



REGISTRO OFICIAL®

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Lcdo. Lenín Moreno Garcés
Presidente Constitucional de la República

EDICIÓN CONSTITUCIONAL

Año I - Nº 22

**Quito, martes 5 de
diciembre de 2017**



**ING. HUGO DEL POZO BARREZUETA
DIRECTOR**

Quito: Avenida 12 de Octubre
N23-99 y Wilson
Segundo Piso

Oficinas centrales y ventas:
Telf. 3941-800
Exts.: 2301 - 2305

Sucursal Guayaquil:
Av. 9 de Octubre Nº 1616 y Av. Del Ejército
esquina, Edificio del Colegio de Abogados
del Guayas, primer piso. Telf. 252-7107

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

Impreso en Editora Nacional

2340 páginas

TOMOS I, II, III, IV, V, VI, VII,
VIII, IX, X, XI, XII, XIII

www.registroficial.gob.ec

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

SUMARIO:

Págs.

CORTE CONSTITUCIONAL DE ECUADOR:

SENTENCIAS:

| | |
|--|-----|
| 017-17-DTI-CC Declárese que el Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia para Evitar la Doble Tributación y para la Prevención de la Evasión Fiscal en Materia de Impuestos sobre la Renta, suscrito en la ciudad de Sochi, requiere aprobación por parte de la Asamblea Nacional | 2 |
| 022-17-SIS-CC Acéptese la acción de incumplimiento de sentencia constitucional planteada por el doctor Fernando Cortez Lugo y otros | 48 |
| 024-17-SIN-CC Niéguese la demanda de acción pública de inconstitucionalidad presentada por el señor José Elías Bermeo y otro | 75 |
| 024-17-SIS-CC Acéptese la acción de incumplimiento de sentencia presentada por la señora Anita del Rocío Yépez González | 94 |
| 026-17-SIN-CC Niéguese la acción pública de inconstitucionalidad planteada por el economista César Robalino Gonzaga..... | 112 |
| 027-17-SIN-CC Niéguese la acción pública de inconstitucionalidad presentada por la señora Mery Segunda Zamora García..... | 154 |

TOMO II

Quito, D. M., 6 de septiembre de 2017

DICTAMEN N.º 017-17-DTI-CC

CASO N.º 0007-17-TI

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El doctor Alexis Mera Giler, secretario nacional jurídico de la Presidencia de la República, mediante oficio N.º T. 7392-SGJ-17-0225 del 10 de abril de 2017, puso en conocimiento de la Corte Constitucional, el “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia para evitar la doble tributación y para la prevención de la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta”, suscrito en la ciudad de Sochi, el 14 de noviembre de 2016, es cual tiene por objeto crear un acuerdo bilateral entre la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia, para evitar la doble tributación y para la prevención de la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional¹, previo al proceso de ratificación del instrumento internacional por parte de la Presidencia de la República, el secretario general jurídico solicitó que la Corte Constitucional resuelva si el presente instrumento internacional, requiere o no aprobación legislativa.

El secretario general de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, certificó que en referencia a la acción N.º 0007-17-TI, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

En sesión extraordinaria del 26 de abril de 2017, se designó como jueza sustanciadora de la presente causa a la doctora Ruth Seni Pinoargote, por lo que el secretario general mediante memorando N.º 0473-CCE-SG-SUS-2017 de la misma fecha y en armonía con lo establecido en el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, remitió el

¹ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 109, establece: “Los tratados internacionales, previamente a su ratificación por la Presidenta o Presidente de la República, serán puestos en conocimiento de la Corte Constitucional, quien resolverá, en el término de ocho días desde su recepción, si requieren o no aprobación legislativa”.

proceso a su despacho para la correspondiente sustanciación. La referida jueza avocó conocimiento del presente caso, mediante providencia del 11 de mayo de 2017 a las 09:00, para efectos de control respecto al dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa y control automático de constitucionalidad de los tratados y convenios internacionales.

En sesión celebrada el 7 de junio de 2017, el Pleno de la Corte Constitucional aprobó el informe previo, mediante el cual se establecía que dicho convenio requiere aprobación legislativa y en consecuencia, procede el control automático de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional.

El 7 de junio de 2017 a las 14:00, se dispone la publicación en el Registro Oficial del texto del “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia para evitar la doble tributación y para la prevención de la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta”, a fin de que en el término de 10 días contados a partir de su publicación, cualquier ciudadano intervenga defendiendo o impugnando la constitucionalidad parcial o total del respectivo tratado internacional; publicación realizada el 21 de junio de 2017, en la Edición Constitucional del Registro Oficial N.º 4.

TEXTO DEL TRATADO INTERNACIONAL

CONVENIO ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y EL GOBIERNO DE LA FEDERACIÓN DE RUSIA PARA EVITAR LA DOBLE TRIBUTACIÓN Y PARA LA PREVENCIÓN DE LA EVASIÓN FISCAL EN MATERIA DE IMPUESTOS SOBRE LA RENTA

El Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia deseando concluir un Convenio para evitar la doble tributación y para la prevención de la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta, han acordado lo siguiente:

CAPÍTULO I

Ámbito de Aplicación del Convenio

Artículo 1 Ámbito Subjetivo

El presente Convenio se aplica a las personas residentes de uno o de ambos Estados Contratantes.

Artículo 2 Impuestos Comprendidos

1. El presente Convenio se aplica a los Impuestos sobre la Renta exigibles por cada uno de los Estados Contratantes, sus subdivisiones políticas o sus entidades locales, cualquiera que sea el sistema de exacción.
2. Se consideran Impuestos sobre la Renta los que gravan la totalidad de la renta o cualquier parte de la misma, incluidos los impuestos sobre la renta derivada de la enajenación de la propiedad mobiliaria o inmobiliaria.
3. Los impuestos actuales a los que se aplica este Convenio son, en particular:
 - a) En la República del Ecuador:
 - (I) el Impuesto sobre la Renta de personas naturales
 - (II) el Impuesto sobre la Renta de sociedades y entidades similares (en adelante denominado "impuesto ecuatoriano"); y
 - b) En Rusia:
 - (I) El Impuesto sobre las ganancias de organizaciones (tax on profits of organizations)
 - (II) El Impuesto sobre la renta de personas naturales (tax on income of individuals) (en adelante denominado "impuesto ruso");
4. El Convenio se aplicará igualmente a los impuestos de naturaleza idéntica análoga o a aquellos que se establezcan con posterioridad a la fecha de la firma del mismo, que se añadan a los actuales o les sustituyan. Las autoridades competentes de los Estados Contratantes se comunicarán mutuamente al final de cada año las modificaciones significativas que se hayan introducido en sus respectivas legislaciones fiscales.

CAPITULO II

Definiciones

Artículo 3

Definiciones Generales

1. A los efectos del presente Convenio, a menos que de su contexto se infiera una interpretación diferente, se entenderá que:
 - a) Las expresiones "un Estado Contratante" y "el otro Estado Contratante" significan, según lo requiera el contexto, la República de Ecuador; o la Federación de Rusia
 - b) El término "República del Ecuador" se refiere a la República del Ecuador, dicho término significa el territorio nacional, incluyendo su mar territorial, subsuelo y demás territorios sobre los cuales la República del Ecuador ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción, de conformidad con su legislación interna y el Derecho Internacional;

- c) El término "Rusia" se refiere a la Federación de Rusia, utilizado en sentido geográfico, significa todo el territorio de la Federación de Rusia, y también su zona económica exclusiva y plataforma continental, definida de acuerdo a la Convención de las Naciones Unidas sobre la Ley de los Mares (1982)- (UN Convention on the law of the seas -1982);
 - d) El término "persona" comprende las personas naturales, las sociedades y cualquier otra agrupación de personas;
 - e) El término "sociedad" significa cualquier persona jurídica o cualquier entidad que - de acuerdo a la legislación interna- se considere como persona jurídica para efectos impositivos;
 - f) Las expresiones "empresa de un Estado Contratante" y "empresa del otro Estado Contratante" significan, respectivamente, una empresa explotada por un residente de un Estado Contratante y una empresa explotada por un residente del otro Estado Contratante;
 - g) La expresión "tráfico internacional" significa todo transporte efectuado por un buque o aeronave explotado por una empresa de un Estado Contratante, salvo cuando el transporte ocurre únicamente entre puntos situados en el otro Estado Contratante;
 - h) La expresión "autoridad competente" significa:
 - (i) En el caso de la República del Ecuador, el Director General del Servicio de Rentas Internas;
 - (ii) en el caso de Rusia, el Ministro de Finanzas de la Federación de Rusia o su representante autorizado;
 - i) El término "nacional", significa:
 - (i) Toda persona natural que posea la nacionalidad de un Estado Contratante; o
 - (ii) toda persona jurídica o asociación constituida conforme a la legislación vigente en un Estado Contratante.
 - j) En el caso de Rusia, el término "subdivisiones políticas" significa sujetos de la Federación de Rusia, definidos como tales de acuerdo a su legislación.
2. Para la aplicación del Convenio por un Estado Contratante en un momento determinado cualquier término o expresión no definida en el mismo tendrá, a menos que de su contexto se infiera una interpretación diferente, el significado que en ese momento le atribuya la legislación de ese Estado relativa a los impuestos que son objeto del Convenio, prevaleciendo el significado atribuido por esa legislación fiscal sobre el que resultaría de otras Leyes de ese Estado.

Artículo 4 **Residente**

1. A los efectos de este Convenio, la expresión "residente de un Estado Contratante" significa toda persona que, en virtud de la legislación de ese Estado, esté sujeta a imposición en el mismo en razón de su domicilio, residencia, sede de dirección, lugar de constitución o cualquier otro criterio de naturaleza análoga, incluyendo también a ese Estado y a sus subdivisiones políticas o entidades locales. Esta expresión no incluye, sin embargo, a las personas que estén sujetas a imposición en ese Estado exclusivamente por la renta que obtengan de fuentes situadas en el citado Estado.
2. Cuando en virtud de las disposiciones del párrafo 1, una persona natural sea residente de ambos Estados Contratantes, su situación se resolverá de la siguiente manera:
 - a) dicha persona será considerada residente solamente del Estado donde tenga una vivienda permanente a su disposición; si tuviera una vivienda permanente a su disposición en ambos Estados, se considerará residente solamente del Estado con el que mantenga relaciones personales y económicas más estrechas (centro de intereses vitales);
 - b) si no pudiera determinarse el Estado en el que dicha persona tiene el centro de sus intereses vitales o si no tuviera una vivienda permanente a su disposición en ninguno de los Estados, se considerará residente solamente del Estado donde more;
 - c) si morara en ambos Estados, o no lo hiciera en ninguno de ellos, se considerará residente solamente del Estado del que sea nacional;
 - d) si fuera nacional de ambos Estados, o no fuera de ninguno de ellos, las autoridades competentes de los Estados Contratantes resolverán el caso a través de un procedimiento amistoso.
3. Cuando, en virtud de las disposiciones del párrafo 1, una persona que no sea una persona natural sea residente de ambos Estados Contratantes, se considerará residente solamente del Estado donde se encuentre su sede de dirección efectiva. Si el Estado donde se encuentre la sede de dirección efectiva no puede ser establecido, las autoridades competentes de los Estados Contratantes se esforzarán por resolver la cuestión a través de un procedimiento amistoso. En ausencia de acuerdo mutuo entre las autoridades competentes de los Estados Contratantes, dicha persona no tendrá derecho a exigir ninguna desgravación o exención impositiva contemplada por este Convenio.

Artículo 5 **Establecimiento Permanente**

1. A efectos del presente Convenio, la expresión "establecimiento permanente" significa un lugar fijo a través del cual una empresa de un Estado Contratante realiza toda o parte de su actividad en el otro Estado Contratante.
2. Se considera que una empresa de un Estado Contratante tiene un establecimiento permanente en el otro Estado Contratante cuando:
 - a) Mantenga lugares fijos o centros de actividad económica tales como:
 - i) las sedes de dirección;
 - ii) las sucursales;
 - iii) las oficinas;
 - iv) las fábricas;
 - v) los talleres; y
 - vi) las minas, los pozos de petróleo o de gas, las canteras o cualquier otro lugar de extracción de recursos naturales.
 - b) Mantenga obras o proyectos de construcción, instalación o montaje o actividades de supervisión relacionadas con ellos, si su duración es superior a 10 meses;
 - c) Mantenga un depósito de bienes o mercancías destinadas al comercio y no únicamente para exponerlas o exhibirlas;
 - d) Provea servicios, incluidos los servicios de consultoría a través de empleados o personal contratado por esa empresa, pero únicamente si dichas actividades continúan por un período o períodos que excedan un mes en total, dentro de cualquier periodo de 12 meses;
3. La expresión "establecimiento permanente" no incluye:
 - a) La utilización de instalaciones con el único fin de almacenar o exponer bienes o mercancías pertenecientes a la empresa;
 - b) El mantenimiento de un depósito de bienes o mercancías pertenecientes a la empresa con el único fin de almacenarlas o exponerlas;
 - c) El mantenimiento de un depósito de bienes o mercancías pertenecientes a la empresa con el único fin de que sean transformadas por otra empresa;
 - d) El desarrollo de actividades por medio de un corredor, un comisionista general o cualquier otro agente independiente, siempre que estas personas estén actuando en el marco ordinario de su actividad y facturen directamente, por su cuenta y riesgo, transacciones de bienes o servicios. Sin embargo, cuando las actividades de dicho agente son desarrolladas total o parcialmente en nombre de esa empresa, éste no será considerado como un agente de estatus independiente si las transacciones entre el agente y la empresa no fueron realizadas bajo condiciones de plena competencia; y,
 - e) El mantenimiento de un lugar fijo de negocios con el único fin de realizar para la empresa cualquier otra actividad de carácter auxiliar o preparatorio;

4. No obstante lo dispuesto en los párrafos 1 y 2, cuando una persona distinta de un agente independiente (al que le será aplicable el literal d) párrafo 3) esté actuando en un Estado Contratante por cuenta de una empresa del otro Estado Contratante, y tenga y ejerza habitualmente en ese Estado Contratante poderes que la faculten para concluir contratos en nombre de la empresa, se considerará que esa empresa tiene un establecimiento permanente en ese Estado Contratante respecto de las actividades que dicha persona realice para la empresa, a menos que las actividades de esa persona se limiten a las mencionadas en el párrafo 3 y que, de haber sido realizadas por medio de un lugar fijo de negocios, no hubieran determinado la consideración de dicho lugar fijo de negocios como un establecimiento permanente de acuerdo con las disposiciones de ese párrafo.
5. No obstante las disposiciones anteriores de este Artículo, se considerará que una empresa aseguradora de un Estado Contratante tiene, salvo por lo que respecta a los reaseguros, un establecimiento permanente en el otro Estado Contratante, si recauda primas en el territorio de ese otro Estado o si asegura contra riesgos situados en él por medio de una persona que no sea un independiente al que se aplique el párrafo 3. d).
6. El hecho de que una sociedad residente de un Estado Contratante controle o sea controlada por una sociedad residente del otro Estado Contratante o que realice actividades empresariales en ese otro Estado (ya sea por medio de establecimiento permanente o de otra manera), no convierte por sí solo a cualquiera de estas sociedades en establecimiento permanente de la otra.

CAPÍTULO III

Imposición de las Rentas

Artículo 6

Rentas Inmobiliarias

1. Las rentas que un residente de un Estado Contratante obtenga de bienes inmuebles (incluidas las rentas de explotaciones agrícolas o forestales) situados en el otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado.
2. Para los efectos del presente Convenio, la expresión "bienes inmuebles" tendrá el significado que le atribuya el derecho del Estado Contratante en que los bienes estén situados. Dicha expresión comprende en todo caso los bienes accesorios a los bienes inmuebles, el ganado y el equipo utilizado en explotaciones agrícolas mineras, petroleras y forestales, los derechos a los que sean aplicables las disposiciones de derecho privado relativas a los bienes raíces, derechos conocidos como el usufructo de bienes inmuebles y los derechos a percibir pagos variables o fijos por la explotación o la concesión de la explotación de yacimientos minerales fuentes y otros recursos naturales. Los buques y aeronaves no se considerarán bienes inmuebles.

3. Las disposiciones del párrafo 1 son aplicables a las rentas derivadas de la utilización directa, el arrendamiento, tenencia o aparcería, así como de cualquier otra forma de explotación de bienes inmuebles.
4. Las disposiciones de los párrafos 1 y 3 se aplican igualmente a las rentas derivadas de los bienes inmuebles de una empresa y de la renta derivada de los bienes inmuebles utilizados para la prestación de servicios personales independientes.
5. Las disposiciones de los párrafos 1 y 3 se aplican igualmente a las rentas de las unidades de un fideicomiso de inversión inmobiliaria, un fondo de inversión inmobiliaria o similares instrumentos de inversión colectiva, que se organizan principalmente con el propósito de invertir en bienes inmuebles.

Artículo 7

Beneficios Empresariales

1. Los beneficios de una empresa de un Estado Contratante solamente pueden someterse a imposición en ese Estado, a no ser que la empresa realice su actividad en el otro Estado Contratante por medio de un establecimiento permanente situado en él. En tal caso, los beneficios de la empresa pueden someterse a imposición en el otro Estado, pero sólo en la medida en que sean imputables a ese establecimiento permanente.
2. Sin perjuicio de las disposiciones del párrafo 3, cuando una empresa de un Estado Contratante realice su actividad en el otro Estado Contratante por medio de un establecimiento permanente situado en él, en cada Estado Contratante se atribuirán a dicho establecimiento permanente los beneficios que el mismo hubiera podido obtener si fuera una empresa distinta e independiente que realizase actividades idénticas o similares, en las mismas o análogas condiciones y se tratase con total independencia con la empresa de la que es establecimiento permanente.
3. Para la determinación del beneficio del establecimiento permanente se permitirá la deducción de los gastos, incluyendo los gastos de dirección y generales de administración, en la medida en que éstos se hayan realizado para los fines del establecimiento permanente, tanto si se efectúan en el Estado en el que se encuentra el establecimiento permanente como en otra parte, siempre y cuando, la legislación interna del Estado Contratante donde se encuentra el establecimiento permanente, considere tales gastos como deducibles.

El Estado Contratante donde se encuentre el establecimiento permanente reconocerá los gastos de éste siempre y cuando se cumpla con los requisitos formales establecidos en la legislación interna de ese Estado Contratante.

4. Mientras sea usual en un Estado Contratante determinar los beneficios imputables a un establecimiento permanente sobre la base de un reparto de los beneficios totales de la empresa entre sus diversas partes, lo establecido en el párrafo 2 no

impedirá que ese Estado Contratante determine de esta manera los beneficios imponibles; sin embargo, el método de reparto adoptado habrá de ser tal que el resultado obtenido sea conforme a los principios contenidos en este Artículo.

5. A efectos de los párrafos anteriores, los beneficios imputables al establecimiento permanente se calcularán cada año utilizando el mismo método, a no ser que existan motivos válidos y suficientes para proceder de otra forma.
6. Cuando los beneficios comprendan elementos de renta regulados separadamente en otros artículos de este Convenio, las disposiciones de dichos Artículos no quedarán afectadas por las del presente Artículo.

Artículo 8

Transporte Marítimo Y Aéreo

1. Los beneficios de una empresa de un Estado Contratante procedentes de la explotación de buques o aeronaves en tráfico internacional sólo pueden someterse a imposición en ese Estado Contratante.
2. Para efectos del presente Artículo:
 - a) el término "beneficios" comprende:
 - (i) Los ingresos brutos derivados de la explotación de buques o aeronaves en tráfico internacional, y
 - (ii) Los intereses sobre cantidades generadas directamente de la explotación de buques o aeronaves en tráfico internacional, siempre que dichos intereses sean accesorios a la explotación.
 - b) La expresión "explotación de buques o aeronaves" por una empresa, comprende también:
 - (i) El alquiler o arrendamiento de buques o aeronaves a casco desnudo;
 - (ii) el arrendamiento de contenedores y equipo relacionado, siempre que dicho alquiler o arrendamiento sea accesorio a la explotación, por esa empresa, de buques o aeronaves en tráfico internacional.
3. No obstante las disposiciones del párrafo 1 y del Artículo 7, los beneficios provenientes de la explotación de buques o aeronaves, utilizados principalmente para transportar pasajeros o bienes exclusivamente entre lugares ubicados en un Estado Contratante podrán ser sometidos a imposición en ese Estado.

Artículo 9

Empresas Asociadas

1. Cuando:

- a) una empresa de un Estado Contratante participe directa o indirectamente en la dirección, el control o el capital de una empresa del otro Estado Contratante,
- b) las decisiones sean tomadas por órganos directivos integrados en su mayoría por los mismos miembros en una empresa de un Estado Contratante y una empresa del otro Estado Contratante,
- c) el mismo grupo de miembros, socios o accionistas, participe directa o indirectamente en la dirección, control o capital de una empresa de un Estado Contratante y una empresa del otro Estado Contratante,
- d) unas mismas personas participen directa o indirectamente en la dirección, el control o el capital de una empresa de un Estado Contratante y de una empresa del otro Estado Contratante,

Y, en uno y otro caso, las dos empresas estén, en sus relaciones comerciales o financieras, unidas por condiciones aceptadas o impuestas que difieran de las que serían acordadas por empresas independientes, los beneficios que habrían sido obtenidos por una de las empresas de no existir dichas condiciones, y que de hecho no se han realizado a causa de las mismas, podrán incluirse en los beneficios de esa empresa y someterse a imposición en consecuencia.

2. Cuando un Estado Contratante incluya en los beneficios de una empresa de ese Estado -y, en consecuencia, grave- las de una empresa del otro Estado que ya han sido gravados por este segundo Estado, y estos beneficios así incluidos son los que habrían sido realizados por la empresa del Estado mencionado en primer lugar si las condiciones convenidas entre las dos empresas hubieran sido las acordadas entre empresas independientes, ese otro Estado practicará el ajuste correspondiente de la cuantía del impuesto que ha percibido sobre esos beneficios, si está de acuerdo con tal ajuste. Para determinar dicho ajuste se tendrán en cuenta las demás disposiciones del presente Convenio y las autoridades competentes de los Estados Contratantes se consultarán en caso necesario.
3. Las disposiciones del párrafo 2 no se aplicarán cuando, de actuaciones judiciales o administrativas o de actuaciones legales de otra índole, haya una decisión firme de que, en virtud de actos que den lugar a un ajuste de los beneficios con arreglo a lo señalado en el párrafo 1, una de esas empresas sea sujeta de sanción por fraude, negligencia grave o incumplimiento fraudulento.

Artículo 10

Dividendos

1. Los dividendos pagados por una sociedad residente de un Estado Contratante a un residente del otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado.

2. Dichos dividendos pueden someterse también a imposición en el Estado Contratante en que resida la sociedad que paga los dividendos y según la legislación de ese Estado. Sin embargo, si el beneficiario es un residente del otro Estado Contratante y el beneficiario efectivo de los dividendos, el impuesto así exigido no podrá exceder del:
 - a) cinco por ciento (5%) del importe bruto de los dividendos si el beneficiario efectivo es una sociedad que posea directamente al menos el veinticinco por ciento (25%) de las acciones con derecho a voto de la sociedad que paga dichos dividendos;
 - b) diez por ciento (10%) del importe bruto de los dividendos en todos los demás casos.

Las disposiciones de este párrafo no afectan a la imposición de la sociedad respecto de los beneficios con cargo a los que se pagan los dividendos.

3. El término "dividendos", en el sentido de este Artículo, significa las rentas de las acciones u otros derechos -excepto los de crédito- que permitan participar en los beneficios, así como las rentas de otros derechos sujetas al mismo régimen fiscal que las rentas de las acciones por la legislación del Estado de residencia de la sociedad que hace la distribución. Este término también significa cualquier pago correspondiente a las unidades de los fondos comunes de inversión (**mutual investment funds**) o instrumentos de inversión colectiva similares (distintos de los mencionados en el párrafo 5 del artículo 6).
4. Las disposiciones de los párrafos 1 y 2 no son aplicables si el beneficiario efectivo de los dividendos, residente de un Estado Contratante, realiza en el otro Estado Contratante, del que es residente la sociedad que paga los dividendos, una actividad empresarial a través de un establecimiento permanente situado allí, o presta en ese otro Estado Contratante servicios personales independientes por medio de una base fija situada allí, y la participación que genera los dividendos está vinculada efectivamente a dicho establecimiento permanente o base fija. En tal caso son aplicables las disposiciones del Artículo 7 o del Artículo 14, según corresponda.
5. Cuando una sociedad residente de un Estado Contratante obtenga beneficios o rentas procedentes del otro Estado Contratante, ese otro Estado no podrá exigir impuesto alguno sobre los dividendos pagados por la sociedad, salvo en la medida en que esos dividendos se paguen a un residente de ese otro Estado o la participación que genera los dividendos esté vinculada efectivamente a un establecimiento permanente o base fija situado en ese otro Estado, ni tampoco someter los beneficios no distribuidos de la sociedad a un impuesto sobre las mismas, aunque los dividendos pagados o los beneficios no distribuidos consistan, total o parcialmente, en beneficios o rentas procedentes de ese otro Estado.
6. Las disposiciones de este Artículo no se aplicarán si el propósito o uno de los principales propósitos de cualquier persona vinculada con la creación o

asignación de las acciones u otros derechos en relación con los cuales se paga el dividendo, sea tomar ventaja de este Artículo mediante tal creación o asignación.

Artículo 11

Intereses

1. Los intereses procedentes de un Estado Contratante y pagados a un residente del otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado Contratante.
2. Sin embargo, dichos intereses pueden someterse también a imposición en el Estado Contratante del que procedan y según la legislación de ese Estado, pero si el beneficiario es un residente del otro Estado Contratante, el impuesto así exigido no podrá exceder del diez por ciento (10%) del importe bruto de los intereses.
3. No obstante lo dispuesto en el párrafo 2, los intereses procedentes de un Estado Contratante y pagados al Gobierno, una de sus subdivisiones políticas o entidades locales, o cualquier institución financiera totalmente de propiedad del Gobierno del otro Estado Contratante, o pagados en préstamos garantizados o asegurados por el Gobierno, una de sus subdivisiones políticas o entidades locales, o cualquier institución financiera totalmente de propiedad del Gobierno del otro Estado Contratante, así como los intereses pagados sobre los préstamos concedidos por las instituciones financieras de propiedad del otro Estado Contratante realizadas en el marco de la cooperación intergubernamental para financiar programas de desarrollo económico y social previa la autorización del Gobierno del Estado en el que reside el prestatario, estará exenta de impuesto en el primer Estado mencionado.
4. El término "intereses", en el sentido de este Artículo, significa las rentas de créditos de cualquier naturaleza, con o sin garantía hipotecaria, y en particular, las rentas de valores públicos y las rentas de bonos y obligaciones, así como cualquier otra renta que está sometida al mismo tratamiento tributario como rentas provenientes de capitales o dineros prestados, por la legislación tributaria del Estado Contratante del que procedan las rentas. Sin embargo, el término "interés" no incluye las rentas comprendidas en el Artículo 10.
5. Las disposiciones de los párrafos 1 y 2 no son aplicables si el beneficiario efectivo de los intereses, residente de un Estado Contratante, realiza en el otro Estado Contratante, del que proceden los intereses, una actividad empresarial por medio de un establecimiento permanente situado allí, o presta en el otro Estado servicios personales independientes por medio de una base fija situada allí, y si el crédito que genera los intereses es atribuible a dicho establecimiento permanente o base fija. En tal caso son aplicables las disposiciones del Artículo 7 del Artículo 14, según corresponda.
6. Los intereses se consideran procedentes de un Estado Contratante cuando el deudor sea un residente de ese Estado. Sin embargo, cuando el deudor de los

intereses, sea o no residente de un Estado Contratante, tenga en un Estado Contratante un establecimiento permanente o una base fija en relación con el cual se haya contraído la deuda por la que se pagan los intereses, y estos últimos son soportados por el citado establecimiento permanente o base fija, dichos intereses se considerarán procedentes del Estado Contratante en que esté situado el susodicho establecimiento permanente o base fija.

7. Cuando en razón de las relaciones especiales existentes entre el deudor y el beneficiario efectivo, o de las que uno y otro mantengan con terceros, el importe de los intereses, habida cuenta del crédito por el que se paguen, exceda del que hubieran convenido el deudor y el acreedor en ausencia de tales relaciones, las disposiciones de este Artículo no se aplicarán más que a este último importe. En tal caso la cuantía en exceso podrá someterse a imposición de acuerdo con la legislación de cada Estado Contratante, teniendo en cuenta las demás disposiciones del presente Convenio.

Las disposiciones de este Artículo no se aplicarán si el propósito o uno de los principales propósitos de cualquier persona vinculada con la creación o asignación del crédito en relación al cual los intereses se pagan, sea tomar ventaja de este Artículo mediante tal creación o asignación.

Artículo 12

Regalías

1. Las regalías procedentes de un Estado Contratante cuyo beneficiario efectivo sea un residente del otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado.
2. Sin embargo, tales regalías también pueden someterse a imposición en el Estado Contratante del que procedan y de acuerdo con la legislación de ese Estado pero si el beneficiario efectivo de los regalías es residente del otro Estado Contratante el impuesto así exigido no podrá exceder:
 - a) diez por ciento (10%) del importe bruto de las regalías por el uso o derecho al uso de equipos industriales, comerciales o científicos;
 - b) quince por ciento (15%) del importe bruto de las regalías en todos los demás casos.
3. El término "regalías" utilizado en este artículo significa las cantidades de cualquier clase pagadas por el uso o el derecho de uso de cualquier derecho de autor sobre obras o trabajos literarios, artísticos o científicos, incluidas las películas cinematográficas, cintas y otros medios de reproducción de sonido e imagen patentes, marcas, diseños o modelos, planos, fórmulas o procedimientos secretos u otra propiedad intangible, incluida la información relativa a experiencias industriales comerciales o científicas, incluyendo el derecho de los obtenedores de variedades vegetales, o por el uso o el derecho a la uso de equipos industriales, comerciales o científicos.

4. Las disposiciones de los párrafos 1 y 2 de este Artículo no son aplicables si el beneficiario efectivo de las regalías, residente de un Estado Contratante, realiza en el Estado Contratante del que proceden las regalías una actividad empresarial por medio de un establecimiento permanente situado allí, o presta servicios personales independientes por medio de una base fija, ysi el bien o el derecho por el que se pagan las regalías está vinculado efectivamente a dicho establecimiento permanente o base fija. En tal caso son aplicables las disposiciones del Artículo 7 o del Artículo 14, según corresponda.
5. Las regalías se considerarán procedentes de un Estado Contratante cuando el deudor sea un residente de ese Estado. Sin embargo, cuando el deudor de las regalías, sea o no residente en un Estado Contratante, tenga en un Estado Contratante un establecimiento permanente o una base fija en relación con el cual se haya contraído la obligación de pagar las regalías y este establecimiento o base fija soporte el pago de las mismas, las regalías se considerarán procedentes del Estado en que esté situado el establecimiento permanente o base fija.
6. Cuando, por las relaciones especiales existentes entre el deudor yel beneficiario efectivo o por las que uno y otro mantengan con terceros, el importe de las regalías, habida cuenta del uso, derecho o información por los que se pagan, exceda del que habrían convenido el deudor y el beneficiario efectivo en ausencia de tales relaciones, las disposiciones de este Artículo no se aplicarán más que a este último importe. En tal caso la cuantía en exceso podrá someterse a imposición de acuerdo con la legislación de cada Estado Contratante, teniendo en cuenta las demás disposiciones del presente Convenio.
7. Las disposiciones de este Artículo no son aplicables si el propósito o uno de los principales propósitos de cualquier persona vinculada con la creación o asignación de los derechos en relación a los cuales las regalías se pagan, sea tomar ventaja de este Artículo mediante tal creación o asignación.

Artículo 13

Ganancias de Capital

1. Las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga de la enajenación de bienes inmuebles situados en el otro Estado Contratante, serán sometidas a imposición únicamente en ese otro Estado.
2. Las ganancias derivadas de la enajenación de bienes muebles que formen parte del activo de un establecimiento permanente que una empresa de uno de los Estados Contratantes mantenga en el otro Estado Contratante o de los bienes muebles relacionados a una base fija de que disponga un residente de uno de los Estados Contratantes en el otro Estado Contratante a fin de prestar servicios personales independientes, incluidas las ganancias derivadas de la enajenación de dicho establecimiento permanente (sólo o con el conjunto de la empresa) o de dicha base fija, podrán gravarse en ese otro Estado.

3. Las ganancias derivadas de la enajenación de buques o aeronaves explotados en el tráfico internacional o de propiedad mobiliaria afecta a la explotación de dichos buques o aeronaves pueden someterse a imposición únicamente en el Estado Contratante donde resida quien enajena.
4. Nada de lo establecido en el presente artículo afectará la aplicación de la legislación interna de un Estado Contratante para someter a imposición las ganancias de capital derivadas de la enajenación de cualquier otro tipo de propiedad distinta de las mencionadas en este Artículo.

Artículo 14

Renta del Trabajo Independiente

1. Las rentas obtenidas por un residente de un Estado Contratante por la prestación de servicios profesionales o el ejercicio de otras actividades de carácter independiente sólo podrán someterse a imposición en ese Estado, excepto en las siguientes circunstancias, en que esas rentas podrán ser gravadas también en otro Estado Contratante:
 - a) si dicho residente tiene en el otro Estado Contratante una base fija de la que disponga regularmente para el desempeño de sus actividades; en tal caso sólo podrá gravarse en ese otro Estado Contratante la parte de las rentas que sea atribuible a dicha base; o
 - b) si su estancia en el otro Estado Contratante es por un período o períodos que sumen o excedan en total de 183 días en todo período de doce meses; en tal caso, sólo podrá gravarse en ese otro Estado la parte de la renta obtenida de las actividades desempeñadas por él en ese otro Estado.
2. La expresión "servicios profesionales" comprende especialmente las actividades científicas, literarias, artísticas, de educación o enseñanza independientes así como las actividades independientes de los médicos, abogados, ingenieros I-* arquitectos, odontólogos, contadores y auditores.

Artículo 15

Renta del Trabajo Dependiente

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en los Artículos 16, 18 y 19, los sueldos, salarios y otras remuneraciones similares obtenidos por un residente de un Estado Contratante en razón de un trabajo dependiente sólo pueden someterse a imposición en ese Estado, a no ser que el trabajo dependiente se realice en el otro Estado Contratante. Si el trabajo dependiente se realiza en este último Estado Contratante, las remuneraciones derivadas del mismo pueden someterse a imposición en él.
2. No obstante lo dispuesto en el párrafo 1, las remuneraciones obtenidas por un residente de un Estado Contratante en razón de un trabajo dependiente realizado

en el otro Estado Contratante sólo pueden someterse a imposición en el Estado mencionado en primer lugar si:

- a) El perceptor permanece en el otro Estado Contratante durante un período o períodos cuya duración no exceda, en conjunto, de 183 días, en cualquier período de doce meses que comience o termine en el año fiscal considerado y
 - b) Las remuneraciones son pagadas por, o en nombre de, una persona que no sea residente de ese otro Estado Contratante, y
 - c) Las remuneraciones no son soportadas por un establecimiento permanente o una base fija, que la persona tenga en el otro Estado Contratante.
3. No obstante las disposiciones precedentes de este Artículo, las remuneraciones obtenidas por un residente de un Estado Contratante por razón de un empleo realizado a bordo de un buque o aeronave explotado en tráfico nacional sólo podrá someterse a imposición en ese Estado Contratante.

Artículo 16

Remuneraciones en Calidad de Consejero

Las remuneraciones en calidad de consejero, dietas de asistencia y otras retribuciones similares que un residente de un Estado Contratante obtenga como miembro de un órgano de gerencia o directorio, consejo de administración o de vigilancia de una sociedad residente del otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado.

Artículo 17

Artistas y Deportistas

1. No obstante lo dispuesto en los Artículos 7, 14 y 15, las rentas que un residente de un Estado Contratante obtenga del ejercicio de sus actividades personales en el otro Estado Contratante en calidad de artista del espectáculo, tal como actor de teatro, cine, radio o televisión o músico o como deportista, pueden someterse a imposición en ese otro Estado Contratante. Las rentas a que se refiere el presente párrafo incluyen las rentas que dicho residente obtenga de cualquier actividad personal ejercida en el otro Estado Contratante relacionada con su renombre como artista del espectáculo o deportista.
2. No obstante lo dispuesto en los Artículos 7, 14 y 15, cuando las rentas derivadas de las actividades personales de los artistas del espectáculo o los deportistas, en esa calidad, se atribuyan no ya al propio artista del espectáculo o deportista sino a otra persona, dichas rentas pueden someterse a imposición en el Estado Contratante donde se realicen las actividades del artista del espectáculo o del deportista.

3. Las disposiciones de los párrafos 1 y 2 no se aplicarán a las rentas obtenidas por un artista o deportista que se deriven de actividades realizadas en virtud de un acuerdo cultural celebrado entre los Estados Contratantes.

Artículo 18

Pensiones

1. Las pensiones y demás remuneraciones similares pagadas a un residente de un Estado Contratante por un trabajo dependiente anterior serán sometidas a imposición sólo en ese Estado Contratante.
2. No obstante las disposiciones del párrafo 1, las pensiones y otros pagos hechos en virtud de programas oficiales de pensiones que sean parte del sistema de seguridad social de un Estado Contratante, sus subdivisiones políticas o entidades locales, sólo pueden someterse a imposición en ese Estado Contratante.

Artículo 19

Funciones Públicas

1.
 - a) Los sueldos, salarios y otras remuneraciones, distintas a pensiones, pagadas por un Estado Contratante o por una de sus subdivisiones políticas o entidades locales a una persona natural por los servicios prestados a ese Estado o a esa subdivisión o entidad, sólo pueden someterse a imposición en ese Estado.
 - b) Sin embargo, dichos sueldos, salarios y remuneraciones sólo pueden someterse a imposición en el otro Estado Contratante si los servicios se prestan en ese Estado y la persona natural es un residente de ese Estado que:
 - (i) es nacional de ese Estado, o
 - (ii) no ha adquirido la condición de residente de ese Estado solamente para prestar los servicios.
2. Lo dispuesto en los Artículos 15, 16, 17 y 18 se aplica a las remuneraciones y pensiones pagadas por los servicios prestados en el marco de una actividad o un negocio realizado por un Estado Contratante, subdivisión política o entidad local.

Artículo 20

Estudiantes

Las cantidades que reciba para cubrir sus gastos de manutención, estudios o capacitación un estudiante o una persona en prácticas que sea, o haya sido inmediatamente antes de llegar a un Estado Contratante, residente del otro Estado Contratante y que se encuentre en el Estado mencionado en primer lugar con el único fin de proseguir sus estudios o

capacitación, no pueden someterse a imposición en ese Estado siempre que procedan de fuentes situadas fuera de ese Estado.

Artículo 21

Otras Rentas

Las rentas de un residente de un Estado Contratante no mencionadas en los Artículos anteriores del presente Convenio y que provengan del otro Estado Contratante también pueden someterse a imposición en ese otro Estado Contratante.

CAPÍTULO IV

Métodos Para Eliminar la Doble Imposición

Artículo 22

Eliminación de la Doble Imposición

1. En la República del Ecuador, la doble imposición se eliminará como sigue:
 - a) Cuando un residente de la República del Ecuador obtenga rentas que, de acuerdo con lo dispuesto en el presente Convenio, pueden someterse a imposición en Rusia, la República del Ecuador dejará exentas tales rentas, sin perjuicio de lo dispuesto en el subpárrafo b).
 - b) Cuando un residente de la República del Ecuador obtenga rentas que, de acuerdo con las disposiciones de los Artículos 10, 11 y 12, pueden someterse a imposición en Rusia, la República del Ecuador admitirá la deducción en el impuesto ecuatoriano sobre las rentas de dicho residente de un importe igual al impuesto pagado en Rusia. Sin embargo, dicha deducción no podrá exceder de la parte del impuesto, calculado antes de la deducción, correspondiente a las rentas obtenidas en Rusia.
2. En Rusia, la doble imposición se eliminará como sigue: cuando un residente de Rusia obtenga rentas procedentes de la República del Ecuador, el importe de impuesto sobre esas rentas sometido a imposición en la República del Ecuador, con arreglo a las disposiciones de este Convenio, puede ser imputado contra el impuesto ruso exigido a ese residente. El importe del crédito, sin embargo, no excederá la cuantía del impuesto ruso sobre esas rentas calculado conforme a las leyes y regulaciones tributarias de Rusia.

CAPITULO V

Disposiciones Especiales

Artículo 23

No Discriminación

1. Los nacionales de un Estado Contratante no serán sometidos en el otro Estado Contratante a ningún impuesto u obligación relativa al mismo que no se exijan o que sean más gravosos que aquellos a los que estén o puedan estar sometidos los nacionales de ese otro Estado que se encuentren en las mismas condiciones, en particular con respecto a la residencia.
2. Los establecimientos permanentes que una empresa de un Estado Contratante tenga en el otro Estado Contratante no serán sometidos a imposición en ese Estado de manera menos favorable que las empresas de ese otro Estado que realicen las mismas actividades.
3. Nada en este Artículo podrá interpretarse en el sentido de obligar a un Estado Contratante a conceder a los residentes del otro Estado Contratante las deducciones personales, desgravaciones y reducciones impositivas que otorgue a sus propios residentes en consideración a su estado civil o cargas familiares.
4. A menos que se apliquen las disposiciones del párrafo 3 del Artículo 7, Artículo 9, de los párrafos 7 y 8 del Artículo 11 o de los párrafos 6 y 7 del Artículo 12, los intereses, regalías y demás gastos pagados por una empresa de un Estado Contratante a un residente del otro Estado Contratante serán deducibles para determinar los beneficios sujetos a imposición de dicha empresa, en las mismas condiciones que si se hubieran pagado a un residente del Estado mencionado en primer lugar.
5. Las empresas de un Estado Contratante cuyo capital esté, total o parcialmente, poseído o controlado, directa o indirectamente, por uno o varios residentes del otro Estado Contratante, no se someterán en el Estado mencionado en primer lugar a ningún impuesto u obligación relativa al mismo que no se exijan o que sean más gravosos que aquellos a los que estén o puedan estar sometidas otras empresas similares del Estado mencionado en primer lugar, sin perjuicio de las normas relativas a partes relacionadas que maneje cada uno de los Estados Contratantes en su legislación interna, siempre y cuando esto no signifique un trato discriminatorio.
6. En el presente Artículo el término "imposición" se refiere a los impuestos que son objeto de este Convenio.

Artículo 24

Limitación de Beneficios

1. Salvo que en el presente Convenio se disponga lo contrario, una persona (distinta de una persona natural) que sea residente de un Estado Contratante y que obtenga rentas del otro Estado Contratante tendrá derecho a todos los beneficios de este Convenio acordados para los residentes de un Estado Contratante, únicamente si dicha persona satisface los requisitos señalados en el párrafo 2 y cumple con las demás condiciones de este Convenio para la obtención de cualquiera de dichos beneficios.

2. Un residente de un Estado Contratante será una persona que satisface los requisitos para un ejercicio fiscal sólo si dicha persona es:
 - a) una entidad Gubernamental; o
 - b) una sociedad constituida en cualquiera de los Estados Contratantes, en la que al menos el cincuenta por ciento (50%) de los derechos de voto o del valor de las acciones de la sociedad sea propiedad directa o indirectamente de una o más personas naturales residentes en cualquiera de los Estados Contratantes y/o de otras personas constituidas en cualquiera de los Estados Contratantes, en las que al menos el cincuenta por ciento (50%) de los derechos de voto o del valor de las acciones o de la participación en los beneficios sean propiedad directa o indirectamente de una o más personas naturales residentes en cualquiera de los Estados Contratantes, o
 - c) una sociedad de personas -partnership- o una asociación de personas, en la que al menos el cincuenta por ciento (50%) o más de la participación en los beneficios sea propiedad de una o más personas naturales residentes en cualquiera de los Estados Contratantes y/o de otras personas constituidas en cualquiera de los Estados Contratantes, en las que al menos el cincuenta por ciento (50%) de los derechos de voto o del valor de las acciones o la participación en los beneficios sean propiedad directa o indirectamente de una o más personas naturales residentes en cualquiera de los Estados Contratantes, o
 - d) institución de beneficencia u otra entidad que se encuentre exenta para efectos fiscales, cuyas principales actividades sean realizadas en cualquiera de los Estados Contratantes.

Las personas mencionadas anteriormente no tendrán derecho a los beneficios del presente Convenio si en el ejercicio fiscal más del cincuenta por ciento (50%) de sus rentas brutas es pagado, directa o indirectamente, a personas que no sean residentes de ninguno de los Estados Contratantes mediante pagos que sean deducibles para efectos del impuesto a la renta determinado conforme al presente Convenio en el Estado de residencia de la persona.
3. Sin embargo, un residente de un Estado Contratante tendrá derecho a los beneficios del presente Convenio si la autoridad competente del otro Estado Contratante determina que dicho residente lleva a cabo actividades económicas en el otro Estado y que el establecimiento o adquisición o mantenimiento de dicha persona y la realización de dichas actividades no tuvo como uno de sus principales fines la obtención de los beneficios del Convenio.
4. Antes de que a un residente de un Estado Contratante se le niegue la desgravación fiscal en el otro Estado Contratante debido a lo dispuesto en los párrafos anteriores, las autoridades competentes de los Estados Contratantes se consultarán mutuamente. Asimismo, las autoridades competentes de los Estados Contratantes pueden consultarse mutuamente con respecto a la aplicación de este Artículo.

Artículo 25

Procedimiento Amistoso

1. Cuando una persona considere que las medidas adoptadas por uno o por ambos Estados Contratantes implican o pueden implicar para ella una imposición que no esté conforme con las disposiciones del presente Convenio podrá, con independencia de los recursos previstos por el derecho interno de esos Estados, someter su caso a la autoridad competente del Estado Contratante del que sea residente o, si fuera aplicable el párrafo 1 del Artículo 23, a la del, Estado Contratante del que sea nacional. El caso deberá ser planteado dentro de los tres años siguientes a la primera notificación de la medida que genera una imposición no conforme a las disposiciones del Convenio.
2. La autoridad competente, si la reclamación parece fundada y si no puede por sí misma encontrar una solución satisfactoria, hará lo posible por resolver la cuestión por medio de un acuerdo amistoso con la autoridad competente del otro Estado Contratante, a fin de evitar una imposición que no se ajuste a este Convenio. El acuerdo será aplicable, independientemente de los plazos previstos por el derecho interno de los Estados Contratantes.
3. Las autoridades competentes de los Estados Contratantes harán lo posible por resolver las dificultades o las dudas que plantee la interpretación o aplicación del Convenio por medio de un acuerdo amistoso. También podrán ponerse de acuerdo para tratar de eliminar la doble imposición en los casos no previstos en el Convenio.
4. A fin de llegar a un acuerdo en el sentido de los párrafos anteriores las autoridades competentes de los Estados Contratantes podrán comunicarse directamente, incluso en el seno de una comisión mixta integrada por ellas mismas o sus representantes.

Artículo 26

Intercambio de Información

1. Las autoridades competentes de los Estados Contratantes intercambiarán la información previsiblemente pertinente para aplicar lo dispuesto en el presente Convenio o para administrar o aplicar la legislación nacional de los Estados Contratantes relativa a los impuestos de todo tipo, incluida la información relacionada a la identificación, determinación, o recaudación de dichos impuestos, para el cobro y la ejecución de créditos tributarios, para la investigación o persecución de presunta defraudación tributaria o casos de evasión tributaria. El intercambio de información no vendrá limitado por los Artículos 1 y 2 del presente Convenio.

La información recibida por cualquiera de los Estados Contratantes será mantenida secreta de la misma forma que la información obtenida en virtud del Derecho interno del Estado requerido o conforme a las condiciones de confidencialidad del Estado solicitante

si tales condiciones son más restrictivas, y sólo se desvelará a las personas o autoridades (incluidos los tribunales y órganos administrativos) involucradas en la liquidación, identificación, determinación, gestión o recaudación de los impuestos relacionados con la información solicitada; de la aplicación efectiva o de la persecución del incumplimiento relativo a dichos impuestos; o de la resolución de los recursos en relación con los mismos.

Dichas personas o autoridades sólo utilizarán esta información para estos fines y en el ejercicio de sus facultades legalmente establecidas. Podrán revelarla en procesos judiciales públicos ante los tribunales o en resoluciones judiciales del Estado al que pertenece la Administración Tributaria del Estado requirente en relación con estos temas.

2. En ningún caso las disposiciones del párrafo 1 podrán interpretarse en el sentido de obligar a un Estado Contratante a:
 - (a) adoptar medidas administrativas contrarias a su legislación o práctica administrativa, o a las del otro Estado Contratante;
 - (b) suministrar información que no se pueda obtener sobre la base de su propia legislación o en el ejercicio de su práctica administrativa normal, o de las del otro Estado Contratante; y,
 - (c) suministrar información que revele secretos comerciales, industriales o profesionales, procedimientos comerciales o informaciones cuya comunicación sea contraria al orden público.

Sin embargo de lo anterior, este párrafo no se interpretará en el sentido de que el Estado requerido pueda negarse a proporcionar la información solicitada porque la misma deba ser obtenida de instituciones financieras o figuras análogas.

3. Si un Estado Contratante solicita información conforme al presente Artículo, el otro Estado Contratante la obtendrá de la misma forma y en la misma medida que aplicaría si se tratara de su propia imposición, sin importar el hecho de que el otro Estado, en ese momento, pueda no necesitar de tal información para sus propios fines tributarios. Cuando sea solicitada en forma específica por la autoridad competente de un Estado Contratante, la autoridad competente del otro Estado Contratante proporcionará la información a la que se refiere el presente Artículo en la forma requerida, la que podrá consistir en -entre otras- declaraciones de testigos y copias certificadas de documentos originales sin enmiendas (incluyendo libros, papeles, pronunciamientos, registros, informes y escritos), en la misma medida en que tales declaraciones y documentos puedan ser obtenidos de conformidad con la legislación y prácticas administrativas de ese otro Estado en relación a sus propios impuestos.
4. Cuando la autoridad competente de un Estado Contratante considere que la información que ha recibido del otro Estado Contratante es susceptible de ser utilizada por la autoridad competente de un tercer País con el cual mantenga suscrito un convenio específico de intercambio de información, podrá transmitirla

a este último con el consentimiento de la autoridad competente del Estado Contratante que la haya facilitado.

5. Salvo lo dispuesto en el párrafo 2, las disposiciones de los párrafos precedentes se interpretarán en el sentido de que imponen a uno de los Estados Contratantes la obligación de utilizar todos los medios legales y desplegar sus mejores esfuerzos para ejecutar una solicitud. El Estado Contratante requerido actuará con la máxima diligencia sin exceder de 30 días el plazo de su respuesta, a contar desde la recepción de la solicitud. En caso de imposibilidad del cumplimiento del plazo para la respuesta, de dificultad para obtener la información o de rehusarse a entregarla, la autoridad competente del Estado Contratante requerido deberá informarlo a la autoridad competente del Estado Contratante requirente, indicando la posible fecha en que la respuesta podrá ser enviada, la naturaleza de los obstáculos razones para rehusarse a entregar la información solicitada, según corresponda cualquier caso, el Estado requerido no podrá negarse a proporcionar la información únicamente porque deba obtenerse de instituciones bancarias, financieras o de cualquier persona que actúe en calidad representativa o fiduciaria o porque esa información haga referencia a la participación en la titularidad de una persona. El Estado requirente se asegurará de que la información que solicite sea de su interés, razonable y necesaria para la determinación de un impuesto o de un ilícito tributario.
6. Para facilitar el oportuno intercambio de información previsto en este Artículo, las autoridades competentes de los Estados Contratantes establecerán -de mutuo acuerdo- un procedimiento específico para tal efecto. Si las autoridades competentes de los Estados Contratantes se ponen de acuerdo en seguir un procedimiento aprobado propuesto por el Estado requirente, este será cumplido en los términos acordados.

En el caso de la República de Ecuador, la información obtenida a través de este Convenio tendrá validez legal conforme a las leyes del Estado requirente siempre que se cumpla con las condiciones establecidas en dichas leyes y en el presente Convenio.

En el caso de Rusia, cualquier información recibida de conformidad con lo dispuesto en el presente Convenio o un certificado de residencia o cualquier otro documento expedido por una autoridad competente de un Estado Contratante o por su representante autorizado no requerirá de autenticación o apostilla para los fines de la aplicación de cualquier disposición del presente Convenio, incluyendo su uso en tribunales u órganos administrativos.

Artículo 27

Asistencia en la Recaudación de Impuestos

1. Los Estados Contratantes se procurarán asistencia mutua para recaudar sus acreencias fiscales. Esta asistencia no está limitada por los Artículos 1 y 2. Las autoridades competentes de los Estados Contratantes podrán fijar de mutuo acuerdo el modo de aplicación de este Artículo.

2. La expresión "acreencia fiscal" en el sentido de este Artículo significa todo importe debido en concepto de impuestos de toda clase y naturaleza exigibles por los Estados Contratantes, sus subdivisiones políticas o sus entidades locales, en la medida en que esta imposición no sea contraria al presente Convenio o a cualquier otro instrumento del que los Estados Contratantes sean parte; la expresión comprende igualmente los intereses, sanciones administrativas y costos de recaudación o de establecimiento de medidas cautelares relacionados con dicho importe.
3. Cuando una acreencia fiscal de un Estado Contratante sea exigible en virtud del Derecho de ese Estado no pueda impedir en ese momento su recaudación, las autoridades competentes del otro Estado Contratante, a petición de las autoridades competentes del primer Estado, aceptarán dicha acreencia fiscal para los fines de su recaudación por ese otro Estado. Dicho otro Estado recaudará las acreencias fiscales de acuerdo con lo dispuesto en su legislación relativa a la aplicación y recaudación de sus propios impuestos, como si se tratara de sus propias acreencias fiscales.
4. Cuando una acreencia fiscal de un Estado Contratante sea de naturaleza tal que ese Estado pueda, en virtud de su Derecho interno, adoptar medidas cautelares que aseguren su recaudación, las autoridades competentes del otro Estado Contratante, a petición de las autoridades competentes del primer Estado, aceptarán dicha acreencia fiscal para los fines de adoptar tales medidas cautelares. Ese otro Estado adoptará las medidas cautelares de acuerdo con lo dispuesto en su legislación como si se tratara de una acreencia fiscal propia, aun cuando en el momento de aplicación de dichas medidas la acreencia fiscal no fuera exigible en el Estado mencionado en primer lugar o su deudor fuera una persona con derecho a impedir su recaudación.
5. No obstante lo dispuesto en los párrafos 3 y 4, una acreencia fiscal aceptada por un Estado Contratante a los efectos de dichos párrafos no estará sujeta en ese Estado a la prescripción o prelación aplicables a las acreencias fiscales conforme a su Derecho interno por razón de su naturaleza de acreencia fiscal. Asimismo, una acreencia fiscal aceptada por un Estado Contratante a los efectos de los párrafos 3 ó 4 no disfrutará en ese Estado de las prelación aplicables a las acreencias fiscales en virtud del Derecho del otro Estado Contratante.
6. Ningún procedimiento relativo a la existencia, validez o cuantía de la acreencia fiscal de un Estado Contratante podrá incoarse ante los tribunales u órganos administrativos del otro Estado Contratante.
7. Cuando en un momento posterior a la solicitud de recaudación realizada por un Estado Contratante en virtud de los párrafos 3 ó 4, y previo a su recaudación y remisión por el otro Estado Contratante, la acreencia fiscal dejara de ser:
 - a) en el caso de una solicitud presentada en virtud del párrafo 3, una acreencia exigible conforme al Derecho interno del Estado mencionado en primer lugar y cuyo deudor fuera una persona que en ese momento y según el Derecho de ese Estado no pudiera impedir su recaudación, o

- b) en el caso de una solicitud presentada en virtud del párrafo 4, una acreencia con respecto a la cual, conforme al Derecho interno del Estado mencionado en primer lugar, pudieran adoptarse medidas cautelares para asegurar su recaudación las autoridades competentes del Estado mencionado en primer lugar notificarán sin dilación a las autoridades competentes del otro Estado ese hecho y, según decida ese otro Estado, el Estado mencionado en primer lugar suspenderá o retirará su solicitud.
8. En ningún caso las disposiciones de este Artículo se interpretarán en el sentido de obligar a un Estado Contratante a:
- a) adoptar medidas administrativas contrarias a su legislación o práctica administrativa o a las del otro Estado Contratante;
- b) adoptar medidas contrarias al orden público;
- c) suministrar asistencia cuando el otro Estado Contratante no haya aplicado razonablemente, todas las medidas cautelares o para la recaudación, según sea el caso, de que disponga conforme a su legislación o práctica administrativa;
- d) suministrar asistencia en aquellos casos en que la carga administrativa para ese Estado esté claramente desproporcionada con respecto al beneficio que vaya a obtener el otro Estado Contratante.

Artículo 28

Miembros de Misiones Diplomáticas y de Oficinas Consulares

Las disposiciones del presente Convenio no afectarán a los privilegios fiscales de que disfruten los miembros de las misiones diplomáticas o de las oficinas consulares de acuerdo con los principios generales del derecho internacional o en virtud de las disposiciones de acuerdos especiales.

Artículo 29

Disposiciones Misceláneas

1. La suscripción de este Convenio no limita de ninguna manera las facultades de determinación y control que en función de su legislación interna le corresponden a las autoridades competentes de cada uno de los Estados Contratantes. Ningún residente de los Estados Contratantes podrá alegar la existencia del presente Convenio para justificar el incumplimiento de obligaciones y requisitos previstos en la legislación interna de cada uno de los Estados Contratantes.
2. Considerando que el objetivo principal de este Convenio es evitar la doble imposición internacional, los Estados Contratantes acuerdan que, en el evento de que las disposiciones del Convenio sean usadas en forma tal que otorguen

beneficios no contemplados ni pretendidos por éste, las autoridades competentes de los Estados Contratantes deberán, en conformidad al procedimiento amistoso del Artículo 25, recomendar modificaciones específicas al Convenio. Los Estados Contratantes además acuerdan que cualquiera de dichas recomendaciones será considerada y discutida de manera expedita con miras a modificar el Convenio en la medida en que sea necesario.

3. Cada uno de los Estados Contratantes conserva el derecho de someter a imposición, de conformidad con su legislación, las rentas cuya imposición se atribuya al otro Estado por el Convenio, pero que no se encuentren efectivamente sometidas a imposición por la legislación interna de ese otro Estado.

CAPITULO VI

Disposiciones Finales

Artículo 30

Entrada en vigor

1. Cada uno de los Estados Contratantes notificará al otro, a través de canales diplomáticos, el cumplimiento de los procedimientos exigidos por su legislación para la entrada en vigor del presente Convenio. Dicho Convenio entrará en vigor en la fecha de recepción de la última notificación.
2. Las disposiciones de este Convenio se aplicarán:
 - (a) En la República del Ecuador, con respecto a los impuestos sobre las rentas que se obtengan y a las cantidades que se paguen, abonen en cuenta, se pongan a disposición o se contabilicen como un gasto, a partir del primer día del mes de enero del año calendario inmediatamente siguiente a aquel en que el Convenio entre en vigor, y
 - (b) En Rusia, con respecto a las rentas obtenidas durante los años fiscales que inicien en o a partir del primer día del mes de enero del año siguiente a aquel en que el presente Convenio entre en vigor.

Artículo 31

Terminación

1. El presente Convenio permanecerá en vigor indefinidamente, pero cualquiera de los Estados Contratantes podrá, a más tardar el 30 de junio de cualquier año calendario, dar al otro Estado Contratante un aviso de término por escrito, a través de la vía diplomática.
2. Las disposiciones de este Convenio dejarán de surtir efecto:

- a) En la República del Ecuador, con respecto a los impuestos sobre las rentas que se obtengan y a las cantidades que se paguen, abonen en cuenta, se pongan a disposición o se contabilicen como un gasto, a partir del primer día del mes de enero del año calendario inmediatamente siguiente;
- b) En Rusia, con respecto a las rentas obtenidas durante los años fiscales que inicien en o a partir del primer día del mes de enero del año calendario siguiente a aquel en el cual la notificación de terminación sea entregada;
- c) El derecho de los Estados a solicitar información, en virtud del presente Convenio, se mantendrá hasta el 31 de diciembre del año siguiente al de la terminación de este instrumento. Las solicitudes de información que se hubieren efectuado durante la vigencia del Convenio deberán ser tramitadas conforme al procedimiento establecido para estos casos, culminación del proceso con la atención de dicha solicitud.
- d) El derecho de los Estados a solicitar asistencia en virtud del Artículo 27 se mantendrá hasta el 31 de diciembre del año en que cualquiera de los Estados denuncie este instrumento. Las solicitudes de asistencia en la recaudación que se hubieren efectuado durante la vigencia del Convenio deberán ser tramitadas conforme al procedimiento establecido para estos casos, hasta la culminación del proceso con la atención de dicha solicitud.

Hecho por duplicado en la ciudad de Sochi el 14 de noviembre de 2016, en los idiomas Castellano, Ruso, e Inglés, siendo los tres textos igualmente válidos. En el caso de divergencia en la interpretación, el texto en inglés prevalecerá.

Firma ilegible
Por el Gobierno de la
República del Ecuador

Firma ilegible
Por el Gobierno de la
Federación de Rusia

PROTOCOLO

Al momento de la firma del Convenio entre el Gobierno de la Federación de Rusia y el Gobierno de la República del Ecuador para evitar la doble tributación y para la prevención de la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta, los signatarios han acordado las siguientes disposiciones que forman parte integral del Convenio.

General:

El término "base fija" (fixed base) en este Convenio significa un lugar fijo a través del cual una persona natural realiza sus servicios personales independientes.

Con respecto al Artículo 3:

En el caso de la República del Ecuador, el término "sociedad" (company) incluye cualquier sociedad o persona jurídica que sea considerada como tal por la legislación ecuatoriana.

Hecho por duplicado en la ciudad de Sochi el 14 de noviembre de 2016, en los idiomas Castellano, Ruso, e Inglés, siendo los tres textos igualmente válidos. En el caso de divergencia en la interpretación, el texto en inglés prevalecerá.

Firma ilegible
Por el Gobierno de la
Ecuador

Firma ilegible
Por el Gobierno República de la
Federación de Rusia

Intervención de la Presidencia de la República del Ecuador

El doctor Alexis Mera Giler, secretario nacional jurídico de la Presidencia de la República del Ecuador, mediante oficio N.º T.7392-SGJ-17-0225 del 10 de abril de 2017, puso en conocimiento de la Corte Constitucional el “Acuerdo entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia para evitar la doble tributación y prevenir la prevención de la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta”, suscrito en la ciudad de Sochi el 14 de noviembre de 2016, a fin de que la Corte Constitucional se pronuncie acerca de si requiere o no aprobación legislativa, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y se expida el correspondiente dictamen.

Intervención de la ciudadanía

Una vez publicado el “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia para evitar la doble tributación y para la prevención de la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta” en la Edición Constitucional del Registro Oficial N.º 4 del 21 de junio de 2017; no se produjo intervención ciudadana defendiendo o impugnando la constitucionalidad del presente instrumento internacional.

Informe sobre la necesidad de aprobación legislativa

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 419 de la Constitución de la República y en los artículos 107 y 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión del 7 de junio de 2017, resolvió que el texto del “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia para evitar la doble tributación y para la prevención de la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta” requiere aprobación legislativa, dado que el presente instrumento internacional se encuentra inmerso en los casos previstos en el artículo 419 numeral 6 de la Constitución de la

República, en concordancia con lo establecido en el artículo 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

La Corte Constitucional debe realizar el control automático de constitucionalidad del texto denominado “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia para evitar la doble tributación y para la prevención de la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta”, considerando lo previsto en los artículos 110 numeral 1 y 111 numeral 2 literales **a**, **b**, **c** y **d** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para cuyo efecto, se publicó el texto completo del acuerdo en la Edición Constitucional del Registro Oficial N.º 4 del 21 de junio de 2017.

Identificación de las normas constitucionales sobre tratados internacionales

La Corte Constitucional efectuará el control de constitucionalidad del “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia para evitar la doble tributación y para la prevención de la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta”, en relación con las siguientes normas constitucionales, mismas que guardan relación con el instrumento *sub examine*:

Artículo 9.- Las personas extranjeras que se encuentren en el territorio ecuatoriano tendrán los mismos derechos y deberes que las ecuatorianas, de acuerdo con la Constitución.

Artículo 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

29. Los derechos de libertad también incluyen:

c) Que ninguna persona pueda ser privada de su libertad por deudas, costas, multas, tributos, ni otras obligaciones, excepto el caso de pensiones alimenticias.

Artículo 83.- Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley:

15. Cooperar con el Estado y la comunidad en la seguridad social, y pagar los tributos establecidos por la ley.

Artículo 261.- El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre:

5. Las políticas económica, tributaria, aduanera, arancelaria; fiscal y monetaria; comercio exterior y endeudamiento.

9. Las que le corresponda aplicar como resultado de tratados internacionales.

Artículo 276.- El régimen de desarrollo tendrá los siguientes objetivos:

5. Garantizar la soberanía nacional, promover la integración latinoamericana e impulsar una inserción estratégica en el contexto internacional, que contribuya a la paz y a un sistema democrático y equitativo mundial.

Artículo 277.- Para la consecución del buen vivir, serán deberes generales del Estado:

5. Impulsar el desarrollo de las actividades económicas mediante un orden jurídico e instituciones políticas que las promuevan, fomenten y defiendan mediante el cumplimiento de la Constitución y la ley.

Artículo 284.- La política económica tendrá los siguientes objetivos:

8. Propiciar el intercambio justo y complementario de bienes y servicios en mercados transparentes y eficientes.

Artículo 285.- La política fiscal tendrá como objetivos específicos:

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.

Artículo 300.- El régimen tributario se regirá por los principios de generalidad, progresividad, eficiencia, simplicidad administrativa, irretroactividad, equidad, transparencia y suficiencia recaudatoria. Se priorizarán los impuestos directos y progresivos.

Artículo 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.

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.

Artículo 416.- 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:

1. Proclama la independencia e igualdad jurídica de los Estados, la convivencia pacífica y

la autodeterminación de los pueblos, así como la cooperación, la integración y la solidaridad.

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.

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

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

1. Se refieran a materia territorial o de límites;
2. Establezcan alianzas políticas o militares;
3. Contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley.
4. Se refieran a los derechos y garantías establecidas en la Constitución;
5. Comprometan la política económica del Estado establecida en su Plan Nacional de Desarrollo o condiciones de instituciones financieras internacionales o empresas transnacionales;
6. Comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio;
7. Atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional;
8. Comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético;

Artículo 420.- La ratificación de tratados se podrá solicitar por referéndum, por iniciativa ciudadana o por la Presidenta o Presidente de la República.

La denuncia de un tratado aprobado corresponderá a la Presidenta o Presidente de la República. En caso de denuncia de un tratado aprobado por la ciudadanía en referéndum se requerirá el mismo procedimiento que lo aprobó.

Artículo 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.

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.

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

Artículo 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

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

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

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

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

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

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

7. Atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional.
8. Comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético.

Lo mencionado tiene a su vez concordancia con los artículos 75 numeral 3 literal d y desde el artículo 107 al 112 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y en concordancia con lo que establecen los artículos, 80, 81, 82 y 83 de la Codificación al Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

De conformidad con las atribuciones conferidas en el artículo 107 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte Constitucional es competente para realizar el presente control constitucional y emitir el dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa del “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia para evitar la doble tributación y para la prevención de la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta”.

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

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

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

Al respecto, conforme lo dispone el artículo 107 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional:

Para efectos del control constitucional de los Tratados Internacionales, la Corte Constitucional intervendrá a través de los siguientes mecanismos:

1. Dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa;
2. Control constitucional previo a la aprobación legislativa y,

3. Control sobre las resoluciones mediante las que se imparte la aprobación legislativa.

Está plenamente justificado el control constitucional dentro de la vida jurídica de cada uno de los Estados y aquel control se hace extensivo también al ámbito del derecho internacional y en especial a los tratados y convenios internacionales; ya que si bien aquel mecanismo de control se ha producido para limitar el poder de los órganos tradicionales que lo detentan (ejecutivo, legislativo y judicial), las temáticas abordadas dentro de un instrumento internacional tienden a contener derechos que les asisten a los particulares de un Estado suscriptor.

En nuestro medio la principal fuente de legitimidad a la hora de la suscripción de un tratado o convenio internacional está dada por el respeto a las normas constitucionales.

Un tratado internacional que requiera aprobación legislativa debe someterse al análisis respecto de su adecuación a la normativa constitucional, ya que según el derecho internacional y el principio *pacta sunt servanda*, contenido en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados², los tratados deben ser respetados de buena fe.

Al respecto, la Convención de Viena expresa:

PARTE III. OBSERVANCIA, APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DE LOS TRATADOS.
SECCIÓN 1.
OBSERVANCIA DE LOS TRATADOS

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

Art. 27.- El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado...

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

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

El control de constitucionalidad del presente Convenio consiste en determinar la

² Convención publicada en Registro Oficial N.º 6 del 28 de abril de 2005.

necesidad de aprobación legislativa del mismo, según lo dispuesto en el artículo 107 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Dentro de un sistema de democracia representativa³, el rol que asume el órgano legislativo es fundamental, pues simboliza la voluntad popular expresada mediante sus representantes en la Asamblea Nacional; por tal razón, actuando a nombre y en representación de sus mandantes, los legisladores deben aprobar de manera previa la ratificación o denuncia de los tratados internacionales, ya que de ese pronunciamiento depende que el Ecuador participe o no de un compromiso internacional.

La doctrina constitucionalista “defiende que la observancia de las normas constitucionales es condición esencial para la validez de los tratados”⁴, nuestra Constitución así lo prevé, de allí que el artículo 419 de la Constitución faculta a la Asamblea Nacional para la aprobación previa a la ratificación o denuncia de los tratados o convenios internacionales, ubicando dentro de este artículo los casos en los cuales podrá intervenir el órgano legislativo, como se lo mencionó anteriormente.

En aquel sentido, el Pleno de la Corte Constitucional resolvió en sesión del 7 de junio de 2017, aprobar el informe respecto a la necesidad de aprobación legislativa del “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia para evitar la doble tributación y para la prevención de la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta”, conforme lo dispuesto en el artículo 419 numeral 6 de la Constitución de la República y numeral 1 del artículo 110 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Control de constitucionalidad

Previo a iniciarse el proceso de ratificación de un tratado internacional, conforme lo determina el artículo 82 de la Codificación al Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, en concordancia con el artículo 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, le corresponde a la Corte Constitucional realizar un

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

⁴ Marco Monroy Cabra, “Derecho de los Tratados”; Bogotá, Leyer, 1995, pp. 95-96. Citado por César Montaña Galarza en “Constitución ecuatoriana y Comunidad Andina”, en “La estructura constitucional del Estado ecuatoriano”, Quito, Centro de Estudios Políticos y Sociales / Universidad de Valencia / Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador / Corporación Editora nacional, 2004, pág. 348, pág. 348.

control de constitucionalidad tanto formal como material de los tratados internacionales.

Control formal de la suscripción del acuerdo

El análisis a efectuar se asocia dentro del denominado control previo de constitucionalidad de la ratificación de los tratados internacionales, lo cual guarda concordancia con los casos previstos tanto en el artículo 419 numeral 4 de la Constitución de la República, y lo establecido en el artículo 108 numeral 6 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa⁵.

En el presente caso el contenido del instrumento internacional objeto de control previo, hace referencia a derechos y garantías establecidos en la Constitución.

El referido convenio fue suscrito el 14 de noviembre de 2016, en la ciudad de Sochi y se advierte las firmas y rúbricas son ilegibles, lo que si bien no permite identificar a la persona que ha comparecido a la suscripción del citado convenio internacional, ello bien podrá ser subsanado –de ser necesario–, mediante la confirmación del acto, acorde con lo dispuesto en el artículo 8 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de lo cual se reputa cumplidos los requisitos de forma o procedimentales por parte del Ecuador para la suscripción del referido convenio internacional.

Control material de la suscripción del convenio

Una vez que se ha determinado que la ratificación del “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia para evitar la doble tributación y para la prevención de la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta”, objeto de análisis, por parte de la Corte Constitucional, se encuentra dentro de los casos que requieren aprobación previa de la Asamblea Nacional, corresponde realizar un análisis material del contenido del instrumento internacional referido:

⁵ Ley Orgánica de la Función Legislativa, Capítulo XI, “De la Aprobación de Tratados Internacionales y Otras Normas” Art. 108.- Tratados que requieren aprobación de la Asamblea Nacional.- La ratificación o denuncia de los tratados y otras normas internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que: 1) Se refieran a materia territorial o de límites; 2) Establezcan alianzas políticas o militares; 3) Contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley; 4) Se refieran a los derechos y garantías establecidas en la Constitución; 5) Comprometan la política económica del Estado establecida en su Plan Nacional de Desarrollo a condiciones de instituciones financieras internacionales o empresas transnacionales; 6) Comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio; 7) Atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional; y, 8) Comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético. En todos estos casos, en un plazo máximo de diez días después de que se emita el dictamen previo y vinculante de constitucionalidad expedido por la Corte Constitucional, la Presidencia de la República deberá remitir a la Asamblea Nacional, el tratado u otra norma internacional junto con el referido dictamen. En este caso, la Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional, verificará la documentación correspondiente y remitirá el tratado a la comisión especializada, para que en el plazo máximo de veinte días, emita el informe que será puesto a conocimiento del Pleno. La aprobación de estos tratados requerirá el voto de la mayoría absoluta de las y los miembros de la Asamblea Nacional.

El control material consiste en la confrontación del contenido sustancial del tratado en su integralidad con las normas constitucionales. En este sentido, la Corte Constitucional, en casos similares, ya se ha pronunciado, sosteniendo que el control previo de los tratados internacionales “... constituye un estudio integral del texto del Tratado; es decir, equivale a evaluar en conjunto sus disposiciones con las de la Constitución, y así determinar su compatibilidad o no con la Carta Magna”⁶, razón por la cual el análisis de constitucionalidad del Acuerdo versará sobre el conjunto de disposiciones contenidas en el instrumento internacional, así como en su protocolo adjunto.

El acuerdo entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia para evitar la doble tributación y para la prevención de la evasión fiscal con respecto a los impuestos sobre la renta y su protocolo, por su estructura temática puede ser dividido en 3 partes: temática general, temática específica y temática operativa. A continuación analizaremos cada una de ellas para determinar la constitucionalidad o no de sus disposiciones.

Por tanto, siguiendo la estructura planteada, se analizará cada una de ellas, a fin de determinar la constitucionalidad o no de sus disposiciones.

Temática general

En cuanto a la temática general del acuerdo materia del presente dictamen constan 31 artículos y un protocolo, que procura evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal en materia de impuestos que se gravan sobre la renta en Ecuador y Rusia respectivamente; con el fin de promover y fortalecer las relaciones económicas.

El **artículo 1** establece el ámbito de aplicación del acuerdo, mismo que se aplicará a las personas residentes de uno o de ambos Estados contratantes. Al respecto, cabe señalar que la Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 9, garantiza a las personas, incluidos los extranjeros que se encuentren en el territorio ecuatoriano, los mismos derechos y deberes que las ecuatorianas y ecuatorianos. Por tanto, esta disposición guarda armonía con el texto constitucional.

Por su parte, el **artículo 2** hace referencia a la aplicación de los impuestos sobre la renta o de naturaleza idéntica o análoga que se establezcan con posterioridad a la fecha de la firma del acuerdo, exigibles por cada uno de los Estados.



contratantes; asimismo, se incluye las ganancias derivadas de la enajenación de la propiedad mobiliaria o inmobiliaria.

La disposición del acuerdo internacional versa sobre los principios tributarios previstos en el artículo 300 de la Constitución de la República del Ecuador, pues define los alcances de su potestad tributaria en lo referente a los impuestos que se gravan a la renta y a la propiedad, las derivadas de la enajenación de la propiedad mobiliaria o inmobiliaria de sus respectivos países, potestad que constituye un atributo propio de la soberanía estatal. Por tanto, la normativa internacional resulta compatible con la Constitución de la República del Ecuador.

El **artículo 3** claramente determina las definiciones y significados de los términos y expresiones que se usarán en el presente instrumento internacional tales como: “un Estado Contratante”, “el otro estado contratante”, “República del Ecuador”, “Rusia”, “persona”, “sociedad”, “empresa de un Estado Contratante”, “empresa del otro Estado Contratante”, “tráfico internacional”, “autoridad competente”, “nacional”; “subdivisiones políticas”, sin que de su lectura se evidencie vulneración de norma constitucional alguna, ya que su objetivo, es establecer una interpretación uniforme respecto de los significados de los términos empleados en el tratado.

El **artículo 4** del acuerdo señala que la persona residente de un Estado contratante cuando dicha persona reside en ambos Estados contratantes, fijando los parámetros y criterios para determinar el lugar de residencia, con la posibilidad de resolver esta situación por medio de un acuerdo amistoso. En consecuencia, no contraría el texto constitucional.

El **artículo 5** detalla las circunstancias en que se entenderá como “establecimiento permanente” aquellos lugares fijos de negocio en los cuales una empresa realiza todo o parte de una actividad, pudiendo ser estos: i) las sedes de dirección, ii) las sucursales, iii) las oficinas, iv) las fábricas, v) los talleres y vi) las minas, los pozos, de petróleo o de gas, las canteras o cualquier otro lugar de extracción de recursos naturales. En este artículo, se deja constancia de que la expresión “establecimiento permanente” no incluye la utilización de instalaciones con el único fin de almacenar o exponer bienes o mercancías pertenecientes a la empresa o el mantenimiento de dichas instalaciones. Asimismo, se estipula que no se considera que una empresa tiene establecimiento permanente en un Estado contratante por el hecho de que realice sus actividades por medio de un corredor, comisionista general o agente independiente, siempre que tal persona actúe dentro del marco ordinario de sus actividades.

Estas definiciones constituyen únicamente herramientas que permitirán la consecución de los fines que se pretenden con la suscripción del instrumento internacional y por tanto sus contenidos guardan concordancia con el texto constitucional.

Temática específica

Entre el **artículo 6** y el **artículo 29** del presente acuerdo se establecen regulaciones respecto de las rentas inmobiliarias (artículo 6); beneficios empresariales (artículo 7); transporte marítimo y aéreo (artículo 8); empresas asociadas (artículo 9), dividendos (artículo 10), intereses (artículo 11), regalías (artículo 12), ganancias de capital (artículo 13); renta del trabajo independiente (artículo 14); renta del trabajo dependiente (artículo 15); remuneración en calidad de consejero (artículo 16); artistas y deportistas (artículo 17); pensiones (artículo 18); funciones públicas (artículo 19); estudiantes (artículo 20); otras rentas (artículo 21); métodos para la eliminación de la doble imposición, eliminación de la doble imposición (artículo 22); de las disposiciones especiales, la no discriminación (artículo 23); limitaciones de beneficios (artículo 24); procedimiento amistoso (artículo 25); intercambio de información (artículo 26); asistencia en la recaudación de impuestos (artículo 27); miembros de misiones diplomáticas y de oficinas consulares (artículo 28) y disposiciones misceláneas (artículo 29).

En este sentido, la Constitución de la República en su artículo 339, consagra:

Artículo 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.

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.

En referencia a esta temática específica y una vez analizado este contexto, se observa que el objetivo que persigue este articulado es evitar que a las personas naturales y jurídicas, empresas y sociedades de la República del Ecuador y del Gobierno de la Federación de Rusia, inclusive los establecimientos permanentes,

se les imponga una doble imposición tributaria, con lo cual no solo se regula una situación jurídica necesaria sino que además, a través del mismo, se dinamiza las relaciones comerciales y se incentivan las inversiones recíprocas entre los dos países, propugnado el desarrollo equitativo y el equilibrio económico para los Estados contratantes y los beneficiarios de la implementación del instrumento internacional.

Consecuentemente se determina que con la celebración del presente instrumento internacional, el Estado ecuatoriano está cumpliendo con su deber de promover las inversiones nacionales y extranjeras. Por tanto, la inversión extranjera está sujeta a un estricto respeto del marco jurídico regulatorio nacional y orientada a las necesidades y prioridades del Plan Nacional de Desarrollo.

Como se observa, el acuerdo internacional se basa en la política del gobierno ecuatoriano de fomentar el empleo a través de la atracción de la inversión nacional y extranjera, evitando sobre todo los costos al inversionista, como es la doble tributación, imposición que la doctrina del derecho tributario, ha expresado:

... la preocupación para solucionar los problemas de la doble imposición internacional es antigua, ya que este fenómeno encierra una injusticia intrínseca y una falta de racionalidad. En determinado momento se observó que la imposición duplicada trababa la actividad mercantil, obstaculizaba la inversión internacional y las vinculaciones entre los pueblos. Los esfuerzos por solucionar el problema se encaminaron entonces por solucionar el intercambio y la inversión internacional⁷...

Sobre esta base, se aprecia que las regulaciones contenidas en el acuerdo, dentro del marco del respeto de la soberanía del Estado ecuatoriano, pretenden mejorar e incentivar la inversión y el comercio, en condiciones de igualdad entre ambos países, con lo cual se propugna el cumplimiento de los objetivos del régimen de desarrollo, que incluye el impulso de la inserción estratégica del país en el contexto internacional⁸. Asimismo, promueven los principios de las relaciones internacionales que se encuentran en el artículo 416 de la Constitución de la República⁹ y que, entre otras cosas, buscan la cooperación, la integración y el

⁷ Héctor Belisario Villegas "Curso de finanzas, derecho financiero y tributario", Capítulo XV Derecho Internacional Tributario, Parágrafo 291 Doble Imposición Internacional, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2002, p.612.

⁸ Constitución de la República, artículo 276, señala: "El régimen de desarrollo tendrá los siguientes objetivos: (...) 5. Garantizar la soberanía nacional, promover la integración latinoamericana e impulsar una inserción estratégica en el contexto internacional, que contribuya a la paz y a un sistema democrático y equitativo mundial".

⁹ Constitución de la República, artículo 416, dispone: "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: (...) 1. Proclama la independencia e igualdad jurídica de los Estados, la convivencia pacífica y la autodeterminación de los pueblos, así como la cooperación, la integración y la solidaridad. (...) 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".

fomento del sistema de comercio e inversión entre Estados basado en ~~la justicia,~~ la solidaridad y la complementariedad.

Además, la incorporación de regulaciones para evitar la evasión fiscal constituye un fin constitucional pues, de conformidad artículo 83 numeral 15 de la Constitución de la República¹⁰, es deber de todo ecuatoriano cooperar con el Estado a través del pago de los impuestos establecidos por la ley.

Por otra parte, es necesario dejar en claro que la normativa ecuatoriana no le otorga beneficios tributarios *per se* a las inversiones extranjeras, sino cuando conste en una normativa nacional expresa o se encuentre contenida en un convenio internacional para evitar la doble tributación¹¹. Por consiguiente, a partir del acuerdo entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de Belarús, se regula el régimen tributario entre ambos países con el fin de evitar la doble tributación, prevenir la evasión fiscal con respecto a los impuestos sobre la renta, y fomentar las relaciones comerciales. Todo lo cual se encuentra enmarcado dentro de los principios del régimen tributario establecidos en el artículo 300 de la Constitución de la República¹².

Esta Corte, del análisis de las disposiciones contenidas en la temática específica del acuerdo, encuentra que el acceso a los beneficios tributarios que otorga están contemplados de una manera equitativa, igualitaria, no discriminatoria y recíproca; razón por la cual, la denominada limitación de beneficios, no tiene un contenido restrictivo, sino regulador, puesto que todas las personas que cumplan con las condiciones y requisitos accederán a dichos beneficios mediante la determinación del Estado contratante correspondiente y para negarlos debe consultar con el otro Estado contratante. Esto guarda plena concordancia con la Constitución ecuatoriana puesto que el artículo 11 numeral 2 primer inciso consagra que: “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades”; además, en el artículo 11 numeral 3 segundo inciso establece que “Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la Ley”.

¹⁰ Constitución de la República, artículo 83, determina: “Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: (...) 15. Cooperar con el Estado y la comunidad en la seguridad social, y pagar los tributos establecidos por la ley”.

¹¹ Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, artículo 20, establece: “En materia impositiva, las inversiones nacionales y extranjeras estarán sujetas al mismo Régimen Tributario, con las excepciones previstas en este Código”; y, el artículo 21 puntualiza: “Los inversionistas nacionales y extranjeros y sus inversiones están sujetos, de forma general, a la observancia y fiel cumplimiento de las leyes del país, y, en especial, de las relativas a los aspectos laborales, ambientales, tributarios y de seguridad social vigentes”.

¹² Constitución de la República, artículo 300, dispone: “El régimen tributario se regirá por los principios de generalidad, progresividad, eficiencia, simplicidad administrativa, irretroactividad, equidad, transparencia y suficiencia recaudatoria. Se priorizarán los impuestos directos y progresivos. La política tributaria promoverá la redistribución y estimulará el empleo, la producción de bienes y servicios, y conductas ecológicas, sociales y económicas responsables”.

Por otro lado, debido a que las condiciones para acceder al beneficio se encuentran establecidas en el propio acuerdo y se desarrollan a través de requisitos específicos, se consolida el régimen tributario y de inversiones previstos constitucionalmente, las cuales propugnan el desarrollo equilibrado de la economía productiva de los dos países.

Adicionalmente, como parte de la normativa contenida en el acuerdo, se encuentra el procedimiento amistoso para la resolución de conflictos en caso de que una persona considere que las medidas adoptadas por los Estados contratantes implican una imposición contraria a las disposiciones del acuerdo. En tal sentido, a más de contar con los recursos previstos en el derecho interno, cualquier persona podrá someter su caso a la autoridad y esta deberá solucionar la controversia a través de medios amistosos. Esta disposición guarda plena concordancia con los preceptos constitucionales ecuatorianos que establecen el derecho a dirigir quejas y peticiones a las autoridades y recibir respuestas motivadas¹³. Además, esta disposición concuerda con el artículo 416 numeral 12 de la Constitución el cual rechaza que las controversias privadas se conviertan en conflictos entre Estados y promueve con ello las relaciones horizontales entre países basadas en la solidaridad y la complementariedad.

Estas disposiciones también implican que en caso de conflictos, estos siempre serán solucionados de modo amistoso recurriendo a métodos que no implican cesión de jurisdicción; lo que a su vez fomenta la solución mediante acuerdos, por lo que guarda concordancia con los artículos 190 y 422 de la Constitución de la República, respectivamente.

Por otra parte, dentro del acuerdo entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia para evitar la doble tributación y para la prevención de la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta, se establece la cooperación entre Estados para el intercambio de información, siempre y cuando se pueda entregar la misma al Estado que la solicite, acogándose a las normas de derecho interno de cada país, lo que es acorde con la Constitución, garantizando de esta manera, la soberanía de cada pueblo¹⁴.

Las disposiciones relativas a la cooperación e intercambio de información del acuerdo se encuentran acorde con los principios constitucionales previstos para el

¹³ Constitución de la República, artículo 66, detalla: “Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 23. El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas”.

¹⁴ Constitución de la República, artículo 1, determina: “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada.

La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución”.

régimen tributario, la eficiencia, transparencia y suficiencia recaudatoria, puesto que prevé la asistencia en la recaudación de tributos, a través de un procedimiento que se ciñe a la legislación interna se procura que el Estado contratante obtenga los ingresos para financiar los gastos de la administración y provisión de servicios públicos que son de responsabilidad del Estado. Asimismo, se respetan los privilegios fiscales de los miembros de misiones diplomáticas y delegaciones consulares, en atención a los principios de las relaciones internacionales consagrados en el artículo 416 de la Norma Suprema.

En virtud de las consideraciones que anteceden, este Organismo constitucional concluye que las disposiciones constantes en los artículos 6 al 29 del acuerdo *ut supra*, son compatibles con las normas constitucionales.

Temática operativa

En la parte operativa del presente acuerdo en los artículos 30 y 31 se encuentran las disposiciones relativas a la entrada en vigor y terminación del tratado. Por lo que al determinar únicamente que cuestiones relativas a las formalidades necesarias para que entre en vigencia el acuerdo y para que pueda darse por terminado estas disposiciones no presentan contenidos contrarios a la Constitución, por el contrario permiten la instrumentación del acuerdo.

Protocolo

Los Estados contratantes han acordado que las disposiciones constantes en el protocolo formarán parte integral del convenio. Estas normas en lo general determinan que el término “base fija” (fixed base) significa un lugar fijo a través del cual una persona natural realiza sus servicios personales independientes y con respecto al artículo 3 del presente convenio hace referencia a que la República del Ecuador, el término “sociedad” (company) incluye cualquier sociedad o persona jurídica que sea considerada como tal por la legislación ecuatoriana.

Todas estas disposiciones respetan la soberanía del Estado ecuatoriano y guardan concordancia con la Constitución de la República puesto que buscan garantizar el buen funcionamiento del acuerdo y la cooperación en condiciones de igualdad entre ambos Estados. Con ello se pretende evitar la doble tributación y para la prevención de la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta y fomentar la inversión extranjera y el comercio, basado en un régimen tributario caracterizado por principios de generalidad, progresividad, simplicidad administrativa, eficiencia, transparencia y suficiencia recaudatoria, los cuales se encuentran constitucionalmente consagrados (artículo 300).

Por lo expuesto y de una lectura integral del instrumento internacional y de su protocolo, la Corte Constitucional estima que el “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia para evitar la doble tributación y para la prevención de la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta” y su protocolo, no contradice ningún mandato constitucional, por lo cual nuestro país puede contraer las obligaciones que se derivan de dicho acuerdo. Es menester tramitar el proceso de aprobación por parte de la Asamblea Nacional con el objeto de dotar la legitimidad a este instrumento internacional, pues el contenido se encasilla dentro de los casos que contempla el artículo 419 numeral 6 de la Constitución de la República, al tratarse de un instrumento internacional que compromete al país en acuerdos de integración y de comercio.

III. DECISIÓN

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

DICTAMEN

1. Declarar que el “CONVENIO ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y EL GOBIERNO DE LA FEDERACIÓN DE RUSIA PARA EVITAR LA DOBLE TRIBUTACIÓN Y PARA LA PREVENCIÓN DE LA EVASIÓN FISCAL EN MATERIA DE IMPUESTOS SOBRE LA RENTA”, suscrito en la ciudad de Sochi, el 14 de noviembre de 2016, requiere aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional, por encontrarse dentro de los casos que establece el artículo 419 numeral 6 de la Constitución de la República.
2. Declarar que el “CONVENIO ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y EL GOBIERNO DE LA FEDERACIÓN DE RUSIA PARA EVITAR LA DOBLE TRIBUTACIÓN Y PARA LA PREVENCIÓN DE LA EVASIÓN FISCAL EN MATERIA DE IMPUESTOS SOBRE LA RENTA”, suscrito en la ciudad de Sochi, el 14 de noviembre de 2016, guarda armonía con la Constitución de la República del Ecuador.
3. Notificar al presidente constitucional de la República con el presente dictamen, a fin de que se haga conocer el mismo a la Asamblea Nacional.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Alfredo Ruiz Guzmán
PRESIDENTE

Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que el dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos de las señoras juezas y señores jueces: Francisco Butiña Martínez, Pamela Martínez Loayza, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Marien Segura Reascos, Ruth Seni Pinoargote, Roxana Silva Chicaíza y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia del juez Manuel Viteri Olvera, en sesión del 6 de septiembre del 2017. Lo certifico.

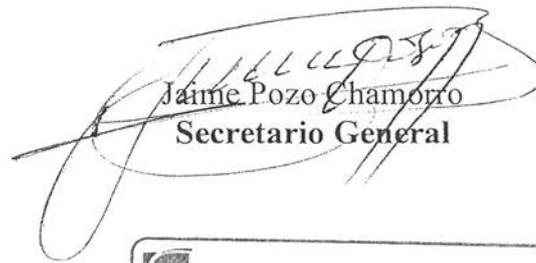
Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL
JPCH/mbvv

CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por *Marlene R. M.*
Quito, a *09. NOV. 2017*

SECRETARIA GENERAL

CASO Nro. 0007-17-TI

RAZÓN.- Siento por tal, que el dictamen que antecede fue suscrito por el señor Alfredo Ruíz Guzmán, presidente de la Corte Constitucional, el día viernes 22 de septiembre del dos mil diecisiete.- Lo certifico.


Jaime Pozo Chamorro
Secretario General

JPCh/AFM


CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por *Valencia R*
Quito, a *08 NOV 2017*
SECRETARÍA GENERAL



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Quito, D. M., 21 de junio de 2017

SENTENCIA N.º 022-17-SIS-CC

CASO N.º 0013-10-IS

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El 11 de marzo de 2010, el doctor Fernando Cortez Lugo, procurador común de los señores Orlen Ecuador de León Bennet; Julio Cesar Burgos Mejía; Humberto Eugenio Contreras Merelo; Carlos Cristóbal Franco Rodríguez; Jorge Alberto Gamboa Olvera; Fernando Xavier Gallegos Vallejo; Silvio Raúl Gómez Veloz; Orly Andrés Jairala Suarez; Edwin Marcelo Lindao Valero; Byron Israel López Acosta; Wilson Antonio Matute Matute; Alex Geovanny Méndez Angulo; Luis Jacinto Quinancela Jiménez; Pedro Manuel Ríos Ortiz; Walter Edgar Rodríguez Baque; Dennis Javier Rojas Chávez; Wellintong Fernando Sánchez Merchán; Luis Alberto Tenorio Delgado; Ángel Orlando Usca Usca; Carlos Andrés Aguilera Villón; Douglas Gastón Alay Calderón; Jorge Enrique Alvarado Rodas; Juan Miguel Álvarez Cuenca; Walter Enrique Aveiga Rodríguez; Galo Julio Bravo Valencia; Jhon Peter Brito Mora; Héctor Rodolfo Canelos Morán; Víctor Manuel Castañeda Mendoza; Ronal Fernando Cordero Salcedo; Christian Fabián Chóez Vera; Néstor Daniel Flores Huerta; Ronal Peter Gainza Miranda; Walter Wilfrido Gallegos Velasco; Ronny Enrique Gómez Martínez; Alex Ronal Guano Mindiola; Roberto Carlos Guillén Prado; Rainer Roger Lecaro León; Juan Gabriel Macías Castro; Edgar Leonardo Manzano González; Carlos Alberto Mayorga Herrera; Carlos Homero Mora Pareja; Stalin Antonio Mosquera Mosquera; Daniel Ignacio Peralta Avilés; Mauro Orlando Ríos Freire; Jean Carlos Rodríguez Saltos; Jimmy Salomón Rosero Valencia; Israel Moisés Santillán Quinde; Ángel Eugenio Solís Solís; Xavier Ernesto Torres Castro; y, Edwin Luis Vera Hurtado, miembros de la III promoción de ex marineros de seguridad de la Armada del Ecuador, presentó acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales en contra de los señores contralmirantes Jorge Gross Albornoz, Pablo Duosdebes Boada y Guillermo Zuritra Fabre, ex directores generales del personal de la Armada del Ecuador; presidente del Consejo de Personal de la Tripulación; Vicealmirante Homero Lascano Arellano y Contralmirante Livio Espinosa, ex comandantes generales de la Marina; contralmirante Aland Molestina Malta, ex jefe de estado mayor y comandante de la Armada del Ecuador; y, señor Javier Ponce Cevallos, ex ministro de defensa y,

representante legal y administrativo de las Fuerzas Armadas del Ecuador, por el presunto incumplimiento de la Resolución N.º 0926-2007-RA dictada por el Pleno del ex Tribunal Constitucional del Ecuador el 15 de abril de 2008.

Mediante providencia de 30 de marzo de 2010, el juez constitucional Patricio Herrera Betancourt, avocó conocimiento de la causa N.º 0013-10-IS y dispuso notificar con el contenido de la demanda de acción de incumplimiento de sentencia al juez primero de lo civil del Guayas (causa N.º 436-2007), al ministro de Defensa del Ecuador, al vicealmirante Homero Lascano Arellano y a Livio Espinosa, ex comandantes generales de la Marina; y, al contralmirante Aland Molestina Malta, ex jefe de estado mayor y comandante de la Armada del Ecuador; a fin que en el término de 5 días remitan un informe debidamente argumentado sobre las razones del incumplimiento que se demanda.

El 6 de noviembre de 2012, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional las juezas y jueces de la Primera Corte Constitucional integrada conforme lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República del Ecuador.

A través de memorando N.º 0016-CCE-SEG-SUS-2013 de 8 de enero de 2013, el secretario general de la Corte Constitucional, en razón del sorteo de causas efectuado en la sesión extraordinaria del Pleno de la Corte Constitucional de 3 de enero de 2013, remitió la causa N.º 0013-10-IS al juez constitucional Patricio Pazmiño Freire.

El 5 de noviembre de 2015, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional las juezas y juez constitucionales Pamela Martínez Loayza, Roxana Silva Chicaiza y Francisco Butiñá Martínez, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República del Ecuador.

Mediante resolución N.º 004-2016-CCE adoptada por el Pleno del Organismo el 8 de junio de 2016, se designó a la abogada Marien Segura Reascos como jueza constitucional; y, se dispuso que todos los procesos que se encontraban en conocimiento del juez constitucional Patricio Pazmiño Freire, pasen a conocimiento de la jueza.

En providencia de 23 de mayo del 2017, la jueza constitucional Marien Segura Reascos avocó conocimiento de la causa N.º 0013-10-IS.

De la solicitud y sus argumentos

Señala el procurador común de los accionantes que la Resolución N.º 0926-2007-RA expedida por el Tribunal Constitucional del Ecuador el 15 de diciembre de 2008, fue cumplida de manera parcial por la Armada del Ecuador al haber reincorporado a los accionantes como miembros activos de dicha institución a partir del 11 de junio de 2008, reincorporación que fuera ordenada mediante Resolución N.º CONSTRI N.º 159-08 de 23 de junio de 2008.

Continúa su alocución señalando que presenta la acción de incumplimiento de sentencias materia de la presente sentencia en razón que las máximas autoridades del Ministerio de Defensa Nacional y de la Armada del Ecuador, no han acatado integralmente el contenido de la Resolución expedida por el Tribunal Constitucional del Ecuador el 15 de abril de 2008, dentro de la causa N.º 0926-2007-RA, es decir, no se les ha cancelado “... los sueldos y demás beneficios sociales que les correspondía percibir en virtud de su ilegal e inconstitucional separación de la Institución”.

Pretensión concreta

En razón de los argumentos expuestos, el procurador común de los accionantes solicitó a la Corte Constitucional ordenar a la Armada del Ecuador el pago de los siguientes rubros: 1) Remuneraciones dejadas de percibir por los accionantes durante el tiempo que fueron ilegal e inconstitucionalmente separados de la Institución hasta cuando se produjo su efectiva reincorporación; 2) El pago de los aportes individuales de cada uno de los accionantes al Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas correspondientes al mismo lapso; 3) Gastos y costas procesales incluidos los correspondientes al abogado patrocinador de los accionantes; y 4) Indemnizaciones correspondientes al daño producido por la vulneración de los derechos constitucionales de los accionantes.

Decisión judicial alegada como incumplida

La decisión constitucional que el procurador común de los accionantes señala como incumplida es aquella dictada por el Tribunal Constitucional del Ecuador el 15 de abril de 2008, dentro de la causa N.º 0926-2007-RA, decisión que en lo principal dispone:

SEXTO.- (...) En el caso que nos ocupa, es evidente que, si conforme al artículo 193 de la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas, vigente a esa fecha, en el año 2003; para llenar las necesidades del Reglamento Orgánico de sus respectivas ramas, convocó a

concurso para selección de personal y previo el cumplimiento de los requisitos legales y reglamentarios, incorporó el 16 de septiembre de 2003 a los accionantes y otros, luego de declararlos APTOS, en calidad de Marineros de Seguridad “CONTRATADOS TEMPORALMENTE”, mediante la modalidad de Contrato de Servicios Personales que, de acuerdo con el artículo 193 citado, les garantizaba TRES AÑOS de prestación de servicios, renovables cada año, con la oportunidad que, al final del tercer año, puedan ingresar con el carácter de “PERMANENTE” en calidad de Infantes de Marina, tal vinculación “temporal” gozaba y goza, constitucionalmente, durante la temporalidad, de la protección del Estado y de seguridad jurídica, de manera alguna de forma discrecional sino dentro de las facultades y competencias regladas, previstas en el debido proceso que garantiza el artículo 24 del texto constitucional, cuyo cumplimiento debe ser irrestricto y estar reflejadas en el resultado del proceso administrativo posterior; esto es, en la correspondiente Resolución que se expida y cuya motivación debe estar expuesta con claridad y contundencia, como lo exigen los artículos 24 numeral 13 ibidem y 31 de la Ley de Modernización del Estado, amén de la obligatoriedad de jueces, tribunales y autoridades administrativas de explicar las normas constitucionales, aunque la parte interesada no la invoque expresamente, prevista en el artículo 273 constitucional. De esta normatividad se colige que la administración pública debe exteriorizar su voluntad pública mediante resoluciones y que ellas deben ser debidas y suficientemente motivadas, so pena de viciar la legitimidad del acto cuando existe ausencia o indebida motivación. La debida y suficiente motivación no se expresa en los actos administrativos impugnados que invocan “Finalización de Contratos de Servicios Personales” y que son consecuencia directa y anticipada de la “temporalidad” y que consta del “ACTA DE LA COMISION DE EVALUACION, PARA SELECCIONAR MARINEROS DE SEGURIDAD DE LA TERCERA PROMOCION, QUE REALIZARAN CURSO DE COMPLETAMIENTO BASICO EN LA ESCUELA DE INFANTERIA DE MARINA” de 28 de agosto de 2006 – fojas 266 a 269 – conformada por Oficiales Delegados, que por sí y ante sí, “determinan” PARAMETROS DE SELECCIÓN, sin sujeción y observancia de ordenamiento jurídico alguno y que viola la cláusula sexta, letra a) del Contrato de Servicios Personales (Terminación del Contrato) que señala “..Por completar los tres años de duración y siempre que no haya sido seleccionado y aprobado el curso de promoción...”, aspectos éstos y otros que con la debida motivación constan de la Resolución de la Defensoría Adjunta Segunda del Litoral y Galápagos de 17 de mayo de 2007 – fojas 274 a 281 – que, por su incumplimiento ha motivado EXHORTO a la Ministra de Defensa Nacional del Ecuador – fs. 283 – y exigencia de cumplimiento por parte del Secretario Nacional Anticorrupción, Ing. José Luis Cortázar Lascano – fs. 282 – quien, inclusive tramitó expediente en aplicación de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública;

SEPTIMO.- Que, por tanto, resulta evidente los efectos individuales, concretos y directos con violación de derechos constitucionales tutelarmente protegidos en los numerales 26 y 27 del artículo 23 y afectar a las garantías del debido proceso determinados en el artículo 24 numerales 13 y 17, así como al principio de legalidad que prohíbe y sanciona el artículo 119 de la Carta Fundamental, causando inminente amenaza de daño grave. En ejercicio de sus atribuciones, **RESUELVE:** 1.- Revocar la Resolución del Juez de instancia, en consecuencia, conceder el amparo constitucional propuesto por Orlen Ecuador De León Bennet, por sus propios derechos y como Procurador Común de Marineros de Seguridad de la Tercera Promoción de la Armada Nacional del Ecuador, quienes deberán ser reintegrados a sus actividades. 2.- Devolver.

el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en los artículos 55 y 58 de la Ley de Control Constitucional.- NOTIFÍQUESE.

Informes presentados

Juez primero de lo civil del Guayas

A foja 220 del expediente constitucional N.° 0013-10-IS consta el oficio N.° 0644-CC-SG-2010 de 7 de abril de 2010, suscrito por el secretario general de la Corte Constitucional, mediante el cual se notifica al juez primero de lo civil del Guayas la providencia de avoco conocimiento de la causa N.° 0013-10-IS dictada por el juez constitucional Patricio Herrera Betancourt en la que se ordena a dicha autoridad jurisdiccional, en el término de 5 días, remitir a la Corte Constitucional un informe respecto al incumplimiento alegado por el accionante de la causa en mención.

El 20 de abril de 2010, el doctor Ricardo Rivadeneira Jiménez, remitió a la Corte Constitucional el oficio N.° 164-JPCG de 19 de abril de 2010¹, el cual contiene el informe requerido por la Corte Constitucional, para el período de transición en el cual señala que la Armada del Ecuador se niega a pagar a los recurrentes los sueldos dejados de percibir en el tiempo que estuvieron separados de la citada Institución aduciendo que el literal b) de la Orden General N.° 114 de 24 de junio de 2008, se los impide y que no pueden cancelarles dichas remuneraciones por cuanto durante ese tiempo no trabajaron y que en caso de realizar dicho pago los accionantes incurrirían en enriquecimiento ilícito. Asimismo señala que no existe constancia procesal por medio de la cual pueda determinar que la Armada del Ecuador hubiere dado cumplimiento integral a la resolución del Tribunal Constitucional en todos sus efectos.

Armada del Ecuador

A foja 218 del expediente constitucional N.° 0013-10-IS consta el oficio N.° 0668-CC-SG-2010 de 7 de abril de 2010, suscrito por el secretario general de la Corte Constitucional, mediante el cual se notifica al comandante general de la Armada del Ecuador la providencia de avoco conocimiento de la causa N.° 0013-10-IS dictada por el juez constitucional Patricio Herrera Betancourt, en la que se ordena a dicha autoridad que, en el término de 5 días, remita a la Corte Constitucional un informe respecto al incumplimiento alegado por el accionante de la causa en mención.


Foja 262 del expediente constitucional N.° 0013-10-IS.

El 16 de abril de 2010, el contralmirante Aland Molestina Malta, comandante general de la Fuerza Naval, remitió a la Corte Constitucional el informe jurídico N.º 007-2010 (sin fecha), suscrito por el contralmirante Luis Jaramillo Arias, director de recursos humanos de la Fuerza Naval en cuyo numeral 2 se lee:

El Consejo Regulador de la carrera, llamado Consejo de Personal de Tripulación de la Armada, mediante Resolución No CONSTRI 159-07, en cumplimiento a la orden del juez de ejecución, en sesión del 20 de junio de 2008, los reincorpora con fecha 11 de junio de 2008, con todos los derechos que como militar les corresponde, en la actualidad son Cabos Segundos, por haber cumplido con los requisitos de ascensos previstos en las leyes y reglamentos militares.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias, dictámenes y resoluciones constitucionales, de conformidad con lo previsto en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República en concordancia con los artículos 162 al 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y de acuerdo con el artículo 3 numeral 11 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Alcance, finalidad y objeto de la acción de incumplimiento

Según lo prescrito en los artículos 429 y 436 numeral 9 de la Constitución de la República, a la Corte Constitucional le ha sido otorgada la potestad de ser el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en dicha materia; lo cual, a su vez, le faculta para conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales, desplegando así, la mayor cantidad de mecanismos jurídicos a favor de las personas a fin de garantizar que sus sentencias y dictámenes constitucionales sean materializados.

La acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales nace para satisfacer la necesidad de dar vida al texto constitucional. Si bien los postulados, principios y normas que declara la Constitución de la República son de avanzada y se consagran altamente garantistas, solo pueden encontrar un asidero real en la efectiva realización de lo instituido. En tal virtud, toda derivación de las referidas garantías y derechos debería contar con una

herramienta efectiva que permita no solo su declaración sino su ejecución y consolidación.

En efecto, el ordenamiento constitucional ha sido dotado con la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, cuya competencia le corresponde a la Corte Constitucional. La Corte verifica el cumplimiento o incumplimiento de la sentencia en firme, y en caso de constatar la falta de cumplimiento de la decisión, dispone la ejecución inmediata de la misma, con base en lo dispuesto en ella por el juez de instancia. De esta manera, coadyuva ostensiblemente con la protección y goce de los derechos constitucionales de las personas ante posibles vulneraciones de los mismos por parte de quienes están en la obligación constitucional y legal de dar cumplimiento a las sentencias y dictámenes emitidos en materia constitucional.

De esta manera, en sentencia N.º 001-13-SIS-CC, caso N.º 0015-12-IS, esta Corte ha señalado lo siguiente:

... para tutelar, proteger y remediar los efectos que producen los retardos del cumplimiento de sentencias y dictámenes dictados en garantías jurisdiccionales, se incorporó esta acción, cuya labor se centra en verificar que se cumpla con las sentencias dictadas por los jueces constitucionales, atendiendo al principio de tutela judicial efectiva. El alcance de la acción no es otro que dar protección a los ciudadanos contra eventuales actos violatorios de sus derechos, en los que las autoridades conminadas al cumplimiento de una sentencia dictada en garantías constitucionales, no han cumplido con lo ordenado, o lo han hecho parcialmente, de tal forma que la reparación realizada no satisfaga la reparación del derecho violado².

Por tanto, la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales emerge como un mecanismo constitucional ejecutor de las decisiones constitucionales, toda vez que:

Los procesos judiciales solo terminan con la aplicación íntegra de la sentencia o la reparación integral del derecho vulnerado; en otras palabras, gracias a esta garantía, los procesos constitucionales no llegan a su fin con la expedición de la sentencia, sino cuando haya cumplido con todos los actos que se haya dispuesto en ella y se haya llevado a cabo la reparación integral de los derechos vulnerados, tarea que además le corresponde a la Corte vigilar conforme sus atribuciones³.

La competencia de la Corte Constitucional en las acciones de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, como garantía de la dimensión de ejecución de la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita en el contexto

²Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 001-13-SIS-CC, caso N.º 0015-12-IS.

³Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 002-13-SIS-CC, caso N.º 0047-10-IS.

constitucional,⁴ se limita a hacer cumplir lo dictado por: i) Los jueces ordinarios en materia de garantías jurisdiccionales en sentencias ejecutoriadas; ii) Las sentencias y dictámenes emitidos por esta Corte, y iii) Los fallos del ex Tribunal Constitucional.

El cumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales es el eje fundador, no solo de la efectiva administración de justicia en la materia, sino que se establece como un pilar fundamental en la consolidación y formación del Estado constitucional de derechos y justicia.

Determinación y resolución de los problemas jurídicos

La Resolución N.º 0926-07-RA de 15 de abril de 2008, adoptada por el Tribunal Constitucional del Ecuador dentro de la causa N.º 0926-07-RA aceptó el amparo constitucional propuesto por el señor Orlen Ecuador de León Bennet, en calidad de procurador común de Marineros de Seguridad de la Tercera Promoción de la Armada y dispuso que estos sean “... reintegrados a sus actividades”.

Sin embargo, en la demanda de acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales materia de la presente acción presentada el 11 de marzo de 2010, el doctor Fernando Cortez Lugo, en calidad de procurador común de los accionantes, señaló que la resolución descrita en el párrafo precedente no ha sido cumplida de manera integral por la Armada del Ecuador dado que si bien los accionantes fueron reintegrados a dicha institución no se les habrían cancelado las remuneraciones dejadas de percibir durante el tiempo que estuvieron separados de sus cargos.

Por otro lado, consta del expediente constitucional que la Armada del Ecuador emitió resolución N.º CONSTRI N.º 159-08 de 23 de junio de 2008, suscrita por el capitán de fragata Darwin Jarrín Cisneros, secretario del Consejo de Personal de Tripulación, en que señala que los accionantes al haber sido dados de baja de las filas de las Fuerzas Armadas, no tienen derecho a remuneración alguna.

En virtud de lo anotado, esta Corte Constitucional previo a establecer si existe incumplimiento de la Resolución N.º 0926-07-RA de 15 de abril de 2008, considera menester determinar si la aceptación de la acción de amparo que consta de la citada resolución constitucional incluye además del reintegro de los accionantes a sus puestos, el pago de las remuneraciones dejadas de percibir. De ahí que, el examen se realizará en torno a los siguientes problemas jurídicos.

⁴ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 050-15-SEP-CC, caso N.º 1887-13-EP.

1. ¿La resolución de 15 de abril de 2008, adoptada por el Tribunal Constitucional del Ecuador dentro de la causa N.º 0926-07-RA, a más del reintegro de los accionantes a la Armada del Ecuador, implicaba el pago de las remuneraciones dejadas de percibir por aquellos durante el tiempo que estuvieron inconstitucionalmente separados de sus cargos?
2. La Armada del Ecuador, ¿cumplió integralmente con la resolución de 15 de abril de 2008, adoptada por el Tribunal Constitucional del Ecuador dentro de la causa N.º 0926-07-RA?

Argumentación de los problemas jurídicos

1. **¿La Resolución de 15 de abril de 2008, adoptada por el Tribunal Constitucional del Ecuador dentro de la causa N.º 0926-07-RA, a más del reintegro de los accionantes a la Armada del Ecuador, implicaba el pago de las remuneraciones dejadas de percibir por aquellos durante el tiempo que estuvieron inconstitucionalmente separados de sus cargos?**

Previo a resolver el problema jurídico planteado, esta Corte Constitucional con la finalidad de obtener mayores elementos de juicio, considera pertinente realizar un recuento de los hechos que motivaron el planteamiento de la acción de amparo constitucional en primera instancia.

De la demanda de acción de amparo constitucional propuesta por los hoy accionantes en la presente acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales ante el juez primero de lo civil de Guayas destaca que aquellos entraron a formar parte de la Armada del Ecuador en virtud de un curso de marineros de seguridad iniciado el 16 de septiembre de 2003, por lo cual, luego de aprobar el referido curso fueron contratados como marineros de seguridad a través de la modalidad de prestación de servicios personales por un período de tres años, luego del cual, tenían la posibilidad de realizar el respectivo curso de ascenso para continuar perteneciendo a la citada institución como marineros de línea en el grado de cabo segundo de infantería de marina.

En efecto, los accionantes optaron por seguir el curso de ascenso “Clase A”, sin embargo, en diciembre de 2006, previo a la finalización del referido curso, la Armada del Ecuador los separó del mismo a través de la elaboración de evaluaciones académicas y de fichas médicas a su criterio incongruentes, por lo que, mediante resoluciones de la Dirección General de Personal contenidas en las

órdenes generales N.º 236 y 245 de 15 y 29 de diciembre de 2007, respectivamente, aplicando criterios de selección que no constan ni en el reglamento ni en la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas, fueron dados de baja de las filas de la institución.

En este escenario, los accionantes considerando haber sufrido una vulneración a algunos de sus derechos constitucionales⁵ al haber sido separados de la Armada del Ecuador por medio de una resolución dictada por una autoridad que no era competente para aquello –director general de personal–, propusieron la acción de amparo constitucional ante el juez primero de lo civil del Guayas, autoridad jurisdiccional que mediante resolución de 9 de julio de 2007, negó la acción de amparo propuesta, decisión sobre la cual los accionantes interpusieron recurso de apelación para ante el Tribunal Constitucional.

Es en este contexto que el Tribunal Constitucional del Ecuador conoce la causa N.º 0926-2007-RA, dentro de la cual, el 15 de abril de 2008, emitió la Resolución N.º 0926-2007-RA en la que resolvió:

- 1.- Revocar la Resolución del Juez de instancia, en consecuencia, conceder el amparo constitucional propuesto por Orlen Ecuador De León Bennet, por sus propios derechos y como Procurador Común de Marineros de Seguridad de la Tercera Promoción de la Armada Nacional del Ecuador, quienes deberán ser reintegrados a sus actividades.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en los artículos 55 y 58 de la Ley de Control Constitucional.- NOTIFIQUESE.

Para llegar a esta conclusión, el Tribunal Constitucional, en el numeral séptimo de la mentada resolución, determinó que los actos administrativos por los cuales los accionantes fueron dados de baja de la Armada del Ecuador –resoluciones de la dirección general de personal de la Armada del Ecuador contenidas en las órdenes generales N.º 236 y 245 de 15 y 29 de diciembre de 2006, respectivamente– constituyen un acto ilegítimo que vulneró los derechos a la seguridad jurídica y debido proceso de los accionantes por cuanto dichas resoluciones carecen de motivación⁶.

⁵ De la demanda de acción de amparo constitucional se advierte que los derechos alegados como vulnerados fueron: igualdad, equidad y el in dubio pro operario.

⁶ El numeral sexto de la resolución N.º 0926-2007-RA señala: “De esta normatividad se colige que la administración pública debe exteriorizar su voluntad pública mediante resoluciones y que ellas deben ser debidas y suficientemente motivadas, so pena de viciar la legitimidad del acto cuando existe ausencia o indebida motivación. La debida y suficiente motivación no se expresa en los actos administrativos impugnados que invocan “ Finalización de Contratos de Servicios Personales” y que son consecuencia directa y anticipada de la “temporalidad” y que consta del “ACTA DE LA COMISION DE EVALUACION, PARA SELECCIONAR MARINEROS DE SEGURIDAD DE LA TERCERA PROMOCION, QUE REALIZARAN CURSO DE COMPLETAMIENTO BASICO EN LA ESCUELA DE INFANTERIA DE MARINA” de 28 de agosto de 2006 – fojas 266 a 269 – conformada por Oficiales Delegados, que por sí y ante sí, “determinan” PARAMETROS DE SELECCIÓN, sin sujeción y observancia de ordenamiento jurídico alguno y que viola la cláusula sexta, letra a) del Contrato de Servicios Personales (Terminación del Contrato

Una vez entendidos los acontecimientos fácticos de la causa N.º 0013-10-IS, es posible determinar el alcance de la resolución del Tribunal Constitucional respecto a las medidas de reparación integral que deben entenderse implícitas en tal decisión, en atención a las decisiones adoptadas por el Pleno de la Corte Constitucional en casos análogos, así:

- *Sentencia N.º 004-09-SIS-CC, caso N.º 0036-09-IS.*

... la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, en su Resolución N.º 0468-04-RA del 4 de enero del 2005, al revocar la resolución subida en grado acepta la demanda del accionante, lo cual implica que acepta las peticiones constantes en la demanda ...

- *Sentencia N.º 066-16-SIS-CC de 9 de noviembre de 2016, dictada dentro del caso N.º 0016-12-IS:*

En este orden de ideas, a través de una interpretación integral de la resolución objeto de análisis se puede observar que los jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, para el período de transición, consideraron que, debió cancelarse todas las remuneraciones dejadas de percibir por el accionante, como medida de reparación al haberse declarado la existencia de un acto atentatorio a sus derechos constitucionales.

No obstante, conforme se puede evidenciar según la Resolución N.º 2009-0301-CCP-PN del 24 de marzo de 2009 (...) se dejó sin efecto la Resolución N.º 2008-010-CG-B-STD-PAL (...) sin considerar las medidas pertinentes con las cuales se repararía integralmente la vulneración de los derechos constitucionales, por lo que se estaría perjudicando la carrera profesional y la situación económica del accionante.

Por lo tanto, se observa que en el caso *sub examine*, la medida de reparación dispuesta por la Primera Sala de la Corte Constitucional, para el período de transición, no es únicamente la reincorporación a la institución policial, sino que a ésta se adiciona la reparación económica, es decir que se proceda al pago de las remuneraciones dejadas de percibir por el accionante.

- *Sentencia N.º 063-16-SIS-CC de 12 de octubre de 2016, emitida dentro del caso 0059-13-IS:*

De la lectura de la resolución constitucional transcrita en líneas anteriores, se puede colegir que la Segunda Sala de la Corte Constitucional, para el período de transición, revocó la decisión del juez vigésimo octavo de lo civil de Guayaquil, y se circunscribió a “conceder la acción de amparo propuesta por Nixon Leex Micolta Bazán”, sin otro señalamiento adicional.

) que señala “..Por completar los tres años de duración y siempre que no haya sido seleccionado y aprobado el curso de promoción...”, aspectos éstos y otros que con la debida motivación constan de la Resolución de la Defensoría Adjunta Segunda del Litoral y Galápagos de 17 de mayo de 2007 – fojas 274 a 281 – que, por su incumplimiento ha motivado EXHORTO a la Ministra de Defensa Nacional del Ecuador – fs. 283 – y exigencia de cumplimiento por parte del Secretario Nacional Anticorrupción, Ing. José Luis Cortázar Lascano – fs. 282 – quien, inclusive tramitó expediente en aplicación de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública”;

En el caso *sub examine*, el legitimado activo de la acción constitucional, en su escrito inicial, ha sido enfático en señalar (...) que la causa debe ser reparada en su integridad, por lo que solicita que se cumpla con el pago de sus haberes por concepto de sueldos que ha dejado de percibir...

De lo expuesto, esta Corte determina que el efecto que produce la Resolución Constitucional N.º 0198-07-RA, objeto de esta garantía constitucional, es que la misma se entenderá cumplida solo cuando en primer lugar, el accionante sea reintegrado a su puesto de trabajo y en segundo lugar, cuando se cancele al señor Nixon Leex Micolta Bazán, las remuneraciones por todo el tiempo que estuvo fuera de la Policía Nacional.

- *Sentencia N.º 057-16-SIS-CC de 28 de septiembre de 2016, dentro del caso N.º 0042-14-IS:*

En la audiencia pública celebrada dentro de la presente causa el 26 de agosto de 2016, el accionante reiteró que la institución demandada no le canceló las remuneraciones dejadas de percibir, de igual forma la institución demandada manifestó que no canceló estas remuneraciones por cuanto a su criterio se debía seguir el trámite previsto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Al respecto, la Corte Constitucional observa que la resolución dictada por la Segunda Sala de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 21 de octubre de 2009 además de ratificar la decisión del juez de instancia, ordenó que se observe lo dispuesto en la Ley Orgánica de Control Constitucional. Por lo expuesto, para el cumplimiento de la decisión la institución demandada además de cumplir con las medidas de reparación integral ordenadas debía observar de forma integral lo determinado por la Corte Constitucional, para el período de transición.

En consideración de lo señalado, se concluye que la Fuerza Aérea Ecuatoriana no ha dado efectivo cumplimiento a la decisión dictada por la Segunda Sala de la Corte Constitucional, para el período de transición, por lo que corresponde a la Corte Constitucional a fin de que la decisión sea efectivamente cumplida, ordenar el pago de los emolumentos dejados de percibir por parte del accionante desde que fue separado de la institución hasta su efectivo reintegro.

- *Sentencia N.º 006-16-SIS-CC de 10 de febrero de 2016, emitida dentro del caso N.º 0002-11-IS:*

El legitimado activo fue reintegrado a prestar sus servicios en la Universidad de Guayaquil, mediante otorgamiento de nombramiento a su favor, conforme lo ha señalado el mismo accionante; sin embargo, no consta en autos que se le haya cancelado las remuneraciones dejadas de percibir por el periodo en que fue cesado en sus funciones.

En su defensa, la institución accionada alega que el legitimado activo no reclamó el pago de remuneraciones en su demanda de recurso de amparo constitucional...

Ante dicha afirmación, es necesario hacer las siguientes precisiones: a) Si bien la resolución expedida por la Primera Sala del ex Tribunal Constitucional, que aceptó la demanda de amparo constitucional propuesta por el abogado Jhosep Robert Taipe Guayta, no emitió un pronunciamiento expreso respecto del pago de remuneraciones dejadas de percibir durante el lapso que estuvo separado de su puesto de trabajo, en cambio señaló que la institución accionada incurrió en la vulneración de derechos constitucionales del accionante, los mismos que deben gozar de protección; b) La resolución expedida por la Primera Sala del ex Tribunal Constitucional señaló además que esta protección se otorga “de acuerdo con la naturaleza del trabajo y atendiendo el carácter del trabajador”, y que, “igualmente debe prevalecer la dignidad del trabajador, considerada como necesidad de respeto a su persona y proporcionarle los medios necesarios para la elevación de su nivel cultural, social y material, propios y de la familia...”; c) Es decir, la resolución dictada en el recurso de amparo constitucional no desconoce la importancia de la satisfacción de las necesidades materiales de vida del accionante, lo cual solo es posible mediante la obtención de una remuneración justa, de la cual fue privado arbitrariamente el accionante Jhosep Robert Taipe Guayta; d) En consecuencia, en aplicación del principio *restitutio ad integrum*, esta Corte, advierte que es obligación de la Universidad de Guayaquil pagar las remuneraciones que dejó de percibir el legitimado activo mientras estuvo separado arbitrariamente de su puesto de trabajo.

De los criterios jurisprudenciales expresados, queda claro que esta Corte Constitucional ha determinado que cuando en una resolución de acción de amparo constitucional se declare la vulneración de derechos y como consecuencia de aquello corresponda reintegrar al accionante a su actividad laboral, aun cuando en dicha resolución no se estableciere de forma expresa la obligación para el accionado de cubrir la respectiva reparación económica, corresponde no solamente efectuar el reintegro al puesto de trabajo sino también el reconocimiento de los haberes laborales que no se le hubieren pagado durante el tiempo que duró la separación del cargo.

Consecuentemente, el alcance de la Resolución N.º 0926-2007-RA dictada el 15 de abril de 2008, por el Tribunal Constitucional del Ecuador, siendo que ordenó expresamente el reintegro de los accionantes a sus cargos en la Armada del Ecuador aquello implicaba el pago de las remuneraciones dejadas de percibir por estos, durante el tiempo que estuvieron inconstitucionalmente separados de sus cargos, ello considerando además conforme lo que ha establecido enfáticamente esta Corte Constitucional que “... la reparación dispuesta en sentencia constitucional debe ser analizada en función de la situación de la víctima y no desde la posición jurídica del perpetrador de la violación, sea una autoridad pública o u particular”⁷.



⁷ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 024-14-SIS-CC, caso N.º 0023-12-IS.

2. La Armada del Ecuador, ¿cumplió integralmente con la Resolución de 15 de abril de 2008, adoptada por el Tribunal Constitucional del Ecuador dentro de la causa N.º 0926-07-RA?

Conforme ha sido señalado en la resolución de 15 de abril de 2008, adoptada por el Tribunal Constitucional del Ecuador dentro de la causa N.º 0926-07-RA resolvió:

- 1.- Revocar la Resolución del Juez de instancia, en consecuencia, conceder el amparo constitucional propuesto por Orlen Ecuador De León Bennet, por sus propios derechos y como Procurador Común de Marineros de Seguridad de la Tercera Promoción de la Armada Nacional del Ecuador, quienes deberán ser reintegrados a sus actividades.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en los artículos 55 y 58 de la Ley de Control Constitucional.- NOTIFÍQUESE.

Del contenido de la transcripción realizada, este Organismo observa que la resolución dictada por el entonces Tribunal Constitucional declaró que los actos administrativos contenidos en las resoluciones de la Dirección General de Personal contenidas en las ordenes generales N.º 236 y 245 de 15 y 29 de diciembre de 2007, respectivamente, mediante los cuales se dio de baja a los accionantes de las filas de la Armada del Ecuador, vulneraban los derechos de los accionantes a la seguridad jurídica y al debido proceso.

En virtud de aquello, la Resolución de 15 de abril de 2008, adoptada por el Tribunal Constitucional del Ecuador dentro de la causa N.º 0926-07-RA, con la finalidad de resarcir el daño ocasionado por la vulneración de los derechos constitucionales de titularidad del señor Jaime Benjamín Sandoval Borja, ordenó dos medidas de reparación integral: explícitamente, el reintegro de los accionantes a sus cargos en la Armada del Ecuador –medida de restitución del derecho–; e, implícitamente, ordenó también el pago de los haberes dejados de percibir por estos mientras estuvieron separados de sus cargos –medida de reparación económica–.

De la revisión del expediente constitucional N.º 0013-10-IS, se advierte que a foja 244 del mismo consta la Resolución N.º CONSTRI N.º 159-08 de 23 de junio de 2008, suscrita por el capitán de fragata Darwin Jarrín Cisneros, secretario del Consejo de Personal de Tripulación, mediante la cual, la Armada del Ecuador dispuso la reincorporación de los accionantes a sus cargos en dicha Institución. Así, la resolución a la que se ha hecho referencia señala:

EN CUMPLIMIENTO A LA RESOLUCIÓN EMITIDA POR EL JUEZ PRIMERO DE LO CIVIL DE GUAYAQUIL DENTRO DEL JUICIO DE AMPARO CONSTITUCIONAL N.º 436-A-07 DEL 21 DE MAYO DE 2008, CON FECHA 11 DE JUNIO DEL PRESENTE AÑO SE REINCORPORARON LOS 51 MARINEROS QUE SE DETALLA A CONTINUACIÓN, QUIENES A PARTIR DE ESA FECHA SON NUEVAMENTE MIEMBROS ACTIVOS DE LA ARMADA DEL ECUADOR COMO MARINEROS, MEDIANTE ALTA QUE SERÁ PUBLICADA EN LA ORDEN GENERAL DE LA FUERZA.

Concomitantemente, del texto de la demanda de acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales formulado por el doctor Fernando Cortez Lugo, procurador común de los accionantes, se advierte con claridad su conformidad respecto al cumplimiento de la primera medida de reparación integral dictada por el Tribunal Constitucional en la resolución 15 de abril de 2008, dictada dentro de la causa N.º 0926-07-RA –reintegro a la Armada del Ecuador–, por lo que esta Corte Constitucional considera que no existe nada que verificar respecto a aquello.

Ahora, respecto al pago de las remuneraciones dejadas de percibir por los accionantes durante el tiempo que estuvieron inconstitucionalmente separados de sus cargos en la Armada del Ecuador, es menester indicar que el numeral 2 de la Resolución N.º CONSTRI N.º 159-08 suscrita por el capitán de fragata Darwin Jarrín Cisneros, secretario del Consejo de Personal de Tripulación señala:

LOS TRIPULANTES REINCORPORADOS A PARTIR DEL 11 DE JUNIO DE 2008 TIENEN LAS OBLIGACIONES CONTEMPLADAS EN LOS REGLAMENTOS Y LEYES MILITARES ASÍ COMO LOS BENEFICIOS DE AFILIACIÓN AL ISSFA; Y EL TIEMPO DE APORTACIÓN QUE POR SERVICIOS ANTERIORES TENGAN REGISTRADO EN ESE INSTITUTO SE SUMARÁN A LOS NUEVOS SERVICIOS QUE A PARTIR DEL 11 DE JUNIO EMPIEZAN A CUMPLIR COMO MIEMBROS ACTIVOS DE LA ARMADA DEL ECUADOR. DEJANDO EN CLARO QUE DURANTE EL TIEMPO QUE ESTUVIERON FUERA DE LA INSTITUCIÓN SIN DERECHOS NI OBLIGACIONES MILITARES, POR HABER SIDO DADOS DE BAJA DE LAS FF.AA., NO TIENEN DERECHO A REMUNERACIÓN ALGUNA.

Con relación a esta parte de la resolución citada, los accionantes a través de su procurador común, en la demanda de acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, expresaron que la misma “... LES IMPIDIÓ COBRAR LOS SUELDOS QUE LES CORRESPONDÍA PERCIBIR EN VIRTUD DE LA INCONSTITUCIONAL EXCLUSIÓN DE LA QUE FUERON OBJETO...”.

Sin embargo, conforme quedó determinado en la resolución del problema jurídico anterior, el alcance de la Resolución N.º 0926-2007-RA va más allá del establecimiento de una medida de reparación integral de tipo restitución –

reintegro de los accionantes a las filas de la Armada del Ecuador–, sino que de manera adicional, establece una medida de reparación económica en favor de los accionantes tendiente a que la Armada del Ecuador cancele las remuneraciones y demás beneficios de ley que estos dejaron de percibir durante el tiempo que estuvieron inconstitucionalmente separados de dicha institución.

El lapso al que hace referencia el párrafo precedente es aquel comprendido entre la emisión de las ordenes generales N.° 236 y 245 de 15 y 29 de diciembre de 2007, que contienen las resoluciones de la Dirección General de Personal de la Armada del Ecuador por las cuales se procede a dar de baja a los accionantes, hasta el 11 de junio de 2008, fecha en la cual fueron efectivamente reintegrados conforme consta de la Resolución N.° CONSTRI N.° 159-08 de 23 de junio de 2008, suscrita por el capitán de fragata Darwin Jarrín Cisneros, secretario del Consejo de Personal de Tripulación de la Armada del Ecuador.

En razón de lo anotado, toda resolución que sea dictada por la entidad accionada en el sentido contrario a lo expresado *supra*, carece de validez jurídica por contradecir de forma expresa una disposición del entonces Tribunal Constitucional, lo que acaece en el presente caso cuando en el numeral 2 de la Resolución N.° CONSTRI N.° 159-08 suscrita por el capitán de fragata Darwin Jarrín Cisneros, secretario del Consejo de Personal de Tripulación, la Armada del Ecuador señala que los accionantes no tienen derecho a percibir remuneración alguna por haber sido dados de baja de las Fuerzas Armadas.

De conformidad con lo anotado, en concordancia con los argumentos presentados por los accionantes en la demanda de acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales y de la revisión del expediente constitucional N.° 0013-10-IS, no se evidencia que la Armada del Ecuador hubiere cumplido con el pago de la medida de reparación económica contenida de manera implícita en la Resolución N.° 0926-07-RA de 15 de abril de 2008, dictada por el Tribunal Constitucional del Ecuador dentro de la causa N.° 0926-07-RA, por lo que se verifica su incumplimiento respecto a este punto exclusivamente, más aún cuando, conforme quedó expresado en el párrafo precedente, la Armada del Ecuador ha reconocido de manera expresa que a los accionantes no les corresponde recibir pago alguno.

Ahora, los accionantes en su demanda de acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, solicitaron al Pleno de la Corte Constitucional que la Armada del Ecuador les reconozcan los siguientes rubros: 1) Remuneraciones dejadas de percibir durante el tiempo que fueron ilegal e inconstitucionalmente separados de la Institución hasta cuando se produjo su efectiva reincorporación;

2) El pago de los aportes individuales de cada uno de los accionantes al Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas correspondientes al mismo lapso; 3) Gatos y costas procesales incluidos los correspondientes al abogado patrocinador de los accionantes; y, 4) Indemnizaciones correspondientes al daño producido por la vulneración de los derechos constitucionales de los accionantes. Ahora bien, respecto a la reparación económica como parte de la reparación integral corresponde cuantificar las remuneraciones dejadas de percibir durante el tiempo que los accionantes estuvieron ilegítimamente separados de sus cargos, el pago de los aportes patronales de cada uno de los accionantes al Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, así como el pago de los intereses correspondientes.

En este sentido, el artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que:

Art. 19.- Reparación económica.- Cuando parte de la reparación, por cualquier motivo, implique pago en dinero al afectado o titular del derecho violado, la determinación del monto se tramitará en juicio verbal sumario ante la misma jueza o juez, si fuere contra un particular; y en juicio contencioso administrativo si fuere contra el Estado. Solo podrá interponerse recurso de apelación en los casos que la ley lo habilite.

Al ser la Armada del Ecuador la entidad obligada al pago de la reparación económica en favor de los accionantes, y al ser esta una institución parte del Estado Ecuatoriano, procede que el cálculo del monto de la reparación económica que le corresponde a cada uno de los accionantes de la presente causa sea determinada en la vía contencioso administrativa.

Al respecto es pertinente señalar que el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N.º 011-16-SIS-CC dictada dentro del caso N.º 0024-10-IS dictó las «Reglas para la sustanciación de los procesos de determinación económica, parte de la reparación integral», sobre la base de las cuales debe ser conocido y sustanciado el proceso en que se calcule la reparación económica dispuesta.

En esta línea, el literal b.1.⁸ de las citadas reglas obliga al Organismo del cual emanó la decisión en la que se ordena la determinación del monto de una

⁸ b.1 El proceso de ejecución de reparación económica inicia a partir de la disposición constitucional constante en la sentencia constitucional ejecutoriada, para lo cual el juez de primera instancia, según sea el caso, en el término máximo de 10 días, a partir de la notificación de la sentencia constitucional ejecutoriada, deberá remitir el expediente respectivo y la sentencia constitucional en que se ordenó dicha medida a la judicatura contenciosa administrativa competente. En el caso que el juez de instancia incumpliere su obligación, la solicitud de inicio del proceso puede realizarla la persona beneficiaria de la reparación económica y/o el sujeto obligado, sin perjuicio del incumplimiento de sentencia en el que incurra el juez de instancia. En el caso que sea la Corte Constitucional la que emita la sentencia constitucional en la que se disponga que parte de la reparación integral sea cuantificada por

reparación económica, a remitir tanto la decisión como el expediente que sirvió de base para la adopción de la misma, a la judicatura contencioso administrativa pertinente para que inicie con el proceso de ejecución de reparación económica.

En este escenario, al aclararse en la presente sentencia que el alcance de la Resolución N.º 0926-07-RA de 15 de abril de 2008, adoptada por el Tribunal Constitucional del Ecuador dentro de la causa N.º 0926-07-RA implica también el pago de una reparación económica a favor de los accionantes, corresponde que esta decisión en conjunto con una copia certificada del expediente constitucional N.º 0013-10-IS y de la resolución enunciada *supra*, sea remitida al Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N.º 2 con sede en Guayaquil, judicatura competente en razón del territorio, a fin que inicie y sustancie el proceso de ejecución de reparación económica en favor de los accionantes de conformidad con las «Reglas para la sustanciación de los procesos de determinación económica, parte de la reparación integral» dictadas por el Pleno de la Corte Constitucional en la sentencia N.º 011-16-SIS-CC, caso N.º 0024-10-IS.

No obstante, la Corte Constitucional estima importante destacar que pese a que la presente acción de incumplimiento de sentencia es presentada por el incumplimiento de una resolución dictada dentro de un amparo constitucional vigente dentro de otro marco jurídico, dentro del cual no se preveía la reparación económica determinada en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte Constitucional en su papel de máxima instancia de interpretación, control y administración de justicia constitucional, en aras de garantizar una efectiva vigencia de los derechos constitucionales que se materializará únicamente con el cabal cumplimiento de la decisión, y por tanto en aplicación del principio de favorabilidad de los derechos, considera que la medida ordenada en el presente caso, de disponer que la cuantificación del monto de la reparación se sustancie en la vía contenciosa administrativa, es la medida que más garantiza los derechos de los accionantes, puesto que incluso ha sido adoptada por la Corte Constitucional del Ecuador en otros casos análogos como lo son las sentencias Nros. 015-17-SIS-CC, 018-16-SIS-CC, 028-16-SIS-CC, 036-16-SIS-CC, entre otras.

Así, la Corte Constitucional en la sentencia N.º 015-17-SIS-CC estableció como medida de reparación integral la siguiente:

el contencioso administrativo, remitirá el expediente constitucional, junto con la sentencia en el término máximo de 10 días a partir de la notificación de la sentencia.

Remitir el presente proceso a la jurisdicción contenciosa administrativa competente, para que en el término de 30 días de notificada la presente sentencia, proceda al cálculo del monto correspondiente a la reparación económica ordenada en la resolución del 16 de marzo de 2009, dictada por la Segunda Sala de la Corte Constitucional, para el período de transición, dentro del caso N.º 0020-2009-RA, de conformidad con la regla jurisprudencial dictada por la Corte Constitucional en la sentencia signada con el N.º 004-13-SAN-CC, emitida dentro de la causa signada con el N.º 0015-10-AN aprobada por el Pleno de este Organismo el 13 de junio de 2013; y la interpretación conforme del artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establecida en la sentencia N.º 011-16-SIS-CC del caso N.º 0024-10-IS, del 22 de marzo de 2016.

Por su parte, en la sentencia N.º 036-16-SIS-CC determinó:

Que el Tribunal Contencioso Administrativo, determine la cuantía por concepto de la reparación del daño causado por la imposibilidad de acceder a procesos de ascenso desde el momento en que el ex Tribunal Constitucional dictó la Resolución N.º 0437-2006-RA, es decir, desde el 27 de septiembre de 2007, hasta la presente fecha, mediante trámite que observará lo señalado en el precedente dictado por la Corte Constitucional, en la sentencia N.º 011-16-SIS-CC, dentro de la causa N.º 0024-10-IS.

Por consiguiente, esta medida de reparación integral se encuentra encaminada a lograr una efectiva vigencia de los derechos constitucionales de los accionantes.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar el incumplimiento parcial de la Resolución N.º 0926-07-RA de 15 de abril de 2008, adoptada por el Tribunal Constitucional del Ecuador dentro de la causa N.º 0926-07-RA.
2. Aceptar la acción de incumplimiento de sentencia constitucional planteada por el doctor Fernando Cortez Lugo, procurador común de Orlen Ecuador de León Bennet; Julio Cesar Burgos Mejía; Humberto Eugenio Contreras Merelo; Carlos Cristóbal Franco Rodríguez; Jorge Alberto Gamboa Olvera; Fernando Xavier Gallegos Vallejo; Silvio Raúl Gómez Veloz; Orly Andrés Jairala Suarez; Edwin Marcelo Lindao Valero; Byron Israel López Acosta; Wilson Antonio Matute Matute; Alex Geovanny Méndez

Angulo; Luis Jacinto Quinancela Jiménez; Pedro Manuel Ríos Ortiz; Walter Edgar Rodríguez Baque; Dennis Javier Rojas Chávez; Wellintong Fernando Sánchez Merchán; Luis Alberto Tenorio Delgado; Ángel Orlando Usca Usca; Carlos Andrés Aguilera Villón; Douglas Gastón Alay Calderón; Jorge Enrique Alvarado Rodas; Juan Miguel Álvarez Cuenca; Walter Enrique Aveiga Rodríguez; Galo Julio Bravo Valencia; Jhon Peter Brito Mora; Héctor Rodolfo Canelos Morán; Víctor Manuel Castañeda Mendoza; Ronal Fernando Cordero Salcedo; Christian Fabián Chóez Vera; Néstor Daniel Flores Huerta; Ronal Peter Gainza Miranda; Walter Wilfrido Gallegos Velasco; Ronny Enrique Gómez Martínez; Alex Ronal Guano Mindiola; Roberto Carlos Guillén Prado; Rainer Roger Lecaro León; Juan Gabriel Macías Castro; Edgar Leonardo Manzano González; Carlos Alberto Mayorga Herrera; Carlos Homero Mora Pareja; Stalin Antonio Mosquera Mosquera; Daniel Ignacio Peralta Avilés; Mauro Orlando Ríos Freire; Jean Carlos Rodríguez Saltos; Jimmy Salomón Rosero Valencia; Israel Moisés Santillán Quinde; Ángel Eugenio Solís Solís; Xavier Ernesto Torres Castro; y, Edwin Luis Vera Hurtado.

3. Como medidas de reparación integral se dispone:

- 3.1. Dejar sin efecto el literal b) de la Resolución N.º CONSTRI N.º 159-08 de 23 de junio de 2008, suscrita por el capitán de fragata Darwin Jarrín Cisneros, secretario del Consejo de Personal de Tripulación de la Armada del Ecuador, en la cual se señala que a los accionantes no les corresponde el pago de remuneración alguna, en lo demás, la citada resolución tiene absoluta vigencia.
- 3.2. Disponer que la Armada del Ecuador pague a los accionantes Orlen Ecuador de León Bennet; Julio Cesar Burgos Mejía; Humberto Eugenio Contreras Merelo; Carlos Cristóbal Franco Rodríguez; Jorge Alberto Gamboa Olvera; Fernando Xavier Gallegos Vallejo; Silvio Raúl Gómez Veloz; Orly Andrés Jairala Suarez; Edwin Marcelo Lindao Valero; Byron Israel López Acosta; Wilson Antonio Matute Matute; Alex Geovanny Méndez Angulo; Luis Jacinto Quinancela Jiménez; Pedro Manuel Ríos Ortiz; Walter Edgar Rodríguez Baque; Dennis Javier Rojas Chávez; Wellintong Fernando Sánchez Merchán; Luis Alberto Tenorio Delgado; Ángel Orlando Usca Usca; Carlos Andrés Aguilera Villón; Douglas Gastón Alay Calderón; Jorge Enrique Alvarado Rodas; Juan Miguel Álvarez Cuenca; Walter Enrique Aveiga Rodríguez; Galo Julio Bravo Valencia; Jhon Peter Brito Mora; Héctor Rodolfo Canelos Morán; Víctor Manuel Castañeda Mendoza; Ronal Fernando Cordero Salcedo;

Christian Fabián Chóez Vera; Néstor Daniel Flores Huerta; Ronal Peter Gainza Miranda; Walter Wilfrido Gallegos Velasco; Ronny Enrique Gómez Martínez; Alex Ronal Guano Mindiola; Roberto Carlos Guillén Prado; Rainer Roger Lecaro León; Juan Gabriel Macías Castro; Edgar Leonardo Manzano González; Carlos Alberto Mayorga Herrera; Carlos Homero Mora Pareja; Stalin Antonio Mosquera Mosquera; Daniel Ignacio Peralta Avilés; Mauro Orlando Ríos Freire; Jean Carlos Rodríguez Saltos; Jimmy Salomón Rosero Valencia; Israel Moisés Santillán Quinde; Ángel Eugenio Solís Solís; Xavier Ernesto Torres Castro; y, Edwin Luis Vera Hurtado, las remuneraciones dejadas de percibir por ellos durante el tiempo que fueron separados de su cargo hasta su reincorporación, esto es, en el lapso comprendido entre la emisión de las órdenes generales N.º 236 y 245 de 15 y 29 de diciembre de 2007, hasta el 11 de junio de 2008, en que fueron reintegrados a sus funciones.

- 3.3. La determinación del monto de reparación económica que se dispone en el numeral tercero de esta sentencia a favor de los accionantes corresponderá a la jurisdicción contencioso administrativa, de conformidad con lo establecido en la regla jurisprudencial dictada por la Corte Constitucional en la sentencia signada con el N.º 004-13-SAN-CC, emitida dentro de la causa signada con el N.º 0015-10-AN aprobada por el Pleno de este Organismo el 13 de junio de 2013, proceso de ejecución de reparación económica que deberá ser sustanciado al amparo de las «Reglas para la sustanciación de los procesos de determinación económica, parte de la reparación integral» dictadas por el Pleno de la Corte Constitucional en la sentencia N.º 011-16-SIS-CC dentro del caso N.º 0024-10-IS.
- 3.4. Disponer que por Secretaría General de la Corte Constitucional se remita copias certificadas de la Resolución N.º 0926-07-RA de 15 de abril de 2008, adoptada por el Tribunal Constitucional del Ecuador, de la presente sentencia y del expediente constitucional N.º 0013-10-IS, al Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N.º 2 con sede en Guayaquil, judicatura competente en razón del territorio, a fin que dicha judicatura determine el monto de la reparación económica que le corresponde a cada uno de los accionantes de la causa N.º 0013-10-IS en los términos contenidos en la presente sentencia.
- 3.5. Que el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N.º 2 con sede en Guayaquil, en el término de treinta días a partir de la notificación de la presente sentencia, remita a la Corte Constitucional un informe

pormenorizado respecto al estado del proceso de ejecución de reparación económica ordenado en la presente sentencia.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Alfredo Ruiz Guzmán
PRESIDENTE

Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con ocho votos de las señoras juezas y señores jueces: Francisco Butiñá Martínez, Pamela Martínez de Salazar, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Marien Segura Reascos, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de la jueza Roxana Silva Chicaíza, en sesión del 21 de junio del 2017. Lo certifico.

Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

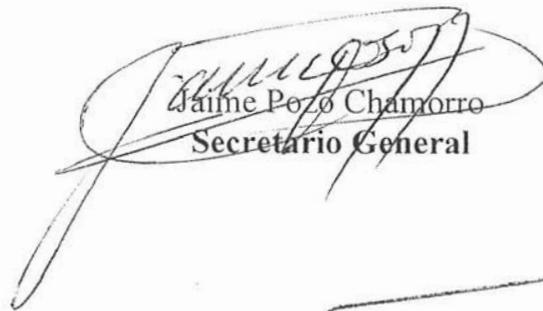

JPCH/mjsb


Corte Constitucional del Ecuador
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por
Quito, a 09 NOV 2017
SECRETARIA GENERAL

CASO Nro. 0013-10-IS

RAZÓN.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el señor Alfredo Ruíz Guzmán, presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 28 de junio del dos mil diecisiete.- Lo certifico.

JPCH/JDN


Jaime Pozo Chamorro
Secretario General



CORTE CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

CAUSA N.º 0013-10-IS

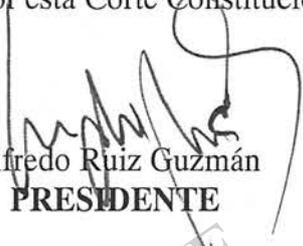
PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Quito D.M, 30 de agosto de 2017, a las 16:30.-**VISTOS.-** Incorpórese al expediente N.º 0013-10-IS, los escritos presentados el 30 de junio del 2017 y 03 de julio del 2017, por el doctor Fernando Antonio Cortez Lugo, por los derechos que representa en su calidad de apoderado especial y procurador judicial de la III Promoción de ex Marineros de Seguridad de la Armada del Ecuador, dentro del juicio de incumplimiento de sentencia constitucional N.º 0013-10-IS, mediante los cuales solicita ampliación y corrección de errores constantes en el texto de la sentencia constitucional N.º 022-17-SIS-CC, dentro del caso N.º 0013-10-IS, dictada por el Pleno de la Corte Constitucional, el 21 de junio de 2017 y notificada el 28 de junio de 2017. Atendiendo a lo solicitado, se considera: **PRIMERO.-** El Pleno de la Corte Constitucional, es competente para atender el pedido de aclaración presentado, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el artículo 40 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. **SEGUNDO.-** De conformidad con lo previsto en el artículo 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional “Las sentencias y dictámenes constitucionales son de inmediato cumplimiento, sin perjuicio de la interposición de los recursos de aclaración o ampliación, y sin perjuicio de su modulación”. Por tanto, se reitera que las sentencias constitucionales no pueden ser objeto de modificación o reforma; sin embargo, cabe la posibilidad que éstas sean ampliadas o aclaradas, en razón de la presentación de los recursos correspondientes. **TERCERO.-** Conforme se desprende del primer escrito presentado por el doctor Fernando Antonio Cortez de fecha 30 de junio de 2017, el recurso tiene por objeto lo siguiente: “1. Dígnese ampliar la sentencia expedida por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador en 21 de Junio del 2007 (...) pronunciándose expresamente sobre lo solicitado en el numeral 3 del acápite pretensión constante en mi demanda que dice relación con la inclusión de mis poderdantes en la promoción militar que legalmente les corresponde (...) 2. Pronunciándose expresamente sobre lo solicitado en el numeral 4 del acápite pretensión constante en mi demanda que dice relación directa con el pago de los gastos y costas procesales dentro de los cuales deben incluirse los honorarios profesionales que me corresponden como abogado de mis poderdantes...”. Además: “... solicito a ustedes se dignen ordenar el inicio del proceso de destitución de las autoridades accionadas que han incumplido parcialmente con la resolución N.º 0926-07-RA (...) A efectos de facilitar el pago

SECRETARÍA

y/o consignación de los valores correspondientes a las medidas de reparación (...) solicito a usted se digne disponer que las entidades accionadas consignen los valores en la cuenta de ahorros No. 086101823-9...”. En el segundo escrito presentado por el compareciente solicita la corrección de errores constantes en el texto de la sentencia, manifestando: “1. Que mi comparecencia a este proceso, tal como se desprende de la escritura pública adjunta a la demanda de incumplimiento de sentencia es en calidad de Apoderado Especial y Procurador Judicial de los Miembros de la III promoción de marineros de seguridad de la Armada del Ecuador (...) y no como Procurado Común de los recurrentes en ese proceso como erróneamente se ha consignado en la sentencia dictada por ustedes (...) Solicito se dignen corregir ese error precisando que mi intervención en este proceso es en calidad de Procurados Especial y Procurador Judicial de los referidos ciudadanos y/o servidores militares. 2. En el párrafo 5 de la página 14 de la sentencia se ha deslizado un error en cuanto a las fechas de las resoluciones de baja de los accionantes, pues se dice (...) en las resoluciones de la Dirección General del Personal contenidas en las órdenes generales N.º 236 y 245 de 15 y 29 de **Diciembre de 2007** (...) **cuando las fechas correctas de las órdenes generales N.º 236 y 245 de 15 y 29 de Diciembre de 2006, respectivamente**, razón por la cual agradeceré se dignen corregir este error (...) 3. En el penúltimo párrafo de la página 14 de la sentencia por error se ha consignado el nombre del señor **Jaime Benjamín Sandoval Borja** como titular de los derechos constitucionales cuya violación fue declarada en resolución de 15 de abril de 2008 (...) cuando el nombre que debe aparecer es el del Sr. Orlen Ecuador de León Bennet (...) razón por la cual díguese sustituir o suprimir el nombre del señor **Jaime Benjamin Sandoval Borja** (...) 4. Que el mismo error de precisión en cuanto a las fechas de las órdenes generales 326 y 245 se repite en el segundo párrafo de la página 16 de la sentencia (...) 5. Se reitera el mismo error de precisión en cuanto a las fechas de las órdenes generales 236 y 245, en el numeral 3.2 (Pág. 20 y 21 de las medidas de reparación ordenadas en sentencia...”. **CUARTO.-** El doctor Fernando Antonio Cortez en el primer escrito presentado el 30 de junio del 2017, solicita ampliación de la sentencia N.º 022-17-SIS-CC dictada por el Pleno de la Corte Constitucional, el 21 de junio de 2017, notificada el 28 de junio de 2017, en la que se declaró el incumplimiento parcial de la Resolución N.º 0926-07-RA. Al respecto es necesario enfatizar que la sentencia que el compareciente pretende se amplíe, proviene de un incumplimiento de sentencia, en la cual se establecieron específicamente las reparaciones que en su momento se consideraron pertinentes para la resolución de la causa. Cabe recordar que la Corte Constitucional en el incumplimiento verifica

el cumplimiento o no respecto a otra sentencia y no su modificación o alteración, conforme lo determina el artículo 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; en consecuencia, lo solicitado por el compareciente, no procede, ya que implicaría la desnaturalización de la acción de incumplimiento de sentencia. En cuanto a lo solicitado respecto a que se disponga que las entidades accionadas consignen los valores correspondientes a las medidas de reparación integral ordenadas en la sentencia a la cuenta de ahorros N.º 086101823-9; es necesario señalar que en el numeral 3.3. y 3.4 de las medidas de reparación integral establecidas en la sentencia de incumplimiento N.º 0013-10-IS, respecto a la reparación económica, este Organismo ha dispuesto remitir dicha resolución al Tribunal de lo Contencioso Administrativo conforme lo establece la regla jurisprudencial dictada por esta Corte Constitucional en la sentencia signada con el N.º 004-13-SAN-CC, dentro de la causa signada con el N.º 0015-10-AN, a fin de que se determine los montos de la reparación económica correspondiente; en consecuencia se niega lo solicitado. En consideración de lo señalado, se observa que la sentencia en todas sus partes es clara y completa. Conforme se evidencia del escrito presentado, los fundamentos de la solicitud están encaminados a que la Corte Constitucional se pronuncie respecto de asuntos que ya fueron dilucidados en la sentencia. En cuanto al segundo escrito presentado por el compareciente con fecha 03 de julio de 2017, en el que solicita la corrección de errores constantes en la sentencia 0013-10-IS, esta Corte una vez revisado el proceso verifica: 1) Que en la sentencia de incumplimiento dictada el 21 de junio de 2017, se ha hecho constar que el doctor Fernando Antonio Cortez Lugo ha comparecido a este proceso como procurador común de los miembros de la III Promoción de ex Marineros de Seguridad de la Armada del Ecuador; a fojas 1 a 40 del expediente constitucional consta la escritura pública mediante la cual se designa al doctor Fernando Antonio Cortez Lugo como **apoderado especial y procurador judicial** de los miembros de la III Promoción de ex Marineros de Seguridad de la Armada del Ecuador, por lo que se rectifica el lapsus calami. 2) Que en la sentencia de incumplimiento dictada por este Organismo, se ha hecho constar en el párrafo 5 de la página 14, así como en la página 16 y en la página 20 y 21 de las medidas de reparación, respecto al numeral 3.2. las Ordenes Generales N.º 236 y 245 de 15 y 29 de diciembre de 2007, respectivamente, cuando se ha verificado del proceso, que lo correcto en estos casos es: las Ordenes Generales N.º 236 y 245 de 15 y 29 de diciembre de **2006**, respectivamente, por lo que se rectifica el lapsus calami. 3) Finalmente, respecto al error alegado por el compareciente, en cuanto al penúltimo párrafo de la página 14 de la sentencia de incumplimiento, en la que consta el señor

Jaime Benjamín Sandoval Borja como titular de los derechos constitucionales cuya violación fue declarada en resolución de 15 de Abril de 2008, adoptada por el Tribunal Constitucional del Ecuador dentro de la causa N.º 0926-07-RA, esta Corte verifica en la resolución antes mencionada constante de fojas 92 a 94, que el procurador común de los ex Marineros de Seguridad de la Armada Nacional del Ecuador en ese momento fue el señor **Orlen Ecuador De León Bennet**, por lo que se rectifica el lapsus calami. Por las razones expuestas, el Pleno de la Corte Constitucional atiende el pedido de aclaración y ampliación formulado por el Fernando Antonio Cortez Lugo mediante escrito de 30 de junio del 2017, y dispone que se esté a lo resuelto en la sentencia N.º 022-17-SIS-CC, caso N.º 0013-10-IS dictada por Pleno de la Corte Constitucional, el 21 de junio de 2017 y notificada el 28 de junio de 2017; en cuanto al escrito presentado el 03 de julio de 2017, téngase en cuenta lo atendido por esta Corte Constitucional. **NOTIFÍQUESE.-**

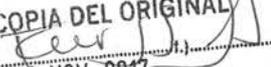

Alfredo Ruiz Guzmán
PRESIDENTE


Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

RAZON.- Siento por tal que el auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor de las señoras juezas y jueces: Francisco Butiñá Martínez, Pamela Martínez de Salazar, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Marien Segura Reascos, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de la jueza Roxana Silva Chicaiza, en sesión del 30 de agosto de 2017.- Lo certifico.


JPCH/epz


Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL


Corte Constitucional del Ecuador
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por 
Quito, a 09 NOV 2017

SECRETARIA GENERAL

Quito, D. M., 27 de septiembre de 2017

SENTENCIA N.º 024-17-SIN-CC

CASO N.º 0024-13-IN

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El 30 de septiembre de 2013, comparecieron ante la Corte Constitucional, los señores José Elías Bermeo y Michael Wollmann Holguín, por sus propios derechos formularon una demanda de acción pública de inconstitucionalidad del artículo 90 del Decreto Ejecutivo número 374 del “Reglamento de Aplicación de la Ley Orgánica de Régimen Tributario Interno” (en adelante RALORTI), publicado en el suplemento del Registro Oficial N.º 209 del 8 de junio de 2010; el caso ingresó a esta Corte Constitucional y le fue asignado el número 0024-13-IN.

El secretario general de la Corte Constitucional certificó el 1 de octubre de 2013, que en referencia a la presente acción de inconstitucionalidad, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, conformada por la jueza constitucional Tatiana Ordeñana Sierra y los jueces constitucionales, Manuel Viteri Olvera y Marcelo Jaramillo Villa, mediante auto del 24 de junio de 2013, admitió a trámite la causa y dispuso que se corra traslado a la Presidencia de la República del Ecuador a fin de que remita a esta Corte, el expediente con los informes y demás documentos que dieron origen a la norma impugnada. Adicionalmente, dispuso que se ponga en conocimiento público la existencia del proceso, a través de la publicación de un resumen completo y fidedigno de la demanda, en el Registro Oficial y el portal electrónico de la Corte Constitucional.

Mediante memorando N.º 348-CCE-SG-SUS-2014, del 30 de julio de 2014, de conformidad con el resorteo realizado por el Pleno de la Corte de Constitucionalidad en sesión extraordinaria del 30 de julio de 2014, se remitió el expediente al juez constitucional Manuel Viteri Olvera.

El 5 de noviembre de 2015, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional los jueces constitucionales Pamela Martínez Loayza, Roxana Silva

Chicaíza y Francisco Butiñá Martínez, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República del Ecuador.

Mediante la Resolución N.º 004-2016-CCE, adoptada por el Pleno del Organismo el 8 de junio de 2016, se designó a la abogada Marien Segura Reascos como jueza constitucional, y se dispuso que todos los procesos que se encontraban en el despacho del juez constitucional, Patricio Pazmiño Freire, pasen a conocimiento de la referida jueza constitucional.

Mediante providencia del 28 de diciembre de 2015, el juez constitucional Manuel Viteri Olvera, avocó conocimiento de la causa y, en virtud de lo establecido en el artículo 61 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, dispuso que se lleve a cabo la audiencia pública, el martes 12 de enero de 2016 a las 11:30.

Normas cuya inconstitucionalidad se acusa

Los accionantes demandaron la inconstitucionalidad de la disposición contenida en artículo 90 del RALORTI. El texto de la disposición impugnada, es el que sigue:

Art. 90.- Utilización de comparables secretos. - Para la aplicación del principio de plena competencia, la Administración Tributaria podrá utilizar toda la información tanto propia, cuanto de terceros, conforme lo dispuesto en el Código Tributario y la Ley de Régimen Tributario Interno.

Detalle de la demanda

Fundamentos de la demanda

Los legitimados activos, José Elías Bermeo y Michael Wollmann Holguín, consideraron que la disposición contenida en el artículo 90 del RALORTI es contraria a la Constitución de la República, en los siguientes términos:

Conforme expresan los accionantes, el RALORTI determina y permite el uso de comparables secretos para facilitar a la autoridad tributaria su análisis en operaciones entre empresas vinculadas para evitar evasión tributaria. Según manifiestan los accionantes, el mismo reglamento establece el concepto y los casos en lo que se entiende como partes relacionadas, estando las mismas definidas por la vinculación de negocio que pueda existir entre las partes, pudiendo ser ésta de carácter económica, legal y financiera.

Siendo tan amplio el concepto de vinculación, los accionantes consideran que la definición de las partes relacionadas para la administración tributaria se desarrolla a partir del interés que tiene la misma administración en sus estrategias de control y de las definiciones que pueden tener diversas fuentes.

Por su parte, los accionantes indican que el régimen de precios de transferencia es el sistema que establece las normas necesarias para analizar los precios de transferencia y regularlos, a efecto de que sean similares a los pactados entre partes independientes en operaciones comparables. Se utiliza los precios de transferencia para determinar el precio por el cual las empresas vinculadas transfieren bienes o prestan servicios entre ellas. Son empresas vinculadas aquellas pertenecientes a un mismo grupo económico, o relacionadas de manera suficiente, en el que una tenga poder de decisión sobre las actividades de la otra. Estos precios deben ser determinados mediante el principio de asimilación a partes independientes, lo que se conoce como “Arm’s Length Principle”.

Conforme manifiestan los legitimados activos, los organismos internacionales tributarios, prefieren y aconsejan a los Estados que no utilicen este método. Por preferencia de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (en adelante, OCDE), se intenta no utilizar comparables secretos, pero varios países los incorporan en sus legislaciones. Los accionantes afirman que el Ecuador, a diferencia de otros países, sería el único que lo hace a través de una norma reglamentaria, quebrantando así varios derechos constitucionales.

En este sentido, según manifiestan los accionantes, la ambigüedad de la redacción del artículo 90 del RALORTI parece dar a entender que la administración tributaria podría usar, para establecer el cumplimiento del principio de plena competencia, de empresas u operaciones obtenidas de fuente de información que no son de acceso público. Por ejemplo, la información obtenida de estudios de precios de transferencia presentados a la administración tributaria por otros contribuyentes.

Para los legitimados activos, la información que puede utilizar la administración tributaria incluye datos tales como el Know How, secretos de operaciones de la compañía, entre otros, y es por esta razón que la información utilizada tiene el carácter de secreta. A pesar de ello, la norma reglamentaria permite su utilización en ajustes de precios de transferencia a operaciones que la administración tributaria considera comparables y que no pueden ser refutadas por el contribuyente por la condición de secreta de dicha información.

Para los legitimados activos, es en este punto donde radica el problema real, ya que al momento en que la administración determina de manera unilateral que los precios de transferencia no se ajustan con lo que debieran según su análisis comparativo, y se manifiesta una presunción de que el operador económico investigado está actuando en contra del fisco, evadiendo sus impuestos en la transferencia de bienes o servicios, no se puede conocer la información con la que se está comparando esas operaciones.

Conforme los accionantes, la presunción de la autoridad tributaria no puede ser controvertida ni se puede conocer las pruebas o fundamentos en que se basa la administración para configurar la supuesta mal actuación del agente económico, creando una situación de total inseguridad jurídica y de anulación al derecho a la defensa, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica, consagrado en la Constitución, dejando al contribuyente en estado de indefensión.

De esta manera, para los legitimados activos, la información de terceros a la que tiene acceso la autoridad tributaria, y la cual es que la utiliza para realizar su análisis sobre precios de transferencia, no puede ser divulgada, ya que la misma es información confidencial o secreta de la empresa de la que la obtuvo, conforme lo establece el artículo 101 de la Ley Orgánica de Régimen Tributario Interno (en adelante LORTI).

Por lo que, para los accionantes existe un doble problema jurídico, ya que si la información utilizada por la autoridad tributaria es secreta, tiene como efecto una violación al derecho a la defensa del sujeto pasivo investigado. Por el contrario, si la información de terceros se pone en conocimiento de la parte investigada, constituye una violación al derecho de no divulgación de información confidencial del contribuyente.

Adicionalmente, para los accionantes resulta inconstitucional e ilegal pretender que una norma con carácter reglamentario pueda modificar y crear excepciones a principios constitucionales inviolables, causando de esta manera, una verdadera situación de indefensión y de inseguridad jurídica.

Adicionalmente, señalan lo legitimados activos que los comparables secretos son conceptos muy diferentes al de las pruebas que se pretenden hacer valer en juicio. En tal sentido, para los accionantes, las pruebas dentro de un proceso judicial están sujetas al principio de publicidad y al principio de contradicción; es decir, las pruebas son públicas y contradecibles.

En este sentido, conforme manifiestan los accionantes a fin de precautelar el derecho a la defensa, es necesario tener un proceso transparente por el cual las partes tienen acceso y conocimiento de todos los elementos probatorios en su contra.

Por otra parte, señalan los accionantes que la figura de “uso de comparables secretas” se encuentra en un reglamento, siendo que dicha disposición no puede tener rango reglamentario ya que no hay ninguna norma en todo el ordenamiento jurídico que autorice a través de una norma reglamentaria a crear excepciones al principio de publicidad.

Pretensiones

Los accionantes expresan como pretensión “... la declaratoria de inconstitucionalidad de la norma reglamentaria que consagra la utilización de las comparables secretas”.

Intervenciones públicas y oficiales

Intervención del representante de la Presidencia de la República

El doctor Vicente Peralta León, por los derechos que representa del señor presidente de la República, en calidad de secretario general jurídico subrogante, comparece ante esta Corte Constitucional mediante escrito recibido el 25 de julio de 2014, constante a fojas 54-56 vuelta, del expediente constitucional, y manifiesta lo siguiente:

El representante de la Presidencia de la República señala que el precepto impugnado no constituye una presunción de derecho de acuerdo con el artículo 32 del Código Civil.

Conforme el compareciente, las presunciones son herramientas jurídicas que permiten deducir la averiguación de un hecho desconocido a partir de ciertos antecedentes. Las presunciones legales, según el compareciente, pueden ser absolutas (*iuris et de iure*), que son las que no admiten prueba en contrario, y simples (*iuris tantum*), que pueden ser desvirtuadas mediante prueba en contrario. Por ello, se ha llegado a sostener que las presunciones del primer tipo son más bien, verdaderas declaraciones legales.



El compareciente, en su escrito, resalta que de la redacción del artículo 90 del LORTI se establece la posibilidad de utilizar información del propio contribuyente o de terceros para aplicar el principio de plena comparecencia.

Por lo que, según su criterio, se puede concluir que el artículo cuya inconstitucionalidad se discute no es una presunción de derecho, pues las reglas para establecer el principio de plena competencia en un proceso determinado de obligaciones tributarias, siempre pueden ser objetadas e impugnadas por los contribuyentes que se crean afectados por ellas. A diferencia de las presunciones de derecho que “no admiten prueba en contrario”.

Con base en lo indicado, el compareciente sostiene que la norma acusada no viola el principio de legalidad, por cuanto: no se ha creado una presunción de derecho por vía reglamentaria; y, 2) por que el precepto discutido explícitamente dispone que la utilización de este mecanismo para aplicar el principio de plena competencia se hará “conforme a lo dispuesto en el Código Tributario y el de Régimen Tributario Interno”. Se pregunta, por lo tanto, bajo qué criterio podría tildarse de contraria al principio de legalidad a una norma reglamentaria cuando expresamente remite el desarrollo de su contenido a la misma ley.

Por otra parte, el compareciente indica que la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) no ha proscrito del todo, el uso y aplicación de esta herramienta por la administración tributaria. Siendo que el mismo podría ser utilizado en una primera instancia de selección de casos a ser auditados (risk evaluation or risk assesment), y también en una segunda fase, dentro de una auditoría de precios de transferencia, a efectos de realizar los respectivos ajustes en aplicación del principio de arm's length o de plena competencia, sin embargo la aplicación de comparables secretos en esta segunda fase es reprochada por la OCDE.

A criterio del compareciente, los accionantes diezmaron el criterio vertido por la OCDE sobre la materia, lo que demuestra la mala fe procesal y deshonestidad intelectual con la que proceden.

Finalmente, el compareciente manifiesta que la norma no contraviene la Constitución de la República; sin embargo, deja a criterio de la Corte Constitucional la posibilidad de modular los efectos de la sentencia, para dejar sentada una interpretación que pueda resultar más conforme con la integridad de la Constitución, y de esta manera aclarar que solo podría utilizarse comparables secretos por la administración tributaria en los procesos de selección de casos a

ser auditados, con fines de evaluación de riesgo y no para hacer ajustes en la aplicación del principio de plena competencia.

Intervención del representante de la Procuraduría General del Estado

Por medio de escrito recibido el 25 de julio de 2014, (fojas 64 a 67 del expediente constitucional), compareció ante esta Corte Constitucional el abogado Marcos Arteaga Valenzuela, en calidad de director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, y presentó su criterio respecto de la demanda de acción pública de inconstitucionalidad, en los términos que se detallan a continuación:

Una vez descrita la demanda y sus argumentos, el compareciente manifestó que es deber del Estado garantizar sin discriminación el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en especial, la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes. De igual manera, el Estado es responsable de la provisión de los servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, telecomunicaciones, vialidad, entre otros.

Señaló el compareciente que, para garantizar el ejercicio de los derechos y proveer los servicios públicos y cumplir con su deber y responsabilidad, la Constitución establece como política fiscal el financiamiento, inversión y bienes públicos, y la redistribución del ingreso por medio de transferencias, tributos y subsidios adecuados; y la generación de incentivos para la inversión. Justamente de ahí, para el compareciente, radica la importancia en la recaudación tributaria, que forma parte del presupuesto general del Estado.

El compareciente indicó que el artículo 15 de la LORTI, hace relación a los precios de transferencia y que a fin de una correcta aplicación de la regulación, se introdujo en la ley el concepto de plena competencia.

Conforme indica el compareciente, para la aplicación de plena competencia se ha considerado una serie de criterios de comparabilidad, que se encuentran detallados en el tercer artículo agregado a continuación del artículo 15 de la LORTI, en el que se delega al reglamento de la ley para la determinación del método de aplicación del principio de plena competencia, en el que se introduce el uso de comparables secretos.

Por otra parte, el compareciente señala que el uso de comparables secretos se encuentra autorizado en las directrices de la OCDE y en las directrices

establecidas por las Naciones Unidas. Adicionalmente, según el compareciente, la reserva de la información sobre declaraciones de los contribuyentes responsables o terceros, se encuentra establecido en la LORTI en su artículo 101, por tanto, la reserva de la información nace de una ley orgánica y no de un reglamento como alegan los accionantes.

En este sentido, conforme el accionante, el Estado ecuatoriano respeta los derechos reconocidos en la Constitución relativos a obtener información (artículo 18 numeral 2), derecho al debido proceso (artículo 76) y el derecho a la protección de datos de carácter personal, que incluye el acceso y la decisión sobre información de datos de este carácter, lo cual es el objeto de protección (artículo 66 numeral 19), a los ciudadanos ecuatorianos y extranjeros. El ejercicio del principio de plena competencia no afecta esos derechos; todo lo contrario, asegura el ejercicio de los mismos. Sin embargo, no se puede desconocer una facultad de control del Estado, a través de la administración tributaria, para evitar la elusión y la evasión tributaria en relación a los precios de transferencia.

Para el compareciente, los derechos constitucionales no son absolutos, ya que pueden existir restricciones en su ejercicio cuando se busca un fin legítimo. En este sentido, a criterio del compareciente, resulta válido obtener información tributaria necesaria para conseguir los mejores resultados; respetando los derechos del contribuyente sujeto a comparación.

A modo de conclusión, el compareciente manifestó que el principio de plena competencia establecido en la LORTI y en concordancia con el artículo 90 de su reglamento (norma reglamentada objeto de la demanda), no es arbitrario ni inconstitucional.

Intervención del representante del Servicio de Rentas Internas

Por medio del escrito remitido el 28 de julio de 2014, (fojas 70 a 76 del expediente constitucional), compareció ante esta Corte Constitucional, la señora Ximena Amoroso Iñiguez, en calidad de directora general del Servicio de Rentas Internas, por medio del cual manifestó lo siguiente:

A criterio de la compareciente, los accionantes aseguran que el permitir la utilización de “comparables secretos” mediante una norma reglamentaria, en lugar de hacerlo a través de una disposición legal, vulnera derechos constitucionales, pero no indican la manera que los derechos se vulneran con esta condición ni cómo son vulnerados.

Por otra parte, la compareciente manifestó que, a diferencia de lo expresado por los accionantes, el Servicio de Rentas Internas no ha utilizado “comparables secretos” en sus procesos de determinación para la aplicación del principio de plena competencia, desvirtuando por tanto lo afirmado por los demandantes.

Adicionalmente, la compareciente indicó que, de la demanda presentada se advierte que por una parte los accionantes demandan la inconstitucionalidad del artículo 90 del Reglamento para la aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, pero por otra, afirman que, al aplicar dicha norma reglamentaria, la administración tributaria actuaría en contra de la ley. Para los comparecientes, se evidencia una suerte de contradicción en los argumentos de los accionantes, pues no queda claro si, a su criterio, tal disposición reglamentaria es ilegal o inconstitucional.

De igual manera, para la compareciente, los accionantes identificaron la norma acusada como inconstitucional; sin embargo, no se habría explicado de manera clara la forma, circunstancia y justificación por la cual el artículo 90 del RALORTI violaría disposiciones constitucionales.

La compareciente, a través de su escrito, expresó que el artículo 90 de la RALORTI no es inconstitucional, sino que los accionantes habrían efectuado una interpretación en dicho sentido, sin precedentes que confirmen su teoría. Los accionantes han confundido su derecho para accionar, el cual les asiste a todas las personas, con su facultad para hacerlo.

En cuanto a la disposición contenida en el artículo 90 del RALORTI, para la compareciente, no contiene una presunción de derecho, ya que la indicada norma no expresa un hecho indicio, tampoco un hecho presumido, mucho menos el nexo lógico entre el hecho indicio y el hecho presumido.

Por otra parte, conforme la compareciente, la aplicación de comparables secretos es la información de los contribuyentes a la que accede la administración tributaria en el ejercicio de sus facultades de control, “se hace relevante” no en el proceso de determinación como equivocadamente lo sostienen los accionantes; sino en la estructuración de los procesos de control. Es decir, la administración tributaria, sobre la base de la experiencia en el control de una empresa, puede establecer estrategias, evaluar riesgos, implementar requerimientos y actividades en procesos de determinación a empresas de similares características. Situación que es aceptada por la OCDE y la Organización de las Naciones Unidas.

Según la compareciente, “la Administración Tributaria cuando efectúe una determinación de impuestos en aplicación del régimen de precios de transferencia, está obligada a explicar con detalle las consideraciones que le llevaron a determinar un ajuste en los valores declarados por el contribuyente en sus operaciones con relacionadas, no le está permitido a la Administración alegar reserva cuando debe motivar el acto, puesto que aquello constituye mandato constitucional”; Más aún, el acto administrativo inmotivado carece de eficacia jurídica pues es nulo, lo que puede ser declarado en los niveles administrativos y jurisdiccionales de impugnación a los que el administrado resuelva acudir. Por lo tanto, a su juicio, no se transgrediría el derecho a la seguridad jurídica del ciudadano cuando existe motivación suficiente sobre la actuación de la administración tributaria y cuando en ausencia de esta, el administrado está en la facultad de demandar su nulidad.

Finalmente, la compareciente señaló que los comparables secretos, en conjunto con las demás disposiciones de la materia, le permiten a la administración tributaria tener pleno dimensionamiento de las actividades económicas y de mercado en las que se desenvuelven los contribuyentes y de esta forma, asegurar que sus declaraciones de impuestos correspondan a hecho reales y plausibles.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional del Ecuador es competente para conocer y resolver acciones públicas de inconstitucionalidad por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado, de conformidad con lo establecido en el artículo 436 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador y los artículos 74 hasta el 98 inclusive, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con los artículos 3 numeral 2 literal c y 65 al 75 de la Codificación al Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional del Ecuador.

Naturaleza y objeto de la acción pública de inconstitucionalidad

Como lo consagra la Constitución de la República en su artículo 436 numeral 2, de conformidad con las competencias de la Corte Constitucional, le corresponde a este Organismo “Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de

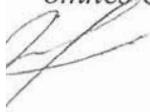
carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado”. Adicionalmente, el numeral 4 del artículo mencionado, establece como competencia de la Corte Constitucional “Conocer y resolver, a petición de parte, la inconstitucionalidad contra los actos administrativos con efectos generales emitidos por toda autoridad pública. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto administrativo”.

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

Además, dentro del sistema jurídico constitucional ecuatoriano, esta acción se hace extensiva para ejercer control sobre las enmiendas y reformas constitucionales; resoluciones legislativas aprobatorias de tratados internacionales, leyes, decretos leyes de urgencia económica; objeciones de inconstitucionalidad presentadas por el presidente de la República, en el proceso de formación de leyes; proyectos de reformas, enmiendas y cambios constitucionales; convocatorias para referendo, reforma, enmienda o cambio constitucional; decretos que declaran o que se dictan con fundamento en los estados de excepción; tratados internacionales; convocatorias a consultas populares; estatutos de autonomía y sus reformas; además de ejercer un control en cuanto a la inconstitucionalidad de normas conexas.

Otra característica de esta forma de control, está dada por su carácter abstracto; ya que, la contradicción de la norma con el texto normativo no está direccionada hacia una persona o grupo de personas en particular, sino que la afectación se la hace a toda la sociedad. Es decir, no existe un sujeto determinado de afectación, sino que ha de entenderse como el sujeto afectado a toda la colectividad, asegurándose de esta manera la supremacía de la Constitución.

En cuanto a los efectos que genera la declaratoria de inconstitucionalidad, tanto de actos normativos como administrativos de carácter general, los mismos se verán expresados en la invalidez del acto impugnado, generándose un efecto *erga omnes* o general respecto a esas disposiciones normativas.



Control de constitucionalidad de la disposición impugnada

Control de constitucionalidad por la forma

En el presente expediente no existe argumentación, ni solicitud de inconstitucionalidad por la forma de lo dispuesto en el artículo 90 de la RALORTI. No obstante, esta Corte, en aplicación del principio de control integral, debe determinar si procede ejercer dicho tipo de control respecto del cuerpo normativo bajo examen.

Al respecto, es preciso establecer que el artículo 78 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece el plazo para interponer las acciones de inconstitucionalidad, bajo las siguientes reglas: "... 2. Por razones de forma, las acciones pueden ser interpuestas dentro del año siguiente a su entrada en vigencia".

El cuerpo normativo, el cual contiene la disposición acusada de inconstitucionalidad, es el Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, el cual fue expedido por el presidente de la República, el 28 de mayo de 2010 y publicado en el Registro Oficial, suplemento N.º 209 del 8 de junio de 2010.

Por su parte, la demanda de inconstitucionalidad fue presentada el 30 de septiembre de 2013, siendo que el Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica del Régimen Tributario Interno, entró en vigencia el 8 de junio de 2010, es decir fuera del término legal que la ley prevé para el efecto.

En aquel sentido, este Organismo Constitucional, mediante la sentencia N.º 001-16-SIN-CC, dentro de los casos Nros. 0025-11-IN y 0021-12-IN acumulados, ha expresado que:

Si bien la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que el control abstracto de constitucionalidad abarca tanto el control formal como material, el numeral 2 del artículo 78 *ibídem*, determina que por razones de forma, las acciones pueden ser interpuestas dentro del año siguiente a su entrada en vigencia. Es decir, que para efectuar el control de constitucionalidad por la forma, es necesario que la ley o reglamento haya sido expedido no más de un año contado a partir de la presentación de la demanda.

En similar sentido, la Corte mediante la sentencia N.º 007-16-SIN-CC, dentro del caso N.º 0029-13-IN, expuso lo siguiente:

Respecto del control formal de normas, el segundo inciso del artículo 78 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional de modo expreso, señala: “Art. 78.- Plazo. - El plazo para interponer las acciones de inconstitucionalidad se regirá por las siguientes reglas: (...) 2. Por razones de forma, las acciones pueden ser interpuestas dentro del año siguiente a su entrada en vigencia”.

Bajo la luz de los antecedentes planteados, esta Corte Constitucional considera que, los accionantes al haber presentado la acción de inconstitucionalidad fuera del plazo legal, corresponde únicamente realizar un control constitucional por el fondo del contenido del artículo 90 del RALORTI.

Control de constitucionalidad por el fondo

Dentro de la demanda de inconstitucionalidad, objeto de esta acción pública, los legitimados activos realizan varias alegaciones respecto a derechos constitucionales por la disposición contenida en el artículo 90 del RALORTI. Ante esto, la Corte Constitucional en uso de sus competencias constitucionales, realiza un análisis por el fondo de estas normas supuestamente infringidas, conforme el control abstracto, contrastándolas con las normas impugnadas.

En tal sentido, esta Corte Constitucional considerará el siguiente problema jurídico:

¿La disposición contenida en el artículo 90 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Régimen Tributario Interno vulnera el derecho al debido proceso, en la garantía de no ser privado del derecho a la defensa, consagrado en artículo 76 numeral 7 literal a de la Constitución de la República?

La Constitución de la República, en su artículo 76 numeral 7 literal a, reconoce entre las garantías del debido proceso, el derecho a que nadie pueda ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. La norma constitucional, en concreto dispone:

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

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

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



Esta Corte, en relación al derecho de la defensa y a su garantía consistente en la prohibición de privar a su titular de su protección, dentro de la sentencia N.º 005-017-SCN-CC dentro del caso N.º 0017-15 CN, ha indicado que:

... ha sido definido como el derecho que tiene toda persona contra quien se ha instaurado un proceso, ya sea judicial, administrativo o de cualquier índole, para acceder al sistema y hacer valer sus derechos respecto de este; en aquel sentido, el derecho a la defensa busca garantizar la contradicción ante la acción, permitiendo que el accionado pueda ser oído, hacer valer sus razones, ofrecer y controlar la prueba e intervenir en la causa en pie de igualdad con la parte actora, incluso está facultado a recurrir del fallo.

Adicionalmente, este Organismo Constitucional en la sentencia N.º 300-15-SEP-CC en el caso N.º 2165-13-EP remarcó la importancia del derecho a la defensa, al constituirse en:

... facultad esencial en la que se sostiene el debido proceso y consecuentemente representa una de sus más importantes garantías básicas. De allí que el derecho a la defensa se constituya en el principio, jurídico constitucional, procesal o sustantivo mediante el cual, toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas para asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, además de contar con la oportunidad para ser oído y hacer valer sus pretensiones frente al juez.

Ahora bien, a partir de la sección segunda de la LORTI, se contempla el régimen de precios de transferencia, el cual tiene como finalidad el regular las transacciones que se realicen entre partes relacionadas, a fin que dichas transacciones resulten similares a las que se realizan entre partes o sujetos independientes¹.

La finalidad de tal disposición es el de evitar posibles evasiones tributarias entre entidades que tenga un cierto grado de vínculo o relación. En tal sentido, el legislador incorporó el principio de plena competencia, el cual determina que las utilidades obtenidas por un contribuyente que fueren producto de transacciones comerciales entre partes o sujetos relacionados que difieran de las transacciones comerciales suscritas entre partes independientes, están sometidas a un ajuste impositivo².

¹ Artículo innumerado posterior al 15 de la LORTI: Art. (...)- Precios de Transferencia.- Se establece el régimen de precios de transferencia orientado a regular con fines tributarios las transacciones que se realizan entre partes relacionadas, en los términos definidos por esta Ley, de manera que las contraprestaciones entre ellas sean similares a las que se realizan entre partes independientes.

² Segundo artículo innumerado posterior al 15 de la LORTI Art. (...)- Principio de plena competencia.- Para efectos tributarios se entiende por principio de plena competencia aquel por el cual, cuando se establezcan o impongan condiciones entre partes relacionadas en sus transacciones comerciales o financieras, que difieran de las que se hubieren estipulado con o entre partes independientes, las utilidades que hubieren sido obtenidas por una de las partes de no existir dichas condiciones pero que, por razón de la aplicación de esas condiciones no fueron obtenidas, serán sometidas a imposición.

Finalmente, conforme lo establece el inciso final del artículo 101 de la LORTI y el artículo 91 del RALORTI, la información obtenida por la autoridad tributaria tiene el carácter de reservada y no puede ser divulgada.

Es en este contexto que el artículo 90 del RALORTI viabiliza la aplicación del principio de plena competencia, facultando a la autoridad tributaria a utilizar información propia o de terceros para realizar el análisis correspondiente.

Tal como lo señala el Servicio de Rentas, así como la Presidencia de la República, en sus respectivos escritos, constantes en el expediente constitucional, la figura de secretos comparables en aplicación del principio de plena competencia tiene dos posibles usos o interpretaciones posibles, los cuales son:

a) Selección de casos auditados: En este contexto la información obtenida por la autoridad tributaria es utilizada para evaluación del riesgo, es decir el establecer estrategias, evaluar riesgos, implementar requerimientos y actividades en proceso de determinación a empresas de similares características.

b) Para hacer ajuste de precios de transferencia: La utilización de los secretos comparables de terceras personas o empresas en la determinación de una posible evasión tributaria del contribuyente investigado.

Del análisis del primer uso, o interpretación de la disposición contenida en el artículo 90 del RALORTI, se observa que la información tanto propia o de terceros que recabe la autoridad en la materia, sirve principalmente para determinar potenciales riesgos tributarios y crear esquemas y marcos que eviten una evasión tributaria en general.

Este primer uso de la información es considerado por esta Corte como una transgresión a la norma constitucional que consagra el derecho a la defensa, ya que dicha información únicamente es utilizada para mejorar los sistemas de control y detección de posibles evasiones tributarias por parte de contribuyentes en sus relaciones comerciales con empresas o personas, partes relacionadas³.

En el segundo posible uso, o interpretación de la disposición contenida en el artículo 90 del RALORTI, conforme señalan los accionantes, genera un aparente conflicto constitucional, ya que, en el supuesto que la autoridad tributaria determine una eventual evasión en base a comparables secretos, en aplicación del principio de plena competencia, el contribuyente no tendría acceso, por su


³ Entendiendo como parte relacionada las determinadas principales en el artículo sin número posterior al artículo 4 de la LORTI.

carácter de reservada, a la información utilizada por la autoridad para establecer la imposición tributaria.

En este sentido, conforme lo manifestado por los accionantes, la aplicación de la disposición interpretada de tal manera, vulneraría el derecho a la defensa del contribuyente; puesto que, al tener la información utilizada por la autoridad tributaria la calidad de reservada, se limitaría los principios de contradicción y publicidad de las pruebas utilizadas por la entidad de control.

Por su parte las “Directrices en Materia de Precios de Transferencia a Empresas Multinacionales y Administraciones Tributarias” de la OCDE, sobre el punto en discusión, señala⁴:

La administración tributaria puede disponer de información obtenida en actuaciones con otros contribuyentes o de otras fuentes de información que no se comuniquen al contribuyente. Sin embargo, sería injusto aplicar un método de determinación de precios de transferencia sobre la base de esos datos, a menos que la administración tributaria pueda revelárselos al contribuyente (respetando los límites exigidos por las normas fiscales sobre confidencialidad), de forma que permitan al contribuyente defender su posición y garantizar un efectivo control judicial por parte de los tribunales.

Es decir que, conforme el criterio de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos OCDE, la autoridad tributaria puede utilizar información de terceros para determinar los correctos precios de transferencia del contribuyente en las transacciones con partes relacionadas, siempre que dicha información pueda ser divulgada al contribuyente. Esto pues, de lo contrario, con dicha actuación se estaría limitando la defensa del contribuyente sujeto a imposición.

El citado criterio de la OCDE obtiene una especial relevancia para la presente acción de control constitucional, en la medida que el artículo 89 del RALORTI recepta dicho artículo y lo emplaza como parte de las disposiciones aplicables a la materia. En concreto, el artículo establece⁵:

Art. 89.- Referencia Técnica en Materia de Precios de Transferencia.- Como referencia técnica para lo dispuesto en este Capítulo, se utilizarán las “Directrices en Materia de Precios de Transferencia a Empresas Multinacionales y Administraciones Tributarias”, aprobadas por el Consejo de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) “vigentes al 1 de enero del período fiscal

⁴ Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico OCDE, Directrices en Materia de Precios de Transferencia a Empresas Multinacionales y Administraciones Tributarias, de 22 de julio de 2010. Pág. 140. http://www.keepeek.com/Digital-Asset-Management/ocd/taxation/directrices-de-la-ocde-aplicables-en-materia-de-precios-de-transferencia-a-empresas-multinacionales-y-administraciones-tributarias-2010_9789264202191-es#page141.

⁵ Artículo reformado mediante Decreto Ejecutivo N.º 973 publicado en el Registro Oficial, suplemento 736 del 19 de abril de 2016.

correspondiente”, en la medida en que las mismas sean congruentes con lo establecido en la Ley de Régimen Tributario Interno con los tratados celebrados por Ecuador, el presente reglamento y las resoluciones de carácter general que el Servicio de Rentas Internas podrá emitir para la aplicación del régimen de precios de transferencia.

Así, en aplicación de lo determinado en las “Directrices en Materia de Precios de Transferencia a Empresas Multinacionales y Administraciones Tributarias del Consejo de la OCDE”, receptadas como derecho interno por efecto del artículo 89 el propio Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica del Régimen Tributario Interno, resulta inaplicable la segunda interpretación de la disposición contenida en el artículo 90 del RALORTI.

Esto es que, la utilización de los secretos comparables de terceras personas o empresas en la determinación de una posible evasión tributaria del contribuyente investigado, implica necesariamente entregar la información utilizada por la autoridad tributaria, a fin de poder desarrollar la defensa que considere adecuada.

Por el contrario, si la información utilizada por la autoridad tributaria es de carácter reservada, y por ende no se puede poner en conocimiento del contribuyente investigado, la misma no puede ser utilizada para la determinación de evasión tributaria en un caso particular.

Con base en los antecedentes expuestos, así como en los principios que rigen el control de constitucionalidad, recogidos en el artículo 76 numerales 2 y 5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, este Organismo concluye que la disposición contenida en el artículo 90 del Reglamento de Aplicación de la Ley Orgánica de Régimen Tributario Interno - ALORTI- no vulnera el derecho de defensa, consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal a de la Constitución de la República.

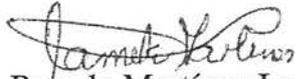
III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Negar la demanda de acción pública de inconstitucionalidad presentada.

2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.



Pamela Martínez Loayza
PRESIDENTA (E)



Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos de las señoras juezas y señores jueces: Francisco Butiñá Martínez, Pamela Martínez Loayza, Tatiana Ordeñana Sierra, Marien Segura Reascos, Ruth Seni Pinoargote y Manuel Viteri Olvera, sin contar con la presencia de los jueces Wendy Molina Andrade, Roxana Silva Chicaíza y Alfredo Ruiz Guzmán, en sesión del 27 de septiembre del 2017. Lo certifico.



Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL


JPCH/jzj

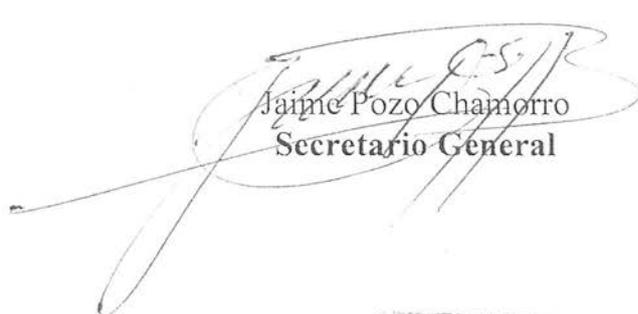

CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por
Quito, a 09 NOV. 2017



SECRETARIA GENERAL

CASO Nro. 0024-13-IN

RAZÓN.- Siento por tal, que la señora Pamela Martínez Loayza, suscribió la presente Sentencia el día viernes 13 de octubre del 2017, en calidad de presidenta (e) de la Corte Constitucional, al momento de expedirse la misma.- Lo certifico.


Jaime Pozo Chamorro
Secretario General

JPCh/AFM



CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Quito D. M., 21 de junio del 2017

SENTENCIA N.º 024-17-SIS-CC

CASO N.º 0060-13-IS

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de Admisibilidad

La señora Anita del Rocío Yépez González, por los derechos que representa de la señora Piedad María Yépez González viuda del señor Carlos Emilio Cerón Suárez, suboficial segundo en servicio pasivo de la Fuerza Aérea Ecuatoriana, al amparo de lo dispuesto en el artículo 437 numeral 9 de la Constitución de la República y del artículo 162 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, comparece interponiendo acción de incumplimiento de la sentencia emitida el 17 de octubre de 2011 a las 09:21, por la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro del juicio de acción de protección N.º 0341-2011, en contra del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (ISSFA), mediante la cual se ordenó la restitución de los valores que le corresponden a la accionante por concepto de montepío, desde la fecha de fallecimiento de su cónyuge a la actualidad.

El 6 de noviembre de 2012, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional los jueces de la Primera Corte Constitucional integrada conforme lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República.

El 5 de noviembre de 2015, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional los jueces constitucionales Pamela Martínez Loayza, Roxana Silva Chicaíza y Francisco Butiñá Martínez, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República del Ecuador.

Mediante la Resolución N.º 004-2016-CCE, adoptada por el Pleno del Organismo el 8 de junio de 2016, se designó a la abogada Marien Segura Reascos como jueza constitucional, y se dispuso que todos los procesos que se encontraban en el despacho del juez constitucional, Patricio Pazmiño Freire, pasen a conocimiento de la referida jueza constitucional.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, el 21 de mayo de 2013, ha certificado que el caso N.º 0026-13-AN, el cual fue en primer lugar signado, tiene relación con las causas N.º 0630-12-EP y 0027-13-IS.

Mediante oficio N.º 0138-STJ-I-CCE-2013 de Secretaría Técnica Jurisdiccional, se recomienda que se disponga a Secretaría General codificar debidamente el caso porque se trataría de una acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales y no de una acción por incumplimiento de norma como se ha procedido a aperturar. Recomendación aprobada por la Sala de Admisión, mediante acta de 14 de noviembre de 2013.

La Secretaría General de la Corte Constitucional el 21 de noviembre de 2013, ha certificado que el presente caso, posteriormente signado con el N.º 0060-13-IS, tiene relación con las causas Nros. 0198-07-RA y 0730-12-EP.

De conformidad con el sorteo realizado por el Pleno del Organismo en sesión ordinaria de 9 de enero del 2014, correspondió la sustanciación de la presente causa a la jueza constitucional, doctora Ruth Seni Pinoargote; quien mediante providencia de 12 de febrero del 2015 a las 08:00, avoca conocimiento de la presente acción, y dispone que se notifique con el contenido de este auto a la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, al Juzgado Décimo Tercero de la Niñez y Adolescencia del Guayas, mediante oficios en sus despachos. Adicionalmente, dispone que se notifique al Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (ISSFA), a fin de que en el término de 5 días emitan un informe debidamente argumentado sobre las razones del incumplimiento que se demanda, también se ordena la notificación al señor procurador general del Estado y a la señora Anita del Rocío Yépez González, que actúa en representación de la señora Piedad María Yépez González.

De la demanda y sus argumentos

La legitimada activa en lo principal aduce que Piedad María Yépez Gonzales Vda. De Cerón, es derechohabiente de pensión de montepío causada por su cónyuge (+) Carlos Emilio Cerón Suárez, suboficial segundo en servicio pasivo de la Fuerza Aérea Ecuatoriana FAE; representación debidamente legitimada en la acción de protección N.º 0731-2011 sustanciada contra el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (ISFFA).

Dice la demandante que dentro del juicio de acción de protección N.º 0731-2011, la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el 17 de octubre del 2011 a las 09:21, determinó que el ISSFA debe

restituir los valores que le corresponden a la accionante por concepto de montepío, desde la fecha de fallecimiento de su cónyuge hasta la actualidad.

Manifiesta la accionante, que el ISSFA consideró que el estado civil del fallecido, señor Carlos Emilio Cerón Suárez, suboficial segundo en servicio pasivo de la Fuerza Aérea Ecuatoriana al momento de su fallecimiento era divorciado; razón por la cual consideró que la señora Piedad María Yépez González, no tenía derecho al pago por concepto de montepío.

Menciona la legitimada activa que la decisión de la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, de 17 de octubre de 2011 a las 09:21, manifestó que a pesar de que el suboficial segundo Carlos Emilio Cerón Suárez, antes de su fallecimiento había presentado una demanda de divorcio contra la accionante, esta se extinguió al momento de su muerte, por cuya razón ordenó al Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas que restituya los valores que le corresponden a la accionante por concepto de montepío, desde la fecha de fallecimiento de su cónyuge hasta la actualidad.

Señala también, que el pago realizado a los causahabientes del señor Carlos Emilio Cerón Suárez, se lo realizó desde el 1 de septiembre del 2008, excluyendo desde el inicio a la viuda del causante, hasta el momento que la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dictara sentencia y ordenara que se restituya el estado civil de la accionante.

Finalmente, la legitimada activa manifiesta que la pensión se dividió para dos hijos causahabientes (Richard Steven Cerón Yépez y Karla Estefanía Cerón Saona). Habiendo hasta el presente, el ISSFA, pagado tal beneficio exclusivamente a la señorita Karla Estefanía Cerón Saona e inclusive, pagado a esta en el mes de MARZO DE 2012, es decir posterior a la sentencia.

Petición Concreta

La accionante solicita que se ordene que el “ISSFA cumpla cabalmente con el pago de la liquidación obrante de autos, practicada por el señor Perito Acreditado por el Consejo de la Judicatura”.

Texto de la sentencia cuyo cumplimiento se demanda

“Guayaquil, 17 de octubre del 2011; a las 09h21.-

(...) **QUINTO.-** Como antecedentes se encuentra: 1) A fs. 2-6, consta la acción de protección presentada por Piedad María Yépez González viuda de Cerón, contra el General Eduardo Esparza, en calidad de representante legal del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, donde se expone; que Piedad María Yépez González,

estuvo casada con el Sub-oficial Segundo Carlos Emilio Cerón Suarez, mismo que fallece el 2 de agosto del 2008, siendo pensionista del ISSFA; que pese a haber justificado su estado de viudez, le negaron su derecho a montepío, fundamentando dicha resolución en un supuesto divorcio, el cual fue rectificado tras diecisiete meses después de insistentes peticiones y sin embargo se ha seguido manteniendo dicha exclusión; manifiesta que dicho divorcio fue concebido como tal, por el hecho de que el fallecido había presentado una demanda en su contra la cual quedó sin efecto por la muerte de su cónyuge; y por el motivo de que se haya ausentado del país, por lo cual asegura que emigró hacia España por la enfermedad VIH que adolecían sus cónyuge e hijos; que su hijo Richard Steven Cerón Yépez también está siendo excluido de goce a montepío, por un lapso de tiempo de más de dos años con ocho meses, aun cuando el derecho de éste no ha sido objetado y sin embargo tampoco se le ha entregado su pensión, por motivos de que aún la accionante no ha admitido su exclusión; 2) A fs. 136 y 137, consta la resolución dictada por el Juzgado Décimo Tercero de la Niñez y Adolescencia del Guayas, al declarar sin lugar la acción de protección, conforme a lo dispuesto en el Art. 42 en sus numerales 1) y 4); **SEXTO.-** (...) si bien es cierto el Sub-oficial Segundo Carlos Emilio Cerón Suárez, antes de su fallecimiento había presentado una demanda de divorcio contra la accionante, ésta se extinguió al momento de su muerte conforme a lo establecido en el Art. 27 del Código Civil; además de tomar en cuenta que su hijo menor de edad Richard Steven Cerón Yépez, de manera indebida no ha recibido la pensión de montepío que le corresponde desde la fecha de fallecimiento de su padre. Por estas consideraciones esta Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, aceptando el recurso de apelación interpuesto, se revoca la sentencia subida en grado, declarando con lugar la presente acción; por lo que se dispone que el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas restituya los valores que le corresponden a la accionante por concepto de montepío, desde la fecha de fallecimiento de su cónyuge hasta la actualidad...”

De la contestación y sus argumentos

Legitimados pasivos

Doctor Alex Izquierdo Bucheli en calidad de procurador judicial del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (ISSFA)

Comparece el doctor Alex Izquierdo Bucheli en calidad de procurador judicial del ISSFA, el 23 de febrero del 2015, afirmando que la acción de incumplimiento presentada por la señora Anita del Rocío Yépez González, es improcedente en base a algunas aseveraciones detalladas a continuación:

En la parte pertinente afirma el compareciente que existe otro mecanismo judicial dentro del proceso, siendo este ante la jurisdicción contencioso administrativa, circunstancia que no ha sido realizada por la accionante. “... Por lo tanto la actora de la presente acción, no ha agotado la jurisdicción contencioso administrativa,

para ejecutar la sentencia motivo de este proceso constitucional, **por lo tanto esta Acción de Incumplimiento deviene de IMPROCEDENTE...**”

Adicionalmente afirma el representante del ISSFA, que existió falta de requisito previo para que proceda la acción de incumplimiento determinando lo siguiente: “... debe existir por parte de la recurrente el trámite administrativo o judicial que demuestre que se ha solicitado a las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas la petición de cumplimiento de una obligación, que en el presente caso es lo resuelto por la Corte Provincial de Justicia del Guayas, Sala de lo Penal y Tránsito...”. Argumentando con lo mencionado, que la señora Anita del Rocío Yépez González, no ha presentado pruebas de algún reclamo previo realizado ante el ISSFA.

Abogada Martha Maritza Contreras Falcones en calidad de jueza de la Unidad Judicial de Florida Norte de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas, antes Juzgado Décimo Tercero de Familia, Niñez y Adolescencia

Después de redactar cronológicamente lo suscitado dentro de la acción de protección N.º 0731-2011, presentada ante el Juzgado Décimo Tercero Adjunto y siendo en esa época la jueza Maricela Proaño Sánchez quien sustanciaba la causa; la compareciente determina que a pesar de que se declaró sin lugar la demanda, la misma debía haber sido inadmitida.

Ella afirma que sin embargo, se concede el recurso de apelación interpuesto por la accionante y se dispone el pago de montepío a la legitimada activa, desde la fecha de fallecimiento del señor Carlos Emilio Cerón Suárez, hasta la actualidad “... y para el cumplimiento y seguimiento se delega en virtud de lo establecido en el Art. 21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional a la Defensoría del Pueblo, quien podrá deducir las acciones que sean necesarias para cumplir la delegación e informará a esta juzgadora sobre el cumplimiento de la sentencia. Habiéndose remitido el oficio con fecha 14 de febrero de 2012”.

Adicionalmente, la accionante manifiesta que dispuso de la actuación de un perito liquidador “... para que establezca el monto de la pensión de montepío que le corresponde a la accionante, debiendo el ISSFA dar todas las facilidades para que se cumpla lo ordenado en el término de 10 días, luego la perito se excusa por no ser su especialidad, y en su lugar se nombra como perito al Abg. Ángel Rubén Coronel Zapata...”.

Concluyendo la abogada Martha Maritza Contreras Falcones, determina que no existe escrito pendiente que señale que la accionante haya impulsado la causa y

que dispondrá la elaboración de “...informes de las instituciones involucradas para ordenar el cumplimiento de la sentencia ante su información que está requiriendo”.

Terceros interesados

Procuraduría General del Estado

Comparece el abogado Marcos Arteaga Valenzuela en calidad de director nacional de Patrocinio, y delegado del procurador general del Estado, señalando casilla judicial para futuras notificaciones, el 23 de febrero del 2015.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales, de conformidad con lo previsto en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 162 al 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el artículo 3 numeral 11 y artículo 95 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Legitimación activa

La accionante, señora Anita del Rocío Yépez González, en representación de la señora Piedad María Yépez González, viuda del señor Carlos Emilio Cerón Suárez en calidad de suboficial segundo en servicio pasivo de la Fuerza Aérea Ecuatoriana, se encuentra legitimada para solicitar la presente acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, de conformidad a lo establecido en el artículo 439 de la Constitución de la República del Ecuador, que dice: “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadano o ciudadana individual o colectivamente”, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 9 literal a, y 164 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Alcance, finalidad y objeto de la acción de incumplimiento

La Constitución de la República del Ecuador ha previsto en el artículo 436 numeral 9, dentro de las atribuciones otorgadas a la Corte Constitucional, la

facultad para conocer y sancionar el incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, esa atribución encuentra una doble función, la protección de los derechos constitucionales y garantizar la supremacía constitucional, así como también la eficacia y eficiencia de los principios y normas constitucionales.

Esta atribución responde a que las sentencias y dictámenes constitucionales son de inmediato cumplimiento, por lo que las juezas y jueces tienen la obligación de ejecutar las sentencias que en materia constitucional hayan dictado. En este sentido, conforme lo previsto en el artículo 163 inciso primero, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales es subsidiaria y debe ejercitarse únicamente en caso de inejecución o defectuosa ejecución de la sentencia.

Asimismo, conforme ya se lo ha señalado, no se podrá pretender que la Corte Constitucional, a través de esta acción, analice nuevamente el fondo de un asunto ya dilucidado previamente; por el contrario, su análisis se circunscribe en la ejecución de la sentencia impugnada. La Corte Constitucional está facultada para dictar las medidas que fueren necesarias, con la finalidad de que se cumpla con la reparación integral de los derechos constitucionales presuntamente vulnerados¹.

Por ello, para tutelar, proteger y remediar los efectos que producen los retardos del cumplimiento de sentencias y dictámenes emitidos en garantías jurisdiccionales, se incorporó esta acción, cuya labor se centra en verificar que se cumpla con las sentencias dictadas por los jueces constitucionales, atendiendo al principio de tutela judicial efectiva. El alcance de la acción no es otro que dar protección a los ciudadanos contra eventuales actos violatorios de sus derechos, en los que las autoridades conminadas al cumplimiento de una sentencia dictada en garantías constitucionales, no han cumplido con lo ordenado, o lo han hecho parcialmente, de tal forma que la reparación realizada no satisfaga la reparación del derecho vulnerado.

Determinación del problema jurídico a ser resuelto

Atendiendo al mandato constitucional, esta Corte resolverá el caso a partir de la determinación y resolución del siguiente problema jurídico:

El director general del ISSFA ¿incumple con lo ordenado en la sentencia emitida el 17 de octubre de 2011 a las 09:21, por la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del



¹ Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición, sentencia N.º 0008-09-SIS-CC, causa N.º 0009-09-IS.

Guayas, dentro de la acción de protección propuesta por Piedad María Yépez González viuda de Cerón?

La señora Piedad María Yépez González viuda del señor Carlos Emilio Cerón Suárez, suboficial segundo en servicio pasivo de la Fuerza Aérea Ecuatoriana, presentó una acción de protección en contra del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (ISSFA), ante el juez décimo tercero de niñez y adolescencia del Guayas, quien declaró sin lugar la causa signada con el N.º 341-2011. A esta resolución la accionante presentó el recurso de apelación, el mismo que es resuelto por la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, que decidió aceptar el recurso de apelación interpuesto, y revocó la sentencia del inferior, declarando con lugar la acción presentada; por lo que se dispone que el ISSFA restituya los valores que le corresponden a la accionante por concepto de montepío, desde la fecha de fallecimiento de su cónyuge hasta la actualidad, que fue la fecha de emisión de la sentencia (17 de octubre de 2011 a las 09:21).

La Constitución de la República ha consagrado herramientas para hacer efectivo el cumplimiento de las sentencias y dictámenes en materia constitucional, puesto que no de otra forma se puede garantizar los derechos fundamentales de las personas en el Estado constitucional de derechos y justicia. Precisamente, el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República otorga a la Corte Constitucional la atribución de velar por el cumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales. Por otro lado, resulta claro que el incumplimiento de una sentencia o dictamen constitucional por parte de la autoridad obligada, se traduce en un grave y nuevo atentado contra los derechos constitucionales, que debe ser corregido por el máximo órgano de justicia constitucional, y de esta forma dar protección a las personas cuyos derechos han sido vulnerados como consecuencia del incumplimiento de una sentencia constitucional.

Ahora bien, la sentencia emitida por la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dispone lo siguiente:

ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, aceptando el recurso de apelación interpuesto, se revoca la sentencia subida en grado, declarando con lugar la presente acción; por lo que se dispone que el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas restituya los valores que le corresponden a la accionante por concepto de montepío, desde la fecha de fallecimiento de su cónyuge hasta la actualidad...

El Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, presentó un informe en respuesta a la providencia emitida el 12 de febrero del 2015 a las 08:00 por la jueza constitucional sustanciadora Ruth Seni Pinoargote, donde el ISSFA

solamente adjuntó al expediente constitucional, documentos que versan del pago a los causahabientes del señor Carlos Emilio Cerón Suárez, suboficial segundo en servicio pasivo de la Fuerza Aérea Ecuatoriana, de los derechos que les corresponden; mas no del pago que ordenaba la sentencia emitida por la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, por concepto de montepío a la señora Piedad María Yépez González; decisión que ordena se cancele lo adeudado desde la fecha de fallecimiento de su cónyuge hasta la fecha en que se dictó la sentencia.

Por otra parte, tanto el ISSFA como el Juzgado Décimo Tercero de la Familia, Mujer y Adolescencia, ahora Unidad Judicial de Florida Norte de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas, dentro de sus escritos no han podido justificar el cumplimiento de la sentencia dictada el 17 de octubre de 2011 a las 09:21, por la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, a favor de la accionante, sino que se limitan a explicar sus actuaciones.

Dentro de la solicitud presentada por el ISSFA (Fjs. 48-51), en donde se exige que la presente acción sea desechada y después archivada, la entidad accionada se ampara entre otra normativa constitucional, en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Al respecto, el Pleno del Organismo en el marco del concepto de reparación integral y por tal en lo referente al contenido del artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, mediante sentencia N.º 004-13-SAN-CC dictada dentro de la causa N.º 0015-10-AN, señaló que la reparación integral en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, constituye un derecho constitucional, que tiene como titular, a toda persona que se considere afectada por la vulneración de sus derechos reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador.

A su vez, señaló que se constituye en un principio orientador que complementa y perfecciona la garantía de derechos; así, esta institución jurídica se halla inmersa en todo el ordenamiento constitucional ecuatoriano, siendo transversal al ejercicio de los derechos, como por ejemplo, la obligatoriedad de la reparación para las víctimas de delitos penales conforme lo establecido en el artículo 78 del texto constitucional, así también, para los consumidores y consumidoras que sufran engaños comerciales, en atención a lo establecido en el artículo 52 ibidem, entre otros.

Así también, en lo concerniente al contenido del artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, este Organismo en la

decisión referida *ut supra*, señaló que responde a la fórmula prevista por el legislador para “establecer la compensación económica que se genere a partir de la declaratoria de vulneración de un derecho como consecuencia de la reparación integral”.

Señalando que:

...la determinación del monto de la reparación económica, consecuencia de la declaración de una vulneración de derechos, no generará un nuevo proceso de conocimiento, sino exclusivamente una cuantificación dentro de un trámite de ejecución de la sentencia constitucional, pues de lo contrario, la ejecución de las decisiones constitucionales quedarían a la expensa de que estas se ratifiquen en un nuevo proceso en la justicia ordinaria que declare la vulneración del derecho. En efecto, el proceso de cuantificación de reparación económica no es un proceso en el que se debatirá nuevamente las situaciones acerca de los hechos que dieron lugar a la declaración de la vulneración del derecho y si esta se verificó o no, sino que se limita a ser un procedimiento de puro derecho en el que se cuantifique la reparación económica.

Resulta claro entonces, que el procedimiento de cuantificación en cuestión, indistintamente de si este tiene lugar en la jurisdicción civil o contencioso administrativo, no comporta la posibilidad de que exista un nuevo conocimiento sobre el fondo del asunto, sino que es un trámite que determina un monto económico dentro de la fase de ejecución de una sentencia constitucional, de una manera ágil, en aras de garantizar la debida observancia del principio celeridad en materia constitucional.

En el considerando Quinto de la sentencia emitida por la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el 17 de octubre de 2011 a las 09:21, se determina “...que pese a haber justificado su estado de viudez, le negaron su derecho al montepío, fundamentando dicho resolución en un supuesto divorcio, el cual fue rectificado tras diecisiete meses después de insistentes peticiones y sin embargo se ha seguido manteniendo dicha exclusión...” “...su hijo Richard Steven Cerón Yépez también está siendo excluido de goce de montepío, por un lapso de tiempo de más de dos años con ocho meses, aun cuando el derecho de éste no ha sido objetado y sin embargo tampoco se le ha entregado su pensión...”.

Y en el considerando Sexto se señala “...si bien es cierto el Sub-oficial Segundo Carlos Emilio Cerón Suárez, antes de su fallecimiento había presentado una demanda de divorcio contra la accionante, ésta se extinguió al momento de su muerte conforme a lo establecido en el Art. 127 del Código Civil...”.

Al rectificarle el estado civil a la accionante, a la vez que ordena el pago de los haberes adeudados, la sentencia emitida por la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, pretende reparar integralmente el daño generado por la vulneración de derechos constitucionales a la accionante.

Sin embargo, se observa que la decisión *ut supra* no ha realizado cálculo alguno ni ha determinado el monto del valor a cancelarse por parte del ISSFA a favor de la señora Piedad María Yépez González, viuda del causante Carlos Emilio Cerón Suárez, pensionista del ISSFA. Por lo tanto, dentro del proceso se dispuso de la actuación de una perito liquidadora para que establezca el monto de la pensión de montepío que le corresponde a la accionante, no obstante, la perito se excusa por no ser su especialidad, y en su lugar se nombra como perito al abogado Ángel Rubén Coronel Zapata quien debería ser el encargado de elaborar el cálculo y determinar el monto que se debe pagar, sin que conste en el expediente que se haya practicado dicha liquidación, ni que el juez haya hecho alguna gestión para que se cumpla la sentencia, sino más bien responsabilizando a la accionante por no impulsar la causa.

Dicho sea de paso, esta Corte señala que los jueces constitucionales que conocen de las garantías jurisdiccionales no tienen facultades para determinar montos, pero sí disponer reparaciones integrales y económicas, que para el caso concreto es el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, el llamado a dar cumplimiento con la sentencia expedida, es decir, satisfacer el pago de lo adeudado a la accionante señora Anita del Rocío Yépez González, por los derechos que representa de la señora Piedad María Yépez González viuda de Carlos Emilio Cerón Suárez como dispone la misma, una vez que dentro del proceso de ejecución se determine el monto correspondiente.

En tal virtud, conforme lo expuesto en párrafos precedentes, el trámite referido en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, no se trata de instaurar un juicio de conocimiento en la jurisdicción contencioso administrativa, sino que se trata de una fase de ejecución de la sentencia expedida en materia de garantías jurisdiccionales por los jueces ordinarios.

Es por esta razón, que en el presente caso debe considerarse que el trámite contencioso administrativo, encargado de la fase de ejecución de la sentencia emitida por los jueces constitucionales de instancia, deberá aplicarse por ser imprescindible realizar “la determinación del monto” del pago en dinero a la accionante, así como lo determina la sentencia N.º 024-14-SIS-CC.

De lo mencionado se concluye que la determinación del monto a ser cancelado a la señora Anita del Rocío Yépez González, por los derechos que representa de la señora Piedad María Yépez González viuda del señor Carlos Emilio Cerón Suárez, suboficial segundo en servicio pasivo de la Fuerza Aérea Ecuatoriana, por parte del ISSFA, debe ser determinado por vía contenciosa administrativa, una vez que se ha declarado la vulneración de sus derechos en vía ordinaria y se espera la ejecución de la sentencia, de la que ahora se demanda su cumplimiento.

Por las consideraciones anotadas, esta Corte considera que existe incumplimiento de la decisión dictada el 17 de octubre de 2011 a las 09:21, por la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en vista de que no existe constancia de que se haya dado cumplimiento al pago proporcional del montepío militar a favor de la cónyuge sobreviviente, ordenado en sentencia y puesto que el ISSFA confirma que no se efectuó el pago debido a la existencia de un mecanismo judicial adicional que determine el valor a cancelarse.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar el incumplimiento de la sentencia emitida el 17 de octubre de 2011 a las 09:21, por la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro de la acción de protección N.º 341-2011.
2. Aceptar la acción de incumplimiento de sentencia presentada.
3. La determinación del monto de la reparación económica corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa, de conformidad con la regla jurisprudencial dictada por la Corte Constitucional en su sentencia N.º 004-13-SAN-CC, emitida dentro de la causa N.º 0015-10-AN, así como las Reglas para la sustanciación de los procesos de determinación económica, parte de la reparación integral, emitidas por el Pleno del Organismo en la sentencia N.º 011-16-SIS-CC dentro de la causa N.º 0024-10-IS, así como también a lo establecido en la decisión N.º 024-14-SIS-CC en la causa N.º 0023-12-IS, para lo cual la Secretaría General de este Organismo remitirá copias certificadas del expediente al Tribunal

Distrital de lo Contencioso Administrativo competente, judicatura que deberá comunicar a esta Corte cada 15 días sobre los trámites realizados.

4. Disponer que el ISSFA pague los valores que por concepto de montepío militar corresponde a la señora Piedad María Yépez González, viuda de Carlos Emilio Cerón Suárez, conforme lo dispone la sentencia emitida el 17 de octubre de 2011 a las 09:21 por la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial del Justicia del Guayas.
5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.


Alfredo Ruiz Guzmán
PRESIDENTE


Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con ocho votos de las señoras juezas y señores jueces: Francisco Butiña Martínez, Pamela Martínez de Salazar, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Marien Segura Reascos, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de la jueza Roxana Silva Chicaíza, en sesión del 21 de junio del 2017. Lo certifico.


Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL



CASO Nro. 0060-13-IS

RAZÓN.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el señor Alfredo Ruíz Guzmán, presidente de la Corte Constitucional, el día jueves 13 de julio del dos mil diecisiete.- Lo certifico.


Jaime Pozo Chamorro
Secretario General

JPCH/JDN


CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por Cassio D.
Quito, a 09 NOV 2017
SECRETARÍA GENERAL



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

CASO N.º 0060-13-IS

PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Quito DM, 13 de septiembre del 2017, a las 16h10.- **VISTOS:** Agréguese al expediente el escrito de aclaración presentado por Anita del Rocío Yépez González, mandataria de la señora Piedad María Yépez González viuda de Cerón, en calidad de legitimada activa, respecto de la sentencia N.º 0024-17-SIS-CC de 21 de junio del 2017, dentro del caso N.º 0060-13-IS. En lo principal, atendiendo el recurso solicitado se **CONSIDERA: PRIMERO.**- El Pleno de la Corte Constitucional, es competente para atender el recurso interpuesto de conformidad con lo previsto en el artículo 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y 40 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, que dice: “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...”. **SEGUNDO.**- El artículo 440 de la Constitución de la República del Ecuador determina que: “Las sentencias y los autos de la Corte Constitucional tendrán el carácter de definitivos e inapelables”, sin embargo, esto no obsta a que las partes dentro de un proceso constitucional, puedan solicitar la aclaración o ampliación de la sentencia, según considere pertinente. **TERCERO.**- La finalidad del recurso horizontal de **aclaración** de una sentencia, es el de obtener que la Corte subsane las deficiencias materiales o conceptuales que contiene la sentencia, misma que genere dudas razonables en la adopción de la decisión final del fallo. En otras palabras, se enmiende la obscuridad en la que incurre la misma, entendiéndose por oscuro aquello que no es comprensible, es decir, ininteligible. El pronunciamiento del recurso planteado no puede llegar a modificar el alcance o contenido de la decisión; debe limitarse a desvanecer las dudas o penumbras que esté afectando la construcción de la ratio decidendi, y precisar el sentido que se quiso dar al redactarla. Por tanto, este medio de impugnación tiene por objeto solicitar al órgano jurisdiccional que dictó la sentencia, que explique al recurrente, de una forma más clara, una parte del fallo que no ha podido ser comprendido. **CUARTO.**- En el presente caso, el pedido de **aclaración** interpuesto por la recurrente, se basa en los siguientes argumentos y peticiones: **1.** De lo expuesto en la parte final del párrafo primero de la página 9 del fallo, que dice: “decisión que ordena se cancele lo adeudado desde la fecha de fallecimiento de su cónyuge hasta la fecha en que se dictó la sentencia”, por cuanto la arbitraria exclusión (objeto de la acción de protección) del beneficio social de montepío que, hasta ahora mismo afronta la viuda del causante, pese a existir desde el 17 de octubre del 2011, a las

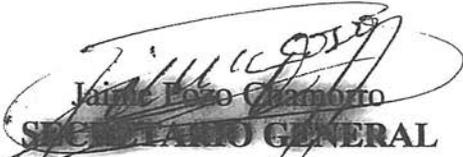
09:21, sentencia firme que reconoce su estado civil de viuda del pensionista del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (ISSFA) y, por ello, su causahabiente legítima y legal; es absoluta (la exclusión) y corre desde el 01 de septiembre del 2008 (que se inició el pago de este montepío) hasta el presente, 2017. Esto es, que la dilación del pago de su montepío (proporcional) lleva ya nueve años. Aquella parte oscura del señalado párrafo, tal como está expresado sugeriría el equívoco que, a partir de la fecha que se dictó la sentencia, la viuda del extinto asegurado, se encuentra percibiendo normalmente su parte de montepío, lo cual no es verdad (...) se concluye por lo expuesto, que la determinación del monto económico, parte de la reparación integral de restitución del montepío, que corresponderá efectuar a la jurisdicción contencioso administrativa, comprenderá todo el tiempo que se mantiene la exclusión de la viuda reclamante. 2. Que en el párrafo y páginas iniciales, correspondiente al resumen de admisibilidad, deberá leerse “artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República, en vez de artículo 437. 3. Que en el párrafo tercero de la página 3 es inexacta la parte que contiene la afirmación, que enfatizo y que dice: “excluyendo desde el inicio a la viuda del causante, hasta el momento que la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dictara sentencia y ordenara que se restituya el estado civil de la accionante”, pues insisto, tal exclusión es total y aún se mantiene. 4. Que en el párrafo siguiente (página 3) es incompleta la afirmación que dice: “pagando tal beneficio exclusivamente a la señorita Karla Estefanía Cerón Saona e inclusive, pagando a esta en el mes de marzo de 2012, es decir posterior a la sentencia”, pues, ahí se omite lo principal, esto es, “el pago de la reliquidación de pensiones de montepío” por la suma de USD. 9,669.36 computada solo para dos causahabientes; reliquidación que, por pagada después de haberse notificado al ISSFA, la sentencia, irrefutablemente incluyó parte proporcional correspondiente a la viuda del causante; y, 5. Constituye un lapsus calami incurrido en la parte expositiva de la sentencia dictada por el juzgador ad quem, no advertido a tiempo; tal como se observa de la confrontación de los textos correlacionados, de la acción de protección y el fallo ad quem, en parte alguna del libelo de la acción de protección se puede leer que la accionante haya afirmado “que la enfermedad catastrófica que afectó la salud de dos de sus hijos, la haya padecido también su cónyuge”. A fin de pronunciarnos sobre la aclaración presentada, cabe puntualizar lo siguiente: 4.1. En relación a los puntos uno y tres, esta Corte considera que cuando la decisión judicial materia de esta acción de incumplimiento dispuso “que el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas restituya los valores que le corresponden a la accionante por concepto de montepío, desde la fecha de fallecimiento de su cónyuge hasta la actualidad”, no limitó aquella restitución a la

fecha en que se expidió dicha sentencia, esto es, el 17 de octubre del 2011, sino debiendo la institución accionada, realizar a la fecha en que se da la real ejecución dispuesta, es decir, al mes y año de su efectivo cumplimiento, pues así se debe entender el enunciado lingüístico “hasta la actualidad”, tanto más, cuando la falta de aquella ejecución le motivó a la legitimada activa plantear esta acción de incumplimiento. En consecuencia, la determinación del monto que corresponde efectuar a la jurisdicción contencioso administrativa, comprenderá todo el tiempo que se mantiene la exclusión de la viuda reclamante. **4.2.** En cuanto a los puntos dos y cuatro, cabe indicar que el lapsus cálamí que alega la recurrente, este se encuentra en la parte expositiva de la sentencia, es decir, en el acápite de antecedentes, resumen de admisibilidad; sin embargo, en el desarrollo de la ratio decidendi de la sentencia que corre a partir de la página 8 de la sentencia, en el párrafo segundo, claramente se fundamenta en la normativa aplicable a esta acción constitucional de incumplimiento, esto es, el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República que se refiere a la atribución de este Organismo en este tipo de acción constitucional. En tal virtud, la sentencia no incurre en la oscuridad o incomprensibilidad trascendental que impida a la peticionaria comprender la misma. **4.3.** En atención al punto cinco del escrito de aclaración, cabe indicar que al recaer el recurso sobre la sentencia expedida por esta Magistratura, la recurrente solo puede plantear en él, temas que han sido tratados o resueltos en el fallo de este Organismo, mas no respecto a otras decisiones judiciales, en la especie, sobre el lapsus calami incurrido en la parte expositiva de la sentencia dictada el 17 de octubre de 2011 por la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas. En este sentido se atiende el pedido de aclaración formulado por la recurrente, y se dispone que en lo demás se esté a lo resuelto en la sentencia N.º 0024-17-SIS-CC de 21 de junio del 2017.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



Alfredo Ruiz Guzmán
PRESIDENTE

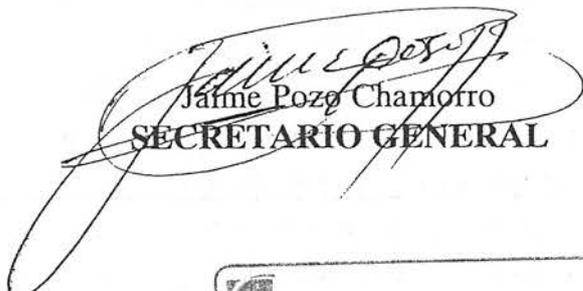


Jaime Pazo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

RAZON.- Siento por tal que el auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con siete votos a favor de las señoras juezas y jueces:

Francisco Butiñá Martínez, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Marien Segura Reascos, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de las juezas Pamela Martínez Loayza y Roxana Silva Chicaiza, en sesión del 13 de septiembre de 2017.- Lo certifico.

JPCH/epz


Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

 CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por..... *Carolina D. C.*
Quito, a 09 NOV 2017
.....

SECRETARIA GENERAL



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Quito, D. M., 30 de agosto de 2017

SENTENCIA N.º 026-17-SIN-CC

CASO N.º 0054-12-IN

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El 23 de octubre de 2012, el economista César Robalino Gonzaga en calidad de director ejecutivo y representante legal de la Asociación de Bancos Privados del Ecuador, presentó ante la Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, acción pública de inconstitucionalidad por la forma y por el fondo de los artículos 1, 2, 3, 4 y 5 de la Regulación N.º 029-2012 del 11 de julio de 2012, adoptada por el Directorio del Banco Central del Ecuador y publicada en el Registro Oficial N.º 755 del 27 de julio de 2012.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 23 de octubre de 2012, de acuerdo con lo establecido en el artículo 8 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el suplemento del Registro Oficial N.º 587 del 30 de noviembre de 2011, certificó que en referencia a la acción N.º 0054-12-IN, no se ha presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción.

El 6 de noviembre de 2012, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional las juezas y jueces de la Primera Corte Constitucional, integrada conforme lo dispuesto en los artículos 25 a 27 del Régimen de Transición de la Constitución de la República.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, integrada por la jueza y jueces constitucionales Wendy Molina Andrade, Patricio Pazmiño Freire y Manuel Viteri Olvera, mediante auto del 20 de marzo de 2014, admitió a trámite la causa N.º 0054-12-IN y dispuso la publicación de un resumen completo y fidedigno de la demanda en el Registro Oficial y el portal electrónico de la Corte Constitucional.

El 5 de noviembre de 2015, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional las juezas y juez constitucionales Pamela Martínez Loayza, Roxana Silva Chicaíza y Francisco Butiñá Martínez, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República del Ecuador.

Mediante la Resolución N.º 004-2016-CCE del 8 de junio de 2016, adoptada por el Pleno del Organismo, se designó a la abogada Marien Segura Reascos como jueza constitucional, y se dispuso que todos los procesos que se encontraban en el despacho del juez constitucional, Patricio Pazmiño Freire, pasen a conocimiento de la referida jueza.

El 16 de mayo de 2017, la jueza constitucional Pamela Martínez Loayza en calidad de jueza sustanciadora, de conformidad con el sorteo efectuado en sesión extraordinaria del Pleno del Organismo el 11 de noviembre de 2015, avocó conocimiento de la causa y dispuso notificar con el contenido del presente auto al legitimado activo; al directorio del Banco Central del Ecuador, a través del presidente y secretario general del Directorio en mención; así como al procurador general del Estado.

Normas cuya inconstitucionalidad se acusa

Las disposiciones cuya constitucionalidad se cuestiona son las contenidas en los artículos 1, 2, 3, 4 y 5 de la Regulación N.º 029-2012 del 11 de julio de 2012, adoptada por el Directorio del Banco Central del Ecuador y publicada en el Registro Oficial N.º 755 del 27 de julio de 2012, que determinan lo siguiente:

No. 029-2012

EL DIRECTORIO DEL BANCO CENTRAL DEL ECUADOR

(...)

Resuelve:

ARTÍCULO L- Inclúyase como Capítulo IV del Título Primero "Mercado Cambiario", Libro II "Política Cambiaria" de la Codificación de Regulaciones del Banco Central del Ecuador, el siguiente:

"CAPITULO IV TRANSFERENCIAS DE DINERO CON EL EXTERIOR REALIZADAS A TRAVÉS DE LAS INSTITUCIONES DEL SISTEMA FINANCIERO NACIONAL

Artículo 1 Las divisas correspondientes a las transferencias de dinero provenientes del exterior al país, que las personas naturales y las personas jurídicas residentes en el país o en el exterior solicitan a instituciones financieras internacionales a través de instituciones financieras nacionales, por cualquier concepto, deberán ser acreditadas por estas últimas, en sus cuentas en el Banco Central del Ecuador, en un plazo máximo de un día laborable posterior a la realización de la transferencia. Las instituciones financieras nacionales entregarán estas divisas en efectivo, acreditación en cuenta u otros medios de pago, a sus clientes o beneficiarios no clientes, según corresponda.

Para el efecto, las transferencias de dinero indicadas en el inciso precedente, corresponden a aquellas transferencias en las cuales una institución financiera nacional recibe la instrucción de la institución financiera internacional, de entregar al beneficiario en el país, las divisas en efectivo, acreditación en cuenta u otros medios de pago.

Artículo 2 Al final de cada día, las instituciones financieras nacionales reportarán al Banco Central del Ecuador, las transferencias de dinero provenientes del exterior, realizadas por cuenta propia, por orden de sus clientes, para beneficiarios no clientes o por cualquier otro concepto, correspondientes a las operaciones efectuadas en ese día.

En lo relacionado a la salida de divisas ordenadas por los clientes a las instituciones financieras nacionales, la información se reportará en los formatos y periodicidad establecidos por la Gerencia General del Banco Central del Ecuador.

Artículo 3 El valor que una institución financiera nacional deberá acreditar diariamente en su cuenta en el Banco Central del Ecuador, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1 de este Capítulo, corresponderá al valor total reportado como transferencias de dinero provenientes del exterior, de las operaciones del día hábil inmediato anterior.

Artículo 4 Para el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo precedente, las instituciones financieras nacionales deberán remitir a la Dirección de Servicios Bancarios Internacionales del Banco Central del Ecuador los respectivos avisos de crédito, que evidencien las transferencias de fondos en las cuentas del Banco Central del Ecuador en las instituciones corresponsales en el exterior. Estos avisos de crédito serán verificados por el Banco Central del Ecuador con las notificaciones que reciba de sus corresponsales en el exterior.

Artículo 5 Las transferencias de dinero al exterior que las instituciones financieras nacionales realizan a través al Banco Central del Ecuador, se tramitarán una vez que la institución financiera nacional haya cumplido con la entrega diaria de la información requerida por el Banco Central del Ecuador para las operaciones internacionales, así como las disposiciones establecidas en este Capítulo.

De la demanda y sus argumentos

Conforme se mencionó el legitimado activo presentó el 23 de octubre de 2012, acción pública de inconstitucionalidad por la forma y el fondo de los artículos 1, 2, 3, 4 y 5 de la Regulación N.º 029-2012 del 11 de julio de 2012, adoptada por el Directorio del Banco Central del Ecuador; y publicada en el Registro Oficial N.º 755 de 27 de julio de 2012; en razón de aquello a continuación se detallarán los argumentos respecto de la alegación de forma y fondo efectuados en la presente acción.

Inconstitucionalidad por la forma

En cuanto a las razones de forma, el legitimado activo sostiene que no se discute la competencia que posee la institución pública para expedir resoluciones y regulaciones conforme lo permite la letra **b** del artículo 60 de la Ley Orgánica de Régimen Monetario y Banco del Estado¹. Siendo que, a su juicio, el regular, imponer y exigir requisitos que no se prevén ni en la ley ni en la Constitución para el ejercicio de los derechos a desarrollar actividades económicas y a la propiedad, produce la inconstitucionalidad por la forma de la regulación impugnada.

Señala que la regulación objetada, no se limita a establecer normas sobre la información que las instituciones financieras deben entregar al Banco Central del Ecuador, respecto a las transferencias de dinero hacia y desde el exterior, sino que, obliga a que dichas transferencias sean depositadas en las cuentas del Banco Central del Ecuador; ocasionando que éstas no estén a disposición de los clientes de modo inmediato, lo que implica restricción al derecho a la propiedad y al derecho a desarrollar actividades económicas.

Además, considera que cualquier limitación razonable de los derechos fundamentales únicamente puede ser establecida en un instrumento normativo de rango de ley o en una reforma constitucional. Así, precisa que una regulación de ninguna manera es una ley o una reforma constitucional, por lo cual, considera que la resolución objetada, carece de validez para modificar los propósitos de los artículos 302 y 308 de la Constitución.

En virtud de aquello, señala que la competencia de la entidad pública referida, se circunscribe a aspectos estrictamente administrativos, propios de las competencias del órgano que tiene la facultad reglamentaria, sin que pueda invadir los campos de regulación propios de la ley.

Finalmente –expresó–, que no existe enmienda o reforma parcial de la Constitución y menos aún la elaboración de una nueva Constitución, a partir de la cual se restrinja el derecho a desarrollar actividades económicas por parte de las instituciones financieras y el derecho de propiedad de los clientes sobre el dinero que es objeto de las transferencias con el exterior, lo que determina la inconstitucionalidad formal de la regulación impugnada, más allá del irrespeto a lo dispuesto en el artículo 132 numeral 6 de la Constitución.

¹ Codificación a la Ley Orgánica de Régimen Monetario y Banco del Estado, publicada mediante Registro Oficial N.º 196 de 13 de diciembre de 2005; derogada mediante disposición derogatoria del Código Orgánico Monetario y Financiero, publicado en el Registro Oficial Suplemento N.º 332 de 12 de septiembre de 2014.

Inconstitucionalidad por el fondo

Violación de los artículos 302 y 308 de la Constitución

El accionante expresa que el constituyente ha considerado a las actividades financieras como servicios de orden público, conforme lo dispone el artículo 308 de la Constitución, las que tienen la finalidad de preservar los depósitos y atender los requerimientos de financiamiento para la consecución de los objetivos de desarrollo del país. Así, asegura que el Estado tiene la obligación de fomentar el acceso a los servicios financieros y a la democratización del crédito, existiendo para esto límites claros, a través de la prohibición de las prácticas colusorias, el anatocismo y la usura, así como del congelamiento o retención arbitraria o generalizada de los depósitos realizados en las instituciones financieras públicas y privadas.

En este sentido, sostiene que el artículo 302 de la Constitución contiene los objetivos que persigue las políticas monetaria, crediticia, cambiaria y financiera; y a la par, establece que la Función Ejecutiva y el Banco Central del Ecuador, son los encargados de instrumentalizar dichas políticas; sin que aquello implique que se pueda establecer un sistema de retención de divisas correspondientes a las transferencias de dinero provenientes del exterior al país.

Considera el legitimado activo que no existe disposición constitucional alguna que autorice al Directorio del Banco Central, a retener, por decisión unilateral de sus personeros, fondos que forman parte de los recursos de los clientes de las instituciones financieras. En virtud de aquello, manifiesta que la Regulación N.º 029-2012, emitida por el Directorio del Banco Central del Ecuador, contraviene lo establecido en el artículo 302 de la Constitución y como consecuencia, el artículo 308 de la misma norma constitucional, en razón que dicha norma prohíbe el congelamiento o la retención arbitraria o generalizada de los fondos o depósitos en las institucionales financieras públicas o privadas.

Violación del núcleo esencial del derecho a realizar actividades económicas

Respecto a esta alegación, el accionante expresa que el artículo 66 numeral 15 de la Constitución de la República reconoce: “El derecho a desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme a los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental”.



Además –señala–, que la actividad bancaria financiera es un derecho constitucional, de conformidad con el Dictamen N.º 001-11-DRC-CC emitido por la Corte Constitucional del Ecuador.

En tal contexto, precisa que el contenido esencial del derecho a desarrollar actividades económicas, implica la posibilidad de adelantar cualquier actividad de índole comercial, industrial y empresarial, que no sea contraria al orden público, a la seguridad pública, a la salubridad pública y a los derechos de las personas.

Afirma que el significado general del derecho a desarrollar actividades económicas viene determinado por su doble consideración de derecho subjetivo y del principio general de la ordenación económica. Así, sostiene que desde el punto de vista doctrinario, es posible, en virtud de lo argüido anteriormente, efectuar una distinción entre lo que se debe entender como una economía de libre mercado, que se caracteriza por el principio de autorregulación, sin que se produzca ninguna intervención por parte del Estado; y, la economía social de mercado, donde se trata de conjugar los principios de libre competencia y de intervención estatal.

De lo señalado, considera que el ingreso y circulación de divisas se encuadra en la segunda concepción; sin embargo, manifiesta que aquello no implica otorgar a un ente público, la potestad de retener, arbitrariamente, fondos de dinero cuyo origen es privado, pues, en su consideración, “... una cosa es que el Estado intervenga para regular y permitir el ingreso de divisas y, otra, totalmente distinta, que el Estado, sobrepasando esa potestad controladora y reguladora, retenga recursos privados, lo cual contraviene y conculca el derecho a desarrollar actividades económicas...”.

Violación del derecho a la propiedad

El accionante expresa que el derecho a ejercer actividades económicas se encuentra en estrecha relación con el derecho a la propiedad; al respecto, considera que éste consiste en la facultad de apropiarse legalmente de un bien determinado, cuando el ordenamiento jurídico confiere a un sujeto el título respectivo.

En tal razón considera que al Estado como promotor de los derechos constitucionales, le corresponde estructurar un orden socioeconómico justo, que brinde un espacio de acceso y goce a la propiedad de los bienes necesarios para el ejercicio de la iniciativa privada.

Manifiesta que dentro del accionar financiero, monetario y bancario que realizan las instituciones financieras, resulta evidente que en lo principal, el objeto de dominio es el circulante o el dinero en efectivo que permiten solventar liquidez a su sistema de clientes y la transferencia de divisas provenientes del extranjero hacia el Ecuador; fondos que no son públicos sino privados, en cuanto pertenecen a personas naturales o jurídicas privadas. Aspecto que se constituye en el respeto al derecho ajeno y la función social que cumplen las instituciones financieras.

Al contrario considera que pretender la retención de fondos privados que no le pertenecen al Estado, contemplados en los artículos 1, 3, 4 y 5 de la Regulación N.º 029-2012, condiciona el ejercicio de los derechos a la propiedad y al desarrollo de actividades económicas.

Violación a normas constitucionales relativas al ejercicio y regulación de derechos constitucionales

El accionante, manifiesta que el ejercicio de los derechos constitucionales, tanto a desarrollar actividades económicas como el derecho a la propiedad, solo pueden estar condicionados por la Constitución o por la ley, estando prohibido que para su ejercicio se exijan requisitos no previstos en cualquiera de esas normas.

Por lo cual, manifiesta que, inobservando lo previsto en el artículo 11 numeral 3 inciso segundo de la Constitución de la República del Ecuador, el Directorio del Banco Central del Ecuador, mediante una regulación infralegal e infraconstitucional, establece requisitos previos para el ejercicio de derechos, mismos que no están previstos ni en la Constitución ni en la Ley Orgánica de Régimen Monetario y de Banco del Estado.

En tal sentido expresa que el artículo 26 de la Ley Orgánica de Régimen Monetario y Banco del Estado únicamente, dispone que las instituciones del sistema financiero autorizadas a negociar en divisas comunicarán semanalmente, con datos diarios, al Banco Central del Ecuador, los montos y tipos de cambio de las operaciones que efectúen y le proporcionarán las informaciones que el propio Banco Central del Ecuador requiere acerca del movimiento de sus cuentas en monedas extranjeras; por lo que, a su criterio, mediante la resolución impugnada, se establece cuestiones o requisitos no previstos en la ley para el ejercicio de los derechos fundamentales.

Aspecto que también considera vulnera el artículo 11 numeral 4 de la Constitución, en tanto ninguna norma jurídica puede restringir el contenido de

los derechos ni de las garantías constitucionales; así como el artículo 84 de la misma Norma Suprema y el artículo 29 numeral 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Finalmente, considera que ni por enmienda o reforma parcial de la Constitución es posible restringir derechos y garantías constitucionales ya reconocidos, sino que se debe acudir al poder constituyente originario conforme el artículo 444 de la Constitución, en concordancia con el artículo 101 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

En definitiva expresa que una restricción no contemplada ni en la Constitución ni en la ley para el ejercicio del derecho a desarrollar actividades económicas respecto del manejo de divisas provenientes del extranjero, se produce de modo inconstitucional a través de una Regulación emitida por el Banco Central del Ecuador.

Violación de los artículos 66 numeral 19 y 92 de la Constitución

El legitimado activo considera que el artículo 2 de la regulación impugnada, establece a las instituciones financieras la obligación de reportar diariamente al Banco Central del Ecuador las transferencias de dinero provenientes del exterior por orden de sus clientes y las transferencias de dinero hacia el exterior; información que a su criterio, debe ser entregada regularmente y no como un tema relativo a informes que la autoridad de control puede disponer a las instituciones financieras; lo que implica violar el sigilo bancario contemplado y reconocido en el artículo 231 de la Constitución de la República del Ecuador, que a su vez está relacionada con el derecho a la protección de datos de carácter personal y financiero, de conformidad con el artículo 66 numeral 19 de la misma Norma Suprema.

Así, respecto a las transferencias de dinero provenientes del exterior o hacia el exterior, señala:

... hay que tomar en cuenta que éstas están sometidas al sigilo bancario, conforme se dispone en el artículo 88 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero², por lo que la información sobre los depósitos y captaciones de cualquier índole solo pueden ser proporcionadas al titular o a su representante. En materia de información, el inciso tercero del artículo 88 es [sic] esa Ley dispone que “Las instituciones del sistema financiero podrán dar a conocer las operaciones anteriores, en término globales, no

² Ley Orgánica de Instituciones del Sistema Financiero, publicada mediante Registro Oficial N.º 250 de 23 de enero de 2001; derogada mediante la derogatoria del Código Orgánico Monetario y Financiero, publicado en el Registro Oficial Suplemento N.º 332 de 12 de septiembre de 2014.

personalizados ni parcializados, solo para fines estadísticos o de información”, agregando que: “Podrán también proporcionar información general respecto del comportamiento de clientes en particular, para fines de evaluación de crédito a requerimiento de otra institución del sistema financiero o de establecimientos comerciales autorizados por aquellos, sin que ello implique la facultad de revelar transacciones individualizadas”.

Es la Superintendencia de Banco y Seguros la que puede requerir información a las instituciones financieras “sobre las operaciones que determinadas por ésta, por su naturaleza y monto, requieran un informe especial”, órgano de control que “proporcionará esta información a otras autoridades que por disposición legal expresa, previa determinación sobre su causa y fines, puedan requerirla, quienes también estarán sujetas al sigilo bancario hasta que se utilice la información en los fines para los cuales se la requirió”, conforme se establece en el artículo 89 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero. Las prohibiciones solo tienen excepciones contempladas en el artículo 91 de la misma Ley, lo que no ocurre con lo dispuesto en la Regulación impugnada (...).

Si existen inicios de perpetración de un delito relacionado con las actividades de las instituciones financieras, el Superintendente de Bancos y Seguros debe ponerlos en conocimiento de la Fiscalía, en cuyo caso no rige el sigilo para efectos de utilizar la información en el juicio, conforme se dispone en el artículo 93 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero.

Por lo cual, determina que la Regulación N.º 029-2012 del Banco Central del Ecuador vulnera el derecho a la protección de datos consagrado en el artículo 92 de la Constitución, al imponer a las instituciones financieras la obligación de reportar diariamente al Banco Central del Ecuador las transferencias de dinero provenientes del exterior por orden de sus clientes y las que se realizan hacia el exterior, restricción a ese derecho que no está contemplada ni en la Constitución ni en la ley y que se produce de modo inconstitucional por acto subordinado, como lo es una regulación.

Pretensión

Respecto de la acción planteada, en su pretensión concreta, el accionante manifestó lo siguiente:

En virtud de los fundamentos expuestos en esta demanda, solicito que, de conformidad con el artículo 436, número 2, de la Constitución, en concordancia con el artículo 90 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se declare, mediante sentencia, la inconstitucionalidad por el fondo y por la forma de la Regulación No. 029-2012, emitida por el Directorio del Banco Central del Ecuador, el 11 de julio de 2012, que se encuentra publicada en el Registro Oficial N.º 755 de 27 de julio de 2012, específicamente los artículos 1, 2, 3, 4 y 5.

Lo dicho es sin perjuicio de la atribución que el artículo 426, número 3, de la Constitución otorga a la Corte Constitucional respecto de la declaratoria de inconstitucionalidad de normas conexas.

En caso que la impugnada Regulación No. 029-2012 emitida por el Directorio del Banco Central del Ecuador, el 11 de julio de 2012 sea reformada o sea derogada sustiéndose [sic] por otra de similar contenido, esto es, manteniendo el sistema de retención total y permanente de fondos privados pertenecientes a divisas provenientes del extranjero, solicitamos que la Corte Constitucional ejerza la facultad prevista en el número 2 del artículo 436 de la Constitución y declare la inconstitucionalidad de las normas conexas, esto es, de las Regulaciones que, incurriendo en el mismo vicio de inconstitucionalidad, se dicten en su momento.

Del mismo modo, en caso que la Regulación impugnada sea reformada, o que se la derogue dictándose otra con similar contenido, solicito que la sentencia declare la inconstitucionalidad con la prevención establecida en el artículo 96, número 1, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Informes presentados

Procuraduría General del Estado

De fojas 58 a la 62 del expediente constitucional, compareció el 11 de abril de 2014, el doctor Marco Arteaga Valenzuela en calidad de director nacional de Patrocinio y delegado del procurador general del Estado.

Al respecto indica que en la demanda el accionante parte de una interpretación inexacta, en la medida en que sus argumentos se centran en afirmar la existencia de supuestas inconstitucionalidades por parte de la regulación en cuestión, sin efectuar una aplicación holística de la normativa constitucional y lo que es más, fundamentado en una enunciación y análisis de carácter infraconstitucional, concretamente haciendo alusión a la Ley de Régimen Monetario y Banco del Estado y a la Ley Reformatoria para la Equidad Tributaria, lo cual escapa de un estudio estrictamente constitucional que logre demostrar que en efecto, exista vulneración de derechos inherentes a ese ámbito por parte de las normas materia de impugnación.

En consecuencia considera que los criterios vertidos en la demanda se circunscriben más bien a un tema de control de legalidad, antes que de constitucionalidad.

Además –señala–, que la regulación impugnada es producto del amparo directo de las expresas disposiciones constitucionales previstas en los artículos 302 y 303 de la Constitución de la República, las cuales facultan de manera exclusiva a la Función Ejecutiva, a través del Banco Central del Ecuador, a formular las políticas monetaria, crediticia, cambiaria y financiera; así como a asegurar que dichas políticas tengan como objetivos entre otros, establecer niveles de liquidez

global que garanticen adecuados márgenes de seguridad financiera y una inversión propicia para el desarrollo del país.

En este sentido afirma que los artículos 1 al 5, contenidos en la referida regulación, al tenor de las normas constitucionales anteriormente invocadas, lo que hacen es desarrollar y regular un aspecto específico de las políticas monetarias como es el tema de las transferencias de dinero con el exterior, realizadas a través de las instituciones del sistema financiero nacional; expresamente, señala:

Como se puede observar, las referidas normas contenidas en los artículos del 1 al 5 de la Resolución, al amparo de la Constitución y en consecuencia con otros cuerpos normativos conexos a la política monetaria y afines, lo que hacen es implementar un mecanismo de control que permita transparentar el ingreso y egreso de dividas y dinero que se generan tanto del exterior al Ecuador, como de nuestro país al extranjero, con el propósito obvio, pertinente e ineludible de evitar que dichos fondos o valores sean provenientes de actividades ilícitas, erigiéndose en consecuencia como disposiciones tendientes a salvaguardar la integridad ciudadana, a precautelar el interés público por encima del particular y a proporcionar una mayor seguridad jurídica tanto para el Estado como para su asociados, dentro de un marco de permisividad absoluta para desarrollar actividades económico-financieras líticas y que propendan a un real desarrollo del país de manera justa y equilibrada respetando obviamente la propiedad de las personas. Por ello, no es admisible aceptar que las normas impugnadas sean por el fondo contrarias a lo prescrito en los artículos 11, números 3 y 4; 66, números 15, 19 y 26; 82; 84; 92; 302; 308 y 321 de la Constitución, como equivocadamente asevera el accionante en su demanda.

Así, manifiesta que es deber del Estado vigilar que la conversión o transferencia (interna y externa) de capitales de un país a otro y su inserción en el sistema económico ecuatoriano, no produzca problemas y peor aún, favorezca alguna posibilidad de perpetración de una eventual cadena indeterminada de actos ilícitos.

Sostiene que las disposiciones contendidas en la regulación impugnada, no generan ningún tipo de congelamiento o retención arbitraria o generalizada de los depósitos orientados a sus destinatarios y efectuados en las entidades financieras públicas o privadas del país y tampoco son contrarias a las disposiciones contenidas en los artículos 302 y 308 de la Constitución.

Por otro lado, respecto a la alegación de inconstitucionalidad por la forma, afirma:

Como se puede observar, todas las disposiciones antedichas, invocadas por el accionante, son impertinentes y resultan fuera del lugar, en razón de que el control que ejerce la Función Ejecutiva a través del Banco Central del Ecuador, mediante la Regulación No.

029-2012 de 11 de julio del mismo años, no es generadora de ningún tributo ni amerita de la creación de ley alguna, ya que, como se manifestó anteriormente, es producto de la facultad de esa Función para formular políticas monetarias, acorde a lo previsto en el Art. 202 de la propia Constitución.

Finalmente, manifiesta que la interpretación y enfoque con los cuales el accionante ha estructurado su acción pública de inconstitucionalidad ha sido efectuada con proyección a suponer el interés particular de la banca por encima del orden público o general; por lo cual, solita se emita sentencia rechazando la acción pública de inconstitucionalidad propuesta.

Banco Central del Ecuador

Mediante escrito del 23 de abril de 2014, constante de fojas 65 a la 72 del expediente constitucional, comparecieron la doctora Doris Salazar Vasco y el doctor Wagner Mantilla Cortés, ofreciendo poder o ratificación del economista Diego Martínez Vinueza en calidad de presidente del Directorio del Banco Central del Ecuador y en lo principal, señalan que de la lectura de la demanda, se infiere que el accionante, no realiza un examen claro sobre la incompatibilidad entre la referida regulación y la Constitución, limitándose a efectuar “... una serie de opiniones imprecisas sobre los derechos a desarrollar actividades económicas, propiedad y protección de datos de carácter personal, para sutilmente disfrazarlos en extralimitación de prerrogativa del Banco Central del Ecuador y supuestas violaciones a reglas constitucionales”. En esta línea expresan que: “La demanda incurre en una pretensión exagerada contraria al orden económico financiero que busca constituir a la actividad bancaria dentro de los derechos de la actividad económica, como un absoluto más allá de toda norma o regulación estatal, como una patente de curso en beneficio exclusivo de sus propietarios”.

Por otro lado establecen que la acción de inconstitucionalidad no está constituida a efectos de determinar una vulneración de derechos subjetivos de una persona o grupo de personas en particular (Asociación de Bancos Privados del Ecuador), puesto que para aquello existen diversas garantías jurisdiccionales como la acción de protección.

En tal sentido exponen que en la demanda se alega una presunta afectación para administrar libremente su negocio, propiedad y datos de carácter personal, es decir, se advierte de la fundamentación, una supuesta afectación a derechos subjetivos, sin entrar a explicar de manera clara y específica la existencia de una incompatibilidad entre la referida regulación y la Constitución. En consecuencia, consideran que la demanda deviene en improcedente.

Respecto de la alegada inconstitucionalidad por la forma, sostienen que el artículo 303 de la Constitución de la República del Ecuador, establece que la competencia para dictar políticas económicas le corresponde a la Función Ejecutiva, encargándose al Banco Central del Ecuador, por medio del Decreto Ejecutivo N.º 1592, la instrumentación de dichas políticas, las cuales consisten en establecer niveles de liquidez global que garanticen adecuados márgenes de seguridad financiera.

Respecto a las alegaciones de inconstitucionalidad por el fondo de la Regulación N.º 029-2012, los comparecientes efectuaron un análisis de cada una de las violaciones constitucionales alegadas por el legitimado activo; por lo cual a continuación se detallarán las mismas.

Violación del artículo 302 de la Constitución

Expresan que el legitimado activo se limita a realizar un cuestionamiento a la regulación dada por el Banco Central del Ecuador, sin llegar a indicar de qué manera se violan normas de índole constitucional. Sin perjuicio de lo cual, manifiestan que por encima de los intereses particulares, está el bien común y es responsabilidad de los gestores de las políticas públicas en el ámbito de sus competencias, y de los entes técnicos, como el Banco Central del Ecuador, instrumentar dichas políticas, velando responsablemente por un sistema financiero sano y solvente; objetivos que –en su juicio–, se cumplen con la regulación expedida.

En este sentido expresan que la regulación cuya inconstitucionalidad se alega tuvo varios antecedentes para su emisión, de los cuales se concluyó que “... existe una diferencia entre lo reportado por las compañías remesadoras y las Instituciones Financieras y los dineros ingresados al país al sistema financiero a través del Banco Central del Ecuador...”.

Por tanto aseguran que la medida adoptada permite proteger y mantener la liquidez de la economía nacional y canalizarla al desarrollo nacional, conforme lo prevé el artículo 302 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador, por lo que la regulación a más de ser constitucional, tiene una fuerte fundamentación técnica que reafirma su necesidad, proporcionalidad y razonabilidad en concordancia con los artículos 302 y 303 de la Carta Suprema.

Violación del artículo 308 de la Constitución

Señalan que la actividad financiera es un servicio público y por tanto tiene más similitud a un carácter público que al privado y si bien es ejercida por instituciones financieras privadas, mal podría entenderse que el Estado no deba y pueda ejercer control y regulación sobre tan importante bien jurídico; por lo cual, manifiestan que no se ejerce una retención arbitraria de dinero, en tanto lo que se pretende es regular las divisas correspondientes a las transferencias de dinero provenientes del exterior, mediante la canalización de los recursos a través del Banco Central del Ecuador con el propósito de llevar un registro de las mismas y garantizar el buen desenvolvimiento del sistema monetario; preservar la seguridad financiera del país y precautelar la culminación del ciclo económico.

Consecuentemente, consideran que no existe en ninguna etapa del proceso, apropiación de dineros privados y mucho menos trasgresión a derechos o normas constitucionales, en tanto, la regulación simplemente, establece un plazo máximo para que la institución financiera ecuatoriana instrumente de manera completa la orden de transferencia desde el exterior.

Violación al artículo 66 numeral 15 de la Constitución

Respecto de esta alegación expresan que la demanda no cumple con el artículo 74 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales, toda vez que no se hace referencia de manera clara y específica a la incompatibilidad normativa entre las regulaciones objetadas y la Constitución.

Sin embargo sostienen que a raíz de la Constitución de Montecristi, el país pasó de un modelo económico neoliberal de libre mercado que profundizó la concentración de la riqueza, pérdida de la soberanía, la mercantilización extrema, a un modelo de economía social y solidaria en el que se reconoce al ser humano como sujeto y fin, propendiendo a una relación dinámica y equilibrada entre la sociedad, Estado y mercado.

Por tanto coligen que el derecho a desarrollar actividades económicas de las instituciones financieras, debe ser apreciado a la luz de la naturaleza del servicio de orden público, es por ello que, a su juicio, el sistema financiero debe priorizar y observar irrestrictamente las directrices formuladas por el Estado, como en el presente caso, esto es, ejecutar las políticas monetaria, crediticia, bancaria y financiera previstas en el artículo 303 de la Constitución.

Además precisan que el servicio financiero bancario no ha sido restringido en lo más mínimo respecto a su actividad en razón de que siguen captando depósitos, otorgando préstamos, haciendo la intermediación financiera, entre otras actividades.

En aquel sentido –afirman–, que no se menoscaba el derecho de desarrollar actividades económicas ni el de propiedad, pues sostienen que el Banco Central del Ecuador solo registra las transferencias de dinero provenientes del exterior al país, como mecanismo que en nada limita este derecho para la apertura de empresas o la realización de actividades económicas o comerciales.

Violación de los artículos 66 numeral 19 y 92 de la Constitución

Al respecto expresan que el Banco Central del Ecuador únicamente, requiere de las instituciones financieras un reporte de transferencias de dinero provenientes del exterior. En el presente caso, sostienen que la protección de datos de carácter personal no es vulnerada, peor aún el sigilo bancario contemplado en el artículo 88 y siguientes de la Ley Orgánica de Instituciones del Sistema Financiero, pues la reserva nunca es difundida y no es entregada a ninguna persona natural o jurídica privada o pública.

Por todo lo expuesto señalan que han demostrado la competencia del Directorio del Banco Central del Ecuador para dictar la regulación; así como la constitucionalidad, legalidad y procedencia técnica de la misma, por lo cual solicitan que se ratifique la constitucionalidad de la Regulación N.º 029-2012 y se rechace la demanda de inconstitucionalidad por improcedente e indebidamente planteada.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional del Ecuador es competente para conocer y resolver acciones públicas de inconstitucionalidad por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado, de conformidad con lo establecido en el artículo 436 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador y los artículos 74 hasta el 98 inclusive, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con los artículos 3 numeral 2 literal c y 65 al 75 de la Codificación al Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte

Constitucional del Ecuador.

Naturaleza y objeto del control abstracto de constitucionalidad

El control abstracto de constitucionalidad pretende que todos los actos normativos y administrativos de carácter general guarden armonía con el texto constitucional. De esta manera, el principal objetivo de esta acción constituye el garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico para evitar que las normas promulgadas por el legislativo o por autoridades públicas con facultades normativas contradigan lo dispuesto por las normas constitucionales.

Por tal motivo, corresponde a la Corte Constitucional ejercer dicho control, conforme lo establece el artículo 436, numeral 2 de la Constitución de la República, que consagra entre las competencias de este máximo órgano de interpretación constitucional: “Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado”.

De esta forma, se realiza un control abstracto con posterioridad y una interpretación integral de los textos impugnados en consonancia con las disposiciones constitucionales; es decir, se contrasta el contenido de estas disposiciones con el marco normativo consagrado en la Constitución de la República.

Análisis constitucional

Conforme se determinó en los antecedentes expuestos, el legitimado activo demandó la inconstitucionalidad de los artículos 1, 2, 3, 4 y 5 de la Regulación N.º 029-2012 del 11 de julio de 2012, adoptada por el Directorio del Banco Central del Ecuador y publicada en el Registro Oficial N.º 755 del 27 de julio de 2012, respecto a la forma y el fondo.

En este sentido, respecto del control formal, se debe considerar que este Organismo, mediante la sentencia N.º 052-16-SIN-CC emitida dentro del caso N.º 0031-12-IN, ha señalado que: “El examen formal de constitucionalidad comprende la verificación respecto del ejercicio de las competencias otorgadas constitucional y legalmente al órgano que expide una determinada norma, en función de la naturaleza de la norma impugnada ...”.

Para complementar lo señalado, en relación al control formal y material, la Corte Constitucional en la sentencia N.º 004-14-SIN-CC emitida dentro del caso N.º 0028-10-IN, ha expresado: “Así en el control abstracto formal se verifica que el proceso de formación que dio origen al precepto normativo haya cumplido con el procedimiento previsto en la Constitución y en la ley; mientras que, en el control abstracto del fondo se examina la compatibilidad del contenido de la norma con las disposiciones constitucionales”.

Considerando lo expuesto, este Organismo procede a continuación al análisis de forma y de fondo de las disposiciones cuya inconstitucionalidad se ha alegado en la presente causa.

Determinación y desarrollo de problemas jurídicos

Control formal

Previamente a iniciar el análisis formal de constitucionalidad, a través de la determinación de un problema jurídico, es pertinente considerar lo determinado en el artículo 78 numeral 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece: “Plazo.- El plazo para interponer las acciones de inconstitucionalidad se regirá por las siguientes reglas (...) 2. Por razones de forma, las acciones pueden ser interpuestas dentro del año siguiente a su entrada en vigencia”.

En virtud de aquello, la Corte Constitucional del Ecuador, mediante la sentencia N.º 001-16-SIN-CC dentro de los casos Nros. 0025-11-IN y 0021-12-IN, acumulados, ha expresado que:

Si bien la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que el control abstracto de constitucionalidad abarca tanto el control formal como material, el numeral 2 del artículo 78 ibídem, determina que por razones de forma, las acciones pueden ser interpuestas dentro del año siguiente a su entrada en vigencia. Es decir, que para efectuar el control de constitucionalidad por la forma, es necesario que la ley o reglamento haya sido expedido no más de un año contado a partir de la presentación de la demanda.

Esto guarda conformidad con el criterio expuesto en la sentencia N.º 007-16-SIN-CC, dictada en el caso N.º 0029-13-IN, emitida por este Organismo, en la cual determinó lo siguiente:

 En atención a que la norma impugnada fue publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 463 del 17 de noviembre de 2004 y la demanda de inconstitucionalidad se

presentó el 17 de diciembre de 2013, se ha superado ampliamente el tiempo para proponer una acción por inconstitucionalidad de norma por razones de forma, siendo, por tanto, que la norma en cuestión no será analizada bajo este criterio.

En consecuencia y en observancia del artículo 78 numeral 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y la jurisprudencia citada en párrafos anteriores, la Corte Constitucional debe determinar en primer lugar que la demanda de inconstitucionalidad sea propuesta a no más de un año desde la emisión de la normativa que se acusa es contraria a la Constitución.

En la especie, los artículos 1, 2, 3, 4 y 5 de la Regulación N.º 029-2012 del 11 de julio de 2012, adoptada por el Directorio del Banco Central del Ecuador; fue publicada en el Registro Oficial N.º 755 de 27 de julio de 2012 y como consta a foja 41 del expediente constitucional, la demanda fue presentada el 23 de octubre de 2012, en la Corte Constitucional del Ecuador. Por esta razón, este Organismo considera que la demanda de inconstitucionalidad ha sido formulada dentro del plazo establecido en el artículo 78 numeral 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Por otra parte, cabe destacar que los artículos 1, 2, 3, 4 y 5 de la Regulación N.º 029-2012 del 11 de julio de 2012, adoptada por el Directorio del Banco Central del Ecuador y publicada en el Registro Oficial N.º 755 del 27 de julio de 2012, fue derogada expresamente mediante la disposición derogatoria única de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera³, publicada en Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril del 2015. En consecuencia, se advierte que las normas impugnadas no se encuentran vigentes.

Al respecto, este Organismo en sentencia N.º 023-16-SIN-CC emitida dentro del caso N.º 0054-09-IN, estableció que no cabe un análisis de forma en relación a una normativa derogada. Expresamente argumentó: “... se observa que la norma hoy impugnada ha sido derogada tácitamente, motivo por el que no cabe análisis de forma en relación a la normativa impugnada...”.

³ Código Orgánico Monetario y Financiero, publicado en el Registro Oficial Suplemento N.º 332 de 12 de septiembre de 2014. Artículo 13.- Conformación. Créase la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera, parte de la Función Ejecutiva, responsable de la formulación de las políticas públicas y la regulación y supervisión monetaria, crediticia, cambiaria, financiera, de seguros y valores.

La Junta estará conformada con plenos derechos por los titulares de los ministerios de Estado responsables de la política económica, de la producción, de las finanzas públicas, el titular de la planificación del Estado y un delegado del Presidente de la República. Participarán en las deliberaciones de la Junta, con voz pero sin voto, el Superintendente de Bancos, el Superintendente de Compañías, Valores y Seguros, el Superintendente de Economía Popular y Solidaria, el Gerente General del Banco Central del Ecuador y el Presidente del Directorio de la Corporación de Seguro de Depósitos, Fondo de Liquidez y Fondo de Seguros Privados. La Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera podrá invitar a participar en sus sesiones a cualquier otra autoridad pública, entidad privada o popular y solidaria que considere necesaria para sus deliberaciones.

En virtud de lo señalado, este Organismo determina que no procede realizar un control de constitucionalidad por la forma de los artículos 1, 2, 3, 4 y 5 de la Regulación N.º 029-2012 del 11 de julio de 2012, adoptada por el Directorio del Banco Central del Ecuador y publicada en el Registro Oficial N.º 755 del 27 de julio de 2012, en razón de que tales disposiciones fueron derogadas expresamente por la disposición derogatoria única de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 de 28 de abril del 2015.

Control material

Para iniciar este análisis es menester recalcar que conforme se expresó en el acápite antedicho, las normas cuya inconstitucionalidad se pretende actualmente, se encuentran derogadas.

Sin embargo, de conformidad con el artículo 76 numeral 8⁴ de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, este Organismo es competente para analizar por el fondo normas derogadas⁵, siempre que sigan produciendo efectos jurídicos (*ultractividad*), siendo que de no proceder esta característica, no existe posibilidad alguna de ejercer dicho control⁶.

En virtud de aquello, corresponde analizar si las normas cuya inconstitucionalidad se pretenden, siguen produciendo efectos jurídicos; en tanto, han sido recogidas o reproducidas en la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 de 28 de abril del 2015; para lo cual, corresponde observar el siguiente cuadro comparativo:

| Norma impugnada (derogada) | Norma sustitutiva (vigente) |
|---|--|
| Resolución N.º 029-2012 de 11 de julio de 2012, adoptada por el | Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, |

⁴ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Publicada mediante Registro Oficial Suplemento N.º 52 de 22 de octubre de 2009. Artículo 76.- Principios y reglas generales.- El control abstracto de constitucionalidad se regirá por los principios generales del control constitucional previstos por la Constitución y las normas constitucionales, la jurisprudencia y la doctrina. En particular, se regirá por los siguientes principios: (...) 8. Control constitucional de normas derogadas.- Cuando normas derogadas tengan la potencialidad de producir efectos jurídicos contrarios a la Constitución, se podrá demandar y declarar su inconstitucionalidad.

⁵ Criterio analizado por la Corte Constitucional en la sentencia N.º 001-17-SIN-CC emitida dentro del caso N.º 0032-16-SIN-CC: "... dentro de un control integral, corresponde a esta Corte Constitucional determinar si en el presente caso, opera la institución de la ultraactividad en cuanto al fondo del asunto controvertido ..."

⁶ Criterio establecido por la Corte Constitucional en la sentencia N.º 012-15-SIN-CC emitida dentro del caso N.º 0013-10-IN: "... sobre este punto, cabe señalar que no existe la posibilidad de ejercer control constitucional sobre normas que hayan sido previamente derogadas, a menos que ellas (...) tengan la posibilidad de producir efectos jurídicos contrarios a la Constitución (...). Esta disposición remite a un escenario, referido a lo que en la Teoría de la Norma Jurídica se denomina "ultraactividad" de los efectos de la norma jurídica"

| | |
|---|---|
| <p>Directorio del Banco Central del Ecuador; y publicada en el Registro Oficial N.º 755 de 27 de julio de 2012</p> | <p>publicada en Registro Oficial N.º 489 de 28 de abril del 2015</p> |
| <p>Artículo 1.- Las divisas correspondientes a las transferencias de dinero provenientes del exterior al país, que las personas naturales y las personas jurídicas residentes en el país o en el exterior solicitan a instituciones financieras internacionales a través de instituciones financieras nacionales, por cualquier concepto, deberán ser acreditadas por estas últimas, en sus cuentas en el Banco Central del Ecuador, en un plazo máximo de un día laborable posterior a la realización de la transferencia. Las instituciones financieras nacionales entregarán estas divisas en efectivo, acreditación en cuenta u otros medios de pago, a sus clientes o beneficiarios no clientes, según corresponda.</p> <p>Para el efecto, las transferencias de dinero indicadas en el inciso precedente, corresponden a aquellas transferencias en las cuales una institución financiera nacional recibe la instrucción de la institución financiera internacional, de entregar al beneficiario en el país, las divisas en efectivo, acreditación en cuenta u otros medios de pago.</p> | <p>Artículo 1.- Las divisas correspondientes a transferencias de dinero desde el exterior, que los agentes internos o externos soliciten por cualquier concepto a entidades financieras del exterior, a través de una entidad del Sistema Financiero Nacional, deberán ser acreditadas por estas últimas en sus cuentas en el Banco Central del Ecuador, hasta el día laborable posterior a la realización de la correspondiente transferencia.</p> <p>Para este efecto, se entenderá que dichas transferencias de dinero corresponden a aquellas por las cuales las entidades del Sistema Financiero Nacional reciben la instrucción de la institución financiera del exterior de entregar al beneficiario en el país acreditación en cuenta, divisas en efectivo u otros medios de pago.</p> |
| <p>Artículo 2.- Al final de cada día, las instituciones financieras nacionales reportarán al Banco Central del Ecuador, las transferencias de dinero provenientes del exterior, realizadas por cuenta propia, por orden de sus clientes, para beneficiarios no clientes o por cualquier otro concepto,</p> | <p>Artículo 2.- Las entidades del Sistema Financiero Nacional reportarán diariamente al Banco Central del Ecuador, en la estructura que éste determine para el efecto, las transferencias de dinero provenientes del exterior efectuadas el día laborable inmediato anterior, que</p> |

| | |
|---|---|
| <p>correspondientes a las operaciones efectuadas en ese día.</p> <p>En lo relacionado a la salida de divisas ordenadas por los clientes a las instituciones financieras nacionales, la información se reportará en los formatos y periodicidad establecidos por la Gerencia General del Banco Central del Ecuador.</p> | <p>hayan sido realizadas por cuenta propia o por orden de sus clientes, para clientes o beneficiarios no clientes, o por cualquier otro concepto.</p> <p>Artículo 7.- Las entidades del Sistema Financiero Nacional reportarán diariamente al Banco Central del Ecuador, en la estructura que éste determine para el efecto, las transferencias hacia el exterior realizadas por cuenta propia o por requerimiento de sus clientes, que correspondan a las operaciones realizadas el día laborable inmediato anterior.</p> |
| <p>Artículo 3.- El valor que una institución financiera nacional deberá acreditar diariamente en su cuenta en el Banco Central del Ecuador, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1 de este Capítulo, corresponderá al valor total reportado como transferencias de dinero provenientes del exterior, de las operaciones del día hábil inmediato anterior.</p> | <p>Artículo 4 inciso primero.- El valor que las entidades del Sistema Financiero Nacional acreditarán diariamente en su cuenta en el Banco Central del Ecuador, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1 de esta resolución, respecto de las operaciones del día laborable inmediato anterior, corresponderá al valor total reportado como transferencias de dinero provenientes del exterior.</p> |
| <p>Artículo 4.- Para el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo precedente, las instituciones financieras nacionales deberán remitir a la Dirección de Servicios Bancarios.</p> <p>Internacionales del Banco Central del Ecuador los respectivos avisos de crédito, que evidencien las transferencias de fondos en las cuentas del Banco Central del Ecuador en las instituciones corresponsales en el</p> | <p>Artículo 4 inciso segundo.- Para este efecto, las entidades del Sistema Financiero Nacional remitirán al Banco Central del Ecuador los respectivos avisos de crédito, que evidencien las transferencias de fondos a las cuentas del Banco Central del Ecuador en las entidades corresponsales en el exterior. Estos avisos de crédito serán verificados por el Banco Central del Ecuador con las notificaciones que reciba de sus</p> |

| | |
|--|---|
| <p>exterior. Estos avisos de crédito serán verificados por el Banco Central del Ecuador con las notificaciones que reciba de sus corresponsales en el exterior.</p> | <p>corresponsales en el exterior.</p> <p>Artículo 6.- El Banco Central del Ecuador efectuará las transferencias al exterior que requieran las entidades del Sistema Financiero Nacional controladas por la Superintendencia de Bancos y la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, de las cuentas que éstas mantengan en el Banco Central del Ecuador a sus cuentas en bancos corresponsales del exterior.</p> |
| <p>Artículo 5.- Las transferencias de dinero al exterior que las instituciones financieras nacionales realizan a través al Banco Central del Ecuador, se tramitarán una vez que la institución financiera nacional haya cumplido con la entrega diaria de la información requerida por el Banco Central del Ecuador para las operaciones internacionales, así como las disposiciones establecidas en este Capítulo.</p> | <p>Artículo 8.- Las transferencias hacia el exterior, que las entidades del Sistema Financiero Nacional realicen a través del Banco Central del Ecuador, se tramitarán una vez que aquellas hayan cumplido con la entrega diaria de la información requerida por éste para las operaciones internacionales.</p> |

Del cuadro indicado, esta Corte Constitucional advierte que la normativa cuya inconstitucionalidad se pretende, contenida en los artículos 1, 2, 3, 4 y 5 de la Regulación N.º 029-2012 del 11 de julio de 2012, adoptada por el Directorio del Banco Central del Ecuador y publicada en el Registro Oficial N.º 755 del 27 de julio de 2012, fue sustituida por los artículos 1, 2, 4, 6, 7 y 8 de la Resolución N.º 52-2015-F emitida por la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en el Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril de 2015.

En tal virtud, en función del principio contenido en el artículo 76 numeral 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, respecto del control abstracto enunciado *ut supra*, la Corte Constitucional procederá a resolver la presente causa a partir del análisis de los artículos 1, 2, 3, 4, 6, 7 y 8 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril de 2015, respecto a cada

una de las alegaciones realizadas por el legitimado activo, en las normas que se han determinado como reproducidas en la normativa vigente.

Adicionalmente se debe considerar que de la normativa vigente se evidencia que los artículos 1 al 5, corresponden al capítulo denominado “De las transferencias en el exterior”; mientras que los artículos 6 al 8 se encuentran contenidas en el capítulo denominado “De las transferencias hacia el exterior”.

Determinado aquello la Corte Constitucional realizará el análisis de fondo del caso *sub judice*, a partir de los siguientes problemas jurídicos:

1. Los artículos 1, 4, 6 y 8 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril de 2015, ¿contravienen lo previsto en los artículos 302 y 308 de la Constitución de la República del Ecuador?
2. El artículo 1 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril de 2015, ¿contraviene lo previsto en el artículo 66 numeral 15 de la Constitución de la República del Ecuador?
3. Los artículos 1, 4, 6 y 8 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril de 2015, ¿contravienen lo previsto en el artículo 66 numeral 26 y 321 de la Constitución de la República del Ecuador?
4. Los artículos 1, 4 inciso primero y 8 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 de 28 de abril de 2015, ¿contravienen lo previsto en los artículos 11 numerales 3 y 4; 66 numeral 5, 84, 441, 442, 444 de la Constitución de la República del Ecuador?
5. Los artículos 2 y 7 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 de 28 de abril de 2015, ¿contravienen lo previsto en los artículos 66 numeral 19; 92 y 231 de la Constitución de la República del Ecuador?

Argumentación de los problemas jurídicos

1. Los artículos 1, 4, 6 y 8 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 de

28 de abril de 2015, ¿contravienen lo previsto en los artículos 302 y 308 de la Constitución de la República del Ecuador?

Para iniciar con el análisis del problema jurídico planteado, es menester señalar el contenido de los artículos 1, 4, 6 y 8 de Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril de 2015, mismos que al respecto determinan:

CAPÍTULO PRIMERO DE LAS TRANSFERENCIAS EN EL EXTERIOR

Artículo 1.- Las divisas correspondientes a transferencias de dinero desde el exterior, que los agentes internos o externos soliciten por cualquier concepto a entidades financieras del exterior, a través de una entidad del Sistema Financiero Nacional, deberán ser acreditadas por estas últimas en sus cuentas en el Banco Central del Ecuador, hasta el día laborable posterior a la realización de la correspondiente transferencia.

Para este efecto, se entenderá que dichas transferencias de dinero corresponden a aquellas por las cuales las entidades del Sistema Financiero Nacional reciben la instrucción de la institución financiera del exterior de entregar al beneficiario en el país acreditación en cuenta, divisas en efectivo u otros medios de pago.

Artículo 4.- El valor que las entidades del Sistema Financiero Nacional acreditarán diariamente en su cuenta en el Banco Central del Ecuador, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1 de esta resolución, respecto de las operaciones del día laborable inmediato anterior, corresponderá al valor total reportado como transferencias de dinero provenientes del exterior.

Para este efecto, las entidades del Sistema Financiero Nacional remitirán al Banco Central del Ecuador los respectivos avisos de crédito, que evidencien las transferencias de fondos a las cuentas del Banco Central del Ecuador en las entidades corresponsales en el exterior. Estos avisos de crédito serán verificados por el Banco Central del Ecuador con las notificaciones que reciba de sus corresponsales en el exterior.

(...) DE LAS TRANSFERENCIAS HACIA EL EXTERIOR

Artículo 6.- El Banco Central del Ecuador efectuará las transferencias al exterior que requieran las entidades del Sistema Financiero Nacional controladas por la Superintendencia de Bancos y la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, de las cuentas que éstas mantengan en el Banco Central del Ecuador a sus cuentas en bancos corresponsales del exterior.

Artículo 8.- Las transferencias hacia el exterior, que las entidades del Sistema Financiero Nacional realicen a través del Banco Central del Ecuador, se tramitarán una vez que aquellas hayan cumplido con la entrega diaria de la información requerida por éste para las operaciones internacionales.

En este punto, la Corte considera oportuno precisar que de las alegaciones expuestas por el accionante, se advierte que son dos los cargos relacionados entre sí, que sustentan la trasgresión de los artículos 302 y 308 de la Constitución de la República del Ecuador que se acusa, a saber: 1) retención arbitraria de las divisas correspondientes a las transferencias de dinero provenientes del exterior; 2) la regulación de la Junta de Política Monetaria y Financiera no corresponde al ámbito de la ejecución de las políticas monetaria, crediticia, cambiaria y financiera.

Considerando lo señalado es menester detallar el contenido de los artículos 302 y 308 de la Constitución de la República del Ecuador, los cuales, de forma textual, indican:

Artículo 302.- Las políticas monetaria, crediticia, cambiaria y financiera tendrán como objetivos:

1. Suministrar los medios de pago necesarios para que el sistema económico opere con eficiencia.
2. Establecer niveles de liquidez global que garanticen adecuados márgenes de seguridad financiera.
3. Orientar los excedentes de liquidez hacia la inversión requerida para el desarrollo del país.
4. Promover niveles y relaciones entre las tasas de interés pasivas y activas que estimulen el ahorro nacional y el financiamiento de las actividades productivas, con el propósito de mantener la estabilidad de precios y los equilibrios monetarios en la balanza de pagos, de acuerdo al objetivo de estabilidad económica definido en la Constitución.

Artículo 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.

Sobre esta base, la Corte considera oportuno abordar lo que significa retención arbitraria. Al respecto, la doctrina establece a la retención como:

... la facultad que le otorga la ley en casos concretos y determinados al poseedor de un bien ajeno para conservar su posesión, hasta que el propietario pague lo que adeuda, relacionado con ese mismo bien o con el acto o hecho jurídico del que se derive la posesión y que faculta al titular, previa notificación fehaciente al propietario, a pretender a través de vía judicial, a considerarse como acreedor⁷...

Ahora bien, a efectos de determinar qué se entiende por arbitrario, es oportuno precisar que la Constitución de la República en el artículo 76 numeral 7 literal I, consagra dentro del derecho al debido proceso la garantía de motivación; en función de la cual, toda resolución del poder público debe fundarse en normas y principios jurídicos, a más de evidenciar la pertinencia de los mismos en relación con los antecedentes de cada caso en concreto. Por tanto, arbitrario, tiene relación con un acto que no se encuentra en forma alguna otorgado por la norma para regular el actuar de cualquier persona y es emitido o ejecutado sin motivación alguna.

De tal manera que se entiende entonces que una retención es arbitraria, cuando un bien es conservado sin motivación alguna, por parte de un tercero. Así pues, para el caso que nos ocupa, la retención arbitraria constituye la imposibilidad, por mandato constitucional, que las instituciones financieras públicas o privadas, sin que exista justificación jurídica de por medio, materializada a través del respectivo acto del poder público, se abstengan de entregar –conservando para sí– los fondos depositados en sus arcas financieras.

En el caso concreto es necesario recalcar que las políticas monetaria, crediticia, cambiaria y financiera, por mandato constitucional, tienen como objetivos, entre otros, establecer niveles de liquidez global que garanticen adecuados márgenes de seguridad financiera; y, orientan los excedentes de liquidez hacia la inversión requerida para el desarrollo del país; siendo que las actividades financieras, son servicios de orden público y podrán ejercerse, previa autorización del Estado, de acuerdo con la ley.

Adicionalmente, cabe mencionar que el Código Orgánico Monetario y Financiero⁸ establece en su artículo 14 numerales 1, 3, 11 literal f, como funciones de la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera formular y dirigir las políticas monetaria, crediticia, cambiaria y financiera; regular mediante normas las actividades financieras que ejercen las entidades del sistema financiero nacional; establecer, en el marco de sus competencias cualquier

⁷ Miguel Ángel Zamora y Valencia. El derecho de retención. En el libro, Homenaje al doctor Othón Pérez del Castillo por el Colegio de Profesores de Derecho Civil, Facultad de Derecho de la Unam, de Angel Gilberto Adame López. México: Colegio de Profesores de Derecho Civil. Facultad de Derecho –UNAM. 2017, p. 344.

⁸ Código Orgánico Monetario y Financiero, publicado mediante Registro Oficial Suplemento N.º 332 de 12 de septiembre de 2014.

medida que coadyuve a precautelar la sostenibilidad de la balanza de pagos, la planificación económica para el Buen Vivir y la defensa de la industria naciente; y, establecer normas para el funcionamiento de los pagos y transferencias desde y hacia el Ecuador.

En igual sentido, el artículo 15 tercer inciso del referido Código, establece como facultad de la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera, disponer que las divisas provenientes de las operaciones que ella determine, ingresen de manera obligatoria al país.

Por lo tanto, queda claro que es deber del Estado en el manejo de la política monetaria, crediticia, cambiaria y financiera, proteger y mantener la liquidez de la economía en el país, aspecto que lo ejerce por medio de las políticas públicas de sus organismos competentes. Así pues, la regulación del funcionamiento de pagos y transferencias desde y hacia el exterior –en el marco de estas políticas–, corresponde a la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera.

En estas condiciones, la regulación de las transferencias desde y hacia el Ecuador, contenida en las normas objeto de análisis, en el sentido de que estas deben ser acreditadas en el Banco Central del Ecuador *per se*, no evidencia elementos que den lugar a la configuración de una retención arbitraria, pues, en los términos en que se establece la regulación, no se advierte un apoderamiento de fondos antijurídico. Siendo que este Organismo observa que dichas transferencias son reguladas por el Estado, en razón de las competencias establecidas en los referidos artículos 302, 303 y 308 de la Constitución, en tanto, de no existir un control de las mismas, no se puede cumplir con el objetivo de garantizar seguridad financiera lícita en el país, en razón que no podría determinarse el ingreso y el egreso del dinero en el Ecuador que confluyen en todo el sistema económico; aspectos que deben ser controlados en un sistema globalizado y que en ninguna forma reflejan retención arbitraria; más aún cuando, existe la competencia constitucional discrecional para regular aquello, así como la competencia legal en específico.

Adicionalmente, al ser un servicio de orden público las actividades financieras, de igual forma, la Constitución ha otorgado al Estado la regulación de dichas actividades, para que cumpla los verdaderos fines sociales para la población en general, como medios o mecanismos para preservar los depósitos, atender los requerimientos de financiamiento para la consecución de los objetivos de desarrollo del país, esto, a través del acceso a los servicios financieros y la democratización del crédito.

En virtud de lo expuesto, este Organismo determina que los artículos 1, 4, 6 y 8 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril de 2015, no contravienen lo previsto en los artículos 302 y 308 de la Constitución de la República del Ecuador.

2. El artículo 1 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 de 28 de abril de 2015, ¿contraviene lo previsto en el artículo 66 numeral 15 de la Constitución de la República del Ecuador?

Respecto de la inconstitucionalidad del artículo 1 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril de 2015, texto citado en el problema jurídico anterior, el legitimado activo, considera que tal inconstitucionalidad, se produce en tanto, al efectuarse una retención arbitraria de fondos de dinero de origen privado, sobrepasando esa potestad controladora y reguladora, se contraviene y conculca el derecho a desarrollar actividades económicas, contemplado en el artículo 66 numeral 15 de la Constitución de la República del Ecuador.

Considerando lo expresado por el accionante, es necesario referirnos al derecho a desarrollar actividades económicas en forma individual y colectiva, conforme los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental. Al respecto el 66 numeral 15 de la Constitución de la República del Ecuador determina que: “Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 15. El derecho a desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme a los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental”.

Además, este Organismo mediante la sentencia N.º 155-15-SP-CC emitida dentro del caso N.º 1212-12-EP, citando la sentencia N.º 005-12-SIN-CC dictada en el caso N.º 0017-10-IN, señaló:

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

De lo expuesto, se determina que los límites al ejercicio del derecho a desarrollar cualquier actividad económica, es el cumplimiento de lo establecido en la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente.

Al respecto se evidencia del texto del artículo 66 numeral 15, que el derecho a desarrollar actividades económicas, se encuentra inexorablemente ligado con los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental. En este sentido, es menester retomar lo expuesto en el problema jurídica precedente, en el cual, se determinó que la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera, ostenta competencia para normar el funcionamiento de los pagos y transferencias desde y hacia el Ecuador. Tanto más que –como ya se dejó indicado–, la propia Constitución, de manera expresa, reconoce que a la Función Ejecutiva y al Banco Central del Ecuador, les corresponde instrumentalizar las políticas monetaria, crediticia, cambiaria y financiera.

En aquel sentido, la normativa cuya inconstitucionalidad se acusa, al establecer que las transferencias de dinero desde el exterior, que los agentes internos o externos soliciten por cualquier concepto a entidades financieras del exterior, a través de una entidad del Sistema Financiero Nacional, sean acreditadas por estas últimas en sus cuentas en el Banco Central del Ecuador, hasta el día laborable posterior a la realización de la correspondiente transferencia, se encuentra constitucional y legalmente establecida, con la finalidad de mejorar y controlar la situación económico financiera del país, sin que aquello, tal como se dejó indicado, represente una retención arbitraria de fondos que a su vez pueda desencadenar en una posible afectación del derecho a desarrollar actividades económicas.

A su vez, esta regulación tiene relación y observancia directa con el principio de responsabilidad social que forma parte del derecho a desarrollar actividades económicas, contemplado en el artículo 66 numeral 15 de la Constitución y de igual forma se relaciona con el objetivo de orientar los excedentes de liquidez hacia la inversión requerida para el desarrollo del país. Aspecto que permite apoyar el argumento efectuado por este Organismo en el problema jurídico anterior, en el sentido de la inexistencia de retención arbitraria por parte del Estado en el caso objeto de análisis; en razón que la responsabilidad social en sí mismo representa una de las obligaciones intrínsecas que tiene un Estado para con la sociedad, al efectuar decisiones que puedan beneficiar a la sociedad en su conjunto.

En este contexto, la Corte no observa de qué manera la regulación contenida en el artículo de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y

Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril del 2015, comporta una afectación del derecho a desarrollar actividades económicas, en tanto, tal regulación al establecer un procedimiento respecto al ingreso y egreso de divisas –conforme a lo previsto en la Norma Suprema–, de ninguna manera, vuelve materialmente impracticable el ejercicio de dicho derecho, más allá de una posible incidencia en el ejercicio del mismo, dada la repercusión que puede tener la ejecución de toda política monetaria en la integralidad de los derechos constitucionales.

Por lo expuesto, la Corte Constitucional del Ecuador, determina que el artículo 1 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril de 2015, no contraviene lo previsto en el artículo 66 numeral 15 de la Constitución de la República del Ecuador.

3. Los artículos 1, 4, 6 y 8 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 de 28 de abril de 2015, ¿contraviene lo previsto en el artículo 66 numeral 26 y 321 de la Constitución de la República del Ecuador?

Del problema jurídico planteado, se determina que en este corresponde analizar el contenido de los artículos 1, 4, 6 y 8 de Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril de 2015, mismos que fueron citados en el primer problema jurídico, por lo tanto, en el presente problema, no se reiterará en su contenido.

Ahora bien, el legitimado activo, respecto de la posible vulneración constitucional formulada en el presente problema jurídico, alega que al exigir que las instituciones del sistema privado acrediten las divisas correspondientes a transferencias de dinero desde el exterior, en las cuentas del Banco Central del Ecuador, condiciona el ejercicio del derecho a la propiedad; en tanto, en el accionar financiero, monetario y bancario que realizan las instituciones financieras, el objeto de dominio es el circulante o el dinero en efectivo que permiten solventar liquidez a su sistema de clientes, siendo que, la transferencia de divisas provenientes del extranjero hacia el Ecuador, no son fondos públicos, sino privados, en cuanto pertenecen a personas naturales o jurídica privadas.

Teniendo en consideración la alegación expuesta, corresponde establecer el contenido de las normas constitucional que se alegan como violadas; así, los artículos 66 numeral 26 y 321 de la Constitución de la República del Ecuador, respectivamente determinan:

Derechos de libertad

Artículo 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 26. El derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental.

El derecho al acceso a la propiedad se hará efectivo con la adopción de políticas públicas, entre otras medidas.

Artículo 321.- El Estado reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en sus formas pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, y que deberá cumplir su función social y ambiental.

Al respecto, la Corte Constitucional del Ecuador, sobre este derecho, en la sentencia N.º 146-14-SEP-CC emitida dentro del caso N.º 1773-11-EP, estableció:

En el ordenamiento jurídico ecuatoriano, el derecho a la propiedad abarca una doble dimensión: la primera, referida a su reconocimiento como derecho constitucional, que implica una obligación por parte del Estado para promover su acceso y una limitación, para que el mismo, no lo menoscabe ni vulnere, es decir, genera obligaciones de prestación y abstención; mientras que la segunda se refiere a la declaración de un derecho, en cuanto el derecho de propiedad se encuentra encaminado al reconocimiento de la titularidad de propietario de un bien o al goce de los derechos reales bajo las modalidades y formas determinadas en el Código Civil y Código de Procedimiento Civil.

De lo expuesto se determina que en función de la primera dimensión del derecho a la propiedad, se genera para el Estado obligaciones de prestación y abstención, siendo que, conforme con la jurisprudencia emitida por este Organismo, señalada *ut supra*, es deber del Estado promover su desarrollo y su limitación, para toda la sociedad.

En este sentido, la Corte advierte que nuevamente, el fundamento del legitimado activo para sustentar la supuesta trasgresión del derecho a la propiedad, guarda relación con la supuesta retención arbitraria de fondos. Cargo que fue desarrollado de manera amplia por este Organismo al resolver el primer y segundo problemas jurídicos, dentro de los cuales, se determinó de manera motivada que la regulación contenida en los artículos 1, 4, 6 y 8 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril de 2015, al establecer un procedimiento para la regulación del funcionamiento de pagos y transferencias desde y hacia el exterior, no comporta una retención arbitraria de fondos y mucho menos trasgrede el derecho a desarrollar actividades económicas.

Adicionalmente se reitera que la normativa respecto a las transferencias de dinero con el exterior realizadas a través de entidades del sistema financiero nacional, fue emitida por la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera, en virtud del Código Orgánico Monetario y Financiero, que en sus artículos 14 numerales 1, 3, 11 literal f); y, 15 inciso tercero, ha establecido la facultad para establecer normas para el funcionamiento de los pagos y transferencias desde y hacia el Ecuador; así como que las divisas provenientes de las operaciones que las determinen, ingresen de forma obligatoria en el país. Configuración legal que a su vez encuentra sustento en los artículos 302 y 308 de la Constitución.

En aquel sentido, la determinación de un control sobre las divisas, no vulnera el derecho a la propiedad en sí mismo, al no configurar una retención arbitraria de fondos; más aún cuando el Estado tiene la facultad –en el caso de divisas provenientes de transferencia desde el exterior–, de regular y velar porque estas se armonicen con la política monetaria, crediticia, cambiaria y financiera que se instrumentaliza a través del Banco Central del Ecuador, tal como acontece en el caso en estudio.

En virtud de lo expuesto, la Corte Constitucional del Ecuador determina que los artículos 1, 4, 6 y 8 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril de 2015, no contraviene lo previsto en el artículo 66 numeral 26 y 321 de la Constitución de la República del Ecuador.

4. Los artículos 1, 4 primer inciso y 8 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 de 28 de abril de 2015, ¿contraviene lo previsto en los artículos 11 numerales 3 y 4; 66 numeral 5, 84, 441, 442, 444 de la Constitución de la República del Ecuador?

El texto de los artículos objeto de análisis, ha sido reproducido en los problemas jurídicos anteriores, razón por la que no cabe reiterar en su cita.

El accionante en su alegación manifiesta que el ejercicio de los derechos constitucionales, tanto a desarrollar actividades económicas como el derecho a la propiedad, solo pueden estar condicionados por la Constitución o por la ley, estando prohibido que para su ejercicio se exijan requisitos no previstos en cualquiera de esas normas; por tanto, considera que la norma cuya inconstitucionalidad se alega, al establecer una regulación de derechos constitucionales vía resolución y al establecer requisitos que no están contemplados en la Constitución de la República ni en la en ningún cuerpo

normativo, restringe derechos constitucionales, y por tanto, vulnera el artículo 11 numerales 3 y 4 de la Constitución y en concordancia con aquello, el artículo 66 numeral 5 ibidem.

Considerando lo señalado es necesario a su vez, citar el contenido de las normas constitucionales que el accionante ha señalado son inobservadas por la norma que se analiza; en aquel sentido, los artículos 11 numerales 3 y 4; 66 numeral 5; 84, 441, 442, 444 de la Constitución de la República del Ecuador, respectivamente, determinan:

Artículo 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...)

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

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

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

4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

Artículo 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: (...) **5.** El derecho al libre desarrollo de la personalidad, sin más limitaciones que los derechos de los demás.

Artículo 84.- La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.

Artículo 441.- La enmienda de uno o varios artículos de la Constitución que no altere su estructura fundamental, o el carácter y elementos constitutivos del Estado, que no establezca restricciones a los derechos y garantías, o que no modifique el procedimiento de reforma de la Constitución, se realizará:

1. Mediante referéndum solicitado por la Presidenta o Presidente de la República, o por la ciudadanía con el respaldo de al menos el ocho por ciento de las personas inscritas en el registro electoral.

2. Por iniciativa de un número no inferior a la tercera parte de los miembros de la Asamblea Nacional. El proyecto se tramitará en dos debates; el segundo debate se realizará de modo impostergable en los treinta días siguientes al año de realizado el primero. La reforma sólo se aprobará si obtiene el respaldo de las dos terceras partes de los miembros de la Asamblea Nacional.

Artículo 442.- La reforma parcial que no suponga una restricción en los derechos y garantías constitucionales, ni modifique el procedimiento de reforma de la Constitución tendrá lugar por iniciativa de la Presidenta o Presidente de la República, o a solicitud de la ciudadanía con el respaldo de al menos el uno por ciento de ciudadanas y ciudadanos inscritos en el registro electoral, o mediante resolución aprobada por la mayoría de los integrantes de la Asamblea Nacional.

La iniciativa de reforma constitucional será tramitada por la Asamblea Nacional en al menos dos debates. El segundo debate se realizará al menos noventa días después del primero. El proyecto de reforma se aprobará por la Asamblea Nacional. Una vez aprobado el proyecto de reforma constitucional se convocará a referéndum dentro de los cuarenta y cinco días siguientes.

Para la aprobación en referéndum se requerirá al menos la mitad más uno de los votos válidos emitidos. Una vez aprobada la reforma en referéndum, y dentro de los siete días siguientes, el Consejo Nacional Electoral dispondrá su publicación.

Artículo 444.- La asamblea constituyente sólo podrá ser convocada a través de consulta popular. Esta consulta podrá ser solicitada por la Presidenta o Presidente de la República, por las dos terceras partes de la Asamblea Nacional, o por el doce por ciento de las personas inscritas en el registro electoral. La consulta deberá incluir la forma de elección de las representantes y los representantes y las reglas del proceso electoral. La nueva Constitución, para su entrada en vigencia, requerirá ser aprobada mediante referéndum con la mitad más uno de los votos válidos.

De lo expuesto, en el caso concreto, conforme se mencionó en el inicio del presente análisis, en virtud de la ultra-actividad de la norma, se analiza la presente resolución emitida por la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera, de conformidad con la normativa establecida en el Código Orgánico Monetario y Financiero, que de forma expresa le ha otorgado la regulación a dicha entidad, respecto de los pagos y transferencias desde y hacia el Ecuador, por tanto, toda alegación sobre la falta de ley emitida por la Función Legislativa, para ejercer esta potestad, ha sido desvirtuada.

En tal sentido, dicho aspecto guarda observancia con el principio de reserva de ley, contemplado en el artículo 132 numeral 1 de la Constitución de la República, respecto del cual, la Corte Constitucional en la sentencia N.º 009-17-SIN-CC emitida dentro del caso N.º 0011-16-IN, expresó:

El principio de reserva de ley tiene su origen en el principio de legalidad, pues exige que sea la ley la que regule ciertas materias, ya sea de forma completa y absoluta o de forma relativa, permitiendo la colaboración reglamentaria para completar la regulación dada por la ley. En otras palabras, existen materias que por ser de especial trascendencia tiene que ser reguladas en su contenido material necesariamente por el legislador a través de la ley; según este principio, conforme al cual algunas materias no pueden ser reguladas

libremente por la administración, sino que han de ser reguladas directamente por la ley, ya sea de modo exclusivo o con permiso de la colaboración de la administración a través de reglamentos, pero en este caso con sujeción y sometimiento al contenido material sustantivo que la ley debe contener en todo caso. Si no se permite por la ley colaboración reglamentaria alguna, nos encontramos ante una reserva de ley **absoluta**; mientras que si se permite la colaboración reglamentaria, con sujeción en todo caso a la ley, nos encontramos ante una reserva de ley **relativa**.

De esta manera, conforme se ha expresado en el análisis constitucional de los problemas jurídicos expuestos, la Función Ejecutiva y el Banco Central del Ecuador tienen facultada exclusiva para la formulación e instrumentalización de las políticas monetaria, crediticia, cambiaria y financiera, de conformidad con el artículo 303 de la Constitución de la República del Ecuador.

De tal forma que la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera tiene como funciones formular y dirigir las políticas monetaria, crediticia, cambiaria y financiera; regular mediante normas las actividades financieras que ejercen las entidades del sistema financiero nacional; establecer, en el marco de sus competencias cualquier medida que coadyuve a precautelar la sostenibilidad de la balanza de pagos, la planificación económica para el Buen Vivir y la defensa de la industria naciente; establecer normas para el funcionamiento de los pagos y transferencias desde y hacia el Ecuador; y disponer que las divisas provenientes de las operaciones que ella determina, ingresen de manera obligatoria al país, de conformidad con los artículos 14, numerales 1, 3, 11 literal f y 15 del Código Orgánico Monetario y Financiero.

Por lo expuesto, se determina que la Resolución N.º 52-2015-F, emitida por la Junta de Política Monetaria y Financiera, objeto del presente análisis, es emitida en observancia a la normativa constitucional y legal expuesta; en virtud de lo cual, no violenta el principio de reserva de ley. Además que en la regulación contenida en las normas objetadas, esto es al establecerse un procedimiento para el tratamiento de las divisas correspondientes a transferencias de dinero desde el exterior, tal como quedó expuesto en líneas anteriores, no se observa que el mismo atente o restrinja el contenido de los derechos a la propiedad o a desarrollar actividades económicas, más allá de una posible incidencia en su ejercicio; y mucho menos se observa la configuración expresa de requisitos o condiciones –no previstos en la Constitución o la ley–, para el ejercicio de los mismos, en tanto la regulación, como ya ha quedado demostrado, obedece a la regulación que le otorga la Constitución y la ley a la Función Ejecutiva y al Banco Central, dentro del sistema financiero, sin que en esta regulación se evidencie una marcada y directa influencia en el ejercicio de los derechos antes citados.

De manera que, sobre la base de lo expuesto, no se observa una vulneración de las normas constitucionales antes citadas. Por lo tanto, la Corte Constitucional establece que los artículos 1, 4 primer inciso y 8 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril de 2015, no contraviene lo previsto en los artículos 11 numerales 3 y 4; 66 numeral 5, 84, 441, 442, 444 de la Constitución de la República del Ecuador.

5. Los artículos 2 y 7 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 de 28 de abril de 2015, ¿contraviene lo previsto en los artículos 66 numeral 19; 92 y 231 de la Constitución de la República del Ecuador?

En primer lugar, conforme se ha venido refiriendo, es menester citar el contenido de los artículos 2 y 7 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril de 2015:

Artículo 2.- Las entidades del Sistema Financiero Nacional reportarán diariamente al Banco Central del Ecuador, en la estructura que éste determine para el efecto, las transferencias de dinero provenientes del exterior efectuadas el día laborable inmediato anterior, que hayan sido realizadas por cuenta propia o por orden de sus clientes, para clientes o beneficiarios no clientes, o por cualquier otro concepto.

Artículo 7.- Las entidades del Sistema Financiero Nacional reportarán diariamente al Banco Central del Ecuador, en la estructura que éste determine para el efecto, las transferencias hacia el exterior realizadas por cuenta propia o por requerimiento de sus clientes, que correspondan a las operaciones realizadas el día laborable inmediato anterior.

Al respecto, el accionante considera que al obligarse a las instituciones financieras a entregar un reporte de quienes hacen las transferencias, se viola el sigilo bancario contemplado y reconocido en el artículo 231 de la Constitución de la República del Ecuador, que a su vez está relacionada con el derecho a la protección de datos de carácter personal y financiero, de conformidad con el artículo 66 numeral 19 de la misma Norma Suprema; y que por tanto, solo puede ser difundida en atención al artículo 92 ibídem. Lo cual, además se encuentra en contraposición con lo dispuesto en los artículos 88, 89 y 91 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero.

Además, expresa que la determinación de dicha información, ya se encuentra establecida por la ley para la cancelación del impuesto a la salida de divisas,

establecido en el artículo 161 literal a de la Ley Reformativa para la Equidad Tributaria del Ecuador, que dispone:

Art. 161.- Declaración y Pago del Impuesto.- Los sujetos pasivos del Impuesto a la Salida de Divisas declararan y pagaran el impuesto de la manera siguiente:

a) En los casos en que la salida de capitales, como producto de transferencias hacia el exterior, fuese efectuada por personas naturales y sociedades, diferentes de instituciones financieras, el Impuesto a la Salida de Divisas será retenido por la institución financiera a través de la cual se realizó la operación.

Esta entidad acreditará los impuestos retenidos en una cuenta única de donde los recursos no podrán ser retirados sino hasta cuando deban ser transferidos a la cuenta respectiva en el Banco Central del Ecuador mensualmente, de acuerdo al calendario de pago de retenciones en la fuente establecido en el Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno y sus reformas. Los mismos plazos se aplicarán para la declaración del impuesto ante el Servicio de Rentas Internas.

En el caso de no darse la transferencia deliberada del impuesto retenido según lo establecido, este hecho será considerado como defraudación tributaria al fisco por parte de la institución financiera implicada, recayendo sobre el representante legal las sanciones civiles y penales pertinentes, según lo establecido en la legislación ecuatoriana.

Por lo señalado es menester referirnos al contenido de las normas constitucionales, que el accionante considera son violentadas con la presente resolución que son los artículos 66 numeral 19; 92 y 231 de la Constitución de la República del Ecuador:

Artículo 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.

Artículo 92.- Toda persona, por sus propios derechos o como representante legitimado para el efecto, tendrá derecho a conocer de la existencia y a acceder a los documentos, datos genéticos, bancos o archivos de datos personales e informes que sobre sí misma, o sobre sus bienes, consten en entidades públicas o privadas, en soporte material o electrónico. Asimismo tendrá derecho a conocer el uso que se haga de ellos, su finalidad, el origen y destino de información personal y el tiempo de vigencia del archivo o banco de datos.

Artículo 231.- Las servidoras y servidores públicos sin excepción presentarán, al iniciar y al finalizar su gestión y con la periodicidad que determine la ley, una declaración patrimonial jurada que incluirá activos y pasivos, así como la autorización para que, de ser necesario, se levante el sigilo de sus cuentas bancarias; quienes incumplan este deber

no podrán posesionarse en sus cargos. Los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional harán una declaración patrimonial adicional, de forma previa a la obtención de ascensos y a su retiro.

La Contraloría General del Estado examinará y confrontará las declaraciones e investigará los casos en que se presume enriquecimiento ilícito. La falta de presentación de la declaración al término de las funciones o la inconsistencia no justificada entre las declaraciones hará presumir enriquecimiento ilícito.

Quando existan graves indicios de testaferrismo, la Contraloría podrá solicitar declaraciones similares a terceras personas vinculadas con quien ejerza o haya ejercido una función pública.

De lo expuesto, se determina que los artículos de la Norma Suprema se refieren respectivamente al derecho a la protección de datos de carácter personal; la acción de hábeas data; y, la obligación de las servidoras y servidores públicos de efectuar una declaración patrimonial jurada de activos y pasivos, al iniciar y finalizar su gestión, lo cual debe ser corroborado por la Contraloría General del Estado.

En aquel sentido, la Corte no advierte en qué medida el hecho de que las entidades del Sistema Financiero Nacional reporten diariamente al Banco Central del Ecuador, las transferencias de dinero provenientes del exterior efectuadas el día laborable inmediato anterior, entra en contradicción o comporta una vulneración de las normas antes desarrolladas; *máxime* cuando tal entrega de información, obedece a la formulación de políticas monetaria, crediticia, cambiaria y financiera, en relación con la obligación que ostenta el Estado, a través de todos los organismos de control –Contraloría General del Estado, superintendencias y otros– de ejercer el control de estas políticas, para garantizar adecuados márgenes de seguridad financiera y orientar los excedentes de liquidez hacia inversión requerida para el desarrollo del país.

Además, no debe perderse de vista que el Banco Central del Ecuador como receptor de la información, también se encuentra sujeto a la Norma Suprema y en aquel sentido, tiene el deber de la protección de la información que le sea entregada; a menos que existan excepcionalidades por asuntos de investigación o judiciales, que deba otorgar dicha información a otras entidades.

En virtud de aquello, la Corte Constitucional del Ecuador concluye que los artículos 2 y 7 de la Resolución N.º 52-2015-F de la Junta de Política Monetaria y Financiera, publicada en Registro Oficial N.º 489 del 28 de abril de 2015, no contravienen lo previsto en los artículos 66 numeral 19; 92 y 231 de la Constitución de la República del Ecuador.

Finalmente, luego del análisis realizado, esta Corte determina que las alegaciones efectuadas por el legitimado activo para justificar la vulneración de las normas constitucionales en mención, tienen relación con conflictos de orden infraconstitucional, en tanto considera que la información que puede solicitarse – sigilo bancario– está determinada en la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, razón por la cual la regulación en cuestión al contemplar entrega de información no prevista en la ley, entra en contradicción con la misma.

Al respecto es necesario señalar que en razón de la naturaleza del control abstracto de constitucionalidad, a este Organismo no le está permitido efectuar el análisis de una alegada incompatibilidad entre normas infraconstitucionales. Así, en la sentencia N.º 003-13-SIN-CC, dictada dentro del caso N.º 0042-11-IN y acumulados, la Corte fue enfática en señalar lo siguiente:

El control abstracto de constitucionalidad tiene como finalidad que todos los actos normativos y administrativos de carácter general guarden armonía con el texto constitucional (...).

Los accionantes acusan de inconstitucional tanto por la forma como por el fondo al artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813, argumentando que es contrario a la Ley Orgánica de Servicio Público (...). Por ello se desprende que la impugnación realizada no es de índole constitucional, pues se enfoca en su legalidad.

Vale indicar entonces, que al ser en realidad la pretensión de los demandantes la declaratoria de violación del principio de jerarquía normativa, el artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813, al presuntamente contrariar la Ley Orgánica de Servicio Público, es la jurisdicción contencioso administrativa la competente para pronunciarse sobre aquello, pues así lo determina el artículo 10, literal a de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa (...).

(...) Por otro lado, se debe precisar que el ordenamiento jurídico contempla mecanismos jurisdiccionales de protección pertinentes para la tutela de los derechos de las personas que puedan ser objeto de lesiones como consecuencia de una antinomia normativa de rango infraconstitucional. Sostener lo contrario y permitir que la justicia constitucional, en este caso la Corte, incursione en esas competencias lesionaría el principio de interpretación integral de la Constitución y generaría como resultado que la justicia constitucional termine por absorber a la justicia ordinaria.

La justificación de la existencia de la jurisdicción contencioso administrativa se halla en la disposición constitucional que manda al sistema procesal como “...un medio para la realización de la justicia”⁹. A la luz de las normas constitucionales se puede afirmar que la tutela judicial no es patrimonio exclusivo de las acciones constitucionales, sino que es el derecho que dinamiza el sistema judicial en su conjunto.

⁹Constitución de la República del Ecuador, artículo 169.

La Constitución no genera una propuesta de reemplazo de la justicia ordinaria por parte de la constitucional, con la consecuente “ordinarización” de la justicia constitucional, que implica un reemplazo del *thema decidendum* de las garantías normativas de la Constitución, en lugar de las previstas en la legislación ordinaria, sino un reto de constitucionalización de los procesos ordinarios, en pro del fortalecimiento de la administración de justicia como mecanismo de garantía ordinaria del orden constitucional. Entonces, es claro que deben existir filtros para determinar con meridiana claridad cuándo un problema jurídico corresponde ser conocido por medio de las garantías normativas como la acción pública de inconstitucionalidad y cuándo los procedimientos jurisdiccionales ordinarios tienen idoneidad para cumplir con dicho objetivo.

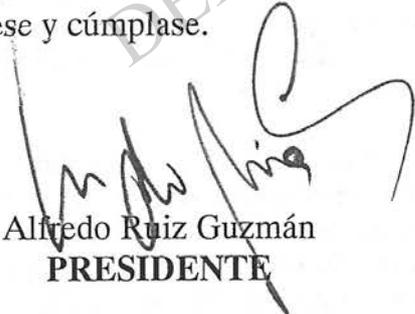
Razón por la cual, esta Corte determina que la alegación respecto a la supuesta contradicción de las normas contenidas en la resolución objetada con la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, no es idónea para justificar la trasgresión constitucional que se acusa.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Negar la acción pública de inconstitucionalidad planteada.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.



Alfredo Ruiz Guzmán
PRESIDENTE

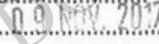
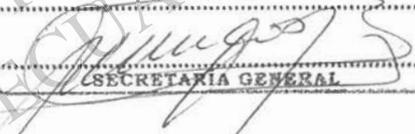


Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con siete votos de las señoras juezas y señores jueces: Francisco Butiñá Martínez, Pamela Martínez Loayza, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Marien Segura Reascos, Ruth Seni Pinoargote y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de los jueces Roxana Silva Chicaíza y Manuel Viteri Olvera, en sesión del 30 de agosto del 2017. Lo certifico.


JPCH/mbvv


Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

 CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por 
Quito, a  09 NOV 2017

SECRETARIA GENERAL

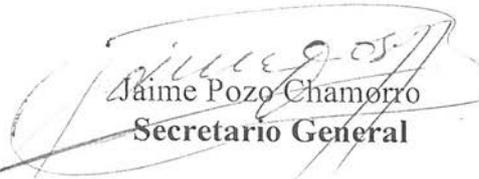


CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

CASO Nro. 0054-12-IN

RAZÓN.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el señor Alfredo Ruíz Guzmán, presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 13 de septiembre del dos mil diecisiete.- Lo certifico.

JPCh/AFM


Jaime Pozo Chamorro
Secretario General



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL

Revisado por Jaime Pozo Chamorro

Quito, a 05 NOV 2017


SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA N.º 027-17-SIN-CC**CASO N.º 0052-09-IN****CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR****I. ANTECEDENTES****Resumen de admisibilidad**

El 25 de agosto de 2009, la señora Mery Segunda Zamora García compareció en calidad de presidenta de la Unión Nacional de Educadores, así como también, por sus propios y personales derechos, para presentar ante la Corte Constitucional, para el período de transición, acción pública de inconstitucionalidad de los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 11 y 13 de la Ley Reformatoria de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, publicada en el suplemento del Registro Oficial N° 639 del 22 de julio de 2009.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 25 de agosto de 2009, de acuerdo con lo establecido en el artículo 7 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, publicadas en el suplemento del Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre de 2008, certificó que en referencia a la acción N.º 0052-09-IN, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, integrada por la jueza y los jueces constitucionales Ruth Seni Pinoargote, Patricio Pazmiño Freire y Alfonso Luz Yunes, mediante auto del 28 de septiembre de 2009, admitió a trámite la acción.

El 7 de octubre de 2009, la Primera Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por la jueza y jueces constitucionales Ruth Seni Pinoargote, Alfonso Luz Yunes y Patricio Pazmiño Freire, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición incluido en la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre de 2008; la Resolución publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 451 del 22 de octubre de 2008; y en virtud del sorteo efectuado; avocó conocimiento de la causa N.º 0052-09-IN.

De igual manera, en el auto en referencia, la Primera Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional, para el período de transición, dispuso la publicación del

extracto de la demanda en el Registro Oficial; así como, concedió a los legitimados pasivos el término de 15 días para que se pronuncien acerca de la materia demandada.

El 6 de noviembre de 2012, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional los jueces de la Primera Corte Constitucional integrada conforme lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República.

El 15 de enero de 2013, la Primera Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional del Ecuador, conformada por las juezas y el juez constitucional Ruth Seni Pinoargote, Tatiana Ordeñana Sierra y Manuel Viteri Olvera, avocó conocimiento de la causa, en virtud de la Segunda Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y con fundamento en el sorteo efectuado por el Pleno del Organismo el 11 de diciembre de 2012, respecto de las causas que se iniciaron bajo el régimen de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición.

La Primera Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional del Ecuador, en el acto en referencia también especificó que se llevó a cabo el sorteo el 8 de enero de 2013, y correspondió la sustanciación del caso a la doctora Ruth Seni Pinoargote.

Mediante providencia del 21 de agosto de 2014, la jueza sustanciadora doctora Ruth Seni Pinoargote, señaló que de conformidad con lo establecido en los artículos 436 numerales 2 y 4 de la Constitución de la República, 75 numeral 1 literal c, 98, 194 numeral 3 y 195 inciso primero de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; así como los artículos 19 y 20 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, avoca conocimiento de la acción pública de inconstitucionalidad N° 0052-09-IN.

El 5 de noviembre de 2015, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional los jueces constitucionales Pamela Martínez Loayza, Roxana Silva Chicaíza y Francisco Butiñá Martínez, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República del Ecuador.

Mediante la Resolución N.º 004-2016-CCE, adoptada por el Pleno del Organismo el 8 de junio de 2016, se designó a la abogada Marien Segura Reascos como jueza constitucional, y se dispuso que todos los procesos que se encontraban en el despacho del juez constitucional, Patricio Pazmiño Freire, pasen a conocimiento de la referida jueza constitucional.

Normas cuya inconstitucionalidad se acusa

Las disposiciones cuya constitucionalidad se cuestiona son aquellas contenidas en los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 11 y 13 de la Ley Reformatoria de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, publicada en el suplemento del Registro Oficial N° 639 del 22 de julio de 2009. Los artículos impugnados determinan lo siguiente:

Artículo 1.- Sustitúyase el literal g) del artículo 5 por el siguiente “A comisión de servicio sin sueldo para el Presidente, Secretario y Tesorero nacionales de la Unión Nacional de educadores – UNE- por el tiempo para el cual fuera elegido”.

Artículo 2.- A continuación del último literal del artículo 7 agréguese un literal f) que señale lo siguiente: “Otros títulos académicos de tercer nivel de formación que otorgan las instituciones del Sistema Nacional de Educación Superior, vinculado con la asignatura que el sistema educativo requiera, siempre que no participen profesionales docentes de dicha especialidad.

Artículo 3.- Al artículo 10 añádase el siguiente inciso: “Los docentes, previo ejercicio profesional en el sistema educativo nacional, deberán realizar un año de servicio rural, labor que será remunerada de acuerdo con el presupuesto destinado para tal efecto. Los profesionales referidos en el literal agregado al Art. 7 por la presente reforma no están obligados a este servicio rural, pero si deberán aprobar los programas de capacitación en pedagogía, didáctica y profesionalización docente de acuerdo al reglamento de la presente ley.

Artículo 4.- Sustitúyase el artículo 11 por el siguiente:

Art. 11.- Todos los docentes ingresarán al sistema educativo nacional mediante concurso público de méritos y oposición. Puntaje adicional se concederá a aquel docente concursante que tenga su domicilio más próximo al lugar de la vacante por la que se concursará, así como al docente que haya laborado en el sector rural por tres años o más.

Artículo 5.- Suprímase el numeral 2 del literal b) del artículo 12.

Artículo 6.- Al artículo 13, añádase el siguiente inciso:

“Los directivos de todos los establecimientos educativos durarán 4 años en sus funciones y podrán ser reelegidos por una sola vez, siempre que ganen los respectivos concursos públicos de méritos y oposición. Podrán ser removidos de su función directiva por la autoridad educativa nacional en caso de desacato y/o falta grave, que serán definidos en el reglamento respectivo. En caso de remoción del directivo se convocará a concurso público de méritos y oposición en un plazo perentorio de 30 días. El nuevo Directivo será posesionado en un plazo que no exceda de 60 días contados a partir de la convocatoria a concurso. EL Directivo removido, será reincorporado a sus funciones anteriores, so la falta que motivó su remoción no fuera considerada grave”.

Artículo 7.- Deróguese el segundo inciso del artículo innumerado agregado a continuación del artículo 30, por Decreto Ley de Emergencia N° 3 publicado en Registro Oficial 298 del 18 de octubre de 1993.

Artículo 8.- Deróguese el literal d) del artículo 36 de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional y agréguese un inciso al final del artículo que diga: “El Jefe de Escalafón, no será parte de la carrera docente y será de libre nombramiento y remoción del Ministro de Educación”.

Artículo 9.- En el artículo innumerado agregado a continuación del artículo 36 por Ley N° 47 publicada en Registro Oficial 331 de 7 de diciembre de 1993, realícese las siguientes reformas:

- a) Elimínese la frase “y de la Unión Nacional de Educadores”.
- b) Sustitúyase la coma a continuación de la frase “Los delegados del Subsecretario” por la letra “y”; y,
- c) Elimínese la frase “y deberán ser maestros”.

Artículo 10.- Deróguese el literal ch) del artículo 37 y agréguese un inciso al final del artículo que diga: “El Jefe del Departamento de Supervisión y el Jefe de Escalafón, no serán parte de la carrera docente y serán de libre nombramiento y remoción del Ministerio de Educación”.

Artículo 11.- Agréguese un literal indeterminado al artículo 38 que dirá lo siguiente: “... Haber obtenido la nota de insuficiente en la evaluación docente en dos oportunidades. Evaluación que se desarrollará bajo los principios de publicidad de contenidos parámetros de evaluación, procesos de impugnación y recalificación, respetando los derechos constitucionales y legales del docente evaluado”.

Artículo 13.- Agréguese a la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, el siguiente artículo innumerado:

ARTÍCULO INNUMERADO.- Los docentes observarán el artículo 326, numeral 15 de la Constitución de la República en lo relacionado al servicio público de la educación, su incumplimiento podrá ser sancionado previo el proceso sumarial correspondiente”.

De la demanda y sus argumentos

La accionante presenta acción de inconstitucionalidad contra los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 11 y 13 de la Ley Reformatoria de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, publicada en el suplemento del Registro Oficial N° 639 del 22 de julio de 2009.

En su criterio, el artículo 1 vulnera el derecho previsto en el artículo 326 numerales 7 y 8 de la Constitución de la República, ya que considera que al eliminar la comisión de servicio con sueldo completo de las autoridades del presidente, secretario y tesorero nacionales de la Unión Nacional de Educadores por el tiempo

para el que hayan sido elegidos, deviene en una afectación al desempeño de sus funciones.

La situación en referencia, se manifiesta porque la organización sindical en mención es una de las más grandes del país y demanda tiempo, así como, dedicación por parte de sus representantes, situación que estima, debe ser reconocida económicamente.

En ese mismo sentido, precisó que esta organización sindical cuenta con 121.000 agremiados a nivel nacional, quienes ejercen el derecho previsto en el artículo 326 numerales 7 y 8 de la Constitución, por lo que, al limitar las funciones de los dirigentes de esta organización, se limitaría el ejercicio de este derecho.

A continuación, la demandante se refirió al artículo 2 y mencionó que, al aceptar los títulos de tercer nivel, se permite a los profesionales que no se encuentran especializados en docencia, ingresen a desempeñarse en los cargos del Magisterio, afectando así la calidad de educación del país, lo que se contradice con lo exigido en esta área, en el artículo 349 de la Constitución, que concuerda con lo previsto en el artículo 26 ibidem.

También, consideró que mediante el artículo 3 se está imponiendo la obligatoriedad del servicio rural por un año, lo que generaría la interrupción en la continuidad de la educación que reciben las personas de estas zonas rurales.

Además, la accionante precisó que, si bien los docentes que hacen la rural tendrán un salario, éste no será el mismo que tenga un docente ya con experiencia, lo que afecta el derecho de recibir una remuneración que sea igual al valor del trabajo efectuado, contradiciendo lo previsto en el artículo 326 numeral 4 de la Constitución de la República.

La accionante también observó que en el artículo 4 impugnado se prevé que dentro de un concurso de oposición y méritos para llenar una vacante del magisterio, los docentes que tengan su domicilio cerca del lugar para ocupar la misma, tendrán un puntaje adicional, como una acción afirmativa; situación, que a criterio de la accionante, perjudica a los demás profesionales que aspiran a la vacante, lo que vulneraría el principio recogido en el artículo 11, numeral 2 de la Constitución de la República.

Posteriormente, la accionante sostuvo que mediante el artículo 5 de la Ley Reformatoria impugnada, se cambia la situación de los jefes técnicos-docentes, resultando su nueva categoría contractual de libre nombramiento y remoción por

parte de la autoridad del sistema educativo nacional, “... desconociendo que tales funcionarios no son de libre nombramiento, ya que accedieron a tales cargos luego de los respectivos concursos de méritos y oposición...”, lo que a su juicio, afectaría su situación de estabilidad conforme a lo dispuesto en los artículos 228 y 229 de la Constitución de la República.

En ese mismo sentido, la accionante precisó que el artículo 6 impugnado, se refiere a la remoción del cargo de los directivos de los establecimientos educativos, facultad que le correspondería a la autoridad nacional; lo que no sucedía con la norma anterior, que reconocía esta función como única para las Comisiones Regionales de Defensa Profesional.

De igual forma, la accionante advirtió que en el artículo 10 también se excluye al presidente provincial de la Unión Nacional de Educadores de las Comisiones Provinciales de Defensa Profesional, aspecto que tenía por objeto garantizar la defensa y los derechos de los docentes agremiados a esta organización sindical, sobre todo el debido proceso en las causas disciplinarias seguidas en contra de los docentes; lo que ahora se ve limitado, vulnerando así lo previsto en el artículo 11 de la Constitución.

La accionante procedió a señalar que en el artículo 11 impugnado, la autoridad nacional impone a los docentes que efectúen una evaluación que tendrá como resultado un puntaje, y en su defecto si llegara a fallar en dos oportunidades será excluido del Magisterio Nacional como docente, lo que a su criterio tiene como objeto separar a los docentes de sus cargos. Ello afectaría su derecho a la estabilidad, “...no es una exigencia fundada en el capricho de los maestros, sino que se fundamenta en la garantía consagrada en el Art. 349 de la Constitución de la República...”.

Finalmente, la accionante se refirió al artículo 13 impugnado, y precisó que lo que se busca con esta norma es desarticular la organización sindical que representa, para lo que argumentó:

... se ha evidenciado por parte de las autoridades del Ministerio de Educación un proceso de represión política, ideológica y psicológica hacia el magisterio, reflejado por ejemplo en un mal llamado “proceso de evaluación”, contrariando lo dispuesto en el art. 346 de la Constitución de la República que dispone que habrá una institución pública autónoma de evaluación integral interna y externa del sistema educativo nacional; es decir que esta institución que aún no se ha constituido es la competente para llevar adelante el proceso de evaluación, no solo a los docentes sino a todos los actores del quehacer educativo, incluido las autoridades educativas como el Ministro y más funcionarios de esa Cartera de Estado; por tanto la UNE ha dicho, por ser de estricto derecho, que el Ministerio de

Educación, no es autoridad competente para evaluar a los docentes, como ilegalmente lo ha venido haciendo...

Con lo expuesto, la accionante infirió que es evidente la persecución política que este gobierno ha emprendido en contra del Magisterio Nacional, con la clara intención de desarticular su organización sindical.

Pretensión

Respecto a la acción planteada, en su pretensión concreta la accionante manifestó lo siguiente:

Con los antecedentes expuestos, debidamente fundamentado en los dispuesto en los artículos 424, 429, 436, numerales 2 y 4, y 439 de la Constitución de la República, comparezco ante ustedes para que luego del trámite correspondiente, previstos en los artículos 27 y siguientes de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el periodo de transición, en sentencia debidamente motivada, la Corte Constitucional declare la inconstitucionalidad por el fondo de las normas impugnadas, esto es los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 y 13 de la Ley Reformatoria de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 639 del 22 de julio de 2009; y, por tanto la invalidez de la misma, conforme lo ordenado en el art. 436, numeral 2 de la Carta Suprema de la República (sic).

Informes presentados

Representante de la Procuraduría General del Estado

A foja 60 del expediente constitucional, comparece el director nacional de Patrocinio, en calidad de delegado del procurador general del Estado; quien, mediante el escrito presentado, orientó su argumentación a defender la constitucionalidad de la norma.

En lo que se refiere al artículo 1 impugnado, el compareciente afirma que, de conformidad con lo previsto en el artículo 344 de la Constitución, el Estado es el ente que tiene a cargo la rectoría del sector de la educación; por tanto debe ejercer el control de las actividades relacionadas con el sistema de educación nacional; y de acuerdo al mandato constitucional, debe observar la optimización del ejercicio de este derecho.

Adicionalmente, el compareciente se refirió a los artículos 2, 3, 4, 5, 6, 8, 10 y 11 de la ley reformatoria impugnada, y afirmó que estas normas no se contradicen con la Constitución. Más bien, en su opinión, concuerdan con lo previsto en el artículo

349 ibidem; norma constitucional que, si bien garantiza la estabilidad del personal docente, también prevé que este mantenga una actualización y formación continua, así como también, un mejoramiento académico, pedagógico, en correspondencia con su desempeño profesional.

De igual manera, el compareciente mencionó que el artículo 13 de la Ley Reformatoria que se impugna, se corresponde con lo previsto en el artículo 326 numeral 15 de la Constitución, que expresamente prohíbe la paralización de los servicios públicos entre los que se encuentra la educación, por lo que, es coherente que se establezcan límites para el ejercicio de común de los derechos constitucionales.

Además, el interesado manifestó que la legitimada activa intenta catalogar a los docentes de trabajadores y busca vincular este escenario con el objeto y desarrollo normativo que integran los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo -OIT-.

Finalmente, concluye su argumentación señalando que en el caso concreto no existe una contradicción constitucional entre los artículos impugnados y la Constitución, ya que la Asamblea las desarrolló acorde a lo previsto en el artículo 84 ibidem, adecuando estas normas formal y materialmente a la Constitución.

Representante de la Presidencia de la República del Ecuador

A fojas 67 a 86 del expediente constitucional, compareció el 5 de noviembre de 2009 el doctor Alexis Mera Giler, en calidad de secretario general jurídico de la Presidencia de la República, y delegado del presidente de la República.

En relación al artículo 1 impugnado, el compareciente afirmó que de conformidad con lo previsto en el artículo 349 de la Constitución, el Estado tiene por obligación proveer al personal docente la remuneración justa en atención al desempeño de sus funciones y méritos académicos; así como también, advierte que de conformidad con lo previsto en el artículo 229 ibidem, la remuneración a los servidores públicos se corresponde con las funciones que desarrollan; por tanto, se infiere que el Estado no puede pagar una remuneración a un docente por “ejercer la dirigencia de una organización particular”.

A continuación, se refirió al artículo 2 que se impugna, y expresó que esta norma fue modificada en agosto del 2007, y efectivamente reconoce otros títulos a los aspirantes de la docencia, con la redacción “los títulos de cuarto nivel en ciencias de la educación, en sus distintas especialidades, expedidos por instituciones del

Sistema Nacional de Educación superior de conformidad con lo prescrito en el artículo 44 de la Ley de Educación Superior...”.

En ese mismo sentido, afirmó que desde julio del año 2009 se reconoce los títulos académicos que se relacionen con la asignatura que se impartiría, pero esto sucede siempre y cuando se encuentren ausentes los profesionales de dicha especialidad.

Además, precisa que los profesionales que optan por ingresar al sistema de educación nacional como docentes, sin contar con un título de docencia, se ven en la obligación de aprobar programas de capacitación en pedagogía, didáctica y profesionalización docente.

En relación a los artículos 3 y 4 impugnados, que establecen que todo profesional previo a desempeñarse como docente se ve en la obligación de realizar un año de servicio rural; así como también, prevén que durante un concurso de oposición y méritos, se aplicará acción afirmativa de los docentes que tengan su domicilio más cercano al lugar donde se requiera; el compareciente consideró que de conformidad con el artículo 349 de la Constitución, la ley regula la carrera docente y el escalafón, sin establecer límite alguno para el órgano legislador, sobre este punto. Por lo que, el compareciente precisó que, al establecer el servicio rural como una obligación, previa al desempeño de la docencia o aplicar una acción afirmativa en un concurso de oposición y méritos para los docentes que mantengan su domicilio más cercano del lugar donde se requieran estos servicios, son requisitos establecidos en una ley por la Asamblea Nacional, acorde a lo regulado por la Constitución, por lo que no es en forma alguna inconstitucional.

En lo que respecta al artículo 5 impugnado, y la eliminación de los jefes-técnicos-docentes, el compareciente sostiene que de conformidad con lo previsto en los artículos 228 y 229 de la Constitución, el ingreso público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se desarrollan en el ámbito de la ley, por lo que, al igual que el caso anterior, la Asamblea Nacional estaba facultada para establecer la eliminación de este tipo de cargos de índole administrativa.

De la misma forma, el compareciente se remite al artículo 6 impugnado, y consideró que esta norma prevé que los funcionarios directivos del sistema de educación pueden ser removidos de este cargo por la autoridad nacional, por incurrir en desacato o falta grave. Esta facultad, a criterio del interesado, no se refiere a participación de una autoridad en un juicio, por lo que no atenta el debido proceso, además es una facultad otorgada por la ley a la autoridad nacional que puede remover de cargos directivos a aquellos funcionarios que incurran en falta grave o desacato.

Posteriormente, el compareciente se refirió a los artículos 8, 9 y 10 impugnados, y precisó:

... los miembros de la UNE ya no forman parte de las Comisiones de Defensa Profesional y, por tanto, ya no tendrían manera de defender en ellas a sus miembros (pese a que aquella exclusión se da por mandato del Art. 232 de la Constitución que expresa que no podrán ser funcionarios ni miembros de organismos directivos de entidades que ejerzan la potestad estatal de control y regulación quienes tengan intereses en las áreas que vayan a ser controladas o reguladas o representen a terceros que los tengan)...

De igual forma, el interesado se refirió a los artículos 11 y 13 impugnados, y precisó que el hecho de legislar acerca de la evaluación que deben efectuar los docentes, así como los límites de acción de una organización sindical para evitar la suspensión de un servicio público como es la educación, son actos que permiten la funcionalidad del sistema nacional de educación.

Estas normas permiten evaluar el desempeño de los docentes y crear una política salarial que concuerde con estos puntajes; así como también, que el servicio de educación no se vea interrumpido por la actividad de una agrupación en particular.

Representante de la Asamblea Nacional

A foja 87 del expediente constitucional, comparece el arquitecto Fernando Cordero Cueva, en calidad de presidente de la Asamblea Nacional y representante legal y extrajudicial del órgano legislativo en referencia.

En relación al artículo 1 impugnado, el interesado manifestó que con esta norma se pretendía generar un estado de igualdad entre los docentes agremiados a otras agrupaciones distintas a la Unión Nacional de Educadores, por medio de la eliminación de la comisión de servicios de los docentes agremiados de la Unión Nacional de Educadores.

Por otra parte, el compareciente argumentó que el reconocimiento de otros títulos es solo una garantía de estabilidad para todos los docentes, por lo que considera que el artículo 2 impugnado no vulnera norma constitucional alguna.

A continuación, el interesado se refirió a los artículos 3, 4 y 5 impugnados, y precisó que con estas normas no se afecta al presupuesto de los docentes del sector rural. Así también, indicó que un concurso de oposición y méritos y la aplicación de acción afirmativa a los docentes que tengan el domicilio cerca al lugar donde se requiere sus servicios, tampoco es una acción de discriminación. De igual forma, señaló que los cargos directivos de las instituciones de educación, como rectores,

Caso N.º 0052-09-IN

directores, inspectores entre otros, son cargos de dirección de libre nombramiento y no pueden ser de la carrera administrativa.

Por otra parte, el compareciente se refirió a los artículos 11 y 13 impugnados, para advertir que el hecho de evaluar a un funcionario por dos oportunidades, tiene por objeto medir su eficiencia en el desempeño de sus funciones, y si el puntaje requerido no es alcanzado por este, se prevé la cesación del mismo, lo que no contraviene derecho laboral alguno.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional del Ecuador tiene competencia para emitir pronunciamientos acerca de las acciones públicas de inconstitucionalidad, de fondo o por la forma, que se hayan presentado contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado, en atención a lo dispuesto en el artículo 436 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador y los artículos 74 al 98 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que concuerdan con los artículos 3 numeral 2 literal c y 65 a 75 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional del Ecuador.

Naturaleza y objeto del control abstracto de constitucionalidad

El control abstracto de constitucionalidad pretende que todos los actos normativos y administrativos de carácter general, guarden armonía con el texto constitucional. De esta manera, el principal objetivo de esta acción constituye el garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico, evitando que las normas promulgadas por el legislativo o por autoridades públicas con facultades normativas, contradigan las normas constitucionales.

Así, corresponde a la Corte Constitucional del Ecuador ejercer dicho control conforme lo determinado en el artículo 436 numeral 2 de la Constitución de la República, que consagra entre las competencias de la Corte Constitucional: “Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado”.

De esta forma, es competencia de este Organismo revisar la constitucionalidad de los textos impugnados, contrastando su contenido con el marco normativo consagrado en la Constitución. Por lo expuesto, este Organismo constitucional procederá a efectuar el respectivo control formal y material de las normas impugnadas.

Determinación y desarrollo de los problemas jurídicos

Control formal

En lo relacionado con el control constitucional por la forma, esta Corte determina que las normas acusadas responden a la Ley Reformatoria a la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, expedida por la Asamblea Nacional y publicada en el Registro Oficial N° 639 del 22 de julio de 2009; la cual fue derogada con la Ley Orgánica de Educación Intercultural, publicada mediante Registro Oficial, segundo suplemento N.º 417 del 31 de marzo de 2011.

La Corte Constitucional, en relación al escenario en que se haya acusado de inconstitucional una disposición que haya sido derogada por efecto de una norma posterior, se ha pronunciado de la siguiente manera:

Por tanto, al encontrarse expresamente derogada la Ordenanza, objeto de la demanda inconstitucional, no procede un control formal sobre ella. Es decir, resulta inoficioso analizar la conformidad del procedimiento seguido para la expedición de una ordenanza con el texto constitucional, cuando esta, en la actualidad no se encuentra vigente. Como bien lo ha señalado esta Corte de manera reiterada. “... no cabe un análisis formal en relación a la normativa impugnada, al no encontrarse vigente”¹...

Por tanto, en esta oportunidad, la Ley Orgánica de Educación Intercultural, a través de la disposición derogatoria segunda, dejó sin vigencia la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional; consecuentemente, al ser el objeto de la demanda presentada una de las reformas efectuadas a la ley derogada, no procede el análisis formal de la misma, por resultar inoficioso.

Control material

Configuración de unidad normativa

Entre los principios que regulan el control abstracto de constitucionalidad se encuentra la atribución de esta Corte, que de conformidad con lo previsto en el artículo 436 numeral 3 de la Constitución, le permite declarar de oficio la

¹ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia N.º 021-17-SIN-CC dentro de los casos Nros. 0044-12-IN y 0045-12-IN.

inconstitucionalidad de normas conexas, cuando en los casos sometidos a su conocimiento, infiera que una o varias de ellas son contrarias a la Constitución.

De igual manera, el artículo 76 numeral 9 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, prevé la presunción de configuración de unidad normativa, que se produce en tres supuestos: cuando la disposición acusada o su contenido se encuentran reproducidos en otros textos normativos no demandados; cuando no es posible producir un fallo sobre una disposición jurídica expresamente demandada, sin pronunciarse también sobre otra con la cual guarda una conexión estrecha y esencial; o, cuando entre la disposición impugnada y la no impugnada existe una relación de causalidad directa.

En esta oportunidad, la Corte Constitucional evidencia que las disposiciones acusadas que responden a los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 11 y 13 de la Ley Reformatoria de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, expedida por la Asamblea Nacional y publicada en el Registro Oficial N° 639 del 22 de julio de 2009, se encuentran derogadas, conforme se observa en la disposición derogatoria segunda de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 417 del 31 de marzo de 2011. Esta Corte también encuentra que no hay razones para presumir que las normas derogadas tengan la potencialidad de producir efectos más allá de su intervalo de vigencia.

Sin embargo, esta Corte verificó que los artículos 64; 65; 94; 96; 133 y 142 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, guardan una conexión directa con las normas impugnadas, ya que en estos artículos constan disposiciones que regulan las mismas situaciones jurídicas de manera igual o similar, como se muestra en el siguiente cuadro.

De esta forma se aprecia en el siguiente cuadro comparativo:

| Ley Reformatoria a la Ley de Carrera Docente y Escalafón | Ley Orgánica de Educación Intercultural |
|--|---|
| Artículo 2 A continuación del último literal del artículo 7 agréguese un literal f) que señale lo siguiente: “Otros títulos académicos de tercer nivel de formación que otorgan las instituciones del Sistema Nacional de Educación Superior, vinculado con la asignatura que el sistema educativo requiera, siempre que | Art. 96 Niveles de Títulos reconocidos.- Para ingresar a la carrera educativa pública se deberá contar con título de educación superior. Los profesionales cuyos títulos de tercer nivel técnico o tecnológico superior que no correspondan a las Ciencias de |

| | |
|--|--|
| <p>no participen profesionales docentes de dicha especialidad”.</p> | <p>Educación, deberán aprobar programas de capacitación en pedagogía didáctica, y profesionalización docente de acuerdo al Reglamento de la presente ley, caso contrario se dará por terminado su nombramiento provisional.</p> |
| <p>Art. 3 Al artículo 10 añádase el siguiente inciso: “Los docentes, previo ejercicio profesional en el sistema educativo nacional, deberán realizar un año de servicio rural, labor que será remunerada de acuerdo con el presupuesto destinado para tal efecto. Los profesionales referidos en el literal agregado al Art. 7 por la presente reforma no están obligados a este servicio rural, pero si deberán aprobar los programas de capacitación en pedagogía, didáctica y profesionalización docente, de acuerdo al reglamento de la presente ley.”</p> | <p>Art. 94 Requisitos.- Para ingresar a la carrera educativa se requiere: a. Ser ciudadano ecuatoriano o extranjero legalmente residente en la República del Ecuador y estar en goce de los derechos de ciudadanía. B. Poseer uno de los títulos señalados en esta ley. C. Haber completado el año de servicio rural docente obligatorio en los casos que fuere pertinente, d. Constar en el registro de los candidatos elegibles; e. Participar y ganar en los correspondientes concursos de méritos y oposición para llenar vacantes del sistema fiscal; y, f. En el caso de educación intercultural bilingüe, el o la docente debe acreditar el dominio de un idioma ancestral.</p> |
| <p>Artículo 4 Sustitúyase el artículo 11 por el siguiente: “Art. 11 Todos los docentes ingresarán al sistema educativo nacional mediante concurso público de méritos y oposición. Puntaje adicional se concederá a aquel docente concursante que tenga domicilio más próximo al lugar de la vacante por la que se concursa, así como al docente que haya laborado en el sector rural, por tres años o más.</p> | |
| <p>Artículo 6 Al artículo 13, añádase el siguiente inciso: “Los directivos de todos los establecimientos educativos durarán 4 años en sus funciones y podrán ser reelegidos por una sola vez, siempre que ganen los respectivos concursos públicos de méritos y oposición en un plazo perentorio de 30</p> | <p>Art. 64.- Potestad Sancionadora.- La máxima autoridad del establecimiento educativo ejercerá la potestad sancionadora al personal docente que le atribuya la presente ley, y demás normativa, de acuerdo con las faltas cometidas; respetando</p> |

días. El nuevo Directivo removido, será reincorporado a sus funciones anteriores, si la falta que motivó su remoción no fuera considerada grave.”

Artículo 9 En el artículo innumerado agregado a continuación del artículo 36 por Ley N° 47, publicada en Registro Oficial 331 de 7 de diciembre de 1993 realícese las siguientes reformas: a) Elimínese la frase “y de la Unión Nacional de Educadores”; b) Sustitúyase la coma a continuación de la frase “Los delegados del Subsecretario” por la letra “y”; y, c) Elimínese la frase “y deberán ser maestros”.

Artículo 10 Deróguese el literal ch) del artículo 37 y agréguese un inciso al final del artículo que diga: “El Jefe del Departamento de Supervisión y el Jefe de Escalafón, no serán parte de la carrera docente y serán de libre nombramiento y remoción del Ministerio de Educación.

el debido proceso y el derecho a la defensa.

Las sanciones que imponga la máxima autoridad de la unidad educativa son:

- Amonestación verbal;
- Amonestación escrita; y,
- Sanción pecuniaria administrativa que no exceda el diez por ciento de la remuneración básica unificada del docente.

Art. 65.- Juntas Distritales de Resolución de Conflictos.- Las Juntas Distritales son el ente encargado de la solución de conflictos del sistema educativo. Tienen una conformación interdisciplinaria de tres profesionales que serán nombrados directamente por la autoridad competente: el Director Distrital, el Jefe de Recursos Humanos y el Jefe de Asesoría Jurídica. La Junta Distrital estará precedida por el Director Distrital.

Las Juntas Distritales de Resolución de Conflictos podrán imponer sanciones de acuerdo a la falta cometida, las que pueden ser:

- Suspensión Temporal sin goce de remuneración; y,
- Destitución del cargo

Las resoluciones de las Juntas Distritales de Resolución de Conflictos serán apelables únicamente con efecto devolutivo ante la máxima autoridad del Nivel de

| | |
|---|--|
| | <p>Gestión Zonal correspondiente, sin perjuicio del derecho a recurrir ante sede contenciosa administrativa.</p> <p>Art. 142.- De los recursos.- A excepción de lo establecido en el artículo 65, contra los actos administrativos expedidos por las autoridades educativas con fundamentos en las disposiciones de esta Ley, podrán interponerse los recursos previstos en el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, en la forma, plazos y procesos determinados en dicho Estatuto, sin perjuicio de las acciones judiciales y constitucionales a las que hubiere lugar.</p> |
| <p>Artículo 11 Agréguese un literal indeterminado al artículo 38 que dirá lo siguiente: “... Haber obtenido la nota insuficiente en la evaluación docente en dos oportunidades. Evaluación que se desarrollará bajo los principios de publicidad de contenidos, parámetros de evaluación procesos de impugnación y recalificación, respetando los derechos constitucionales legales del docente evaluador</p> | <p>Art. 133 De las sanciones.- Las infracciones enumeradas en el artículo anterior imputables a los representantes legales, directivos y docentes se sancionarán según su gravedad, previo sumario administrativo, y siguiendo el debido proceso, de la siguiente manera:</p> <p>f) Quienes hubiere reprobado la evaluación de desempeño obligatorio por dos (2) veces consecutivas, serán destituidos inmediatamente del cargo con la opción de reingresar al magisterio a través de los concursos de méritos y oposición, o con opción de jubilarse en el caso de cumplir los requisitos necesarios, o de recibir una liquidación de conformidad con la normativa vigente.</p> |

Como se puede apreciar, los textos de las normas originalmente acusadas por la accionante, no se encuentran literalmente reproducidas por la Ley Orgánica de Educación Intercultural, sin embargo, mantienen una vinculación directa con las normas que se encuentran vigentes, en relación a los temas que regulan y la forma

en que lo hacen, como efectivamente se desprende del cuadro comparativo expuesto.

En tal virtud, en función de los principios del control abstracto enunciados *ut supra*, la Corte Constitucional procederá a resolver la presente causa, únicamente a partir del análisis de los artículos 64; 65; 94; 96; 133 y 142 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, publicada mediante Registro Oficial, suplemento N.º 417 del 31 de marzo de 2011 a partir de los siguientes problemas jurídicos:

1. ¿Los artículos 94 y 96 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, publicada mediante el segundo suplemento del Registro Oficial N.º 417 del 31 de marzo de 2011, contravienen lo previsto en el artículo 349 de la Constitución de la República del Ecuador?
2. ¿Los artículos 64; 65; 133 y 142 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, publicada mediante el segundo suplemento del Registro Oficial N.º 417 del 31 de marzo de 2011, contravienen lo previsto en el artículo 76 numeral 7 literales a y k de la Constitución de la República del Ecuador?

Argumentación de los problemas jurídicos

1. **¿Los artículos 94 y 96 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, publicada mediante el segundo suplemento del Registro Oficial N.º 417 de 31 de marzo de 2011, contravienen lo previsto en el artículo 349 de la Constitución de la República del Ecuador?**

En el presente caso, la accionante mencionó que al aceptar los títulos de tercer nivel, se permite a los profesionales que no se encuentran especializados en docencia, ingresen a desempeñarse en los cargos del Magisterio, afectando así la calidad de educación del país, lo que se contradice con lo exigido en esta área por el artículo 349 de la Constitución de la República.

En lo pertinente, el mencionado artículo dispone lo siguiente:

El Estado garantizará al personal docente, en todos los niveles y modalidades, estabilidad, actualización, formación continua y mejoramiento pedagógico y académico; una remuneración justa, de acuerdo a la profesionalización, desempeño y méritos académicos. La ley regulará la carrera docente el escalafón; establecerá un sistema nacional de evaluación del desempeño y la política nacional en todos los niveles. Se establecerán políticas de promoción, movilidad y alternancia docente ...

Como se observa, la Constitución permite que la ley regule el sistema nacional de evaluación del desempeño y la política nacional en todos los niveles de la

educación; es decir que la producción normativa que regula este sector debe estar orientada a construir y mantener el funcionamiento del sistema antes referido.

Un sistema que funciona, garantiza la obligación del Estado que provee un servicio público. Al respecto esta Corte mediante la sentencia N.º 056-16-SIN-CC, especificó: “... esta Corte evidencia que la Constitución de la República del Ecuador reconoce a la educación, no solo como un derecho en favor de las y los ciudadanos, sino también como un servicio público...”.

En ese mismo sentido, se identifica que la norma constitucional citada no precisa límite alguno para el ejercicio legislativo sobre la educación; sin embargo, existen lineamientos rectores que la Constitución establece como una garantía que ofrece el Estado para el funcionamiento del sector de la educación. De esta manera se encuentra el artículo 343 *ibidem*², el cual dispone que el funcionamiento del sistema nacional de educación debe ser flexible, dinámico, incluyente, eficaz y eficiente.

De igual manera, la Corte Constitucional del Ecuador, también se refirió a la prestación del servicio público de la educación en forma eficiente, de la siguiente manera:

En cuanto al servicio público, la educación exige del Estado unas actuaciones concretas relacionadas con la garantía de su prestación eficiente y continua a todos los habitantes del territorio nacional, en cumplimiento de los principios de universalidad, solidaridad y redistribución de los recursos en la población económicamente vulnerable³...

Ahora bien, de conformidad con lo previsto en el artículo 94 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, la persona que tenga un interés de ingresar en la carrera educativa pública debe cumplir requisitos específicos, entre los que se encuentra el literal “b. Poseer uno de los títulos señalados en esta ley...”.

El detalle de los títulos reconocidos por el sistema nacional de educación, se encuentran en el artículo 96 de la ley en cuestión, de la siguiente manera:

Para ingresar a la carrera educativa pública deberá contar con título de educación superior. Los profesionales cuyos títulos de tercer nivel técnico o tecnológico superior que no correspondan a las Ciencias de Educación y deberán aprobar programas de capacitación en pedagogía didáctica, y profesionalización docente de acuerdo al

² Art. 343.- El sistema nacional de educación tendrá como finalidad el desarrollo de capacidades y potencialidades individuales y colectivas de la población, que posibiliten el aprendizaje, y la generación y la utilización de conocimientos, técnicas, saberes, artes y cultura. El sistema tendrá como centro al sujeto que aprende, y funcionará de manera flexible y dinámica, incluyente, eficaz y eficiente.” Constitución de la República.

³ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia N.º 053-16-SIN-CC dentro del caso N.º 0007-13-IN.

Reglamento de la presente ley, caso contrario se dará por terminado su nombramiento provisional.

Como se puede observar, los artículos 94 y 96 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural prevén los requisitos que deben cumplir aquellas personas que tengan la intención de formar parte del sector de la educación pública.

Este sector obedece a un sistema nacional que se rige por varios lineamientos constitucionales, entre los que se encuentran la eficacia y eficiencia del funcionamiento del mismo, y en correspondencia con este supuesto, el órgano legislativo, a través de la ley en referencia, exige a los interesados la obtención de títulos de educación superior, o tercer nivel técnico o tecnológico superior.

Los títulos de tercer nivel técnico o tecnológico superior, pueden responder a otras ramas, es decir, se abstienen de limitarse a las “Ciencias de Educación” en forma exclusiva; sin embargo, la misma norma prevé que en estos casos el interesado requiere aprobar programas de capacitación en pedagogía didáctica y profesionalización docente.

Entonces, la intención del legislador al establecer estos requisitos está orientada a garantizar que los profesionales que permiten el funcionamiento del sistema nacional de educación respondan a un perfil docente, a través de programas de formación que permitan la inclusión de aquellos que tengan un título de educación superior en Ciencias de Educación; o en su defecto, cuenten con títulos de tercer nivel técnico o tecnológico superior, y estén dispuestos a participar de una capacitación en pedagogía.

De esta forma, el Estado garantiza un sistema nacional educativo incluyente, eficaz y eficiente, que también permite a su vez, la práctica de una formación continua y mejoramiento pedagógico de los docentes conforme lo establecido en los artículos 343 y 349 de la Constitución.

Por tanto, conforme lo expuesto, se observa que los artículos 94 y 96 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, al prever mecanismos para que los profesionales de otras áreas adquieran las competencias necesarias para ejercer sus funciones, no contravienen el mandato constitucional establecido en el artículo 349 de la Constitución de la República.

2. ¿Los artículos 64, 65, 133 y 142 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, publicada mediante el segundo suplemento del Registro Oficial N.º 417 del 31 de marzo de 2011, contravienen lo previsto en el

artículo 76 numeral 7 literales a y k de la Constitución de la República del Ecuador?

La accionante, conforme lo expuesto en su demanda, considera que la normativa impugnada afecta el ejercicio de la defensa y los derechos de los docentes agremiados a una organización sindical, sobre todo el debido proceso en las causas disciplinarias seguidas en contra de los docentes, al impedir que sus representantes participen de estos procedimientos.

De conformidad con lo previsto en la Constitución de la República, las garantías del debido proceso relacionadas con el derecho a la defensa, se encuentran reguladas en el artículo 76 numeral 7 y de conformidad con el literal **a**, se dispone:

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

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

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

Esta norma ha sido objeto de varios pronunciamientos de la Corte Constitucional, y para el efecto de este análisis, se cita el siguiente:

El derecho al debido proceso implica la confluencia de una serie de circunstancias tendientes a garantizar la tramitación de un proceso justo y equitativo. Según lo manifestado por esta Corte, el debido proceso “constituye un derecho de protección y un principio constitucional elemental, siendo el conjunto de derechos y garantías propias del accionado o parte demandada, así como, las condiciones de carácter sustantivo y procesal, que deben cumplirse en procura de que quienes son sometidos a procesos en los cuales se determinen derechos y obligaciones, gocen de las garantías para ejercer su derecho de defensa y obtener de los órganos judiciales y administrativos un proceso exento de arbitrariedades⁴...

En lo que se refiere a la defensa, esta Corte especificó:

De manera concordante, en la sentencia 0125-15-SEP-CC dictada dentro del caso N° 0149-14-EP, esta Corte precisó que el derecho a la defensa “constituye la materialización del principio de igualdad, bilateralidad o contradicción, entendido como un principio que domina al proceso y significa una garantía fundamental para las partes, dado que importa el tratamiento igualitario de los litigantes y se entiende que resulta del principio constitucional de igualdad ante la ley”⁵.

⁴ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia N.º 166-17-SEP-CC, dentro del caso N.º 0510-16-EP

⁵ Ibidem.

En esta oportunidad, las normas acusadas que responden a los artículos 64, 65, 133 y 142 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, regulan los procedimientos de sanción y disciplinarios como una estructura de control dentro del sistema general, nacional de educación.

En concreto, los artículos 64 y 65 *ibidem* se refieren a la potestad de sancionar al personal docente que tiene la máxima autoridad de un establecimiento para imponer amonestaciones verbales, escritas o sanciones pecuniarias, que no superen el 10% de un salario mínimo vital; así como también, de las Juntas Distritales de Resolución de Conflictos para sancionar con la destitución del cargo o la suspensión en el ejercicio de funciones.

Esta potestad, conforme se desprende de la redacción de los artículos en referencia, debe ser practicada observando el debido proceso y la defensa de los sujetos que intervengan en este tipo de procedimientos.

Adicionalmente, se identifica que las resoluciones de las Juntas Distritales de Resolución de Conflictos pueden ser objeto de un recurso de apelación presentado ante la máxima autoridad de nivel zonal, con efecto devolutivo.

En ese mismo sentido, los artículos 133 y 142 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, regulan las infracciones, los procesos disciplinarios y recursos previstos para las situaciones en las que el personal docente, o en su defecto autoridades de los establecimientos, incurran en este tipo de conductas.

Las infracciones, se ventilan en procedimientos sumarios administrativos, y los actos administrativos que resulten de estos, son susceptibles de ser impugnados a través de “los recursos previstos en el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, en la forma, plazos y procesos determinados en dicho Estatuto, sin perjuicio de las acciones judiciales y constitucionales a las que hubiere lugar”.

Estos procedimientos cuentan con la intervención de autoridades del sistema de educación, competentes para resolverlos, siempre bajo la observancia del debido proceso y las garantías que lo integran, conforme se desprende de la redacción del artículo 133 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural.

Ahora bien, en lo que se relaciona a la supuesta vulneración al debido proceso con la omisión de la participación de integrantes de la organización sindical de educadores, en los procedimientos disciplinarios en contra de los docentes, se

precisa que de conformidad con el artículo 76 numeral 7 literal **k**, las personas deben ser juzgadas por una jueza o juez independiente, imparcial y competente.

La Corte Constitucional ha desarrollado el siguiente criterio, que se refiere a la norma en referencia:

La doctrina conoce este derecho como la garantía a ser juzgado por un juez natural, según la cual tanto el juzgador como su competencia deben encontrarse establecidos en la ley, es decir, tal determinación deberá ser anterior a los hechos a juzgar. Se trata de jueces o juezas designados para ocuparse de determinados y respectivos procedimientos clasificados por motivo de las distintas variables. Por esta razón la norma constitucional prohíbe el juzgamiento por tribunales de excepción o por comisiones especiales designadas para el efecto, lo cual evita desconocimiento, parcialidad e injusticias a las partes intervinientes de un proceso⁶.

Con lo expuesto, se infiere que los docentes tienen derecho a ser sancionados dentro de los procedimientos disciplinarios seguidos en su contra, por una autoridad administrativa que conozca del tema, a quien la ley reconozca como tal con anterioridad al desarrollo de un proceso de esta naturaleza.

Por otro lado, la Ley Orgánica de Educación Intercultural crea una nueva estructura de control y juzgamiento disciplinario, que prevé que los actos administrativos que resulten de estos procedimientos disciplinarios sustanciados y resueltos por las Juntas Distritales de Resolución de Conflictos sean susceptibles de impugnación ante un juez competente, con calidad de tercero imparcial, que no es otro que quien ejerce potestad jurisdiccional en materia contencioso-administrativa.

Adicionalmente, la ley *ibidem* también permite la intervención de las autoridades de la estructura docente, en el desarrollo de los procedimientos administrativos, así como la imposición de sanciones a los docentes, lo que no vulnera en forma alguna el derecho de estas personas para ser juzgados por el juez de la justicia ordinaria contencioso-administrativa.

Por lo tanto, esta Corte evidencia que las normas acusadas tienen por objeto la regulación del tratamiento que recibirán los sujetos que participan del sistema nacional de educación en los diferentes niveles y que incurran en conductas calificadas como infracciones, que de acuerdo con la ley deban recibir una sanción después de ser materia del proceso que corresponda.

⁶ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia N.º 119-17-SEP-CC dentro del caso N.º 0512-12-EP.

Estos aspectos se corresponden en armonía con lo previsto en la Constitución de la República, sin afectar el derecho al debido proceso o el ejercicio a la defensa de persona alguna.

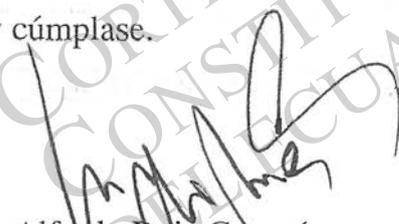
Por las consideraciones expuestas, la Corte Constitucional del Ecuador concluye que los artículos 64; 65; 94; 96; 133 y 142 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, publicada mediante Registro Oficial, segundo suplemento N.º 417 del 31 de marzo de 2011, no contravienen las normas que consagran el derecho al debido proceso, en las garantías de no ser privado del derecho a la defensa y de un juez imparcial.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Negar la acción pública de inconstitucionalidad presentada por la accionante.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.



Alfredo Ruiz Guzmán
PRESIDENTE

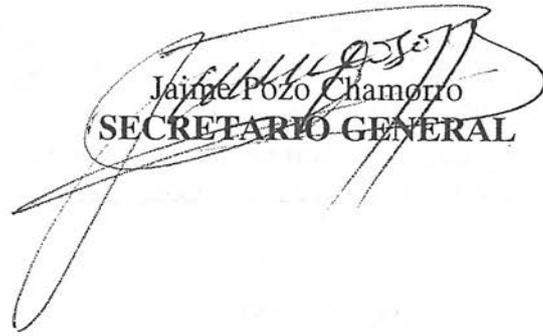


Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con siete votos de las señoras juezas y señores jueces: Pamela Martínez Loayza, Wendy Molina Andrade, Marien Segura Reascos, Ruth Seni Pinoargote, Roxana Silva Chicaíza, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz

Guzmán, sin contar con la presencia de los jueces Francisco Butiñá Martínez y Tatiana Ordeñana Sierra, en sesión del 11 de octubre del 2017. Lo certifico.

JPCH/jzj

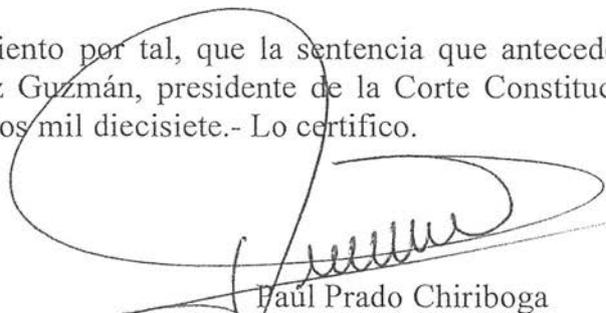

Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL


CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por... 09 NOV 2017
Quito, a
.....

SECRETARIO GENERAL

CASO Nro. 0052-09-IN

RAZÓN.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el señor Alfredo Ruíz Guzmán, presidente de la Corte Constitucional, el día martes 31 de octubre del dos mil diecisiete.- Lo certifico.



Paul Prado Chiriboga
Prosecretario General

PPCh/AFM



CORTE CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR