte para emitir un dictamen previo y vinculante de control constitucional sobre tratados internacionales. En particular, el artículo 108 de la LOGJCC circunscribe el objeto de análisis del control, de la siguiente manera:

El control constitucional de los tratados internacionales *comprende la verificación de la conformidad de su contenido con las normas constitucionales*, el examen del cumplimiento de las reglas procedimentales para su negociación, suscripción y aprobación, y el cumplimiento del trámite legislativo respectivo. [*Énfasis agregado*]

4. Del artículo señalado se observa que el Órgano de control realiza: i) un control formal, en el que verifica que el instrumento internacional se haya negociado, suscrito y aprobado de conformidad con el procedimiento señalado en la CRE; y, ii) un control material, en el que evalúa que las disposiciones del instrumento internacional no se contrapongan con la Constitución. Es decir, la Corte Constitucional debe limitarse a ejercer sus atribuciones, respecto del control de

tratados internacionales, y emitir un dictamen previo y vinculante de tratados internacionales, limitando su control a determinar la (in)compatibilidad de las disposiciones de los tratados frente a aquellas que reconoce la Constitución.

5. Por su parte, el artículo 147 de la CRE determina las atribuciones y deberes del presidente o presidenta de la República, entre estas, la de “[d]efinir la política exterior, suscribir y ratificar los tratados internacionales, nombrar y remover a embajadores y jefes de misión” (art. 147.10 CRE). Lo que implica que, los asuntos relacionados a la política exterior deben proponerse y ejecutarse por el presidente o presidenta de la República. Por lo que es dicha autoridad la que determinará el curso a seguir en lo que se refiere a la celebración de tratados internacionales.

La integración latinoamericana

6. La CRE en su preámbulo reconoce que el Ecuador es “[u]n país democrático, *comprometido con la integración latinoamericana (...)*, la paz y la solidaridad con todos los pueblos de la tierra”. Mientras que en su artículo 423 define a la integración latinoamericana como un objetivo estratégico del Estado, en virtud del cual, el Ecuador se compromete a:

1. Impulsar la integración económica, equitativa, solidaria y complementaria; la unidad productiva, financiera y monetaria; la adopción de una política económica internacional común; el fomento de políticas de compensación para superar las asimetrías regionales; y el comercio regional, con énfasis en bienes de alto valor agregado. [Énfasis agregado]

7. En este orden, se advierte que el Acuerdo tiene como objetivos generales, entre otros:

(...) estimular la expansión y diversificación del comercio entre las Partes; (...) promover condiciones de libre competencia en la zona de libre comercio, apoyar la profundización de las relaciones entre los sectores productivos, considerando las necesidades especiales de las MIPYMES, a fin de alcanzar un comercio inclusivo; (...) aumentar las oportunidades de inversión en los territorios de las Partes; proteger en forma adecuada y eficaz, y hacer valer los derechos de propiedad intelectual en el territorio de cada Parte, teniendo en consideración el equilibrio entre los derechos y obligaciones que deriven de los mismos; (...). [Énfasis agregado]

8. El Acuerdo *in examine* se enmarca precisamente dentro de las estrategias de integración regional que promueve y favorece la CRE, toda vez que propugna la integración económica, el comercio regional, la unidad productiva y la adopción de políticas económicas comunes entre dos Estados de la región latinoamericana.

9. Así las cosas, el Acuerdo no se reduce a un mecanismo de mero intercambio de mercancías o de protección de inversiones de particulares, sino que, en su conjunto, devela y configura elementos de las diferentes fases que la doctrina internacional ha reconocido como parte de los procesos de integración, a saber, mercado común, zona de libre comercio, unidad aduanera, política financiera, etc.¹
10. En este sentido, consideramos oportuno dejar por sentado que el análisis de constitucionalidad que involucra el Acuerdo de asociación comercial entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica debe ser observado y valorado desde los postulados del Derecho de Integración.

Sobre el artículo 422 de la CRE

11. El artículo 422 de la CRE establece:

No se podrá celebrar tratados o instrumentos internacionales en los que el Estado ecuatoriano ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional, en controversias contractuales o de índole comercial, entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas.

Se exceptúan los tratados e instrumentos internacionales que establezcan la solución de controversias entre Estados y ciudadanos en Latinoamérica por instancias arbitrales regionales o por órganos jurisdiccionales de designación de los países signatarios. No podrán intervenir jueces de los Estados que como tales o sus nacionales sean parte de la controversia.

En el caso de controversias relacionadas con la deuda externa, el Estado ecuatoriano promoverá soluciones arbitrales en función del origen de la deuda y con sujeción a los principios de transparencia, equidad y justicia internacional. [Énfasis agregado]

12. En lo principal, el dictamen de mayoría razona que los capítulos del tratado internacional –11 y 15–, que desarrollan la posibilidad de someter ciertas controversias a métodos alternativos de solución de conflictos, son contrarios al artículo 422 de la CRE por las siguientes razones:

175. De la literalidad del artículo 422 de la CRE, [...] en principio, se entendería que cualquier disputa entre un inversionista y un Estado debería llevarse a cabo en Ecuador, por los respectivos órganos jurisdiccionales. No obstante, el Acuerdo prevé que una sede internacional de arbitraje podrá conocer cualquier controversia derivada del Acuerdo en lo que define como materia de inversiones y en complemento de determinados requisitos.

¹ Bela Balassa, Teoría de la Integración Económica, (México D.F., UTEHA, 1980), p. 2.

176. Esto supone que, en caso de que un inversionista decida acogerse al artículo 15.20 y siguientes del Acuerdo, esta disputa no se llevará a cabo bajo la jurisdicción del Ecuador, pues el Estado no tendrá la potestad de juzgar, ni hacer ejecutar lo juzgado. El inversionista, sin agotar una instancia doméstica, podrá acudir a una institución internacional de arbitraje. En ese caso, se evidencia que existiría un reconocimiento de jurisdicción de instituciones internacionales dedicadas al arreglo de diferencias en materia de arbitraje, lo cual supondría que el Estado se someta a ser juzgado por estas instituciones bajo la posibilidad de que sea juzgado bajo un ordenamiento jurídico distinto al suyo, transfiriendo de esta forma su jurisdicción. Como consecuencia de ello, el Estado no podría ejercer su soberanía pues, en escenarios específicos, sería incapaz de proteger el interés general [...] y nacional y podría ser objeto de decisiones –laudos– que no se ajusten a estos criterios.

177. Adicionalmente, esta Corte estima pertinente pronunciarse respecto a lo alegado por uno de los amicus y que se encuentra sintetizado en el párrafo 163.3 del presente dictamen. En dicho amicus se sostiene que “no hay cesión de jurisdicción soberana porque “[m]ientras [la oferta para arbitrar] no sea aceptada, las cortes del Estado receptor mantienen jurisdicción para conocer una disputa de inversiones derivada del tratado”. Al respecto, para este Organismo es evidente que el mismo argumento daría cuenta de que el Estado tiene jurisdicción para conocer una disputa de inversiones derivada del tratado y si se llega a pactar arbitraje en los términos establecidos en el Acuerdo, se estaría cediendo dicha jurisdicción que, en principio, existía.

- 13.** En consideración de lo expuesto, las suscritas juezas constitucionales advierten que, los artículos 11.20 y 15.20 del Acuerdo en referencia, establecen lo siguiente:

Artículo 11.20: Controversias sobre Inversión en Servicios Financieros: 1. Cuando un inversionista de una Parte someta un reclamo de conformidad con la Sección B (Solución de Controversias Inversionista - Estado) del Capítulo 15 (Inversión) y el demandado invoque el artículo 11.11, el tribunal, a solicitud del demandado, remitirá el asunto por escrito al Comité para una decisión. El tribunal no podrá proceder mientras esté pendiente la recepción de una decisión o informe de conformidad con este artículo.
[...]

Artículo 15.20. Sometimiento de una Reclamación a Arbitraje: 1. [...] en caso de que una parte contendiente considere que *no puede resolverse una controversia relativa a una inversión mediante consultas y negociación* (a) el demandante, por cuenta propia, puede someter a arbitraje una reclamación en la que se alegue: (i) que el demandado ha violado una obligación de conformidad con la Sección A; y (ii) que el demandante ha sufrido pérdidas o daños en virtud de dicha violación o como resultado de esta. (b) el demandante, en representación de una empresa del demandado que sea una persona jurídica propiedad del demandante o que esté bajo su control directo o indirecto, puede, de conformidad con esta Sección, someter a arbitraje una reclamación en la que alegue: (i) que el demandado ha violado una obligación de conformidad con la Sección A; y (ii) que la empresa ha sufrido pérdidas o daños en virtud de dicha violación o como resultado de esta. [*énfasis agregado*]
[...]

4. Siempre que hayan transcurrido por los menos ocho meses desde que tuvieron lugar los hechos que dan lugar a la reclamación, y siempre que el demandante haya cumplido con las condiciones señaladas en el artículo 15.23, el demandante puede someter la reclamación a la que se refiere el párrafo 1: (a) de conformidad con el Convenio del CIADI y las Reglas de Arbitraje del CIADI, siempre que tanto el demandado como la Parte del demandante sean partes del Convenio del CIADI; (b) de conformidad con el Reglamento del Mecanismo Complementario del CIADI, siempre que el demandado o la Parte del demandante sean parte del Convenio del CIADI; (c) de conformidad con las Reglas de Arbitraje de la CNUDMI; o (d) si las partes contendientes lo acuerdan, ante una institución de arbitraje ad hoc, o ante cualquier otra institución de arbitraje o bajo cualesquiera otras reglas de arbitraje.
[...].

- 14.** Con relación a aquello, la decisión de mayoría es clara en admitir que el Acuerdo no prevé una sola institución o modalidad arbitral para la resolución de eventuales controversias, sino que *contempla varias alternativas* cuya elección dependerá del consentimiento y voluntad de las partes:

[En el] Acuerdo se indica que un demandante puede someter una reclamación relativa a una inversión de conformidad con tres opciones. La primera es un arbitraje ante el CIADI de acuerdo con el Convenio del CIADI –de conformidad con las Reglas de Arbitraje del CIADI o el Reglamento del Mecanismo Complementario del CIADI–, la segunda es un arbitraje de conformidad con las Reglas de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional; y la tercera es un arbitraje *ad-hoc* o “ante cualquier otra institución de arbitraje o bajo cualesquiera otras reglas de arbitraje”

- 15.** Ahora bien, a efectos de analizar si el Acuerdo incurre en la prohibición señalada por el artículo 422 de la CRE, conforme lo ha afirmado el voto de mayoría, se debe revisar la concurrencia de los siguientes cuatro presupuestos:

- i. Que haya un tratado o instrumento internacional;
- ii. Que el Estado ecuatoriano ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional;
- iii. Que el asunto refiera a controversias contractuales o de índole comercial;
y,
- iv. Que atañe a controversias entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas.

- 16.** Debe tenerse en cuenta que los antedichos elementos deben concurrir de forma *copulativa*, con el objetivo de que medie una real correlación entre el supuesto prohibitivo y el efecto jurídico o sanción, que en este caso sería la nulidad del acto proscrito por la norma constitucional.

17. Previo a ello, vale agregar que, esta Corte ha reconocido que “[I]a resolución de disputas entre Estados no es una competencia propia del orden jurídico interno de un Estado, por lo que al pactar arbitraje en el presente Acuerdo, no se está atribuyendo una competencia de esta naturaleza a un organismo internacional o supranacional”.²
18. Entonces, si bien el arbitraje es entre el inversionista y el Estado anfitrión, el tratado internacional o acuerdo se celebra voluntariamente entre dos o más Estados. En consecuencia, al ser tratados internacionales celebrados por Estados, tanto las protecciones y derechos otorgados por los mismos, como la responsabilidad estatal por su incumplimiento, pertenecen al ámbito del derecho internacional.
19. Así las cosas, se tiene que:

19.1. Primero, el Acuerdo de Asociación Comercial Entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica, al ser un documento jurídico celebrado entre dos Estados y al establecer derechos y compromisos para las partes que lo suscriben, bajo las reglas de la Convención de Viena, ciertamente es un instrumento internacional, por lo que se cumple el requisito i).

19.2. Segundo, no se evidencia que, a través del Acuerdo, el Estado ecuatoriano ceda “jurisdicción soberana”. Esto, en tanto que el ordenamiento jurídico doméstico del Ecuador ha determinado de manera expresa que se deberá pactar arbitraje para la resolución de controversias relativas a inversiones. Así, es el artículo innumerado primero del COPCI, posterior al artículo 16.2, el cual ordena que el “estado ecuatoriano deberá pactar arbitraje nacional o *internacional* para resolver disputas generadas a través de contratos de inversión, de conformidad con la Ley”.

19.3. Por consiguiente, a diferencia de lo razonado en el dictamen de mayoría, el Estado ecuatoriano no somete a arbitraje sus conflictos de inversiones, producto del Acuerdo *in examine* -instrumento internacional-, sino que es una obligación previa ya contenida con anterioridad en el ordenamiento jurídico del Ecuador.

19.4. Entonces, si se parte de una definición de soberanía como el ejercicio de autoridad que se ejerce en un territorio, la cual de conformidad con el artículo 1 de la CRE reside en el pueblo y se ejerce de forma directa y a través de sus representantes; se verifica que ha sido la Asamblea Nacional del Ecuador,

² CCE, dictamen 34-19-TI/19, 4 de diciembre de 2019, párr. 17.

órgano de representación democrática del Estado ecuatoriano, la que ha determinado al “arbitraje (...) *internacional* para resolver disputas generadas a través de contratos de inversión, de conformidad con la Ley”.³ Es decir, ha sido el propio Ecuador en ejercicio de sus potestades soberanas –legislativa– el que ha establecido este método alternativo de solución de conflictos.

19.5. De ahí que, incluso, en el supuesto de que el Estado ecuatoriano no hubiese celebrado el Acuerdo *sub iudice* con la República de Costa Rica, su obligación de acudir a instancias de arbitraje de inversión ya se encontraba dispuesta en su propia legislación. De hecho, esta es una de las principales razones por las cuales este Organismo en el dictamen 5-21-TI/21 declaró que el Convenio sobre arreglo de diferencias relativas a inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados no atribuía competencias propias del ordenamiento jurídico interno a otros órganos⁴.

19.6. Por último, es pertinente destacar que la mera existencia de una jurisdicción convencional no implica la cesión de soberanía estatal, puesto que el arbitraje ha sido reconocido por la CRE, como un método alternativo de solución de conflictos con plena eficacia y validez jurídica. De hecho, la misma norma constitucional admite expresamente la posibilidad de que los órganos estatales acuerden un convenio arbitral “en derecho, previo pronunciamiento favorable de la Procuraduría General del Estado, conforme a las condiciones establecidas en la ley”.

- 20.** De esta manera, no se cumple con el segundo presupuesto para la prohibición (ii.) identificado en el párrafo 15 *supra*, y, por consiguiente, las suscritas juezas se abstienen de continuar con el escrutinio de los requisitos subsiguientes y descartan que se contravenga el artículo 422 de la CRE.
- 21.** Ahora bien, sin perjuicio del análisis precedente, se debe añadir que, inclusive en el hipotético caso de que el dictamen de mayoría hubiese tenido razones suficientes para considerar que el instrumento internacional *sub iudice* incurre en alguna de las prohibiciones contempladas en el artículo 422 de la CRE, en su segundo inciso, esta disposición constitucional introduce una excepción a la prohibición general del primer inciso. Así, determina que la proscripción del primer inciso no es aplicable a:

³ COPCI, artículo inmune primer posterior al artículo 16.2.

⁴ CCE, dictamen 5-21-TI/21, 30 de junio de 2021, párr. 39

(...) los tratados e instrumentos internacionales que establezcan la solución de controversias entre Estados y ciudadanos en Latinoamérica por instancias arbitrales regionales o por órganos jurisdiccionales de designación de los países signatarios. [Énfasis agregado]

22. Esto es, la prohibición del artículo 422 de la CRE no es aplicable cuando el tratado o instrumento internacional ha sido expedido en el marco de un proceso de integración latinoamericana, siempre que se verifiquen los siguientes supuestos:

22.1. Sean instrumentos internacionales que regulen la solución de controversias entre Estados y ciudadanos latinoamericanos.

22.2. Que el mecanismo de solución de controversias designado sea, (i) o alguna instancia de arbitraje regional, (ii) *o algún órgano con funciones jurisdiccionales de elección de los países signatarios.*

23. En cuanto a esto el voto de mayoría en su párrafo 189 afirma que el Acuerdo “incumple con el segundo presupuesto por el cual la solución de controversias no se establece por instancias arbitrales regionales”. También señala que un ejemplo de aquello sería el ‘centro de arbitraje de UNASUR’ que se propuso crear como “una instancia regional para el arreglo de diferencias en materia de controversias de inversiones”.

24. Al respecto, este voto razona que afirmar el incumplimiento con base en que el “Acuerdo que se está analizando no se refiere a una instancia arbitral regional” sería inobservar el contenido íntegro del Acuerdo así como el segundo inciso del artículo 422 de la CRE. Pues, el primero prescribe, sobre el sometimiento de una controversia a arbitraje, que puede darse “si las partes contendientes lo acuerdan, ante una institución de arbitraje ad hoc, o ante cualquier otra institución de arbitraje o bajo cualesquiera otras reglas de arbitraje”. Mientras que, la CRE establece una disyunción entre las instancias arbitrales regionales y aquellas designadas por las partes.

25. Con esto, se advierte que los capítulos 11 y 15 del Acuerdo *in examine* contemplan la posibilidad de solventar controversias entre Ecuador y Costa Rica, y/o entre sus ciudadanos, por lo cual se llegaría a adecuar al primer supuesto desarrollado en el párrafo precedente y como previamente se señaló fomenta, además, el proceso de integración latinoamericana.

26. Por otro lado, la posibilidad de que las controversias se sometan a instituciones de arbitraje internacional, obedecería a una regulación diseñada por la voluntad, tanto de Ecuador como de Costa Rica, sin que se configure la imposición unilateral de alguna de las Partes contratantes, razón por la cual, cumple con el segundo supuesto de excepción del artículo 422 de la CRE; en virtud del cual no se puede limitar la elección de la sede arbitral cuando se trata de controversias “entre Estados y ciudadanos en Latinoamérica”; no operando la prohibición sancionada en dicho artículo.
27. De ahí que, la argumentación del dictamen de mayoría desconoce el mandato constitucional de integración económica entre los Estados latinoamericanos, lo cual incluye a Ecuador y Costa Rica.
28. Llama la atención que la decisión de mayoría señala que el artículo 422 de la Constitución debe observarse desde la intención del constituyente, excluyendo de su análisis la interpretación axiológica y dejando en última instancia a la interpretación literal y sistemática del mismo. Al respecto, se evidencia que tal apreciación no se compadecería con dicha voluntad, pues el voto de mayoría se limita a enunciar los pronunciamientos de tres comparecientes a la mesa de discusión sobre “Soberanía, Relaciones Internacionales e Integración Latinoamericana”, sin que aquellos pronunciamientos puedan ser considerados, de manera categórica, como su *real intención*.⁵ Es por ello, que el presente voto analiza la materia que, de conformidad con el Acuerdo, puede ser sometida a arbitraje; así como resalta la posibilidad de someter las controversias a arbitraje, sin establecer la obligatoriedad de este método.
29. De este modo, con base en las premisas expuestas, nos apartamos del dictamen de mayoría, en el sentido de que no encontramos una justificación para sostener que los capítulos 11 y 15 del Acuerdo *in examine* contravienen el texto constitucional.

Consideraciones adicionales

30. En esa línea, considerando que en este caso se trata de un país latinoamericano y que la declaratoria de inconstitucionalidad debe ser de ultima ratio, el voto de mayoría debió observar lo dispuesto el segundo inciso del artículo 422 de la Constitución y con ello atender también al mandato constitucional de integración latinoamericana contenido en la Constitución.

⁵ Voto de mayoría, párr. 186.

31. En tal línea, si el dictamen de mayoría estimó que algunos de los centros o tipos de arbitraje contenidos en el tratado internacional no cumplían los presupuestos del segundo inciso del artículo 422 de la Constitución, se pudo haber distinguido de aquellos que sí lo hacen para evitar una inconstitucionalidad total y absoluta.
32. Finalmente, debe considerarse que en el dictamen 5-21-TI/21, la Corte Constitucional resolvió que el Convenio sobre arreglo de diferencias relativas a inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados “No se encuentra incurso en los supuestos contenidos en el artículo 419 de la Constitución de la República”⁶.

Decisión

33. Bajo estas consideraciones, presentamos este voto salvado.

**HILDA
TERESA
NUQUES
MARTINEZ**
Firmado digitalmente por
HILDA TERESA
NUQUES
MARTINEZ
Teresa Nuques Martínez
JUEZA CONSTITUCIONAL

**KARLA
ELIZABETH
ANDRADE
QUEVEDO**
Firmado digitalmente por
KARLA ELIZABETH
ANDRADE
QUEVEDO
Karla Andrade Quevedo
JUEZA CONSTITUCIONAL

**CARMEN
FAVIOLA
CORRAL
PONCE**
Firmado digitalmente por
CARMEN
FAVIOLA
CORRAL PONCE
Carmen Corral Ponce
JUEZA CONSTITUCIONAL

**DANIELA
SALAZAR
MARIN**
Digitally signed by
DANIELA SALAZAR MARIN
Date: 2023.07.31 17:22:24
-05'00'
Daniela Salazar Marín
JUEZA CONSTITUCIONAL

⁶ CCE, dictamen 5-21-TI/21, 30 de junio de 2021, párr. 39

Razón: Siento por tal que el voto salvado de las Juezas Constitucionales Teresa Nuques Martínez, Karla Andrade Quevedo, Carmen Corral Ponce y Daniela Salazar Marín, anunciado en el dictamen de la causa 2-23-TI, fue presentado en Secretaría General el 31 de julio de 2023, mediante correo electrónico a las 16:03; y, ha sido procesado conjuntamente con el dictamen. - Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

223TI-5ae22



Caso Nro. 2-23-TI

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto del dictamen y el voto salvado conjunto que antecede fue suscrito el día lunes treinta y uno de julio de dos mil veintitrés, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Auto de aclaración y ampliación 2-23-TI/23
Juez ponente: Enrique Herrería Bonnet

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, Quito, D.M., 27 de septiembre de 2023.

VISTOS.- Agréguese al expediente el escrito que antecede. El Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador emite el siguiente auto:

1. Antecedentes procesales

2. El gobierno del Ecuador suscribió el “Acuerdo de Asociación Comercial entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica” el 1 de marzo de 2023 en la ciudad de San José de Costa Rica (“**Acuerdo**”).¹
3. El señor Juan Pablo Ortiz Mena, como Secretario General Jurídico de la Presidencia de la República, mediante oficio T. 431-SGJ-23-0118, de 8 de mayo de 2023, puso en conocimiento de la Corte Constitucional el texto del Acuerdo.
4. El 24 de mayo de 2023, el pleno de la Corte Constitucional dictaminó que el Acuerdo se encuentra incurso en presupuestos contenidos en el artículo 419 de la Constitución de la República del Ecuador y sí requiere aprobación legislativa.
5. El 28 de julio de 2023, el pleno de la Corte Constitucional, por voto de mayoría, resolvió declarar la constitucionalidad del “Acuerdo de Asociación Comercial Entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica”, siempre y cuando se proceda a subsanar la inconstitucionalidad de los artículos 11.20, 15.20 al 15.35, incluyendo los anexos 15.18 y 15.26 del Acuerdo, los cuales son incompatibles con el artículo 422 de la CRE. Dicho dictamen fue notificado el 31 de julio de 2023.
6. El 3 de agosto de 2023, el señor Juan Pablo Ortiz Mena, en calidad de Secretario General Jurídico de la Presidencia de la República (“**Presidencia**”) presentó un escrito en el que solicitó se aclare y amplíe el dictamen de 28 de julio de 2023.

2. Fundamentos

7. En el escrito presentado el 3 de agosto de 2023, la Presidencia solicita que se aclare y amplíe el dictamen 2-23-TI/23 (“**dictamen**”).

¹ Fs. 1-171, expediente constitucional. Los suscriptores del Acuerdo fueron Guillermo Lasso Mendoza y José Julio Prado Lucio-Paredes por el gobierno de la República del Ecuador y Rodrigo Chaves Robles y Manuel Tovar Rivera por el gobierno de la República de Costa Rica.

8. En primer lugar, la Presidencia indica que le genera dudas la “definición” que el dictamen desarrolla respecto de la frase “instancia arbitral regional”. Sobre ello, expone las siguientes dudas: (i) no es claro a qué se refiere con “exclusivo de una región geográfica delimitada *como lo sería América Latina y el Caribe*” (énfasis añadido); (ii) sobre la frase con énfasis, indica que no tiene claro si es un ejemplo o una delimitación certera; (iii) si la Corte percibe como semejantes a un centro de arbitraje y a una instancia arbitral regional. Posteriormente, diserta sobre el significado de “la sede del arbitraje” y solicita que se aclare si cuando define a una instancia arbitral regional como “exclusivo de una región geográfica delimitada” la Corte se refiere a si la sede del arbitraje debe estar en una región geográfica delimitada. Por lo expuesto, solicita la siguiente aclaración:

Por “mecanismo de resolución de conflictos” el dictamen se refiere al arbitraje Cuando en el dictamen se define a la IAR como “un mecanismo de resolución de conflictos exclusivo de una región geográfica delimitada, como lo sería América Latina y el Caribe ¿se refiere a “entidades administradoras de arbitraje “exclusivas de una región geográfica delimitada? Si cuando define a la IAR como “un mecanismo de resolución de conflictos exclusivo de una región geográfica delimitada, como lo sería América Latina y el Caribe ¿se refiere a “entidades administradoras de arbitraje “exclusivas de una región geográfica delimitada? Si cuando define que una IAR como “exclusivo de una región geográfica delimitada” lo hace en el sentido de que la sede del arbitraje debe estar en una “región geográfica delimitada” en cualquier lugar del mundo o en su defecto qué debe entenderse como “una región geográfica delimitada” [sic].

9. En segundo lugar, la Presidencia se refiere a la segunda excepción del segundo inciso de artículo 422 de la CRE, la cual se refiere a los órganos jurisdiccionales de designación de los países signatarios. Sobre ello, solicita que se aclare si:

Los tribunales arbitrales internacionales se entienden como “órganos jurisdiccionales” a la luz del segundo inciso del artículo 422 de la Constitución. Si para estar amparado en la excepción establecida en el segundo inciso del artículo 422 de la Constitución ¿resultaría suficiente una designación previa por las partes, de un órgano jurisdiccionales en el texto del Acuerdo para verificar el supuesto de la segunda figura de la excepción a la prohibición del 422? Si a la luz del segundo inciso del artículo 422 de la Constitución ¿los Estados signatarios pueden designar más de un órgano jurisdiccional? [sic].

10. Por otra parte, explica el contenido de los artículos 15.23, 15.25, 15.26, 15.35, el anexo 15.18 y el 15.26 y cuestiona la decisión de la Corte Constitucional respecto a la declaración de su inconstitucionalidad. Luego de asumir la posición de este Organismo, en lo que califica como “un análisis superficial”, solicita que se amplíe el dictamen para (i) elaborar un análisis particular sobre cada uno de los 16 artículos y 2 anexos que han sido considerados inconstitucionales “con el fin de constar con la motivación adecuada” [sic]; y, (ii) establecer si estos artículos “son inconstitucionales

o si su inconstitucionalidad deriva de estar vinculados al mecanismo pactado en la sección B del capítulo 15”. Para ello, también pretende que se aclare si es que “¿una vez subsanada la incompatibilidad en cuanto al mecanismo de solución de diferencias, la inconstitucionalidad de estas disposiciones quedará subsanada automáticamente?”.

11. Finalmente, se refiere al párrafo 120 del dictamen² y cita artículos de la Constitución, del Código Monetario y Financiero y de la Ley Orgánica de Economía Popular y Solidaria relacionados al capítulo de servicios financieros del Acuerdo. Para la Presidencia, la última afirmación del párrafo 120 del dictamen resulta “insuficiente” por lo que solicita que se amplíe el dictamen y se indique: ¿cuáles son las razones de índole constitucional que permitan concluir que el sometimiento a arbitraje internacional vacía de contenido el control que sobre sus operaciones deben realizar las entidades encargadas por la Constitución?

3. Análisis

11. Visto que el pedido fue planteado el 3 de agosto de 2023 y que el dictamen fue notificado el 31 de julio de 2023, se observa que el recurso de ampliación y aclaración se interpuso dentro del término establecido en el artículo 40 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional (“CRSPCCC”). Al ser oportuno, la Corte Constitucional procede con su análisis.
12. El artículo 440 de la CRE establece que las sentencias y autos de la Corte Constitucional “tendrán un carácter definitivo e inapelable”. Siguiendo la misma línea, la CRSPCCC, en su artículo 40, establece que:

De las sentencias y dictámenes adoptados por el Pleno de la Corte Constitucional se podrá solicitar aclaración y/o ampliación, en el término de tres días contados a partir de su notificación. Cuando se presentare un pedido de aclaración y/o ampliación, la jueza o juez que sustanció la causa elaborará el proyecto de providencia, en un término no mayor a cinco días, para conocimiento y resolución del Pleno.

² El párrafo 120 establece lo siguiente:

Por lo que, tampoco se puede obviar: (i) que las administradoras y administradores de las instituciones financieras y quienes controlen su capital serán responsables de su solvencia; y, (ii) que se prohíbe el congelamiento o la retención arbitraria o generalizada de los fondos o depósitos en las instituciones financieras privadas. De tal forma que, las disposiciones contenidas en el capítulo 11 –exceptuando el artículo 11.20 del Acuerdo – son constitucionales. Sin perjuicio de lo anterior, este Organismo considera pertinente realizar estas consideraciones adicionales con el fin de que se tengan presentes los preceptos constitucionales desarrollados en esta sección. Por otra parte, este Organismo considera que el artículo 11.20 del Acuerdo es inconstitucional ya que dejar la solución de conflictos entre instituciones financieras de Costa Rica – inversionistas – y el Estado ecuatoriano, al arbitraje internacional, significa vaciar de contenido el control que sobre sus operaciones deben realizar las entidades encargadas por la Constitución.

13. Así, el recurso de aclaración procederá en caso de sentencia oscura; mientras que, el objeto del recurso de ampliación es resolver alguno de los puntos controvertidos cuando este no se haya tomado en consideración en la decisión adoptada. Esto, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 253 del COGEP;³ norma supletoria en materia constitucional.⁴
14. En tal virtud, no le corresponde a la Corte Constitucional pronunciarse sobre escritos que busquen revertir lo resuelto o que busquen cuestionar y manifestar su inconformidad con la decisión adoptada.
15. En primer lugar, la solicitud de aclaración resumida en el párrafo 8 versa sobre las dudas de la Presidencia en cuanto a la “definición” que el dictamen otorga a la frase “instancia arbitral regional”. Sobre ello, este Organismo evidencia lo siguiente: esta Corte no desarrolló el concepto de forma delimitada de instancia arbitral regional (“IAR”), pues por la naturaleza de la acción no correspondía desarrollar este tipo de conceptos. Así, definir y delimitar el alcance de la IAR es un problema jurídico diferente al propuesto en el dictamen 2-23-TI/23, el cual se centró en analizar la constitucionalidad del capítulo 15 del Acuerdo.
16. Ahora bien, no se observa oscuridad en cuanto a la frase “uso exclusivo de una región geográfica delimitada como lo sería América Latina y el Caribe” pues el párrafo 189 es claro en indicar cómo el Acuerdo no se subsume en la primera excepción del segundo inciso del artículo 422 de la CRE, lo que resultaba relevante para resolver la constitucionalidad de varios artículos del capítulo 15 del Acuerdo. Pese a que el contenido del párrafo referido es claro, esta Corte recalca que cuando se refiere a América Latina y el Caribe esto es un ejemplo y no una delimitación certera. Ello se desprende del texto del dictamen, particularmente con la frase: “como lo sería”. Adicionalmente, cabe destacar que una instancia arbitral regional se relaciona con arbitraje administrado exclusivo de una región geográfica delimitada, lo cual a criterio de este Organismo, no conlleva oscuridad alguna. En tal virtud, las preguntas planteadas por la Presidencia respecto al primer punto son improcedentes pues no se evidencia oscuridad respecto al párrafo 189 del dictamen; al contrario, se denota una inconformidad con el texto esgrimido en el dictamen 2-23-TI/23.

³ El cual recoge lo siguiente: “Aclaración y ampliación.- La aclaración tendrá lugar en caso de sentencia oscura. La ampliación procederá cuando no se haya resuelto alguno de los puntos controvertidos o se haya omitido decidir sobre frutos, intereses o costas”.

⁴ La LOGJCC, en su disposición final, menciona que: “en todo aquello no previsto expresamente en esta Ley, se estará a lo dispuesto supletoriamente en sus reglamentos, en el Código Civil, [COGEP] [...]”.

17. Sobre el segundo punto referido por la Presidencia, la Corte hace notar que estas inquietudes no se refieren al problema jurídico resuelto en el dictamen objeto de aclaración, sino a un caso hipotético –distinto al del Acuerdo– que permitiría verificar en qué escenarios se cumpliría el supuesto de la segunda figura de la excepción a la prohibición del artículo 422 de la CRE. Sobre ello, no le corresponde a esta Corte adelantar criterio ni resolver qué otros escenarios específicos se encontrarían dentro de las excepciones planteadas por el artículo 422 de la CRE. En tal sentido, la pregunta formulada por la Presidencia es improcedente pues la Corte no identifica que deba aclararse algún pasaje ambiguo o contradictorio del dictamen, y se hace notar que, a través de un pedido de aclaración, se pretende que esta Magistratura se pronuncie sobre supuestos que no fueron materia de análisis dentro del dictamen.
18. En cuanto a la tercera inquietud, resumida en el párrafo 9, se observa que en el argumento formulado por la Presidencia manifiesta su inconformidad con la decisión adoptada por la Corte Constitucional, con su motivación y con su análisis al calificarlo de “superficial” y “fugaz”. Sobre ello, esta Corte no observa una omisión de pronunciamiento. Por el contrario, evidencia una inconformidad por parte de la Presidencia respecto a la decisión del dictamen y a una queja sobre la corrección de la motivación de la decisión.
19. Respecto a la interrogante que plantea el Secretario Jurídico de la Presidencia de la República, como la siguiente “¿una vez subsanada la incompatibilidad en cuanto al mecanismo de solución de diferencias, la inconstitucionalidad de estas disposiciones quedará subsanada automáticamente?”, este Organismo reitera la decisión del dictamen. Es decir, declarar “la constitucionalidad del Acuerdo, siempre y cuando se proceda a *subsanar la inconstitucionalidad* de los artículos 11.20, 15.20 al 15.35, incluyendo los anexos 15.18 y 15.26 del Acuerdo, *los cuales son incompatibles con el artículo 422 de la CRE*” (énfasis añadido). Así, cabe mencionar que además de encontrarse en el decisorio, esta respuesta a la inquietud de la Presidencia también se encuentra desarrollada en el párrafo 191 del dictamen.⁵ En mérito de lo expuesto, el pedido de ampliación sobre los puntos referidos resulta improcedente.
20. Finalmente, sobre el último punto expuesto por la Presidencia y resumido en el párrafo 10, esta Corte observa que las razones de índole constitucional se encuentran en el mismo capítulo 11 que debe ser leído en conjunto con el análisis constitucional del capítulo 15 del Acuerdo, razón por la cual este Organismo no encuentra

⁵ En lo principal, en el párrafo se determinó que: “El mismo capítulo fue considerado inconstitucional por este Organismo porque atentaría contra el principio de supremacía de la constitución y *el contenido del artículo 422 de la CRE*” (énfasis añadido).

fundamentos para ampliar la última afirmación de la frase del párrafo 120 del dictamen.

21. En conclusión y por los motivos expuestos en este apartado, el pedido de aclaración y ampliación resulta improcedente pues no existe algún aspecto que merezca ser aclarado o ampliado por una omisión de pronunciamiento.

4. Decisión

22. En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve:

1. Negar la solicitud de aclaración y ampliación presentada.
2. La parte solicitante deberá estar a lo resuelto en el dictamen.
3. Esta decisión, de conformidad con el artículo 440 de la CRE, tiene carácter de definitiva e inapelable
4. Notifíquese y archívese.

ALI VICENTE
LOZADA PRADO



Firmado digitalmente
por ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que el auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con cinco votos a favor de los Jueces Constitucionales Alejandra Cárdenas Reyes, Jhoel Escudero Soliz, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado y Richard Ortiz Ortiz; y, tres votos salvados de los Jueces Constitucionales Carmen Corral Ponce, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín, en sesión jurisdiccional ordinaria de miércoles 27 de septiembre de 2023; sin contar con la presencia de la Jueza Constitucional Karla Andrade Quevedo, por uso de una licencia por comisión de servicios.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Voto salvado**Juezas:** Carmen Corral Ponce, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín**AUTO DE ACLARACIÓN Y AMPLIACIÓN 2-23-TI/23****VOTO SALVADO****Juezas Constitucionales Carmen Corral Ponce, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín**

1. Con fundamento en el artículo 38 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, con respeto hacia los argumentos presentados por el juez ponente y por la jueza y los jueces que votaron a favor del auto de aclaración y ampliación 2-23-TI/23 (“**auto de mayoría**”), aprobado en sesión ordinaria del Pleno de la Corte Constitucional de 27 de septiembre de 2023, formulamos el presente voto salvado.
2. El auto de mayoría negó el recurso de aclaración y ampliación interpuesto por Juan Pablo Ortiz Mena, secretario general jurídico de la Presidencia de la República (“**Presidencia**”), en el que se solicita a la Corte Constitucional, entre otras cuestiones, que:
 - 2.1. Aclare si, en el párrafo 189 del dictamen 2-23-TI/23, la Corte expone un ejemplo o una delimitación certera con la frase “Una instancia arbitral regional implica que la controversia en cuestión sea resuelta por un mecanismo de resolución de conflictos exclusivo de una región geográfica delimitada, *como lo sería América Latina y el Caribe*” (énfasis añadido).
 - 2.2. Aclare, en vista de que en el párrafo 189 del dictamen 2-23-TI/23 se plantea un ejemplo sobre la UNASUR y a que se utiliza los términos “centro de arbitraje” e “institución regional para el arreglo de diferencias” como sinónimos”, si la Corte se refiere a *entidades administradoras de arbitrajes* exclusivas de una región geográfica delimitada en la frase: “un mecanismo de resolución de conflictos exclusivo de una región geográfica delimitada, como lo sería América Latina y el Caribe” que consta en el párrafo 189 del dictamen 2-23-TI/23.
 - 2.3. Aclare el alcance de la expresión “un mecanismo de resolución de conflictos exclusivo de una región geográfica delimitada” del párrafo 189 del dictamen 2-23-TI/23. En concreto, solicita que la Corte aclare si para referirse a la delimitación geográfica se tomó en cuenta el concepto de sede de arbitraje. Esto, debido a que la elección de una sede de arbitraje no implica la presencia de los árbitros en ese lugar físico ni que los procedimientos arbitrales tengan que llevarse a cabo en ese lugar. Entonces, busca que la Corte indique si la *sede*

de arbitraje debe estar en una región geográfica delimitada que bien podría estar localizada en cualquier parte del mundo.

3. El auto de mayoría se pronuncia sobre las solicitudes de aclaración de la Presidencia indicando: i) que a la Corte no le corresponde delimitar el concepto de instancia arbitral regional por la “naturaleza de la acción”; ii) que, pese a que el párrafo del dictamen 2-23-TI/23 es claro, se “recalca que cuando se refiere a América Latina y al Caribe esto es un ejemplo y no una delimitación certera”; y, iii) que una instancia arbitral regional se relaciona con arbitraje administrado exclusivo de una región geográfica delimitada, lo cual “no conlleva oscuridad alguna”.
4. Conforme se resume en el párrafo 3 *supra*, el auto de mayoría sí responde una de las solicitudes de la Presidencia (expuesta en el subpárrafo 2.1 *supra*), que partía de la existencia de diversas interpretaciones posibles a una frase empleada por la propia Corte, y aclara el dictamen 2-23-TI/23. En concreto, el auto de mayoría aclara que la frase “como lo sería América Latina y el Caribe” se trata de un ejemplo y no de una delimitación certera. Para justificar aquello, el auto de mayoría se centra en el contexto del párrafo en el que se encuentra la frase y en el lenguaje empleado en ella, particularmente en cuál debía ser la interpretación correcta de la expresión “como lo sería”. A pesar de ello, la decisión final del auto de mayoría es negar la solicitud de aclaración.
5. Además, consideramos que el auto de mayoría omite pronunciarse acerca de las solicitudes de aclaración, expuestas en los subpárrafos 2.2 y 2.3 *supra*, que contienen dudas legítimas de la Presidencia. Según nuestro criterio, los pedidos de aclaración de la Presidencia no tienen su origen en una mera inconformidad con la decisión de la Corte ni en una especie de solicitud de interpretación que vaya más allá de la “naturaleza de la acción”. En efecto, estos parten del lenguaje utilizado por la propia Corte para responder un problema jurídico concreto, planteado en el dictamen 2-23-TI/23, cuya resolución concluyó en la determinación de la incompatibilidad del tratado, en lo referente al mecanismo de solución de controversias previsto, con el artículo 422 de la Constitución.
6. En el caso de la solicitud de aclaración expuesta en el subpárrafo 2.2 *supra*, identificamos una respuesta parcial e implícita en el auto de mayoría ya que se señala que “una instancia arbitral regional se relaciona con arbitraje administrado exclusivo de una región geográfica delimitada”. Sin embargo, no existe un análisis al respecto ni una justificación en la que se explique a la Presidencia cuál es la relación identificada. Por otro lado, el auto de mayoría no se pronuncia sobre la solicitud de aclaración expuesta en el subpárrafo 2.3 *supra*.

7. En conclusión, consideramos que la decisión del auto de mayoría debió ser aceptar parcialmente el recurso de aclaración planteado por la Presidencia y que se debió presentar un análisis, y la aclaración correspondiente, de las solicitudes expuestas en los subpárrafos 2.1, 2.2 y 2.3 *supra*. Este accionar, en nuestra opinión, habría permitido contar con una idea más clara en cuanto a la posición de mayoría de la Corte al momento de analizar la inclusión de cláusulas de solución de controversias mediante arbitraje entre inversionistas y el Estado a la luz del artículo 422 de la Constitución. Además, habría permitido que la Presidencia tome en cuenta tales criterios al momento de continuar con la negociación de otros tratados internacionales que se encuentran en proceso y facilitar la emisión de dictámenes favorables de esta Corte en casos futuros.

CARMEN
FAVIOLA
CORRAL PONCE
Carmen Corral Ponce
Firmado digitalmente por
CARMEN FAVIOLA
CORRAL PONCE
JUEZA CONSTITUCIONAL

HILDA TERESA
NUQUES
MARTINEZ
Teresa Nuques Martínez
Firmado digitalmente por
HILDA TERESA
NUQUES MARTINEZ
JUEZA CONSTITUCIONAL

DANIELA
SALAZAR MARIN
Daniela Salazar Marín
Digitally signed by
DANIELA SALAZAR
MARIN
JUEZA CONSTITUCIONAL

Razón: Siento por tal que el voto salvado de las Juezas Constitucionales Carmen Corral Ponce, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín, anunciado en el auto de aclaración y ampliación de la causa 2-23-TI, fue presentado en Secretaría General el 10 de octubre de 2023, mediante correo electrónico a las 15:37; y, ha sido procesado conjuntamente con el auto.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL



Firmado digitalmente por
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI



Sentencia 331-18-EP/23
Juez ponente: Alí Lozada Prado

Quito, D.M., 07 de junio de 2023

CASO 331-18-EP

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

SENTENCIA 331-18-EP/23

Resumen: La Corte Constitucional desestima la vulneración de los derechos al debido proceso en la garantía de la motivación y a la seguridad jurídica en la sentencia de casación emitida dentro de un proceso laboral. Para tal efecto, en relación con la garantía de la motivación, se verifica que la sentencia esgrimió razones suficientes tanto en el orden fáctico como en el normativo para justificar su decisión sobre la valoración de una procuración judicial. En relación con la seguridad jurídica, se verifica que la sentencia impugnada no omitió la aplicación de un precedente judicial vinculante.

1. Antecedentes

1. El 30 de octubre de 2012, Federico José Loor Oporto presentó una demanda por despido intempestivo y pago de haberes laborales (que estimó en USD 806 476,46) en contra de Óscar Emilio Loor Oporto, Boris Lascano Loor y de las siguientes cuatro compañías: Sodirec S.A., Bira Bienes Raíces S.A., Desarrollo Empresarial Compañía Ltda. y Minerales del Ecuador Minecsa S.A.¹ En su demanda, Federico José Loor Oporto afirmó que trabajó en las compañías del grupo Loor, propiedad de su hermano, Óscar Emilio Loor Oporto, desempeñando varios cargos hasta llegar a administrar una de dichas compañías y que el 18 de septiembre de 2012 fue despedido intempestivamente, luego de más de 25 años de trabajo ininterrumpido para el mismo grupo empresarial.
2. El 25 de marzo de 2013, el Juzgado Segundo de Trabajo del Guayas aceptó parcialmente la demanda y ordenó que Óscar Emilio Loor Oporto, Bira Bienes Raíces S.A. y Desarrollo Empresarial Compañía Ltda. paguen al actor la suma de USD 483 758,54, más intereses. En esta sentencia no se consideraron válidas las actuaciones de Fabrizio Peralta Díaz como procurador judicial de Sodirec S.A. porque dicha compañía habría sido absorbida por Bira Bienes Raíces S.A. y se desestimaron las pretensiones en contra de Boris Lascano Loor y de Minecsa S.A., por falta de citación.

¹ Demanda que dio origen al proceso que fue identificado con el número 09352-2012-1125. En la demanda, Federico José Loor Oporto alega que adquirió una discapacidad auditiva producto del trabajo “por inspecciones realizadas en la Mina”.

3. Contra la mencionada sentencia interpusieron recursos de apelación Federico José Loor Oporto, Óscar Emilio Loor Oporto, Fabrizio Peralta Díaz, Bira Bienes Raíces S.A. y Desarrollo Empresarial Compañía Ltda.²
4. El 30 de enero de 2015, la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial del Guayas revocó la sentencia del inferior al considerar que la relación entre las partes era civil y no laboral.
5. Contra esta última sentencia, el actor interpuso recurso de casación. El 11 de diciembre de 2015, la Sala de la Corte Provincial del Guayas inadmitió a trámite el recurso, por lo que el actor interpuso recurso de hecho.³
6. El 31 de marzo de 2017, la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia aceptó el recurso de hecho y admitió parcialmente a trámite el recurso de casación. Específicamente, se admitió el recurso por la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación y se lo inadmitió por la causal quinta del mismo artículo.
7. El 1 de noviembre de 2017, la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia decidió no casar la sentencia recurrida. Frente a esta decisión, el actor interpuso recursos de aclaración y ampliación, mismos que fueron negados en auto de 7 de diciembre de 2017.
8. El 9 de enero de 2018, Federico José Loor Oporto (también, el “**accionante**”) presentó una demanda de acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia de casación y del auto que negó los recursos de aclaración y ampliación en su contra.
9. La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, en auto de 20 de febrero de 2018, admitió a trámite la mencionada demanda de acción extraordinaria de protección.

2. Competencia

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

² En la instancia de apelación el proceso fue identificado con el número 09132-2013-0567.

³ En sede de casación, el proceso fue registrado con el número 17731-2017-0118.

3. Argumentos de los sujetos procesales

3.1. Del accionante

11. El accionante pretende que se declare que las decisiones judiciales impugnadas vulneraron sus derechos, se las deje sin efecto y se disponga el pago de sus haberes laborales.

12. En su demanda, como fundamento de sus pretensiones, el accionante relató los antecedentes del caso y formuló los siguientes *cargos*:

12.1. La sentencia impugnada vulneró sus derechos a la tutela judicial y al debido proceso en la garantía de motivación, establecidos en los artículos 75 y 76.7.1 de la Constitución, porque no habría dado razones para declarar la validez de la procuración judicial emitida por una compañía que había dejado de existir (Sodirec S.A.) y, en consecuencia, habría considerado las pruebas y los argumentos expuestos por un falso procurador. Por esta razón, afirma que se habrían inaplicado los artículos 27 y 28 de la Ley Notarial y 9 y 10 del Código Civil.

12.2. La sentencia de casación vulneró sus derechos a la igualdad y a la defensa, previstos en los artículos 11.2 y 76.7 de la Constitución, ya que se basó en premisas falsas, específicamente sobre la ineficacia de las actuaciones de un falso procurador.

12.3. La sentencia impugnada vulneró sus derechos a la igualdad y a la seguridad jurídica, previstos en los artículos 11.2 y 82 de la Constitución, porque inobservó el precedente contenido en la sentencia 018-11-SEP-CC que, según afirma el accionante, establece que no hay mandato si no es posible obligar a la compañía, considerando que su gestión habría sido solo administrativa y operativa. Como consecuencia de dicha inobservancia, señala que se dejaron de aplicar los artículos 8, 10, 36, 41.1, 185, 188, 216, 593 del Código de Trabajo.

12.4. La sentencia de casación vulneró su derecho a la igualdad porque a pesar que la sentencia 001-10-SAN-CC elimina cualquier forma de precarización laboral, en esta causa se lo precarizó, lo cual es peculiarmente grave por ser una persona con discapacidad auditiva –producto de su trabajo–. Al respecto, señala que la Corte Constitucional puede analizar el fondo del asunto controvertido y declarar la vulneración de sus derechos.

12.5. La sentencia impugnada vulneró su derecho a la igualdad por haber inobservado la resolución 02-2017 de la Corte Nacional de Justicia, de 14 de marzo de 2017, que reconoce a la jubilación patronal como beneficio autónomo e independiente a las indemnizaciones por despido intempestivo.

12.6. La sentencia de casación vulneró su derecho a la defensa reconocido en el artículo 76.7 (literales a, b, c, d, h e i) de la Constitución, al trabajo, a la jubilación patronal, a la seguridad jurídica y al principio de no regresividad de derechos, reconocidos en los artículos 11.8, 33, 34, 82, 326 (numerales 1, 2 y 3) y 327 de la Constitución, 14 y siguientes del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 2.1 del Protocolo de San Salvador. El accionante también cita los artículos 84, 417, 424, 425, 426 y 427 de la Constitución y los artículos 5, 7 y 594 del Código de Trabajo y menciona la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.

3.2. Del tribunal

13. Mediante documento de 16 de marzo de 2023, Alejandro Arteaga García, juez de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, indicó que actualmente no se encuentran en funciones los jueces que sustanciaron la causa y que tanto la sentencia de 1 de noviembre de 2017 como el auto de 7 de diciembre de 2017 fueron dictadas conforme al ordenamiento jurídico.

3.3 De terceros con interés

14. En escritos de 22 de marzo y 12 de diciembre de 2018, Óscar Emilio Loor Oporto y la compañía BIRA BIENES RAÍCES S.A. solicitaron que se deseche la demanda pues esta no explicaría cómo se han vulnerado derechos y solo demostraría un desacuerdo en la aplicación de normas legales, por lo que se estaría utilizando a la acción extraordinaria de protección como una instancia adicional del proceso de origen. Además, afirma que el accionante fue gerente general de la compañía Sodirec S.A., que fue él quien renunció a su cargo con carta presentada a la Superintendencia de Compañías y que no existe una declaratoria prejudicial de nulidad de la procuración judicial.

4. Planteamiento de los problemas jurídicos

15. En una sentencia de acción extraordinaria de protección, los *problemas jurídicos* surgen, principalmente, de los *cargos* formulados por la parte accionante, es decir, de las

acusaciones que estas dirigen al acto procesal objeto de la acción por considerarlo lesivo de un derecho fundamental.⁴

16. A pesar de que el accionante impugnó expresamente el auto que negó sus recursos de aclaración y ampliación respecto de la sentencia de casación, no planteó cargo alguno en su contra, lo que impide plantear problemas jurídicos relacionados con dicha providencia.
17. El cargo sintetizado en el párrafo 12.1. *supra* se refiere a una presunta vulneración del derecho a la tutela judicial y al derecho al debido proceso en la garantía de la motivación porque no habría expuesto razones para declarar la validez de la procuración judicial de la parte accionada. La Corte ha señalado que si se alega la violación de la tutela judicial a partir de una garantía del debido proceso, por eficiencia, economía procesal y para evitar la reiteración argumental, es posible examinar el cargo solo en función de la correspondiente garantía del debido proceso.⁵ Por este motivo, se plantea el siguiente problema jurídico: ¿Vulneró, la sentencia impugnada, el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación del accionante porque no habría esgrimido razones para justificar su decisión de otorgar validez a la intervención del procurador judicial?
18. En relación con el cargo mencionado en el párrafo 12.3 *supra*, el accionante alega la vulneración de los derechos a la igualdad y a la seguridad jurídica debido a que en la sentencia de casación no se habría observado la sentencia 018-11-SEP-CC.
19. En relación con los precedentes jurisprudenciales, su inobservancia puede presentarse cuando los jueces no se apartan del precedente, sino que, debiendo aplicarlo, no lo hacen,⁶ lo que trae consigo la vulneración del derecho a la seguridad jurídica.⁷ En el caso, se identifica que el accionante acusa la supuesta falta de aplicación de un precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional, en tal virtud, se plantea el siguiente problema jurídico: ¿Vulneró, la sentencia impugnada, el derecho a la seguridad jurídica del accionante porque no habría observado el precedente establecido en la sentencia 018-11-SEP-CC?
20. En los cargos expuestos en los párrafos 12.2, 12.4 y 12.5 *supra*, el accionante controvierte la sentencia impugnada por la supuesta falsedad de sus premisas, porque

⁴ Así lo ha señalado esta Corte en múltiples sentencias. Por todas ellas, se puede examinar la sentencia 1967-14-EP/20, de 13 de febrero de 2020, párr. 16.

⁵ CCE, sentencia 889-20-JP/21, de 10 de marzo de 2021, párr. 122.

⁶ CCE, sentencia 487-16-EP/22, de 13 de abril de 2022, párr. 17.

⁷ Esta Corte señaló que “la observancia de precedentes constitucionales permite asegurar la vigencia de los derechos a la seguridad jurídica y a la igualdad” en la sentencia 1797-18-EP/20, de 16 de diciembre de 2020, párr. 66.

habría establecido que no existió relación laboral y, en consecuencia, porque no se le habría reconocido el derecho a recibir una indemnización por despido intempestivo. Por tanto, estos cargos buscan que la Corte examine el fondo de las decisiones impugnadas. Al respecto, cabe indicar que las acciones extraordinarias de protección tienen por objeto establecer si una determinada actuación judicial vulneró directamente algún derecho constitucional y solo excepcionalmente, y de oficio, mediante este tipo de acciones, se puede revisar el fondo de las decisiones adoptadas en el proceso de origen, lo que la jurisprudencia de esta Corte ha denominado “examen de mérito”. Sobre el particular, esta Corte ha definido que el control de mérito únicamente cabe en acciones extraordinarias de protección derivadas de procesos de garantías jurisdiccionales y solo en ciertos supuestos.⁸ Dado que el proceso de origen, en este caso, no corresponde a uno de garantías jurisdiccionales, sino a un juicio laboral, no es posible efectuar un examen de mérito y, en consecuencia, los cargos en examen no permiten formular un problema jurídico a ser resuelto en esta sentencia.

- 21.** Por otro lado, de conformidad con lo establecido por esta Corte en la sentencia 1967-14-EP/20, de 13 de febrero de 2020, una forma de analizar la existencia de un argumento mínimamente completo en una demanda de acción extraordinaria de protección es la verificación de que los cargos propuestos por el accionante reúnan, al menos, los siguientes tres elementos: la afirmación de que un derecho fundamental se vulneró (la tesis), el señalamiento de la acción u omisión judicial de la autoridad judicial que habría ocasionado la vulneración (la base fáctica) y una justificación que muestre por qué la acción u omisión acusada vulnera el derecho fundamental en forma directa e inmediata (la justificación jurídica). Según la misma sentencia, la verificación de que un cargo esté completo debe realizarse en la fase de admisión de la demanda, razón por la que una eventual constatación de que un determinado cargo carece de una argumentación completa al momento de dictar sentencia no puede implicar, simplemente, su rechazo, sino que la Corte debe realizar un esfuerzo razonable para determinar si es posible establecer una violación de un derecho fundamental.
- 22.** En el cargo reseñado en el párrafo 12.6 *supra*, el accionante alega la vulneración de varios derechos, citando únicamente las disposiciones de la Constitución que las contienen, sin aportar argumento alguno. Por lo tanto, al considerar el esquema de análisis mencionado en el párrafo anterior se verifica que ni aun realizando un esfuerzo razonable es posible plantear un problema jurídico en relación a dicho cargo por falta de base fáctica.

⁸ CCE, sentencia 176-14-EP/19, párrs. 55 y 56.

5. Resolución de los problemas jurídicos

5.1. Primer problema jurídico: ¿Vulneró, la sentencia impugnada, el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación del accionante porque no habría esgrimido razones para justificar su decisión de otorgar validez a la intervención del procurador judicial?

23. El art. 76.7.1 de la Constitución prevé el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación en los siguientes términos: “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”.
24. Además, según la sentencia 1158-17-EP/21 (Caso *Garantía de la motivación*), que sistematiza la jurisprudencia reciente de esta Corte sobre la referida garantía, una decisión del poder público debe contener una motivación suficiente, tanto en la fundamentación normativa, como en la fundamentación fáctica. Específicamente, en el párrafo 61 de dicha sentencia, se especificó que
- la fundamentación normativa debe contener la enunciación y justificación suficiente de las normas y principios jurídicos en que se funda la decisión, así como la justificación suficiente de su aplicación a los hechos del caso [...] la fundamentación fáctica debe contener una justificación suficiente de los hechos dados por probados en el caso.
25. En la misma sentencia se caracterizaron tipos básicos de deficiencia motivacional –inexistencia, insuficiencia y apariencia– y, respecto de la primera (en el párrafo 67), se afirmó que “[u]na argumentación jurídica es inexistente cuando la respectiva decisión carece totalmente de fundamentación normativa y de fundamentación fáctica”.
26. El cargo del accionante es que la decisión adoptada en la sentencia de casación carece de justificación sobre la validez de la procuración judicial presentada por una de las compañías demandadas, a pesar de su previa absorción.
27. Al respecto, se verifica que en la sentencia de casación se esgrimieron razones para no referirse a la validez de la procuración, en los siguientes términos:

Examen de los cargos: 4.1.1.- [...] e) Indica que en la audiencia preliminar compareció el Ab. Fabricio Peralta Díaz, procurador judicial de SODIREC S.A., según poder otorgado por Óscar Emilio Loor Oporto en escritura pública de 4 de enero de 2013, quien propuso excepciones y formuló pruebas, sin analizarse que a esa fecha SODIREC S.A. era una compañía inexistente por haberse procedido a la disolución anticipada aprobada por la Superintendencia de Compañías de Machala en resolución SC-DIC-M-12-0563 de 20 de diciembre de 2012, siendo aquella compañía, a su decir, incapaz de ejercer derechos

o contraer obligaciones, por lo que la procuración judicial carecía de validez y las actuaciones del procurador no tuvieron eficacia. Aquello, en su criterio, ocasionó la nulidad procesal al proponer excepciones por ilegitimidad de personería [...] Al respecto, dicha alegación no guarda relación alguna con la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, puesto que el recurrente no discute la infracción de una norma de valoración de prueba sino que censura una actuación procesal que a su decir vició al proceso de nulidad.

- 28.** Lo citado en el párrafo anterior sería suficiente para descartar la vulneración alegada. Sin embargo, es conveniente señalar que, además, el tribunal de casación señaló que:

pese a esto, corresponde advertir que la compañía SODIREC S.A., demandada en esta causa, se extinguió al haber sido absorbida por la compañía BIRA Bienes Raíces S.A., mediante escritura pública celebrada en la Notaría Vigésima Sexta del cantón Guayaquil, el 16 de octubre de 2012, aprobada mediante resolución No. SCDIC.M-12-05663 del Intendente de Compañías de Machala, inscrita en el Registro Mercantil el 28 de diciembre de 2012. En este sentido, a la fecha en que se presentó la demanda, el 31 de octubre de 2012, y que se citó a los demandados, entre ellos la compañía SODIREC S.A., aquella aún tenía existencia jurídica, aunque se encontraba en proceso de extinción. En tanto que la procuración otorgada a favor del Ab. Fabricio Peralta Díaz, es de 4 de enero de 2013, esto es, cuando la compañía SODIREC S.A. estaba extinguida, por tanto ese poder y la posterior comparecencia a este juicio del Ab. Peralta a nombre de la referida compañía carece de validez jurídica; no obstante, ese poder lo otorga también Óscar Emilio Loor Oporto por sus propios y personales derechos, por lo que en cuanto a esta persona, también demandada, la procuración y los actos efectuados en virtud de ésta, sí son válidos.

- 29.** Por lo mencionado en la cita del párrafo previo, se puede concluir que la sentencia de casación sí cuenta con una fundamentación normativa y fáctica –la que, además, es suficiente– pues justifica que si bien la procuración judicial otorgada por Sodirec S.A. a Fabricio Peralta carece de validez jurídica, Óscar Emilio Loor Oporto también emitió una procuración judicial a favor de Fabricio Peralta para que lo represente por sus propios derechos. En consecuencia, concluye el tribunal, lo actuado en virtud de la segunda procuración judicial sí fue válido.
- 30.** En definitiva, se debe desestimar la pretensión del accionante tendiente a que se declare que la sentencia de casación habría vulnerado el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación.
- 31.** Por último, esta Corte ha expresado que no debe confundirse el deber de los jueces de motivar *correctamente* sus resoluciones con la garantía constitucional de la motivación, en función de la cual, los jueces tienen que justificar *suficientemente* sus decisiones. Así, la garantía de la motivación no incluye un derecho al acierto o a la corrección jurídica de las resoluciones judiciales.⁹ Por tanto, cuando se alega la vulneración de la garantía

⁹ CCE, sentencia 1158-17-EP/21, de 20 de octubre de 2021, párr. 28.

de la motivación, no es deber de la Corte verificar la corrección o incorrección de los fundamentos esgrimidos por los órganos jurisdiccionales para justificar sus decisiones, sino evaluar si se cumplieron con las condiciones mínimas para concluir que la motivación fue suficiente con miras a tutelar el derecho a la defensa.

5.2. Segundo problema jurídico: ¿Vulneró, la sentencia impugnada, el derecho a la seguridad jurídica del accionante porque no habría observado el precedente establecido en la sentencia 018-11-SEP-CC?

- 32.** El derecho invocado está previsto en la Constitución en los siguientes términos: “Art. 82.- 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”.
- 33.** A continuación, se analiza la vulneración del derecho a la seguridad jurídica porque el accionante alegó que en la sentencia impugnada no se observó la sentencia 018-11-SEP-CC.
- 34.** La sentencia 018-11-SEP-CC se refiere a una demanda de acción extraordinaria de protección presentada dentro de un juicio laboral por despido intempestivo en el que la entonces Corte Suprema de Justicia aceptó el recurso de casación interpuesto por la compañía demandada y declaró la nulidad procesal por incompetencia del juez de primera instancia. En dicha sentencia constitucional se declaró la vulneración del derecho al debido proceso en las garantías del cumplimiento de las normas y de la motivación porque se inobservó el artículo 308 del Código Civil que establece que si el mandato se refiere al régimen interno de la empresa el mandatario será considerado como empleado.
- 35.** En relación con este último aspecto, en la sentencia 018-11-SEP-CC, se concluyó que

cuando una persona tenga poder general para representar y obligar a la empresa, es decir, cuando esa persona sea la responsable de todos los asuntos y negocios de una empresa, será mandatario y, por lo tanto, su relación con el mandante se regirá por el derecho civil; por el contrario, y como lo establece el segundo inciso del artículo 308 del Código del Trabajo, si el mandato se refiere al régimen interno de la empresa, el mandatario será considerado como empleado.

- 36.** Ahora corresponde analizar si la decisión judicial impugnada no consideró la sentencia 018-11-SEP-CC. Al respecto en la sentencia impugnada se afirmó lo siguiente:

CUARTO.- Análisis del recurso de casación: [...] Examen de los cargos: [...] de la lectura del fallo se evidencia que la parte accionada afirmó en su contestación a la demanda que

el actor ejerció el cargo de Gerente General, representando legal, judicial y extrajudicialmente a la compañía; en este orden, al haber pronunciado tal aserto, correspondía que aquella circunstancia sea acreditada procesalmente por el demandado, lo cual de la revisión de la sentencia de segunda instancia se observa que ocurrió, pues el tribunal de alzada determinó que entre las partes procesales no existió un vínculo de trabajo, sino una relación de otra índole, por lo cual rechazó la demanda. Cabe señalar que el órgano jurisdiccional de apelación llegó a tal convicción de conformidad con los medios de prueba que cita en la sentencia, a partir de lo cual se desprende que en base a su atribución para valorar la prueba y otorgar a ésta eficacia, concluyó que el actor "... ha ejercido funciones de representante de la empleadora como Gerente General, administrando la misma...". En tal virtud, se observa que en la sentencia de segunda instancia, para establecer si existió o no relación laboral, se analiza la situación del actor con la compañía SODIREC S.A., concretamente la certificación del Registro de la Propiedad y Mercantil del cantón Piñas; en base de lo cual determina que el actor ejerció funciones de gerente general y representante legal de la empresa, y no de trabajador. Es necesario señalar que si bien SODIREC S.A. no es la única demandada, no existe prueba que permita determinar que efectivamente prestó sus servicios para todas las compañías accionadas, como un grupo de empresas, por cuanto los documentos a los que se refiere el actor en su recurso de casación, en los literales a), b), c) y f), previamente detallados, no aportan elementos que permitan establecer tal circunstancia, motivo por el cual se verifica que el tribunal de alzada no otorgó a estos el valor de prueba plena, pues se tratan de documentos que no generaron en el órgano jurisdiccional de apelación la convicción al no evidenciar la concurrencia de los elementos de la relación laboral. [...]. De este modo, los juzgadores de instancia poseen la facultad de apreciar la prueba practicada en el juicio en función de su sana crítica, la misma que no se ha visto comprometida en el presente caso, pues el hecho de que se haya declarado la inexistencia de un vínculo laboral entre las partes procesales, en función de la prueba documental que evidenció la calidad del actor como Gerente General, no conlleva un argumento ilógico o absurdo, y más bien guarda armonía con lo previsto en el artículo 308 del Código del Trabajo que con claridad determina la situación jurídica de las personas que tienen la representación legal de una empresa.

37. A partir de lo citado en el párrafo anterior, se concluye que la sentencia impugnada partió de la valoración de la prueba efectuada por el tribunal de apelación para concluir que Óscar Emilio Loor Oporto era mandatario de la empresa al señalar que ejerció funciones de gerente general y representante legal de la misma y, por consiguiente, que no existió relación laboral. Por lo tanto, se observa que la providencia impugnada es compatible con la sentencia 018-11-SEP-CC, a la que alude la demanda.
38. Por lo dicho, se descarta también que se haya producido la alegada vulneración del derecho a la seguridad jurídica del accionante.

6. Decisión

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

1. Desestimar las pretensiones de la demanda de acción extraordinaria de protección 331-18-EP.
2. Notifíquese, publíquese, devuélvase y archívese.

ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Firmado digitalmente
por ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Carmen Corral Ponce, Jhoel Escudero Soliz, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín, en sesión ordinaria de 07 de junio de 2023; sin contar con la presencia del Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet, por uso de una licencia por vacaciones.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL



Firmado electrónicamente por
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

033118EP-58609



Caso Nro. 0331-18-EP

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

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Auto de aclaración y ampliación 331-18-EP/23
Juez ponente: Alí Lozada Prado

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR. – Quito, D. M. 12 de octubre de 2023.

VISTOS. - Agréguese al expediente constitucional los escritos presentados el 14 y 19 de junio de 2023 por Federico José Loor Oporto y Oscar Emilio Loor Oporto, respectivamente. El Pleno de la Corte Constitucional en sesión del 12 de octubre de 2023, dentro de la causa 331-18-EP, emite el siguiente auto:

1. Antecedentes

1. El 9 de enero de 2018, Federico José Loor Oporto (“**accionante**”) presentó una demanda de acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia de casación de 1 de noviembre de 2017, emitida por la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia y del auto que negó los recursos de aclaración y ampliación de 7 de diciembre de 2017.¹ El 20 de febrero de 2018, la acción fue admitida por el respectivo tribunal de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional.
2. El 7 de junio de 2023, el Pleno de la Corte Constitucional emitió la sentencia 331-18-EP/23 en la que resolvió desestimar la acción extraordinaria de protección. El 9 de junio de 2023, la Secretaría General de la Corte Constitucional notificó esta sentencia a las partes procesales.
3. El 14 de junio de 2023, el accionante solicitó la aclaración y ampliación de la sentencia antes mencionada.
4. El 19 de junio de 2023, Oscar Emilio Loor Oporto solicitó “corregir su sentencia [...] en el numeral 37 [...] referente al nombre del accionante”.

2. Oportunidad

5. De conformidad con lo establecido en el artículo 40 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional (“**RSPCCC**”), se puede solicitar la

¹ El 25 de marzo de 2013, dentro del proceso laboral 09352-2012-1125 que siguió Federico José Loor Oporto en contra de Óscar Emilio Loor Oporto, Boris Lascano Loor y de las siguientes cuatro compañías: Sodirec S.A., Bira Bienes Raíces S.A., Desarrollo Empresarial Compañía Ltda. y Minerales del Ecuador Minecsa S.A., mediante sentencia, el Juzgado Segundo de Trabajo del Guayas aceptó parcialmente la demanda y ordenó que Óscar Emilio Loor Oporto, Bira Bienes Raíces S.A. y Desarrollo Empresarial Compañía Ltda. paguen al actor la suma de USD 483 758,54, más intereses. El 30 de enero de 2015, la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial del Guayas revocó la sentencia del inferior al considerar que la relación entre las partes era civil y no laboral (en la instancia de apelación el proceso fue identificado con el número 09132-2013-0567).

aclaración o la ampliación de las sentencias y dictámenes emitidos por esta Corte en el término de 3 días contados desde su notificación.

6. Los pedidos de aclaración, ampliación y corrección fueron presentados el 14 y 19 de junio de 2023 respecto de la sentencia 331-18-EP/23, que fue notificada el 9 de los mismos mes y año.
7. En tal virtud, se verifica que las solicitudes del accionante fueron presentadas oportunamente. No obstante, la solicitud realizada por Oscar Emilio Loor Oporto es extemporánea; por lo que se debe negar el pedido realizado por este último.
8. En consecuencia, únicamente se procederá a analizar las solicitudes presentadas por el accionante, Federico José Loor Oporto.

3. Las pretensiones y sus fundamentos

9. En su escrito de 14 de junio de 2023, el accionante solicitó la aclaración y ampliación de la mencionada sentencia. Estas peticiones se sintetizan a continuación:

9.1 La sentencia constitucional “contiene errores de hecho y de derecho que hacen incomprensible su decisión”. Además, agrega que la sentencia es “injusta [e] inconsecuente con el nuevo orden constitucional” y que habría desconocido derechos fundamentales. En este sentido, indica que la sentencia constitucional desconoció “argumentos de fondo” –al igual que la sentencia de casación– como son:

9.1.1. La relación laboral “incuestionable”, por 27 años, que se probó con la historia laboral emitida por el IESS –documento con el cual se probaría la relación laboral según amplia jurisprudencia–, el pago de la liquidación de la jubilación patronal y los testimonios brindados. De esta forma, alega que no puede señalarse que no existió prueba para demostrar que sí existió relación laboral. Además, señala que la compañía Minerales del Ecuador MINECSA S.A. nunca compareció al juicio ni apeló la sentencia de instancia por lo que la misma “quedó en firme para esta compañía”.

9.1.2. El hecho de que el accionante es una persona con discapacidad por lo que la Constitución establece un trato diferenciado.

9.1.3. Fabricio Peralta compareció únicamente como procurador de la compañía SODIREC S.A., lo cual fue reconocido por la misma parte demandada al señalar que “no existió una sentencia de nulidad de la escritura de procuración”.

9.2 Se aclare por qué la sentencia 331-18-EP/23 aplica la sentencia “[1967-]14-EP/20, del 13 de febrero de 2020” con unas reglas posteriores a la presentación de la acción extraordinaria de protección.

4. Análisis

10. De acuerdo con los artículos 440 de la Constitución² y 162 de la LOGJCC³ las sentencias y dictámenes de la Corte Constitucional tienen carácter definitivo e inapelable y son de inmediato cumplimiento, sin perjuicio de la procedencia de los recursos de aclaración y ampliación.
11. Una sentencia o dictamen puede *ampliarse* cuando se ha omitido resolver alguno de los puntos controvertidos en el juicio. Por otro lado, la sentencia o dictamen puede *aclararse* cuando contiene elementos oscuros o de difícil comprensión.⁴ Así, tanto el pedido de ampliación como el de aclaración es concebido como un mecanismo de perfeccionamiento de las resoluciones o sentencias. Cabe indicar que, por intermedio de este recurso ni por algún otro la autoridad jurisdiccional podría modificar una decisión previamente adoptada.⁵
12. Dicho esto, corresponde examinar las solicitudes de ampliación y aclaración del accionante, expuestas en el párrafo 9 *supra*.
13. Lo señalado en el párrafo 9.1 *supra* únicamente cuestiona el análisis de la Corte para desestimar las pretensiones de la demanda de acción extraordinaria de protección, pues se refiere a que ciertos antecedentes del caso que, en su opinión, debieron ser considerados en el planteamiento y resolución de los problemas jurídicos. Sin embargo, a continuación,

² Art. 440. - Las sentencias y los autos de la Corte Constitucional tendrán el carácter de definitivos e inapelables.

³ Art. 162. - 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.

⁴ Sobre el alcance de la solicitud de aclaración y ampliación véanse los autos de aclaración y ampliación emitidos respecto de las sentencias 41-17-AN/20 de 19 de agosto de 2020, párr. 13; y, 3-19-CN/20 de 4 de septiembre de 2020, párr. 39.

⁵ CCE, auto del caso 335-13-JP de 9 de septiembre de 2020, párr. 17.

se recordará la razón por la que estos antecedentes fueron descartados en la sentencia 331-18-EP/23.

- 14.** Del texto de la sentencia cuya aclaración y ampliación se solicita se observa que en el acápite de “planteamiento de los problemas jurídicos” se pronunció respecto de los argumentos esgrimidos por el accionante sobre (i) la procedencia del pago de indemnizaciones por el despido intempestivo por parte de las cuatro compañías en las que habría trabajado, (ii) la presunta vulneración del derecho a la igualdad por la precarización laboral de una persona con discapacidad auditiva y, (iii) la ineficacia de las actuaciones de un falso procurador. De dichos cargos, la Corte en la sentencia que se impugna señaló que los mismos

buscan que la Corte examine el fondo de las decisiones impugnadas. Al respecto, cabe indicar que las acciones extraordinarias de protección tienen por objeto establecer si una determinada actuación judicial vulneró directamente algún derecho constitucional y solo excepcionalmente, y de oficio, mediante este tipo de acciones, se puede revisar el fondo de las decisiones adoptadas en el proceso de origen, lo que la jurisprudencia de esta Corte ha denominado “examen de mérito”. Sobre el particular, esta Corte ha definido que el control de mérito únicamente cabe en acciones extraordinarias de protección derivadas de procesos de garantías jurisdiccionales y solo en ciertos supuestos. Dado que el proceso de origen, en este caso, no corresponde a uno de garantías jurisdiccionales, sino a un juicio laboral, no es posible efectuar un examen de mérito y, en consecuencia, los cargos en examen no permiten formular un problema jurídico a ser resuelto en esta sentencia.

- 15.** Por lo tanto, se confirma que esta solicitud de aclaración y ampliación del accionante no se fundamenta en que la sentencia 331-18-EP/23 contenga elementos oscuros o de difícil comprensión, por lo que debe desestimarse.
- 16.** Por otro lado, en relación con lo indicado en el párrafo 9.2 *supra*, el accionante solicita que se aclare por qué se aplicó la sentencia 1967-14-EP/20 si la misma fue emitida de forma posterior a la presentación de la acción extraordinaria de protección 331-18-EP. Frente al pedido de aclaración por parte del accionante, esta Corte considera conveniente recordar que la mención que se realiza en el párrafo 21 de la sentencia 1967-14-EP/20 para descartar un cargo expuesto por el accionante⁶ se refiere exclusivamente a lo

⁶ La sentencia 331-18-EP/23 detalló que:

“21. Por otro lado, de conformidad con lo establecido por esta Corte en la sentencia 1967-14-EP/20, de 13 de febrero de 2020, una forma de analizar la existencia de un argumento mínimamente completo en una demanda de acción extraordinaria de protección es la verificación de que los cargos propuestos por el accionante reúnan, al menos, los siguientes tres elementos: la afirmación de que un derecho fundamental se vulneró (la tesis), el señalamiento de la acción u omisión judicial de la autoridad judicial que habría ocasionado la vulneración (la base fáctica) y una justificación que muestre por qué

establecido en el artículo 62.1 de la LOGJCC.⁷ Por ende, se citó una sentencia relativa al contenido del artículo 62.1 de la LOGJCC –artículo vigente a la fecha de presentación de la acción extraordinaria de protección 331-18-EP–.

17. Por lo señalado en los párrafos previos, se concluye que se deben negar todos los pedidos de aclaración y ampliación.
18. Finalmente, sin perjuicio de lo anteriormente señalado (ver párrafo 7 *supra*), esta Corte verifica que en el párrafo 37 del apartado de “resolución de los problemas jurídicos” de la sentencia 331-18-EP/23 se lee que la Sala de la Corte Nacional de Justicia concluyó que Óscar Emilio Loor Oporto “era mandatario de la empresa [...] y, por consiguiente, que no existió relación laboral”⁸ cuando este texto debería referirse a “Federico José Loor

la acción u omisión acusada vulnera el derecho fundamental en forma directa e inmediata (la justificación jurídica). Según la misma sentencia, la verificación de que un cargo esté completo debe realizarse en la fase de admisión de la demanda, razón por la que una eventual constatación de que un determinado cargo carece de una argumentación completa al momento de dictar sentencia no puede implicar, simplemente, su rechazo, sino que la Corte debe realizar un esfuerzo razonable para determinar si es posible establecer una violación de un derecho fundamental”.

“22. En el cargo reseñado en el párrafo 12.6 *supra*, el accionante alega la vulneración de varios derechos, citando únicamente las disposiciones de la Constitución que las contienen, sin aportar argumento alguno. Por lo tanto, al considerar el esquema de análisis mencionado en el párrafo anterior se verifica que ni aun realizando un esfuerzo razonable es posible plantear un problema jurídico en relación a dicho cargo por falta de base fáctica”.

⁷ La sentencia 1967-14-EP/20 estableció que “17. Entre los requisitos de admisibilidad de una demanda de acción extraordinaria de protección, el artículo 62.1 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante, LOGCC) establece el siguiente:

Art. 62.- [...] 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.

18. Una forma de analizar el requisito de admisibilidad establecido en la disposición legal recientemente citada es la siguiente: un cargo configura una argumentación completa si reúne, al menos, los siguientes tres elementos:

18.1. Una **tesis o conclusión**, en la que se afirme cuál es el derecho fundamental cuya vulneración se acusa (el "derecho violado", en palabras del art. 62.1 de la LOGCC).

18.2. Una **base fáctica** consistente en el señalamiento de cuál es la "acción u omisión judicial de la autoridad judicial" (referida por el art. 62.1 de la LOGCC) cuya consecuencia habría sido la vulneración del derecho fundamental. Tal acción u omisión deberá ser, naturalmente, un aspecto del acto judicial objeto de la acción.

18.3. Una **justificación jurídica** que muestre por qué la acción u omisión judicial acusada vulnera el derecho fundamental en forma "directa e inmediata" (como lo precisa el art. 62.1 de la LOGCC)” [Énfasis en el original].

⁸ Párrafo 37 de la sentencia 331-18-EP/23: “A partir de lo citado en el párrafo anterior, se concluye que la sentencia impugnada partió de la valoración de la prueba efectuada por el tribunal de apelación para concluir que **Óscar Emilio Loor Oporto** era mandatario de la empresa al señalar que ejerció funciones de gerente general y representante legal de la misma y, por consiguiente, que no existió relación laboral. Por lo tanto, se observa que la providencia impugnada es compatible con la sentencia 018-11-SEP-CC, a la que alude la demanda” [énfasis añadido].


Oporto”. Por ello, el Pleno de la Corte Constitucional corrige de oficio este *lapsus calami* en el sentido indicado con base en lo dispuesto en el artículo 11 del RSPCCC.⁹

5.Decisión

19. Sobre la base de lo expuesto, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve:

1. *Negar* los pedidos de aclaración y ampliación presentados por Federico José Loor Oporto respecto de la sentencia 331-18-EP/23, por lo que deberá estar a lo establecido en la mencionada sentencia.
2. *Negar* el pedido de corrección de Óscar Emilio Loor Oporto, por extemporáneo.
3. *Corregir de oficio* el nombre del accionante en la sentencia 331-18-EP/23, por lo que en el párrafo 37 de la sentencia deberá leerse el nombre “Federico José Loor Oporto”.
4. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 440 de la Constitución, esta decisión tiene el carácter de definitiva e inapelable.
5. Notifíquese.

ALI VICENTE
LOZADA PRADO



Firmado digitalmente
por ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

⁹ Según el artículo 11 del RSPCCC, esta Magistratura corregirá sus providencias en caso de existir error evidente, entre otros aspectos, con respecto de “Nombres y/o apellidos”.

Razón: Siento por tal, que el auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Carmen Corral Ponce, Jhoel Escudero Soliz, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín, en sesión jurisdiccional ordinaria de jueves 12 de octubre de 2023; el Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet se abstiene de votar por cuanto estuvo ausente en la sesión jurisdiccional ordinaria de 07 de junio de 2023, en la que se conoció la sentencia de la causa 331-18-EP.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente

Aída García Berni

SECRETARIA GENERAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI



Ing. Hugo Del Pozo Barrezueta
DIRECTOR

Quito:
Calle Mañosca 201 y Av. 10 de Agosto
Telf.: 3941-800
Exts.: 3131 - 3134

www.registroficial.gob.ec

IM/AM

El Pleno de la Corte Constitucional mediante Resolución Administrativa No. 010-AD-CC-2019, resolvió la gratuidad de la publicación virtual del Registro Oficial y sus productos, así como la eliminación de su publicación en sustrato papel, como un derecho de acceso gratuito de la información a la ciudadanía ecuatoriana.

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

El Registro Oficial no se responsabiliza por los errores ortográficos, gramaticales, de fondo y/o de forma que contengan los documentos publicados, dichos documentos remitidos por las diferentes instituciones para su publicación, son transcritos fielmente a sus originales, los mismos que se encuentran archivados y son nuestro respaldo.