



REGISTRO OFICIAL®

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

SEGUNDO SUPLEMENTO

Año IV - Nº 878

**Quito, jueves 10 de
noviembre de 2016**

Valor: US\$ 5,00 + IVA

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

Distribución (Almacén):
Mañosca Nº 201 y Av. 10 de Agosto
Telf. 243-0110

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

140 páginas

www.registroficial.gob.ec

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

SUMARIO:

Págs.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR:

DICTAMEN:

- 006-16-DTI-CC** Dictamínesse que las disposiciones contenidas en la “Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares, Enmienda”, guardan armonía con la Constitución de la República del Ecuador 2

SENTENCIAS:

- 005-16-SAN-CC** Niéguese la acción por incumplimiento planteada por el señor Pedro León Bello 13
- 031-16-SIS-CC** Acéptese la acción de incumplimiento de sentencia planteada por el señor Jorge Raúl Caamaño Orellana 17
- 033-16-SIS-CC** Acéptese la acción de incumplimiento de sentencia planteada por el economista Guillermo Antonio Quezada Terán 25
- 037-16-SIS-CC** Niéguese la acción de incumplimiento planteada por la doctora Ivana Jácome Noguera . 35
- 040-16-SIN-CC** Acéptese la acción pública de inconstitucionalidad presentada por el señor Andrés Donoso Echanique 40
- 041-16-SIN-CC** Acéptese la demanda de inconstitucionalidad planteada por el señor Andrés Donoso Echanique 54
- 043-16-SIS-CC** Acéptese la acción de incumplimiento de sentencia planteada por el economista Guillermo Antonio Quezada Terán 68
- 048-16-SIS-CC** Acéptese la acción de incumplimiento planteada por el señor Estuardo Reyes Ballesteros 77
- 049-16-SIS-CC** Niéguese la acción de incumplimiento planteada por el doctor César Augusto Cordero Moscoso 85

	Págs.
203-16-SEP-CC Acéptese la acción extraordinaria de protección presentada por el doctor Jaime Astudillo Romero.....	97
216-16-SEP-CC Acéptese la acción extraordinaria de protección planteada por el señor César Alberto Campoverde Jirón	113
218-16-SEP-CC Acéptese la acción extraordinaria de protección planteada por el doctor Jaime Astudillo Romero.....	123
220-16-SEP-CC Niéguese la acción extraordinaria de protección planteada por la señora Ligia Susana Saavedra Salazar	132

Constitucional respecto del dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa de los tratados y convenios internacionales.

En sesión celebrada el 8 de junio de 2016, el Pleno de la Corte Constitucional aprobó el informe presentado por el juez constitucional Alfredo Ruiz Guzmán y dispuso la publicación en el Registro Oficial del texto del instrumento internacional denominado “Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares, Enmienda”, que fue publicado en el primer suplemento del Registro Oficial N.º 788 del 1 de julio de 2016.

TEXTO DEL TRATADO QUE SE EXAMINA

Enmienda de la Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares

1. El título de la Convención sobre la protección física de los materiales nucleares aprobada el 26 de octubre de 1979 (en adelante denominada “la Convención”) queda sustituido por el siguiente título:

CONVENCIÓN SOBRE LA PROTECCIÓN FÍSICA DE LOS MATERIALES NUCLEARES Y LAS INSTALACIONES NUCLEARES

2. El Preámbulo de la Convención queda sustituido por el texto siguiente:

LOS ESTADOS PARTE EN LA PRESENTE CONVENCIÓN,

RECONOCIENDO el derecho de todos los Estados a desarrollar y emplear la energía nuclear con fines pacíficos y su legítimo interés en los beneficios potenciales que pueden derivarse de los usos pacíficos de la energía nuclear,

CONVENCIDOS de la necesidad de facilitar la cooperación internacional y la transferencia de tecnología nuclear para emplear la energía nuclear con fines pacíficos,

CONSCIENTES de que la protección física reviste vital importancia para la protección de la salud y seguridad del público, el medio ambiente y la seguridad nacional e internacional,

TENIENDO PRESENTES los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas relativos al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales y a la promoción de la buena vecindad y de las relaciones de amistad y la cooperación entre los Estados,

CONSIDERANDO que, según lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas, “[l]os Miembros [...], en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas”,

Quito, D. M., 27 de julio de 2016

DICTAMEN N.º 006-16-DTI-CC

CASO N.º 0005-16-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.7309-SGJ-16-177 del 17 de marzo de 2016, remitió a la Corte Constitucional copias de la “Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares, Enmienda”, suscrita en Viena, el 8 de julio de 2005.

En su comunicación, el secretario nacional jurídico establece la necesidad de que la Corte Constitucional se manifieste sobre este instrumento internacional y emita dictamen de constitucionalidad respecto de si este requiere o no aprobación legislativa, previo a la ratificación por parte del presidente de la República de la referida enmienda.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con el sorteo realizado, remitió el caso signado con el N.º 0005-16-TI, al juez Alfredo Ruiz Guzmán, quien avocó conocimiento de la causa el 25 de mayo de 2016 a las 15:30 y de conformidad con los artículos 107 numeral 1, 108 y 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina la competencia de la Corte

RECORDANDO la Declaración sobre medidas para eliminar el terrorismo internacional, que figura en el anexo de la resolución 49/60 de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1994,

DESEANDO conjurar los peligros que podrían plantear el tráfico, la apropiación y el uso ilícitos de materiales nucleares y el sabotaje de materiales nucleares e instalaciones nucleares, y observando que la protección física contra tales actos ha pasado a ser objeto de mayor preocupación nacional e internacional,

HONDAMENTE PREOCUPADOS por la intensificación en todo el mundo de los actos de terrorismo en todas sus formas y manifestaciones, y por las amenazas que plantean el terrorismo internacional y la delincuencia organizada,

CONSIDERANDO que la protección física desempeña un papel importante en el apoyo a los objetivos de no proliferación nuclear y de lucha contra el terrorismo,

DESEANDO contribuir con la presente Convención a fortalecer en todo el mundo la protección física de los materiales nucleares e instalaciones nucleares que se utilizan con fines pacíficos,

CONVENCIDOS de que los delitos que puedan cometerse en relación con los materiales nucleares e instalaciones nucleares son motivo de grave preocupación, y de que es necesario adoptar con urgencia medidas apropiadas y eficaces, o fortalecer las ya existentes, para garantizar la prevención, el descubrimiento y el castigo de tales delitos,

DESEANDO fortalecer aún más la cooperación internacional para establecer medidas efectivas de protección física de los materiales nucleares e instalaciones nucleares, de conformidad con la legislación nacional de cada Estado Parte y con las disposiciones de la presente Convención,

CONVENCIDOS de que la presente Convención debería complementar la utilización, el almacenamiento y el transporte seguros de los materiales nucleares y la explotación segura de las instalaciones nucleares,

RECONOCIENDO que existen recomendaciones sobre protección física formuladas al nivel internacional que se actualizan con cierta frecuencia y que pueden proporcionar orientación sobre los medios contemporáneos para alcanzar niveles eficaces de protección física,

RECONOCIENDO además que la protección física eficaz de los materiales nucleares y las instalaciones nucleares utilizados con fines militares es responsabilidad del Estado que posee esas instalaciones nucleares y materiales nucleares, y en el entendimiento de que dichos materiales e instalaciones son y seguirán siendo objeto de una protección física rigurosa,

HAN CONVENIDO en lo siguiente:

3. En el artículo 1 de la Convención, después del párrafo c), se añaden los dos nuevos párrafos siguientes:

d) Por “instalación nuclear” se entiende una instalación (incluidos los edificios y el equipo relacionados con ella) en la que se producen, procesan, utilizan, manipulan o almacenan materiales nucleares o en la que se realiza su disposición final, si los daños o interferencias causados en esa instalación pudieran provocar la emisión de cantidades importantes de radiación o materiales radiactivos;

e) Por “sabotaje” se entiende todo acto deliberado cometido en perjuicio de una instalación nuclear o de materiales nucleares objeto de uso, almacenamiento o transporte, que pueda entrañar directa o indirectamente un peligro para la salud y la seguridad del personal, el público o el medio ambiente por exposición a las radiaciones o a la emisión de sustancias radiactivas.

4. Después del artículo 1 de la Convención, se añade un nuevo artículo 1 A, que reza como sigue:

Artículo 1 A

Los objetivos de la presente Convención consisten en lograr y mantener en todo el mundo una protección física eficaz de los materiales nucleares y las instalaciones nucleares utilizados con fines pacíficos; prevenir y combatir en todo el mundo los delitos relacionados con tales materiales e instalaciones; y facilitar la cooperación entre los Estados Parte a esos efectos.

5. El artículo 2 de la Convención queda sustituido por el texto siguiente:

1. La presente Convención se aplicará a los materiales nucleares utilizados con fines pacíficos cuando sean objeto de uso, almacenamiento y transporte y a las instalaciones nucleares utilizadas con fines pacíficos, con la salvedad, empero, de que las disposiciones de los artículos 3 y 4 y del párrafo 4 del artículo 5 de la presente Convención se aplicarán únicamente a dichos materiales nucleares mientras sean objeto de transporte nuclear internacional.

2. El establecimiento, la aplicación y el mantenimiento de un régimen de protección física en el territorio de un Estado Parte es responsabilidad exclusiva de ese Estado.

3. Aparte de los compromisos que los Estados Parte hayan asumido explícitamente con arreglo a la presente Convención, ninguna disposición de la misma podrá interpretarse de modo que afecte a los derechos soberanos de un Estado.

4. a) Nada de lo dispuesto en la presente Convención menoscabará los demás derechos, obligaciones y responsabilidades de los Estados Parte estipulados en el derecho internacional, en particular los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas y el derecho humanitario internacional.

b) Las actividades de las fuerzas armadas durante un conflicto armado, según se entienden estos términos en el derecho humanitario internacional, que se rijan por este derecho, no estarán regidas por la presente Convención, y las actividades realizadas por las fuerzas militares de un Estado en el desempeño de sus funciones oficiales, en la medida en que se rijan por otras normas del derecho internacional, no estarán regidas por esta Convención.

c) Nada de lo dispuesto en la presente Convención se interpretará como una autorización legal para el uso o la amenaza del uso de la fuerza en perjuicio de materiales nucleares o instalaciones nucleares utilizados con fines pacíficos.

d) Nada de lo dispuesto en la presente Convención aprueba ni legitima actos de otro modo ilícitos, ni impide el procesamiento judicial en virtud de otras leyes.

5. La presente Convención no se aplicará a los materiales nucleares utilizados o retenidos para fines militares ni a una instalación nuclear que contenga ese tipo de materiales.

6. Después del artículo 2 de la Convención, se añade un nuevo artículo 2 A, que reza como sigue:

Artículo 2 A

1. Cada Estado Parte establecerá, aplicará y mantendrá un régimen apropiado de protección física de los materiales nucleares y las instalaciones nucleares que se encuentren bajo su jurisdicción, con el fin de:

a) brindar protección contra el hurto u otra apropiación ilícita de materiales nucleares durante su utilización, almacenamiento y transporte;

b) garantizar la aplicación de medidas rápidas y amplias para localizar y, según corresponda, recuperar material nuclear perdido o robado; cuando el material se encuentre fuera de su territorio, el Estado Parte actuará de conformidad con el artículo 5;

c) proteger los materiales nucleares e instalaciones nucleares contra el sabotaje; y

d) mitigar o reducir al mínimo las consecuencias radiológicas del sabotaje.

2. Al aplicar el párrafo 1, cada Estado Parte:

a) establecerá y mantendrá un marco legislativo y reglamentario que regule la protección física;

b) establecerá o designará una autoridad o autoridades competentes encargadas de la aplicación del marco legislativo y reglamentario; y

c) adoptará las demás medidas apropiadas que sean necesarias para la protección física de los materiales nucleares y las instalaciones nucleares.

3. Al cumplir las obligaciones estipuladas en los párrafos 1 y 2, cada Estado Parte, sin perjuicio de lo establecido en otras disposiciones de la presente Convención, aplicará en la medida en que sea razonable y posible los siguientes Principios Fundamentales de protección física de los materiales nucleares e instalaciones nucleares.

PRINCIPIO FUNDAMENTAL A: Responsabilidad del Estado

El establecimiento, la aplicación y el mantenimiento de un régimen de protección física en el territorio de un Estado es responsabilidad exclusiva de ese Estado.

PRINCIPIO FUNDAMENTAL B: Responsabilidades durante el transporte internacional

La responsabilidad de un Estado de asegurar que los materiales nucleares estén adecuadamente protegidos abarca el transporte internacional de los mismos, hasta que esa responsabilidad sea transferida adecuadamente a otro Estado, según corresponda.

PRINCIPIO FUNDAMENTAL C: Marco legislativo y reglamentario

El Estado tiene la responsabilidad de establecer y mantener un marco legislativo y reglamentario que regule la protección física. Dicho marco debe prever el establecimiento de requisitos de protección física aplicables e incluir un sistema de evaluación y concesión de licencias, u otros procedimientos para conceder autorización.

Este marco debe incluir un sistema de inspección de instalaciones nucleares y del transporte para verificar el cumplimiento de los requisitos y condiciones aplicables de la licencia u otro documento de autorización, y crear los medios para hacer cumplir los requisitos y condiciones aplicables, incluidas sanciones eficaces.

PRINCIPIO FUNDAMENTAL D: Autoridad competente

El Estado debe establecer o designar una autoridad competente encargada de la aplicación del marco legislativo y reglamentario, dotada de autoridad, competencia y recursos humanos y financieros adecuados para cumplir las responsabilidades que se le hayan asignado. El Estado debe adoptar medidas para garantizar una independencia efectiva entre las funciones de la autoridad competente del Estado y las de cualquier otra entidad encargada de la promoción o utilización de la energía nuclear.

PRINCIPIO FUNDAMENTAL E: Responsabilidad del titular de la licencia

Las responsabilidades por la aplicación de los distintos elementos de protección física en un Estado deben determinarse claramente. El Estado debe asegurar que la responsabilidad principal por la aplicación de la protección física de los materiales nucleares, o de las instalaciones nucleares, radique en los titulares de las respectivas licencias u otros documentos de autorización (por ejemplo, en los explotadores o remitentes).

PRINCIPIO FUNDAMENTAL F: Cultura de la seguridad

Todas las organizaciones que intervienen en la aplicación de la protección física deben conceder la debida prioridad a la cultura de la seguridad, a su desarrollo y al mantenimiento, necesarios para garantizar su eficaz aplicación en toda la organización.

PRINCIPIO FUNDAMENTAL G: Amenaza

La protección física que se aplica en el Estado debe basarse en la evaluación más reciente de la amenaza que haya efectuado el propio Estado.

PRINCIPIO FUNDAMENTAL H: Enfoque diferenciado

Los requisitos en materia de protección física deben basarse en un enfoque diferenciado, que tenga en cuenta la evaluación corriente de la amenaza, el incentivo relativo de los materiales, la naturaleza de éstos y las posibles consecuencias relacionadas con la retirada no autorizada de materiales nucleares y con el sabotaje de materiales nucleares o instalaciones nucleares.

PRINCIPIO FUNDAMENTAL I: Defensa en profundidad

Los requisitos del Estado en materia de protección física deben reflejar un concepto de barreras múltiples y métodos de protección (estructurales o de índole técnica, humana u organizativa) que el adversario debe superar o evitar para alcanzar sus objetivos.

PRINCIPIO FUNDAMENTAL J: Garantía de calidad

Se deben establecer y aplicar una política y programas de garantía de calidad con vistas a crear confianza en que se cumplen los requisitos específicos en relación con todas las actividades de importancia para la protección física.

PRINCIPIO FUNDAMENTAL K: Planes de contingencia

Todos los titulares de licencias y autoridades interesadas deben elaborar y aplicar, según corresponda, planes de contingencia (emergencia) para responder a la retirada no autorizada de materiales nucleares o al sabotaje de instalaciones nucleares o materiales nucleares, o a intentos de estos actos.

PRINCIPIO FUNDAMENTAL L: Confidencialidad

El Estado debe establecer requisitos para proteger la confidencialidad de la información cuya revelación no autorizada podría comprometer la protección física de los materiales nucleares e instalaciones nucleares.

4. a) Las disposiciones del presente artículo no serán aplicables a los materiales nucleares que el Estado Parte decida razonablemente que no es necesario someter al régimen de protección física establecido con arreglo al párrafo 1, teniendo en cuenta su naturaleza, cantidad e incentivo relativo, y las posibles consecuencias radiológicas y de otro tipo asociadas a cualquier acto no autorizado cometido en su perjuicio y la evaluación corriente de la amenaza que se cierna sobre ellos.

b) Los materiales nucleares que no estén sujetos a las disposiciones del presente artículo conforme al apartado a) deben protegerse con arreglo a las prácticas de gestión prudente.

7. El artículo 5 de la Convención queda sustituido por el texto siguiente:

1. Los Estados Parte determinarán su punto de contacto en relación con las cuestiones incluidas en el alcance de la presente Convención y se lo comunicarán entre sí directamente o por conducto del Organismo Internacional de Energía Atómica.

2. En caso de hurto, robo o cualquier otro acto de apropiación ilícita de materiales nucleares, o en caso de amenaza verosímil de alguno de estos actos, los Estados Parte, de conformidad con su legislación nacional, proporcionarán cooperación y ayuda en la mayor medida posible para recuperar y proteger esos materiales a cualquier Estado que lo solicite. En particular:

a) un Estado Parte adoptará medidas apropiadas para notificar tan pronto como sea posible a otros Estados que considere interesados todo hurto, robo u otro acto de apropiación ilícita de materiales nucleares o amenaza verosímil de uno de estos actos, así como para notificarlos, cuando proceda, al Organismo Internacional de Energía Atómica y a otras organizaciones internacionales competentes;

b) al hacerlo, según proceda, los Estados Parte interesados intercambiarán informaciones entre sí, con el Organismo Internacional de Energía Atómica y con otras organizaciones internacionales competentes, con miras a proteger los materiales nucleares amenazados, verificar la integridad de los contenedores de transporte o recuperar los materiales nucleares objeto de apropiación ilícita y:

i) coordinarán sus esfuerzos utilizando para ello la vía diplomática y otros conductos convenidos;

ii) prestarán ayuda, si se les solicita;

iii) asegurarán la devolución de los materiales nucleares recuperados que se hayan robado o que falten como consecuencia de los actos antes mencionados.

Los Estados Parte interesados determinarán la manera de llevar a la práctica esta cooperación.

3. En caso de amenaza verosímil de sabotaje, o en caso de sabotaje efectivo, de materiales nucleares o instalaciones nucleares, los Estados Parte, de conformidad con su legislación nacional y con las obligaciones pertinentes dimanantes del derecho internacional, cooperarán en la mayor medida posible de la forma siguiente:

a) si un Estado Parte tiene conocimiento de una amenaza verosímil de sabotaje de materiales nucleares o de una instalación nuclear en otro Estado, deberá decidir acerca de la adopción de medidas apropiadas para notificar esa amenaza a ese Estado lo antes posible y, según corresponda, al Organismo Internacional de Energía Atómica y a otras organizaciones internacionales competentes, con miras a prevenir el sabotaje;

b) en caso de sabotaje de materiales nucleares o de una instalación nuclear en un Estado Parte, y si éste considera probable que otros Estados se vean radiológicamente afectados, sin perjuicio de sus demás obligaciones previstas en el derecho internacional, el Estado Parte adoptará medidas apropiadas para notificarlo lo antes posible al Estado o los Estados que probablemente se vean radiológicamente afectados y, según corresponda, al Organismo Internacional de Energía Atómica y a otras organizaciones internacionales competentes con miras a reducir al mínimo o mitigar las consecuencias radiológicas de ese acto;

c) si en el contexto de los apartados a) y b) un Estado Parte solicita asistencia, cada Estado Parte al que se dirija una solicitud de asistencia decidirá y notificará con prontitud al Estado Parte solicitante, directamente o por conducto del Organismo Internacional de Energía Atómica, si está en condiciones de prestar la asistencia solicitada, así como el alcance y los términos de la asistencia que podría prestarse;

d) la coordinación de la cooperación prevista en los apartados a), b) y c) se realizará por la vía diplomática

y por otros conductos convenidos. Los Estados Parte interesados determinarán de forma bilateral o multilateral la manera de llevar a la práctica esta cooperación.

4. Los Estados Parte cooperarán entre sí y se consultarán según proceda, directamente o por conducto del Organismo Internacional de Energía Atómica y otras organizaciones internacionales competentes, con miras a obtener asesoramiento acerca del diseño, mantenimiento y mejora de los sistemas de protección física de los materiales nucleares objeto de transporte internacional.

5. Un Estado Parte podrá cooperar y celebrar consultas, según proceda, con otros Estados Parte directamente o por conducto del Organismo Internacional de Energía Atómica y otras organizaciones internacionales competentes, con miras a obtener su asesoramiento acerca del diseño, mantenimiento y mejora de su sistema de protección física de los materiales nucleares objeto de uso, almacenamiento y transporte en el territorio nacional y de las instalaciones nucleares.

8. El artículo 6 de la Convención queda sustituido por el texto siguiente:

1. Los Estados Parte adoptarán medidas apropiadas que sean compatibles con su legislación nacional para proteger el carácter confidencial de toda información que reciban con ese carácter de otro Estado Parte en virtud de lo estipulado en la presente Convención o al participar en una actividad que se realice para aplicar la presente Convención. Si los Estados Parte facilitan confidencialmente información a organizaciones internacionales o a Estados que no sean parte en la presente Convención, se adoptarán medidas para garantizar que se proteja el carácter confidencial de esa información. El Estado Parte que haya recibido confidencialmente información de otro Estado Parte podrá proporcionar esta información a terceros sólo con el consentimiento de ese otro Estado Parte.

2. La presente Convención no exigirá a los Estados Parte que provean información alguna que no se les permita comunicar en virtud de la legislación nacional o cuya comunicación comprometa la seguridad del Estado de que se trate o la protección física de los materiales nucleares o las instalaciones nucleares.

9. El párrafo 1 del artículo 7 de la Convención queda sustituido por el texto siguiente:

1. La comisión intencionada de:

a) un acto que consista en recibir, poseer, usar, transferir, alterar, evacuar o dispersar materiales nucleares sin autorización legal, si tal acto causa, o es probable que cause, la muerte o lesiones graves a cualquier persona o sustanciales daños patrimoniales o ambientales;

b) hurto o robo de materiales nucleares;

c) malversación de materiales nucleares o la obtención de éstos mediante fraude;

d) un acto que consista en transportar, enviar o trasladar a un Estado, o fuera de él, materiales nucleares sin autorización legal;

e) un acto realizado en perjuicio de una instalación nuclear, o un acto que cause interferencia en la explotación de una instalación nuclear, y en que el autor cause deliberadamente, o sepa que el acto probablemente cause, la muerte o lesiones graves a una persona o sustanciales daños patrimoniales o ambientales por exposición a las radiaciones o a la emisión de sustancias radiactivas, a menos que el acto se realice de conformidad con la legislación nacional del Estado Parte en cuyo territorio esté situada la instalación nuclear;

f) un acto que consista en la exacción de materiales nucleares mediante amenaza o uso de la fuerza o mediante cualquier otra forma de intimidación;

g) una amenaza de:

i) utilizar materiales nucleares con el fin de causar la muerte o lesiones graves a personas o sustanciales daños patrimoniales o ambientales, o de cometer el delito descrito en el apartado e), o

ii) cometer uno de los delitos descritos en los apartados b) y e) a fin de obligar a una persona física o jurídica, a una organización internacional o a un Estado a hacer algo o a abstenerse de hacerlo;

h) una tentativa de cometer cualquiera de los delitos descritos en los apartados a) a e);

i) un acto que consista en participar en cualquiera de los delitos descritos en los apartados a) a h);

j) un acto de cualquier persona que organice o dirija a otras para cometer uno de los delitos descritos en los apartados a) a h); y

k) un acto que contribuya a la comisión de cualquiera de los delitos descritos en los apartados a) a h) por un grupo de personas que actúe con un propósito común. Tal acto tendrá que ser deliberado y:

i) llevarse a cabo con el objetivo de fomentar la actividad delictiva o los propósitos delictivos del grupo, cuando esa actividad o propósitos supongan la comisión de uno de los delitos descritos en los apartados a) a g), o

ii) llevarse a cabo con conocimiento de la intención del grupo de cometer uno de los delitos descritos en los apartados a) a g) será considerada como delito punible por cada Estado Parte en virtud de su legislación nacional.

10. Después del artículo 11 de la Convención, se añaden dos nuevos artículos, artículo 11 A y artículo 11 B, que rezan como sigue:

Artículo 11 A

Ninguno de los delitos enunciados en el artículo 7 será considerado, para los fines de la extradición o la asistencia

jurídica mutua, delito político o delito conexo a un delito político, ni delito inspirado por motivos políticos. En consecuencia, una solicitud de extradición o de asistencia jurídica mutua basada en tal delito no podrá denegarse únicamente en razón de que esté relacionado con un delito político o un delito asociado a un delito político o un delito inspirado por motivos políticos.

Artículo 11 B

Nada de lo dispuesto en la presente Convención se interpretará como una imposición de la obligación de extraditar o de proporcionar asistencia jurídica mutua si el Estado Parte requerido tiene motivos sustanciales para considerar que la petición de extradición por los delitos enunciados en el artículo 7 o de asistencia jurídica mutua con respecto a tales delitos se ha formulado para los fines de procesar o sancionar a una persona por motivos relacionados con su raza, religión, nacionalidad, origen étnico u opinión política, o que el cumplimiento de la petición perjudicaría la posición de esa persona por cualquiera de estas razones.

11. Después del artículo 13 de la Convención, se añade un nuevo artículo 13 A, que reza como sigue:

Artículo 13 A

Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará a la transferencia de tecnología nuclear con fines pacíficos que se lleve a cabo para reforzar la protección física de materiales nucleares e instalaciones nucleares.

12. El párrafo 3 del artículo 14 de la Convención queda sustituido por el texto siguiente:

3. Cuando un delito esté relacionado con materiales nucleares objeto de uso, almacenamiento o transporte en el ámbito nacional, y tanto el presunto autor como los materiales nucleares permanezcan en el territorio del Estado Parte en el que se cometió el delito, o cuando un delito esté relacionado con una instalación nuclear y el presunto autor permanezca en el territorio del Estado Parte en el que se cometió el delito, nada de lo dispuesto en la presente Convención se interpretará en el sentido de que ese Estado Parte estará obligado a facilitar información acerca de los procedimientos penales a que haya dado lugar ese delito.

13. El artículo 16 de la Convención queda sustituido por el texto siguiente:

1. Cinco años después de que entre en vigor la Enmienda aprobada el 8 de julio de 2005, el depositario convocará una conferencia de los Estados Parte para que examine la aplicación de la presente Convención y determine si es adecuada, en lo que respecta al preámbulo, a toda la parte dispositiva y a los anexos, a la luz de la situación que entonces impere.

2. Posteriormente, a intervalos no inferiores a cinco años, una mayoría de los Estados Parte podrá conseguir que se convoquen nuevas conferencias con la misma finalidad presentando una propuesta a tal efecto al depositario.

14. La nota **b** del anexo II de la Convención queda sustituida por el siguiente texto:

b) Material no irradiado en un reactor o material irradiado en un reactor pero con una intensidad de radiación igual o inferior a 1 gray/hora (100 rads/hora) a 1 metro de distancia sin mediar blindaje.

15. La nota **e** del anexo II de la Convención queda sustituida por el siguiente texto:

e) Cuando se trate de otro combustible que en razón de su contenido original en material fisionable esté clasificado en la Categoría I o II antes de su irradiación, se podrá reducir el nivel de protección física en una categoría cuando la intensidad de radiación de ese combustible exceda de 1 gray/hora (100 rads/hora) a un metro de distancia sin mediar blindaje.

Intervenciones

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 111 numeral 2 literal **b** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y conforme consta de autos, se ha procedido a realizar la publicación de la “**Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares, Enmienda**” en el primer suplemento del Registro Oficial N.º 788 del 1 de julio de 2016, a fin de que dentro del término de diez días, contados a partir de la publicación, cualquier ciudadano intervenga defendiendo o impugnando la constitucionalidad parcial o total del tratado internacional materia de este control.

No obstante de autos, no aparece la constancia o comparecencia de ciudadano alguno que defienda o impugne el tratado internacional que se analiza.

Identificación de las normas constitucionales sobre tratados internacionales

Para efectos del control constitucional de la enmienda de la convención materia de este control, cabe precisar las normas constitucionales pertinentes, y que son las siguientes:

Art. 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.

Art. 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.

(...) Art. 284.- La política económica tendrá los siguientes objetivos:

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

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

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.

(...) Art. 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:

(...) 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.

Art. 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.

(...) Art. 419.- la ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea nacional en los casos que:

(...) 6. Comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio.

Art. 420.- La ratificación se podrá solicitar por referéndum, por iniciativa ciudadana o por la Presidenta y 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.

(...) Art. 422.- No se podrá celebrar tratados o instrumentos internacionales en los que el Estado ecuatoriano ceda

jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional, en controversias contractuales o de índole comercial, entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas.

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

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.

(...) Art. 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 (...).

Art. 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...

Identificación de la normativa internacional que debe observarse

Artículo 27 de la Convención de Viena.- “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. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46”.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y emitir el correspondiente dictamen, de conformidad con lo previsto en los artículos 429 y 438 de la Constitución de la República, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 75 numeral 3 literal d, 107 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

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

La Constitución de la República del Ecuador, respecto del control de constitucionalidad de un instrumento de

carácter internacional, dispone que todo convenio, pacto o acuerdo debe mantener compatibilidad con la Norma Suprema. Partiendo desde esa premisa constitucional, el artículo 417 determina que: “Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución...”.

Es necesario el pronunciamiento de esta Corte, efectuando el correspondiente control previo y abstracto de constitucionalidad. Al respecto, de acuerdo al 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; aquel control se hace extensivo también al ámbito del derecho internacional y en la especie, a los tratados y convenios internacionales, ya que si bien aquel mecanismo de control se ha producido para limitar el poder de los órganos tradicionales que lo detentan (ejecutivo, legislativo y judicial), las temáticas abordadas dentro de un instrumento internacional tienden a contener derechos que les asisten a los particulares de un Estado suscriptor. En nuestro medio, la principal fuente de legitimidad a la hora de la suscripción de un tratado o convenio internacional, está dada por el respeto a las normas constitucionales.

En lo que respecta al Estado ecuatoriano, la Constitución de la República en el artículo 416, determina que:

Las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional responderán a los intereses del pueblo ecuatoriano, al que le rendirán cuenta sus responsables y ejecutores, y en consecuencia: (...) 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.

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

Bajo una democracia representativa el rol que asumen el órgano legislativo es primordial, ya que reproduce la voluntad popular expresada mediante sus representantes en la Asamblea Nacional. De lo cual se colige que siendo este el órgano de representación popular, aquel debe aprobar la incursión de nuestro país en un compromiso internacional

La doctrina constitucionalista “defiende que la observancia de las normas constitucionales es condición esencial para

la validez de los tratados”¹, nuestra Norma Suprema así lo prevé; de allí que el artículo 419 de la Constitución faculta a la Asamblea Nacional la aprobación previa a la ratificación o denuncia de los tratados o convenios internacionales, ubicando dentro de este artículo los casos en los cuales debe intervenir el órgano legislativo.

El Artículo 419 de la Constitución de la República, determina:

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.

En aquel sentido, el Pleno de la Corte Constitucional resolvió en sesión ordinaria del 8 de junio de 2016, aprobar el informe respecto a la necesidad de aprobación legislativa de la: “**Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares, Enmienda**”, conforme lo dispuesto en el artículo 419 numeral 3 de la Constitución y numeral 3 del artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, que en la especie determinan “3.- Contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley”.

Constitucionalidad del instrumento internacional

Previo a iniciarse el proceso de aprobación de un tratado internacional, conforme lo determina el artículo 82 numeral 2 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, en concordancia con el artículo 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, le corresponde a la Corte Constitucional realizar un control automático de constitucionalidad de los tratados internacionales.

Atendiendo a aquel control automático consagrado en el artículo 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte Constitucional realizará tanto un control formal como material del presente instrumento internacional.

¹ **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.

Control formal

Se debe señalar que conforme lo determinan los artículos 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el artículo 82 numeral 2 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, en caso de que un tratado internacional requiera de aprobación legislativa, la Corte Constitucional deberá realizar previamente el control automático de constitucionalidad.

El presente caso se encuadra dentro del denominado control previo de constitucionalidad de los tratados internacionales, lo cual guarda concordancia con los casos previstos tanto en el artículo 419 de la Constitución de la República, como en el artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa.

Cabe destacar que el artículo 438 de la Constitución de la República dispone que la Corte Constitucional emitirá dictamen previo y vinculante de constitucionalidad de entre otros casos, de los tratados internacionales; sin embargo, este mismo artículo dispone “además de los que determine la ley”, es decir permite que se realice este control respecto a casos contemplados en normas de carácter legal y en aquel sentido debemos remitirnos a lo que dispone el artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa², en el cual se determina que también la denuncia de los tratados y otras normas internacionales, requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos expresamente señalados en esta disposición normativa.

En virtud de aquello se colige que corresponde a la Corte Constitucional pronunciarse mediante un control

previo respecto a la constitucionalidad de los tratados internacionales.

Por disposición constitucional establecida en el artículo 419 de la Norma Suprema y en el artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, corresponderá a la Corte Constitucional determinar si los instrumentos internacionales materia de este control, están inmersos en los casos que requieren aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional, y en aquel sentido, se determina que la “**Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares, Enmienda**”, se enmarca dentro de los casos contemplados en los artículos 419 numeral 3 de la Constitución de la República y 108 numeral 3 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa; debido a que en la especie, se determina que el contenido del instrumento internacional objeto de control previo de constitucionalidad, contiene el compromiso de expedir o modificar una ley, justificándose la necesidad de requerir la aprobación legislativa previa por parte de la Asamblea Nacional

Control material

Una vez que se ha determinado que la “**Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares, Enmienda**”, en adelante “la enmienda a la convención”, objeto de análisis por parte de la Corte Constitucional, se encuentra dentro de los casos que requieren aprobación previa de la Asamblea Nacional, es menester realizar el análisis material del contenido del mencionado instrumento internacional, en los siguientes términos:

El numeral 1 de la enmienda a la convención, modifica el título de la misma, incluyendo la frase “y las instalaciones nucleares”, ampliando el marco de regulación.

El numeral 2 sustituye el preámbulo existente e incluye propósitos y principios de la Organización de Naciones Unidas respecto a cuestiones de cooperación internacional sobre el cuidado que implica el manejo de materiales nucleares, promoviendo al mismo tiempo la paz y condenando al terrorismo.

El numeral 3 de la enmienda a la Convención, añade al artículo 1 dos párrafos, que definen a las instalaciones nucleares y al sabotaje, mientras que el numeral 4 define su objetivo, el cual propende a la protección de materiales nucleares con fines pacíficos y combatir los delitos relacionados con tales materiales.

Dentro de la descripción de cada uno de estos conceptos –expuestos en los numerales 1, 2, 3 y 4 de la enmienda a la convención– no se evidencia contradicción alguna con el texto constitucional, más bien se nota que los mismos se encuentran acorde a la normativa constitucional contenida en el numeral 4 del artículo 416 de la Constitución de la República.

El numeral 5 de la enmienda a la convención, sustituye el texto del artículo 2, estableciendo principalmente que la protección de los materiales nucleares se dará

² Art. 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa.- 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.

sobre aquellos que son utilizados con fines pacíficos, comprometiendo que el establecimiento, aplicación y mantenimiento de un régimen de protección será responsabilidad exclusiva de los Estados, señalando además que ninguna disposición de la convención podrá interpretarse de modo que afecte a los derechos soberanos de un Estado y excluye a las actividades realizadas por las fuerzas militares de un Estado en el desempeño de sus funciones oficiales, en la medida en que se rijan por otras normas del derecho internacional.

El numeral 6 de la enmienda a la convención, dentro del mismo artículo 2, añade uno nuevo “2A” que señala los principios bajo los cuales se desarrollará el régimen de protección, donde además compromete a los Estados parte a establecer y mantener un marco legislativo y reglamentario que regule la protección física de los materiales nucleares, así como a designar una autoridad o autoridades competentes encargadas de la aplicación de dicho marco legislativo y reglamentario.

Dentro de esta perspectiva –refiriéndose a los numerales 5 y 6– se observa que el texto de la enmienda a la Convención, se adecua al artículo 1 de la Norma Suprema, por cuanto respeta la soberanía del Estado ecuatoriano, debiendo emitirse la normativa legal pertinente, bajo la observancia de los trámites legislativos preexistentes para cada caso y respetando la plena vigencia de los derechos constitucionales.

El numeral 7 de la enmienda a la convención, sustituye el artículo 5, estableciendo que los Estados parte determinarán su punto de contacto entre sí directamente o por conducto del Organismo Internacional de Energía Atómica, puntualizando que en caso de hurto, robo o cualquier otro acto de apropiación ilícita de materiales nucleares, o en caso de amenaza verosímil de alguno de estos actos, de conformidad con su legislación nacional, proporcionarán cooperación y ayuda en la mayor medida posible para recuperar y proteger esos materiales a cualquier Estado que lo solicite, cuestión que guarda relación con el texto constitucional, en razón de que promueve la integración acorde a lo establecido en el artículo 416 de la Constitución.

El numeral 8 de la enmienda a la convención, sustituye el artículo 6 y establece que los Estados parte adopten medidas apropiadas que sean compatibles con su legislación nacional para proteger el carácter confidencial de toda información que reciban con ese carácter de otro Estado, sin exigir que provean información alguna que no se les permita comunicar en virtud de la legislación nacional o cuya comunicación comprometa la seguridad del Estado.

El numeral 9 de la enmienda a la convención, sustituye el artículo 7 y describe lo que se considerará delito punible por cada Estado parte, recalando que dicha consideración será instituida en virtud de su legislación.

Por otra parte, el numeral 10 del instrumento internacional materia de análisis, añade dos artículos “11A y 11B”. En

relación al artículo 11A del instrumento internacional objeto de control de constitucionalidad, la Corte Constitucional debe señalar que una vez revisado el texto íntegro del instrumento internacional dentro del caso *sub examine*, y realizando una interpretación sistemática del contenido del mismo, se observa que el artículo en análisis no hace referencia expresa a la posibilidad de extradición de ciudadanos ecuatorianos, pues más bien dentro del contenido del presente instrumento internacional se garantizan los “derechos soberanos de un Estado”; en la especie, el acápite 5 de la enmienda a la presente convención destaca:

5. El artículo 2 de la Convención queda sustituido por el texto siguiente:

3. Aparte de los compromisos que los Estados Parte hayan asumido explícitamente con arreglo a la presente Convención, **ninguna disposición de la misma podrá interpretarse de modo que afecte a los derechos soberanos de un Estado** (énfasis fuera de texto).

En aquel sentido, se puede observar que la norma contenida en el artículo 11A, objeto de control, contiene elementos descriptivos respecto a la posibilidad de extradición, por lo que debe interpretarse sistemáticamente con el numeral 3 del artículo 2, sustituido por la presente enmienda a la convención; frente a lo cual no existe una contradicción con la regla constitucional establecida en el artículo 79 de la Constitución ecuatoriana, ya que el mismo texto del instrumento internacional prevé que ninguna disposición de la convención podrá interpretarse de modo que afecte el derecho de un Estado. Por tanto, el artículo 11A es constitucional.

Razón por la cual tanto el numeral 9 como el 10 del instrumento, respetan lo establecido en los artículos 76 numeral 3, 132 numeral 2, 133 y 416 de la Constitución de la República.

El artículo 11 de la enmienda a la convención, añade un nuevo artículo “13A”, señalando que en ningún caso, se afectará a la transferencia de tecnología nuclear con fines pacíficos que se lleve a cabo para reforzar la protección física de materiales nucleares e instalaciones nucleares.

El artículo 12 del cuerpo materia de estudio, sustituye al párrafo 3 del artículo 14 de la Convención y establece que cuando un delito esté relacionado con materiales nucleares objeto de uso, almacenamiento o transporte en el ámbito nacional, nada de lo dispuesto en la convención se interpretará en el sentido de que ese Estado parte esté obligado a facilitar información acerca de los procedimientos penales a que haya dado lugar ese delito.

Las situaciones expuestas en los numerales 11 y 12 de la enmienda a la convención, se encuentran acorde con el texto constitucional en los artículos 76, 167, 168 y 169.

Finalmente, el numeral 13 establece el tiempo en que se convocará a conferencias de los Estados parte para examinar la aplicación de la convención, mientras que los

numerales 14 y 15 sustituyen la nota **b)** y **e)** del anexo II respectivamente, en relación a la intensidad de irradiación de los materiales y combustibles, cuestión que guarda relación con los artículos 10, 14, 15, 395, 396, 397, 398 y 399 de la Constitución de la República.

Del análisis realizado se deduce que la **“Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares, Enmienda”**, tiene como objetivo esencial los temas de protección y cooperación que incluyen aspectos relacionados con el cuidado, transporte de materiales nucleares, lucha contra el terrorismo y aspectos técnicos de irradiación de los combustibles, para lo cual se establecen los adecuados procedimientos con la participación activa de los Estados parte de la convención, que a la vez se comprometen a crear en su legislación interna el denominado “régimen de protección”.

Razón por la cual, se reitera que el órgano legislativo dentro del presente instrumento internacional, al evidenciar que contiene el compromiso de expedir o modificar leyes, que haga aplicable el marco de la convención, observe las disposiciones constitucionales para que no se afecte ningún derecho al momento de legislar sobre el tema en concreto.

Acogiendo las finalidades de la convención materia de este control constitucional, puede concluirse que esta proporciona sustento a los requerimientos constitucionales del Estado ecuatoriano.

Si la finalidad estatal se sintetiza en alcanzar un correcto manejo y protección de materiales nucleares físicos, que precautele derechos como el de salud y bienestar y propenda a fines pacíficos, es indispensable que estos obtengan garantía en el ordenamiento jurídico interno y en el ámbito internacional, en virtud de lo cual se establece que la convención está orientada y se constituye en mecanismo válido para la defensa de la paz y condena al terrorismo de los Estados contratantes y en particular, de los derechos que consagra la Constitución del Ecuador.

Conclusión sobre la constitucionalidad de los instrumentos internacionales, materia del control constitucional

Los procesos de integración involucran compromisos que trascienden las barreras políticas y económicas, para alcanzar objetivos sociales inclusive, cuyo eje articulador debe fundamentarse en la reestructuración de los modelos de desarrollo con la participación de la comunidad internacional, a efectos de lograr la adecuación y eficacia de los procesos de cooperación e integración, en tanto permitan a los pueblos alcanzar objetivos comunes de desarrollo económico, social y de otras áreas específicas que necesiten ser desarrolladas.

La **“Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares, Enmienda”** es un instrumento internacional destinado a obtener el bienestar humano y de los Estados que lo aprueban con el fin de la protección de materiales peligrosos, en el que se dirige una especial

consideración al ambiente sano y equilibrado, conforme así lo valora nuestra Constitución de la República. Desarrollar y efectivizar los derechos del buen vivir, la salud y el medio ambiente sano y equilibrado, entrañan la protección y garantía de los derechos humanos de la sociedad ecuatoriana y de la naturaleza razón por la cual, dentro del proceso de legitimación de este instrumento internacional, además del compromiso de expedir o modificar leyes, se requiere de la aprobación de la Asamblea Nacional.

El objeto materia del presente dictamen encuentra sustento en lo establecido en el artículo 107 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, de conformidad con que dentro del control de constitucionalidad de los tratados internacionales, la Corte Constitucional está facultada para intervenir respecto a la necesidad de la aprobación legislativa previa, de un instrumento internacional.

Por estas razones, la Corte Constitucional considera que para el consentimiento de la presente convención, se requiere la aprobación previa de la Función Legislativa, fundamentalmente por encontrarse inmerso dentro de los casos contemplados en el artículo 419 numeral 3 de la Constitución de la República; es decir, que “contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley”. En general, la enmienda a la convención, materia de este dictamen, tiene congruencia y no afecta o vulnera a ningún derecho establecido en la Constitución de la República del Ecuador.

En virtud del análisis efectuado, la Corte Constitucional se pronuncia de la siguiente manera:

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. La **“Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares, Enmienda”** requiere de aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional, por encontrarse dentro de los casos que establece el artículo 419 numeral 3 de la Constitución de la República.
2. Dictamina que las disposiciones contenidas en la **“Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares, Enmienda”**, guardan armonía con la Constitución de la República del Ecuador, en consecuencia, se declara su conformidad con las normas constitucionales.
3. Notificar al presidente de la República con el presente dictamen, a fin de que se haga conocer el mismo a la Asamblea Nacional.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Alfredo Ruiz Guzmán, **PRESIDENTE**.

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

Razón: Siento por tal, que el dictámen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, con nueve 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, Roxana Silva Chicaiza, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, en sesión del 27 de julio del 2016. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO Nro. 0005-16-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 jueves 25 de agosto del dos mil dieciséis.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 3 de agosto de 2016

SENTENCIA N.º 005-16-SAN-CC

CASO N.º 0073-09-AN

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El señor Pedro León Bello presentó acción por incumplimiento a fin de que la Corte Constitucional disponga el cumplimiento de normas constitucionales y legales en materia de libertad de asociación, que signifique

la aprobación del Estatuto del Sindicato de Trabajadores de MAXIGRAF S.A., por parte de la Subsecretaría de Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, el 21 de julio del 2009, certificó que en referencia a la acción N.º 0073-09-AN, tiene relación con los casos signados con los Nros. 0074-09-AN y 0075-09-AN.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los jueces constituciones, Patricio Pazmiño Freire, Nina Pacari Vega y Manuel Viteri Olvera, el 19 de enero del 2010 a las 16:06, admitieron a trámite la acción por incumplimiento N.º 0073-09-AN.

Mediante memorando N.º 033-CC-SG-2010, del 21 de enero de 2010, la Secretaría General, de conformidad con el sorteo realizado en el Pleno del Organismo, realizada en la misma fecha, remitió el presente caso al doctor Edgar Zárate Zárate, presidente de la Segunda Sala, para la sustanciación correspondiente, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 9 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición.

El 7 de abril de 2010, la Segunda Sala de Sustanciación avocó conocimiento de la presente causa, y dispuso: 1. Notificar con el contenido de esta providencia y demanda al subsecretario de Trabajo del Litoral, al procurador general del Estado y al representante de MAXIGRAF S. A., a fin de que se pronuncien en el término de 72 horas; 2. En virtud del sorteo correspondió al juez constitucional, Fabián Sancho Lobato, sustanciar la causa.

El 21 de abril del 2010, el doctor Fabián Sancho Lobato, en calidad de juez sustanciador dispuso que previo a emitir el informe que corresponde, se oficie al Ministerio de Relaciones Laborales, a fin de que se certifique si el Sindicato de Trabajadores de MAXIGRAF S. A., se encuentra legalmente registrado, de ser así remita copias certificadas del acuerdo ministerial correspondiente.

El 6 de noviembre de 2012, se posesionan 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 secretario general de la Corte Constitucional, remitió al doctor Manuel Viteri Olvera, mediante memorando N.º 027-CCE-SG-SUS-2013, del 18 de diciembre de 2012, los casos sorteados por el Pleno de la Corte Constitucional, entre los cuales se encuentra el caso N.º 0073-09-AN, para su conocimiento.

Mediante providencia dictada 15 de enero de 2013, la Primera Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional, conformada por los jueces constitucionales Manuel Viteri Olvera (presidente de la Sala), Ruth Seni Pinoargote y Tatiana Ordeñana Sierra, avocaron conocimiento de la presente causa, de conformidad con lo dispuesto en la segunda disposición transitoria de la Ley Orgánica de

Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y en virtud del sorteo de causas que se iniciaron bajo el régimen de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición. Adicionalmente, se señala que en virtud del sorteo celebrado el 8 de enero de 2013, en la Primera Sala de Sustanciación, correspondió a la doctora Tatiana Ordeñana Sierra, sustanciar la presente causa.

De la solicitud y sus argumentos

El accionante en lo principal, señala que el 22 de mayo de 2009, amparados en expresas y actuales determinaciones constitucionales, y a la ley laboral, con otros compañeros de trabajo, procedieron a conformar el Sindicato de Trabajadores de MAXIGRAF S.A., el 26 de mayo de 2009; una vez elaborados los documentos requeridos para la tramitación de la aprobación de los estatutos de la entidad laboral, presentaron la correspondiente documentación en la Inspectoría de Trabajo del Guayas, efectuándose la notificación al empleador con fines informativos, lo que derivó en una campaña de amedrentamiento a los trabajadores por parte del empleador, logrando en algunos casos, desistimientos de las incorporaciones de algunos trabajadores a la recién integrada entidad sindical, lo que su criterio carece de total validez.

Sin embargo de sus constantes requerimientos, luego de transcurridos casi 60 días desde el inicio de la tramitación para la aprobación del Estatuto de la institución laboral, al margen de toda observancia a la ley y a sus alegaciones, la Subsecretaría de Trabajo del Litoral no cumplió con el expreso mandato de la ley, (artículos 444, 445 y 453 del Código del Trabajo) acogiendo de esta manera los requerimientos patronales.

Fundamenta esta garantía jurisdiccional en la Constitución de la República del Ecuador artículos 3; 11 numerales 1 y 8; 33; 85 numeral 1; 93; 326 numerales 1, 2 y 3, 7 y 8; en los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo N.º 107 y 152 a los que el Ecuador se encuentra adscrito; y en el Código del Trabajo artículos 2; 4; 5 numeral 7; 444; 445 y 453.

Pretensión concreta

Solicita el accionante:

Se proceda mediante la resolución que corresponda GARANTIZAR LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS QUE INTEGRAN EL SISTEMA JURIDICO, que se encuentran enunciadas en la correspondiente fundamentación de derecho (...) La Corte Constitucional, consecuentemente, deberá en su decisión, disponer el cumplimiento de las normas constitucionales y legales en materia de la libertad de asociación, que en el presente caso, signifique la aprobación del estatuto del SINDICATO DE TRABAJADORES DE MAXIGRAF S.A. por parte de la Sub Secretaría de Trabajo del Litoral.

Legitimados pasivos y sus argumentos

Procurador general del Estado

Mediante escrito presentado el 12 de abril de 2010, manifiesta que la acción por incumplimiento no procede por las siguientes razones:

Por cuanto no ha existido incumplimiento de las normativas que integran el sistema jurídico; la Subsecretaría de Trabajo del Litoral ha registrado e inscrito la directiva sindical y aprobado sus estatutos como lo disponen los artículos 444, 453 y 456 del Código del Trabajo

El abogado Marcos Yáñez Peña, subsecretario del Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos, ha suscrito el Acuerdo Ministerial N.º 0103-09 del 17 de agosto del 2009, en el que se ordena se registre el nombre y características del sindicato en el libro correspondiente de la Dirección Regional del Trabajo de Litoral y Galápagos.

Por lo expuesto, en virtud de que la acción deducida no procede, según lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, solicita se deseche la sentencia.

Directora técnica de asesoría jurídica del Ministerio de Relaciones Laborales

Mediante oficio N.º 000172-DTAJ-2010 presentado en esta Corte, certifica que de la información recopilada de la Subsecretaría de Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos, mediante Acuerdo N.º 0103-09 del 17 de agosto del 2009, expedido por el abogado Marcos Yáñez Peña, subsecretario de Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos a la fecha, el Sindicato de Trabajadores de MAXIGRAF S.A., se encuentra legalmente registrado.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

El Pleno de la Corte Constitucional es el máximo órgano de control constitucional, conforme al contenido del artículo 429 de la Constitución de la República, y en tal virtud, en armonía con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 436 de la Constitución vigente, es competente para conocer y resolver, a petición de parte, las acciones por incumplimiento que se presenten con la finalidad de garantizar la aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera sea su naturaleza o jerarquía, así como para el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos que no sean ejecutables por las vías judiciales ordinarias.

El artículo 93 de la Constitución de la República del Ecuador señala que: “La Acción por Incumplimiento tendrá por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico...”.

La disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el segundo suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre de 2009, señala: **Las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el período de transición**, expedidas en uso de sus atribuciones por el Pleno de la Corte, publicadas en el suplemento del Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre de 2008, tienen validez jurídica para las causas constitucionales ingresadas hasta antes de la vigencia de esta ley, sin perjuicio de aplicar los trámites y términos de la misma en lo que resultaren más favorables a la vigencia y eficacia de los derechos constitucionales. La presente acción fue presentada el 21 de julio de 2009, cuando se encontraban vigentes las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de Competencias de la Corte Constitucional, para el período de Transición.

Ahora bien, antes de abordar de manera directa los problemas e interrogantes de carácter jurídico-constitucional del presente caso, la Corte considera necesario referirse de manera general a los conceptos básicos de lo que debe entenderse como una acción por incumplimiento.

El fundamento de esta acción radica en la necesidad de garantizar el cumplimiento del sistema jurídico ante la presencia de omisiones en la observancia de los mandatos de las normas jurídicas; la acción por incumplimiento constituye un mecanismo que permite la vigencia del sistema jurídico, cuya consecuencia es la garantía de la seguridad jurídica, en tanto determinados incumplimientos no pueden ser superados por vía de las garantías de derechos ni en la vía ordinaria.

La acción por incumplimiento es una garantía constitucional incorporada en la legislación a partir de la nueva Norma Suprema. La Corte Constitucional para el período de transición, mediante la sentencia N.º 002-09-SAN-CC¹, desarrolló presupuestos jurídicos complementarios con la norma constitucional, bajo los cuales ésta adquiere mayor funcionalidad en la garantía de derechos, a través del cumplimiento de los siguientes presupuestos:

En cuanto a su objeto:

a) Garantizar la aplicación de las normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza y jerarquía, que integran el sistema jurídico: y

b) Garantizar el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de Derechos Humanos.

En cuanto a la procedibilidad, y sin perjuicio de lo determinado en la sentencia invocada, la propia Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece:

1. Que la norma y resolución cuyo cumplimiento se demanda, contengan "... una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible".

2. "Si existe otro mecanismo judicial para lograr el cumplimiento de la norma (...) y resolución demandadas su incumplimiento".

Norma cuyo cumplimiento se demanda

El accionante señala que era obligación del subsecretario de Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos cumplir las disposiciones establecidas en los artículos 444, 445 y 453 del Código del Trabajo y consecuentemente aprobar el Estatuto del Sindicato de Trabajadores de MAXIGRAF S.A.

Las disposiciones legales que alega incumplidas el accionante se refiere al trámite que debe seguirse para la aprobación de los estatutos del sindicato o asociación profesional, en el que se establece el procedimiento así como los plazos, y la consecuencia en caso de incumplimiento.

Art. 444.- Registro de asociaciones profesionales o sindicatos.- Recibida la documentación en el Ministerio de Trabajo y Empleo, el Ministro, en el plazo máximo de treinta días, ordenará el registro del nombre y características del sindicato o asociación profesional en el libro correspondiente de la Dirección Regional del Trabajo.

En caso de que el Ministro no hubiere cumplido con lo dispuesto en el inciso anterior, o en el artículo siguiente, quedará de hecho reconocida la personería jurídica del sindicato o asociación profesional.

Art. 445.- Negativa de registro.- Si los estatutos contuvieren disposiciones contrarias a la Constitución Política de la República o a las leyes, el Ministro de Trabajo y Empleo dispondrá que no se registre la asociación profesional o sindicato, y dentro del plazo fijado en el artículo anterior, lo comunicará la asociación profesional o sindicato, indicando las razones de orden legal que fundamenten la negativa.

Art. 453.- Discusión y aprobación de estatutos.- El proceso de discusión y aprobación de los estatutos de una organización de trabajadores y de designación de la primera directiva no podrá durar más de treinta días contados desde la fecha en que se hubiere verificado la notificación al inspector de trabajo, salvo el caso de que el Ministerio de Trabajo y Empleo no hubiere procedido al registro de los estatutos dentro de este plazo. Si esto sucediere, el tiempo de protección se extenderá hasta cinco días después de aquel en que se aprueben los estatutos.

Determinación y resolución del problema jurídico

Para decidir el fondo del caso en análisis, la Corte Constitucional considera necesario sistematizar los argumentos planteados en el caso a partir de la solución del siguiente problema jurídico:

¹ Sentencia N.º 002-09-SAN-CC, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 566 del 8 de abril de 2009, citada en la sentencia N.º 002-13-SAN, caso N.º 0045-11-AN.

¿Existió incumplimiento de normas que contiene una obligación clara, pública y exigible de hacer por parte del subsecretario de Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos?

El señor Pedro León Bello y otros integrantes de la directiva provisional del Sindicato de Trabajadores de MAXIGRAF S. A., el 26 de mayo de 2009, presentaron en la Inspectoría de Trabajo y Mediación Laboral la solicitud a fin de obtener su personería jurídica. Esta petición se conoció el 29 de mayo de 2009. Existen en el proceso solicitudes posteriores, mediante las cuales los solicitantes insisten en el deber de cumplir las disposiciones establecidas en los artículos 444, 445 y 453 del Código del Trabajo.

El artículo 444 del Código del Trabajo señala que recibida la documentación en el Ministerio de Trabajo y Empleo, el ministro, en el plazo de treinta días, ordenará el registro del nombre y características del sindicato o asociación profesional en el libro correspondiente de la Dirección Regional del Trabajo. Concordante con esta disposición, el artículo 453 señala que el proceso de discusión y aprobación de los estatutos de una organización de trabajadores y de designación de la primera directiva no podrá durar más de treinta días contados desde la fecha en que se hubiere verificado la notificación al inspector de trabajo, salvo el caso de que el Ministerio de Trabajo y Empleo no hubiere procedido al registro de los estatutos dentro de este plazo. Si esto sucediere, el tiempo de protección se extenderá hasta cinco días después de aquel en que se aprueben los estatutos.

El artículo 445 señala que si los estatutos contuvieren disposiciones contrarias a la Constitución Política de la República o a las leyes, el ministro de Trabajo y Empleo dispondrá que no se registre la asociación profesional o sindicato, y dentro del plazo fijado en el artículo anterior, lo comunicará la asociación profesional o sindicato, indicando las razones de orden legal que fundamenten la negativa.

Observándose en la demanda y de la lectura de los documentos que obran del proceso, la pretensión del accionante se encuentra orientada a que la Corte Constitucional disponga el cumplimiento de las normas referentes a la libertad de asociación, que en el presente caso, signifique la aprobación del estatuto del SINDICATO DE TRABAJADORES DE MAXIGRAF S. A., por parte de la Subsecretaría de Trabajo y empleo del Litoral y Galápagos.

A foja 32 del proceso consta la providencia dictada por el doctor Fabián Sancho Lobato, mediante la cual dispone que previo a emitir el informe que corresponde, se oficie al Ministerio de Relaciones Laborales a fin de que se certifique si el Sindicato de Trabajadores de MAXIGRAF S. A., se encuentra legalmente registrado.

A foja 37 se observa el oficio N.º 000172-DTAJ-2010, suscrito por la directora técnica de Asesoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Laborales, presentado en esta Corte, mediante el cual certifica que de la información

recopilada de la Subsecretaría de Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos; mediante Acuerdo N.º 0103-09 del 17 de agosto de 2009, expedido por el abogado Marcos Yáñez Peña, subsecretario de trabajo y empleo del Litoral y Galápagos de ese entonces, el Sindicato de Trabajadores de MAXIGRAF S. A., se encuentra legalmente registrado.

A continuación del mencionado oficio, de fojas 38 y 39 consta copia del Acuerdo N.º. 0103-09 suscrito por el Ministerio de Trabajo y Empleo, y la Subsecretaría de Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos; en el cual se aprueba y se registra el Estatuto del Sindicato General de Trabajadores de MAXIGRAF S.A. del cantón Guayaquil. Dado y firmado en Guayaquil el 17 de agosto de 2009.

En consecuencia, se determina que el Ministerio de Trabajo dio cumplimiento aunque no dentro del plazo establecido en las normas del Código del Trabajo, pues así lo establece la copia del Acuerdo N.º. 0103-09, del 17 de agosto de 2009, suscrito por la Subsecretaría de Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos, que obra del proceso, remitida por la directora técnica de asesoría jurídica del Ministerio de Relaciones Laborales, en función de aquello el Sindicato de Trabajadores de MAXIGRAF S.A., si se encuentra legalmente registrado y aprobados los estatutos; por tanto, se verifica el cumplimiento por parte de la Subsecretaría de Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos de las normas establecidas en el Código del Trabajo, que contienen una obligación de hacer, clara, expresa y exigible.

En atención a la normativa vigente a la fecha de presentación de la demanda, se puede determinar que el artículo 79 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, señala “Si estando en curso la acción, y antes de la sentencia el demandado cumple con el deber omitido, la Corte Constitucional declarará concluido el proceso y ordenará su archivo”. Con lo cual, ante la verificación del cumplimiento por parte de la Subsecretaría de Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos, no es procedente la acción por incumplimiento.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción por incumplimiento planteada.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Alfredo Ruiz Guzmán, **PRESIDENTE**.

f.) Paúl Prado Chiriboga, **SECRETARIO GENERAL (S)**.

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, Wendy Molina Andrade, Marien Segura Reascos, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de las juezas Pamela Martínez Loayza, Tatiana Ordeñana Sierra y Roxana Silva Chicaiza, en sesión del 3 de agosto del 2016. Lo certifico.

f.) Paúl Prado Chiriboga, **SECRETARIO GENERAL (S)**.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO Nro. 0073-09-AN

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 23 de agosto del dos mil dieciséis.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 22 de junio de 2016

SENTENCIA N.º 031-16-SIS-CC

CASO N.º 0060-11-IS

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El 17 de mayo de 2011, el señor Jorge Raúl Caamaño Orellana, quien comparece por sus propios y personales derechos, interpuso acción de incumplimiento con respecto a la sentencia N.º 063-10-SEP-CC, emitida dentro de la causa N.º 0948-09-EP por la Corte Constitucional, para el período de transición, del 6 de julio de 2010.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 17 de mayo de 2011, certificó que en relación a la acción N.º 0060-11-IS, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

De conformidad con el sorteo realizado en sesión del Pleno del Organismo del 24 de mayo de 2011, correspondió al juez constitucional, Hernando Morales Vinueza la sustanciación de la causa signada con el N.º 0060 -11-IS.

Mediante providencia del 2 de junio de 2011 a las 10:30, el juez constitucional Hernando Morales Vinueza, avocó conocimiento de la causa N.º 0060-11-IS y dispuso se notifique con el contenido de la misma a los jueces de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, para que en el término de 5 días, remitan un informe debidamente motivado acerca del incumplimiento que se demanda en relación a la sentencia signada con el N.º 063-10-SEP-CC, emitida dentro de la causa N.º 0948-09-EP; asimismo, dispuso la notificación de la providencia al accionante y designó actuario.

El 8 de junio de 2011, los jueces nacionales de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia remitieron un informe al juez constitucional, de conformidad con lo establecido en la providencia del 2 de junio de 2011 a las 10:30, notificada el 3 de junio del mismo año.

El 6 de noviembre de 2012, en cumplimiento a lo previsto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional, los jueces de la Primera Corte Constitucional del Ecuador.

De conformidad con el sorteo de causas llevado a cabo por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión extraordinaria de jueves 3 de enero de 2013, se remitió el expediente de la causa N.º 0060-11-IS, a la doctora Ruth Seni Pinoargote en calidad de jueza sustanciadora.

El 4 de septiembre de 2014, la jueza constitucional, doctora Ruth Seni Pinoargote, avocó conocimiento de la causa y dispuso que se notifique a las partes intervinientes.

Sentencia constitucional cuyo cumplimiento se demanda

El accionante señala que la sentencia N.º 063-10-SEP-CC emitida dentro de la causa N.º 0948-09-EP por la Corte Constitucional, para el período de transición, ha sido incumplida por la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia a través de su sentencia emitida el 26 de abril de 2011, cuyo fallo en lo principal, dispone:

IV. DECISIÓN

Por las razones expuestas, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, en uso de sus atribuciones, expide la siguiente:

SENTENCIA

1. Declarar con lugar la acción extraordinaria de protección deducida por el accionante y, en consecuencia, se deja sin efecto la sentencia pronunciada a las 16h35 del día 11 de

noviembre de 2009, por la mayoría de la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia, dentro del trámite de casación N° 0690-2009, en la causa laboral que el recurrente sigue en contra del Municipio de Machala y de la Compañía de Economía Mixta de Agua Potable, Alcantarillado y Aseo de Machala, TRIPLEORO CEM; por haber vulnerado los derechos constitucionales consagrados en el artículo 75, en el numeral 1 del artículo 76, en el artículo 82 y en los numerales 2, 3 y 13 del artículo 326 de la Constitución de la República.

2. Disponer que otra Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia conozca y resuelva los recursos de casación interpuestos por las partes actora y demandada de la sentencia dictada el día 10 de febrero de 2009, por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Detalles y fundamentos de la demanda

El accionante manifiesta que los jueces de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, al dictar su sentencia del 26 de abril de 2011, ejecutaron en forma defectuosa el contenido de la sentencia N.° 063-10-SEP-CC emitida por la Corte Constitucional, para el período de transición, ya que la referida sentencia estableció claras disposiciones que no fueron efectuadas acorde a lo determinado en la misma.

De acuerdo a lo manifestado por el accionante, la Corte Constitucional, a través de la sentencia N.° 063-10-SEP-CC dejó sin efecto el fallo dictado por la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, del 11 de noviembre de 2009:

... declaró inválida la sentencia de casación respecto de quienes, por derecho y justicia, conforme el auto ejecutoriado el 17 de junio de 2009, a las 17h00, respetando el principio judicial de cosa juzgada, estaban habilitados al recibir la nueva sentencia, esto es el actor Jorge Raúl Caamaño Orellana y Tripleoro CEM, puesto que el recurso de casación deducido por el Municipio de Machala, por no cumplir los requisitos formales que obliga el artículo 6 de la Ley de Casación, fue desestimado en aplicación al artículo *ibidem*;

Sin embargo, cuando la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, dictó sentencia del 26 de abril de 2011, se apartó del criterio que realizó la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N.° 0063-10-SEP-CC, y procedió a “calificar la admisibilidad en sentencia de los recursos de casación de todas las partes procesales”.

Aspecto que a criterio del accionante, incurre en el incumplimiento de una sentencia constitucional en dos maneras, formal y material, porque la Primera Sala de la Corte Nacional de Justicia debió considerar que:

... dejar sin efecto –como correspondía en derecho– la sentencia de la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte

Nacional de Justicia, aspecto que lo retrotrae al momento de dictar una nueva sentencia de casación, y, de ningún modo – como lo ha hecho– a calificar, la admisibilidad, en sentencia, de los recursos de casación de todas las partes procesales¹.

Pretensión concreta

El señor Jorge Raúl Caamaño Orellana, dentro de sus pretensiones señala:

En virtud de lo expuesto, solicito, comedidamente, a los señores Jueces Constitucionales del Pleno de la Corte Constitucional, aceptar la acción por incumplimiento presentada en contra de los Jueces Nacionales de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, en consecuencia, declarar el incumplimiento PARCIAL de la sentencia No. 063-10-SEP-CC, y, dejando sin efecto la sentencia pronunciada el 26 de abril de 2011, a las 10h50, disponer que –dictando nueva sentencia de casación– cumplan integral y adecuadamente las disposiciones positivas y negativas dispuestas por la Corte Constitucional, esto es:

1.- Que, los Jueces de la Primera Sala de la Corte Nacional de Justicia, bajo prevenciones legales de destitución conozcan y resuelvan en sentencia de casación, exclusivamente los recursos de casación interpuestos...

2.- Que, los Jueces de la Primera Sala de la Corte Nacional de Justicia, bajo prevenciones legales de sanción, dicten sentencia en casación que aceptando los recursos de casación del actor y de TripleOro CEM proceda a reconocer y liquidar los derechos e indemnizaciones laborales...

Contestación a la demanda

Doctores Jorge Pallares Rivera, Rubén Darío Bravo Moreno y Ramiro Serrano Valarezo, jueces nacionales de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia

Conforme consta a foja 63 del expediente constitucional, el 8 de junio de 2011, los jueces de la Primera Sala de lo Laboral la Corte Nacional de Justicia, remitieron a la Corte Constitucional, para el período de transición, un informe en el que se argumenta haber dado cumplimiento a la sentencia N.° 063-10-SEP-CC del 25 de noviembre de 2010, y en lo principal, mencionan:

1. El 26 de abril de 2011 a las 10:50, se dictó la sentencia mediante la cual en el considerando segundo, número 2.2, se anota: que se conozca y resuelva los recursos de casación interpuestos por las partes actora y demandada de la sentencia dictada el 10 de febrero de 2009, también hacemos referencia al recurso de la I. Municipalidad de Machala.
2. Los considerandos tercero y cuarto de la sentencia dictada el 26 de abril de 2011, integran el análisis efectuado por la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia; el mismo que abarca los

¹ *Ibidem*.

elementos que responden a la *litis* del caso concreto, que en lo principal, se relacionan con la figura de responsabilidad y cumplimiento de obligaciones laborales, así como la constitucionalidad de la ordenanza municipal emitida por el Gobierno local del Municipio de Machala.

3. En relación a la normativa aplicada al caso concreto, se precisa haber utilizado la regulación acerca de la figura del contrato colectivo, en concordancia con los mandatos constituyentes que se vinculan a la materia del caso; ejercicio hermenéutico jurídico que devino en la conclusión de que la empresa TRIPLEORO es la responsable de efectuar el pago de la indemnización a los legitimados activos.
4. También se especifica en el caso concreto que: “El legitimado activo, con esta acción pretende desconocer que la Corte Constitucional en su sentencia aceptó la acción extraordinaria de protección deducida por el señor Leandro Ordóñez Salinas, precisamente porque se habían vulnerado los derechos constitucionales consagrados en el Art. 75, en el numeral 1, del Art. 76, en el Art. 82 en los numerales 2 y 13 del artículo 326 de la Constitución”.

Es importante señalar, que en la contestación de los jueces de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, se observa que en un principio dirige su respuesta a la sentencia que dictó el 26 de abril de 2011, dentro del proceso judicial en el que intervinieron el señor Jorge Raúl Caamaño, el Municipio de Machala, la ex empresa pública de Agua Potable de Machala y la empresa de economía mixta TRIPLEORO CEM; sin embargo, en la parte final del escrito presentado, los jueces se refieren a la acción extraordinaria de protección del señor “Leandro Ordóñez Salinas”, persona ajena al proceso laboral N.º 690-2009, que devino en la sentencia dictada el 11 de noviembre de 2009, que fue objeto de la acción extraordinaria de protección presentada por el señor Jorge Raúl Caamaño en el caso N.º 0948-09-EP que resultó en la sentencia constitucional N.º 063-10-SEP-CC.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, de conformidad con lo previsto en los artículos 429 y 436 numeral 9 de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 162 al 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el artículo 3 numeral 11 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Legitimación activa

El accionante se encuentra legitimado para presentar acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes

constitucionales en función de lo previsto en el artículo 439 de la Constitución de la República, que establece que las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente, en concordancia con el artículo 164 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Análisis constitucional

Naturaleza jurídica de la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales

La acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales está orientada a garantizar la eficacia de la Constitución en el Estado ecuatoriano. Es decir, si bien las normas constitucionales abarcan derechos, a ser observados en el funcionamiento de la estructura de la organización humana, también deben ser descendidos a la práctica social, y esto último configura la eficacia del derecho constitucional, que en forma simultánea mantiene vigente la supremacía de la Norma Suprema².

En ese sentido, conforme se desprende de la Constitución del Ecuador, el sistema de justicia constitucional deberá dar como resultado actos donde se observan algunos elementos conforme se desprende del artículo 86 numeral 3 de la misma, entre los que se especifican las circunstancias en que deben cumplirse. Las mismas que son objeto de verificación de cumplimiento de las decisiones constitucionales, que realiza esta Corte en atención a lo previsto en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución en concordancia con los artículos 162 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

La Corte Constitucional, para el período de transición, en relación al ejercicio de verificación de cumplimiento de las decisiones constitucionales, a través de su sentencia N.º 012-09-SIS-CC expresó:

A partir de esta necesidad, la Constitución de la República ha planteado la existencia de la denominada ‘jurisdicción abierta’, por lo cual, los procesos judiciales sólo terminan con la aplicación integral de la sentencia o reparación; en otras palabras “la causa no termina con la expedición de la sentencia sino hasta que se haya cumplido con todos los actos conducente a la reparación integral”³.

Asimismo, se ratificó también a través del auto de verificación dentro de la causa N.º 0063-10-IS, en la que respecto de la acción de incumplimiento de sentencias se especificó lo siguiente:

² En referencia al cumplimiento de sentencias constitucionales, en “Apuntes de Derecho Procesal Constitucional Tomo 2” artículo Cumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales Daniel Uribe menciona que con este “...no simplemente se trata de resolver conflicto legales concretos, al contrario otorga contenido a los principios y derechos constitucionales...” página 256.

³ Corte Constitucional, para el período de transición, sentencia N.º 012-09-SIS-CC, caso N.º 0007-09-IS.

En cuanto a la naturaleza de la acción, la Corte Constitucional, para el período de transición, determinó que el mecanismo para exigir el cumplimiento de las sentencias o dictámenes constitucionales previsto en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución, “*tiene el propósito de tutelar traducido en objetivos de protección*”, destinados a remediar las consecuencias del incumplimiento de una decisión del Tribunal, Corte Constitucional o judicaturas que conozcan de garantías jurisdiccionales, por parte de la autoridad a la que corresponde acatarla y cumplirla. En este sentido, es de valor sustantivo y condición de procedencia la verificación de la conducta de la autoridad pública obligada por la decisión para, según ello, adoptar las medidas pertinentes, de ser procedente la acción.

De lo expuesto, se infiere que la acción de incumplimiento de sentencias es un mecanismo de verificación formal y material de las actuaciones no sólo de los operadores de justicia, sino de quienes tienen directa obligación de cumplir con lo resuelto y dictaminado por la Corte Constitucional en el esquema del Estado constitucional de derechos.

Determinación del problema jurídico

A fin de determinar si los legitimados pasivos han incurrido en incumplimiento de la sentencia N.º 063-10-SEP-CC del 25 de noviembre de 2010, expedida por la Corte Constitucional, para el período de transición, el problema jurídico a ser resuelto en el marco de la presente causa es el siguiente:

¿Se ha dado efectivo cumplimiento a la sentencia N.º 063-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición, dictada el 25 de noviembre de 2010?

La sentencia N.º 063-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición, en su parte resolutive establece: “Disponer que otra Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia, conozca y resuelva los recursos de casación interpuestos por las partes actora y demandada de la sentencia dictada el 10 de febrero del 2009, por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro”.

Como se puede apreciar, la medida de reparación emitida por la Corte Constitucional, en el caso N.º 0948-09-EP, a través, de la sentencia N.º 063-10-SEP-CC está dirigida a la Corte Nacional de Justicia y se integra por dos obligaciones claras: 1. La Corte Nacional de Justicia debe reasignar a otra Sala de lo Laboral, la causa con los recursos de casación presentados por la parte actora y demandada; y, 2. La nueva Sala que conozca los recursos en mención debe resolverlos. Situación que también implica, un rehacer procesal en el ámbito de la casación, por parte de una nueva Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

En este momento es importante mencionar lo que ha desarrollado la Corte Constitucional en relación a las implicaciones del cumplimiento de una medida de

reparación integral, y conforme se desprende del caso N.º 1773-11-EP, en la sentencia N.º 146-14-SEP-CC se encuentra que:

La reparación integral tiene un amplio desarrollo en la jurisprudencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la cual la Constitución del 2008 y posteriormente la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional recogen criterios y contextualizan la efectiva reparación de los derechos constitucionales mediante su aplicación. (...) En la Constitución del año 2008 se establece a la reparación integral como un “derecho” y un principio, por medio del cual las personas cuyos derechos han sido afectados, reciben por parte del Estado todas las medidas necesarias, a fin de que se efectúe el resarcimiento de los daños causados como consecuencia de dicha vulneración.

La dualidad de la figura de la reparación integral, se corresponde con la dualidad de ámbitos en las que la Corte realiza la verificación de cumplimiento de las medidas que dispone, y que responden al ámbito formal y material.

Entonces, por una parte, se encuentra el cumplimiento formal de lo que se determina a través de la parte resolutive de la sentencia o dictamen, y en un segundo momento, está la efectividad de lo ordenado a través de la sentencia, es decir, la parte material del cumplimiento que descende en la ejecución de una decisión constitucional a la práctica social, superando el principio de legalidad, para mantener así la supremacía de la Constitución.

Dentro del marco de análisis expuesto, se encuentra en el caso concreto, que mediante sorteo, los jueces de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, conocieron nuevamente el recurso de casación interpuesto por las partes respecto de la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de El Oro, del 10 de febrero de 2009, actuación que ha dado efectivo cumplimiento a la estructura formal de la sentencia N.º 063-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición.

Ahora bien, en lo que se refiere a la materialidad del cumplimiento, el objeto que pretende alcanzar esta medida es la reparación integral del daño incurrido al accionante Jorge Caamaño Orellana, a quien se ha vulnerado los derechos constitucionales previstos en los artículos 75; 76 numeral 1; 82 y 326 numerales 2, 3 y 13 de la Constitución, con la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia, del 11 de noviembre de 2009, la misma que atendió el recurso de casación propuesto en tres demandas por el Gobierno del Municipio de Machala, la empresa TRIPLEORO S.A., y el señor Jorge Caamaño Orellana.

Estos aspectos que fueron materia de análisis de la Corte Constitucional, para el período de transición, en la acción extraordinaria de protección presentada por el señor Jorge Caamaño Orellana, causa N.º 0948-09-EP que resultó en la sentencia N.º 063-10-SEP-CC; la cual

al declarar la vulneración de derechos constitucionales busca restablecerlos al estado anterior a la afectación de los mismos.

Por lo que el conocer nuevamente los recursos de casación del caso concreto, implica que los nuevos operadores de justicia deben observar en forma íntegra la sentencia N.º 063-10-SEP-CC, para no incurrir nuevamente en vulneración a derecho constitucional alguno.⁴ Con el objetivo de evidenciar si lo antes expuesto sucedió en esta oportunidad, es necesario hacer referencia a la sentencia N.º 063-10-SEP-CC en contraste con lo determinado por la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia a través de la sentencia dictada el 26 de abril de 2011.

Ahora bien, es importante anotar que la Corte Constitucional ha dictado decisiones frente a casos análogos y de igual forma ha expuesto criterios de unificación que deben ser observados por los jueces casacionales al momento de dar cumplimiento a las sentencias constitucionales.

La decisión judicial cuyo incumplimiento se demanda fue dictada el 26 de abril de 2011, por la ex Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, es decir, posterior a las sentencias constitucionales expedidas por la Corte Constitucional, para el período de transición, en casos análogos. En efecto, a continuación, se puntualizan las decisiones emitidas por la Corte de transición, en relación a las demandas extraordinarias de protección presentadas, tanto por la empresa TRIPLEORO CEM, y varias personas actoras del juicio laboral, en contra de las sentencias dictadas por los jueces de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia:

- a. **Sentencia N.º 044-10-SEP-CC** emitida el 21 de octubre de 2010, dentro del caso N.º 0037-10-EP, Leandro Ordóñez Salinas vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.
- b. **Sentencia N.º 062-10-SEP-CC** dictada el 25 de noviembre de 2010, dentro del caso N.º 0947-09-EP, José Alberto Maldonado Román vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.
- c. **Sentencia N.º 063-10-SEP-CC** pronunciada el 25 de noviembre de 2010, dentro del caso N.º 0948-09-EP, Jorge Raúl Caamaño Orellana vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.
- d. **Sentencia N.º 065-10-SEP-CC** expedida el 25 de noviembre de 2010, dentro del caso N.º 0949-09-EP, José David Marín vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.
- e. **Sentencias N.º 066-10-SEP-CC** expedida el 27 de enero de 2011, dentro del caso N.º 0944-09-EP, Francisco Matailo vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

- f. **Sentencia N.º 067-10-SEP-CC** emitida el 25 de noviembre de 2010, dentro del caso N.º 0945-09-EP, Miguel Garzón Valarezo vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

En tal virtud, los criterios expuestos con anterioridad por la Corte Constitucional influyen en el quehacer de las decisiones judiciales, los que constituyen elementos conductores de la decisión venidera del caso análogo. De allí que cuando se presenta en la judicatura una demanda o acción por parte de cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, vulnerada en uno o más de sus derechos constitucionales, y si ese caso tiene como precedente una sentencia en la cual ya se tuteló el derecho reclamado, ha instalado condiciones de predictibilidad, por lo que, el ulterior caso necesariamente debe guardar armonía con el precedente jurisprudencial.

Las consideraciones precedentes confieren seguridad jurídica en la expedición de las decisiones judiciales ulteriores, pues resguardan los derechos constitucionales con miras a alcanzar el principio de justicia laboral, por tanto, no es dable que la Corte Nacional de Justicia pase por alto los razonamientos contenidos en las referidas sentencias emanadas del máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia, es preferible que la jurisdicción ordinaria observe los lineamientos jurídicos elaborados por la jurisdicción constitucional.

Sin embargo, en el caso *sub judice*, los jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, al momento de expedir la sentencia, ahora materia del control constitucional, ciertamente han omitido observar la *ratio decidendi* constante en las citadas sentencias constitucionales, apartándose del artículo 440 de la Constitución de la República que determina: “Las sentencias y autos de la Corte Constitucional tendrá el carácter de definitivas e inapelables”, es decir, la emisión de las decisiones constitucionales tienen el carácter de vinculantes, por lo tanto, una de las obligaciones que tenían los jueces nacionales era dictar la resolución observando las garantías del debido proceso y las consideraciones constantes en las sentencias mencionadas anteriormente, de esta forma, las premisas a las cuales llegó la Corte Constitucional, para el período de transición, debían servir de fundamento y base para la expedición de la sentencia de casación laboral; no obstante, los legitimados pasivos, al expedir el fallo impugnado, no cumplieron con lo establecido por la Corte de Transición, vulnerando así la seguridad jurídica, prevista en el artículo 82 de la Constitución.

En virtud de lo señalado, compete una revisión integral de lo dispuesto en la sentencia N.º 063-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición, que dispone en la parte resolutive:

1. Declarar con lugar la acción extraordinaria de protección deducida por el accionante y, en consecuencia, se deja sin efecto la sentencia pronunciada a las 16h35 del día 11 de

⁴ “No puede considerarse en una sentencia, la parte decisoria de manera separada de la que la motiva, pues en ella se establecen los argumentos que determinan la decisión”. Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición. Sentencia N.º 009-09-SIS-CC, dentro del caso N.º 0013-09-IS.

noviembre del 2009, por la mayoría de la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia, dentro del trámite de casación N.º 690-2009...

2. Disponer que otra Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia, conozca y resuelva los recursos de casación interpuestos por las partes actora y demandada de la sentencia dictada el día 10 de febrero del 2009 a las 09h05, por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro...

Entre los razonamientos jurídicos y premisas utilizadas por la Corte Constitucional, para el período de transición, que justifican la decisión antes citada y que fueron desarrolladas en la parte motiva de la sentencia N.º 063-10-SEP-CC, se encuentra aquello relacionado con la aplicación que mereció la ordenanza emitida por el Concejo Municipal de Machala, por parte de la Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia y que cita a continuación:

Sin temor a equívoco alguno, de la letra de estas partes de las consideraciones del fallo impugnado con la acción que origina este procedimiento, se infiere que la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia tuvo el convencimiento pleno de que entre el Municipio de Machala y la empresa TRIPLEORO CEM, tenían que afrontar solidariamente las obligaciones laborales pertinentes de los contratos de trabajo que tuvo dicho Municipio y EMAPAM con los trabajadores, entre ellos, el legitimado activo...

Dentro del mismo análisis la Corte Constitucional, para el período de transición, determinó: “Confrontado el contenido de la sentencia con estas normas constitucionales, resulta evidente que no hubo observación de los mismos, como con la del artículo 82 de la Constitución, relativo a la seguridad jurídica, al dejarse de aplicar las disposiciones de dicha ordenanza, que son parte integrante del ordenamiento jurídico del país”.

Una vez delimitado el análisis realizado por la Corte Constitucional, para el período de transición, en la sentencia N.º 063-10-SEP-CC, procede revisar la estructura del acto que emitió la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, del 26 de abril de 2011, para cumplir con lo dispuesto en la sentencia constitucional en referencia, donde se verificó la vulneración de los derechos constitucionales contenidos en los artículos 75, 76 numeral 1, 82 y 326 numerales 2 y 13 de la Constitución de la República, que responden a los derechos de acceso gratuito a la justicia y tutela judicial efectiva; seguridad jurídica, derecho al trabajo en las garantías de irrenunciabilidad e intangibilidad, y la de contratación colectiva, en su orden.

En ese sentido se encuentra la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, que a través de la sentencia dictada el 26 de abril del 2011, decidió:

... aceptar el recurso de casación de la I. Municipalidad de Machala y del actor, reformando parcialmente la sentencia de Segunda Instancia, se dispone que el a quo proceda a

la liquidación de las indemnizaciones respectivas, en la forma que se determina en los considerandos de este fallo, indemnizaciones que deben ser solucionadas por TRIPLEORO S.A.; se rechaza el recurso de casación de esta demandada, por no tener fundamento⁵.

La estructura que acompaña la citada decisión se integra por la determinación de la competencia de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, para luego hacer referencia a la ordenanza emitida por el Concejo Municipal de Machala en concordancia con la aplicación de los mandatos constituyentes Nros. 2, 4 y 8; concentrando el razonamiento de la sentencia en el ámbito de los trabajadores y la responsabilidad solidaria del Municipio de Machala y la empresa TRIPLEORO, resultando en la conclusión:

En torno a la Solidaridad, conviene recordar que esta institución laboral fue establecida para proteger los derechos: del trabajador que, pretextando cambio del empleador podía perderlos, es así como en el Código del Trabajo se la establece en el Art. 41 ibidem, la responsabilidad solidaria entre empleadores, responsabilidad que también se contempla en los Arts. 171 (cumplimiento de los contratos) y 198 (pago de fondo de reserva), disposiciones según las cuales el nuevo empleador es solidariamente responsable de toda obligación para con los trabajadores. (...) Sin embargo, en el caso de acuerdo con lo establecido en la Ordenanza tantas veces referida, el obligado principal es la empresa TRIPLEORO, y por ello en la sentencia debía ser la única condenada, al pago de las obligaciones correspondientes, lo que tampoco ha ocurrido...

Con lo expuesto, se infiere que la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia ha efectuado un análisis a la norma contenida en la ordenanza emitida por el Concejo Municipal de Machala, que incurre nuevamente en el supuesto fáctico-jurídico en el que fundamentó la Corte Constitucional, para el período de transición, la sentencia N.º 063-10-SEP-CC, para justificar la existencia de la vulneración a los derechos constitucionales del señor Jorge Caamaño Orellana, y la decisión de dejar sin efecto la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, del 11 de noviembre de 2009.

También es necesario mencionar, que el Tribunal Constitucional al conocer la acción de inconstitucionalidad planteada por el representante legal de la empresa TRIPLEORO respecto de la referida ordenanza, se pronunció en torno a la solidaridad patronal en los siguientes términos: “... lo que se determinó fue que en la Ordenanza municipal no se configuraba la denuncia formulada, siendo por tanto legal la solidaridad patronal entre el Municipio de Machala y TRIPLEORO CEM...”. Aspecto que exigía de la Corte Nacional de Justicia, un nuevo pronunciamiento de fondo acerca de los recursos de casación propuestos por el Municipio de Machala, el señor

⁵ Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia. Sentencia dictada el 26 de abril de 2011, dentro del recurso N.º 205-11. Foja 56 del expediente constitucional N.º 060-11-IS.

Jorge Caamaño Orellana y la empresa mixta TRIPLEORO S.A.; lo que no ha sucedido en la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, del 26 de abril de 2011 a las 10:50.

Con lo que antecede, se evidencia que la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, a través de la sentencia dictada el 26 de abril de 2011, efectúa un cumplimiento formal de la sentencia N.º 063-10-SEP-CC, y un incumplimiento material de la misma; actuar que resulta en el cumplimiento parcial de la sentencia constitucional hoy exigida, porque la ejecución a través de la sentencia emitida no logra restituir “*per se*” el derecho constitucional afectado; y, de conformidad con el criterio varias veces reiterado de esta Corte, los procesos de garantías jurisdiccionales no terminan hasta que se haya evidenciado la reparación integral de los derechos.

En este momento es importante destacar que la Corte Constitucional, para el período de transición, acerca del derecho de los afectados, al cumplimiento de las sentencias específica:

En la jurisdicción constitucional, al igual que en los preceptos de la justicia ordinaria, es aplicable el derecho al cumplimiento de las sentencias emitidas en procesos constitucionales y de garantías de derechos, comprendido en el núcleo esencia del derecho a la tutela efectiva. La tutela efectiva no será efectiva si el mandato contenido en la sentencia no se cumple. La pretensión no quedará satisfecha con la sentencia que declare si está o no fundada, sino cuando lo mandado en la sentencia sea cumplido (...) la tutela jurisdiccional no será efectiva hasta que se efectúe el mandato judicial y el que accionó obtenga el pedido⁶.

Criterio que se corresponde con la protección que recibe por parte del Estado, conforme se destaca en el auto de verificación del 3 de julio de 2013, dentro del caso N.º 0063-10-IS sobre la acción de incumplimiento de sentencias en la que señala:

La obligación de verificar el cumplimiento integral de las decisiones constitucionales, prevista en el artículo 86 numeral 3 último inciso, en concordancia con lo previsto en los artículos 436 numeral 9 de la Constitución de la República y 162 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, mecanismo que fue desarrollado por la jurisprudencia que dictó la Corte Constitucional, para el período de transición, en la que resaltó la conexión de la ejecución de las decisiones constitucionales con el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, reconocido en el artículo 76 de la Constitución de la República.

Razón por la cual la estructura de la Constitución prevé la naturaleza de acción de incumplimiento de sentencias, como:

A partir de esta necesidad, la Constitución de la República ha planteado la existencia de la denominada “jurisdicción

abierta”, por lo cual, los procesos judiciales sólo terminan con la aplicación integral de la sentencia o reparación; en otras palabras la causa no termina con la expedición de la sentencia sino hasta que se haya cumplido con todos los actos conducente a la reparación integral⁷.

Siendo el cumplimiento de la sentencia N.º 063-10-SEP-CC un derecho del señor Jorge Caamaño Orellana, la Corte Constitucional conforme el análisis que antecede, verifica que la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, del 26 de abril de 2011, cumple en forma parcial lo dispuesto por la sentencia constitucional N.º 063-10-SEP-CC, dictada por la Corte Constitucional dentro de la causa N.º 0948-09-EP.

Este aspecto impide el ejercicio del derecho del señor Jorge Caamaño Orellana, a merecer el cumplimiento de la sentencia constitucional N.º 063-10-SEP-CC, ya que la restitución de los derechos constitucionales vulnerados dentro del caso N.º 0948-09-EP, no fue alcanzada en el caso concreto, por la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, interrumpiendo así la ejecución de la reparación integral dirigida al afectado en mención.

Al no lograr la reparación integral, la causa N.º 0948-09-EP, no puede ser concluida, siendo necesario que el conocimiento de los recursos de casación presentados por el Municipio de Machala, la Empresa de Economía Mixta TRIPLEORO y el señor Jorge Caamaño Orellana, sea ejecutado por la Corte Nacional, conforme lo establecido en la sentencia N.º 063-10-SEP-CC.

Y en ese sentido, esta Corte insiste en que al momento de ejecutar la sentencia constitucional en mención, la Corte Nacional debe apreciarla en forma integral, y más aún si en el caso concreto existe un pronunciamiento previo del Tribunal Constitucional acerca de la ordenanza expedida por el Municipal de Machala que es consecuencia de garantías y acciones específicas.

Por tanto, esta Corte, al ser el máximo órgano de interpretación y control constitucional, considera necesario un pronunciamiento de fondo, amplio, que se enmarque en un análisis concordante con la afectación a los derechos constitucionales de los trabajadores como consecuencia de los cambios en el régimen jurídico y administrativo de la Empresa EMAPAM, orientando el mismo a lo establecido en los artículos 226, 227 y 233 de la Constitución de la República, bajo el supuesto que quienes actúan con fundamento en una potestad estatal, deben sujetarse al régimen de responsabilidades y garantía efectiva de los derechos consagrados en la Constitución de la República.

Adicionalmente, se debe destacar que para efectos de dilucidar el fondo de las pretensiones del legitimado activo dentro del juicio laboral materia del recurso de casación, conviene también que los jueces de casación laboral

⁶ Corte Constitucional, para el período de transición, sentencia N.º 009-09-SIS-CC dentro del caso N.º 0013-09-IS.

⁷ Corte Constitucional, para el período de transición, sentencia N.º 012-09-SIS-CC, caso N.º 0007-09-IS.

observen y apliquen al caso, el precedente jurisprudencial obligatorio N.º 001-12-PJO-CC emitido el 5 de enero de 2012, por la Corte Constitucional, para el período de transición, cuya línea de pensamiento jurídico adoptado dice lo siguiente:

Criterios jurisprudenciales de unificación

22.- Las líneas de pensamiento jurídico del Pleno de la Corte Constitucional aquí analizadas son complementarias y representan la línea de decisión de mayoría, sin que exista una sentencia en un sentido contrario (línea de minoría). Los criterios ya unificados para aplicar a los casos con identidad objetiva, y que constituyen criterios obligatorios para los casos con identidad objetiva son:

22.1.- No se pudo comprobar que los accionantes hayan sido impedidos de promover la acción laboral correspondiente; tampoco que haya existido discriminación alguna, por el contrario, han podido ejercer sus derechos en igualdad de condiciones que las partes demandadas; pero la declaración infundada de la inexistencia del contrato, cuando hay elementos objetivos que demuestran lo contrario, vulnera el artículo 11 numeral 3 de la Constitución;

22.2.- Al mismo tiempo, se vulneró el derecho al debido proceso, al no garantizar el cumplimiento de disposiciones del contrato colectivo;

22.3.- Luego, por una parte, el artículo 56 de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas (Suplemento del Registro Oficial No. 181 del 30 de abril de 1999) no dispone que se obtenga previamente un dictamen favorable del Ministerio de Finanzas y Crédito Público (hoy Ministerio de Economía y Finanzas); y,

22.4.- No es responsabilidad de los trabajadores la existencia del contrato colectivo, puesto que no cabe que otra persona alegue la nulidad de los contratos laborales, por lo cual se vulneraron los derechos a la tutela efectiva, imparcial y expedita, la seguridad jurídica y las garantías laborales.

Efectos para casos futuros

23. De acuerdo a lo analizado y en aplicación de lo establecido en los artículos 191 numeral 2 literal c de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el artículo 26 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, y el acápite 19.2.1 del “Protocolo para la elaboración de Precedentes Constitucionales Obligatorios”, los criterios jurisprudenciales de la Corte mencionados son de obligatorio cumplimiento para los casos futuros que guarden identidad objetiva con los hechos y pretensión establecidos en este precedente constitucional de unificación. Esta sentencia constituirá jurisprudencia constitucional obligatoria y es un precedente constitucional de unificación y de fundación de línea jurisprudencial, pero únicamente para los casos que se ajusten a los hechos y pretensión analizados en esta sentencia (identidad objetiva), respecto de los casos en conocimiento de la Corte. La razón de esto radica en la naturaleza de la sentencia de unificación de jurisprudencia, cuyos efectos son “inter pares” (entre pares), es decir, su alcance es horizontal y busca vincular a

los jueces de la propia Corte, a través de criterios unificados jurisprudencial y casuísticamente; mientras que los precedentes jurisprudenciales obligatorios pueden tener, además, efectos erga omnes, teniendo un alcance vertical respecto del sistema jurídico y los operadores jurídicos, sin perjuicio de que los criterios establecidos en esta sentencia de unificación pudieran guiar a la interpretación e integración del derecho en casos análogos y puestos a conocimiento de los jueces ordinarios.

(...) **25.-** Luego, de acuerdo a la razón sentada por la Secretaría General de la Corte el 13 de diciembre del 2011, de conformidad con lo resuelto por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 8 de diciembre del 2011, se establece que los siguientes casos tienen relación entre sí, y se encuentran en proceso de sustanciación, por lo cual les será aplicable automáticamente lo dispuesto en este precedente derivado de unificación⁸.

Por tanto, corresponde a los jueces casacionales aplicar los criterios uniformes expuestos en la sentencia N.º 001-12-PJO-CC, del 5 de enero de 2012, al presente caso, toda vez que aquellos contienen identidad objetiva respecto de los hechos identificados que ya fueron resueltos y que tienen relación entre sí. En tal virtud, el juez ordinario no debe olvidar que por mandato constitucional para asegurar el debido proceso a más de las garantías básicas, las leyes, deben observar y atenerse a los precedentes jurisprudenciales a la hora de expedir su sentencia⁹.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en cuanto a la dimensión de la ejecución de las resoluciones judiciales, consagrado en el artículo 75 de la Constitución de la República.
2. Aceptar la acción de incumplimiento de sentencia planteada.
3. Declarar el incumplimiento de la sentencia N.º 063-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición, por parte de la Corte Nacional de Justicia.

⁸ Corte Constitucional, para el periodo de transición. Sentencia de unificación de la jurisprudencia vinculante N.º 001-12-PJO-CC, caso N.º 893-09-EP acumulados, expedido el 5 de enero de 2012.

⁹ Artículo 185, segundo inciso de la Constitución de la República del Ecuador: La jueza o juez ponente (...) deberá observar la jurisprudencia obligatoria establecida de manera precedente. Para cambiar el criterio jurisprudencial obligatorio la jueza o juez ponente se sustentará en razones jurídicas motivadas que justifiquen el cambio, y su fallo deberá ser aprobado de forma unánime por la sala.

4. Como medidas de reparación integral, esta Corte dispone:

4.1. Dejar sin efecto la sentencia dictada el 26 de abril de 2011, por la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

4.2. Disponer que previo sorteo, otros jueces laborales de la Corte Nacional de Justicia, de conformidad con la Constitución de la República, la ley, la aplicación integral de la sentencia N.º 063-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición, y la presente sentencia resuelvan el recurso de casación interpuesto por las partes.

4.3. En virtud de lo dispuesto en el precedente jurisprudencial obligatorio dictado por la Corte Constitucional en la sentencia N.º 001-12-PJO-CC, expedida dentro de la causa N.º 0893-09-EP acumulados, se ordena que las disposiciones contenidas en el mismo, sean observadas y ejecutadas en todas sus partes. En caso de incumplimiento se estará a lo previsto en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador.

4.4. En atención y por efectos de la responsabilidad solidaria, los nuevos jueces designados deberán ordenar que la Empresa TRIPLEORO CEM, satisfaga las indemnizaciones laborales desde que se benefició de la prestación de los servicios de los trabajadores para el cumplimiento del contrato de asociación; y con anterioridad a dicha fecha, al Municipio de Machala, como patrono de la ex EMAPAM.

4.5. La Sala correspondiente de la Corte Nacional de Justicia deberá informar a la Corte Constitucional en el término de sesenta días el cumplimiento tanto material como formal de lo dispuesto en esta sentencia.

5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Alfredo Ruiz Guzmán, **PRESIDENTE**.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con nueve 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, Roxana Silva Chicaiza, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, en sesión del 22 de junio del 2016. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 3 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO Nro. 0060-11-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 25 de agosto del dos mil dieciséis.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 3 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 29 de junio de 2016

SENTENCIA N.º 033-16-SIS-CC

CASO N.º 0066-11-IS

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El 1 de junio de 2011, el economista Guillermo Antonio Quezada Terán en calidad de representante legal de la Compañía de Economía Mixta de Agua Potable, Alcantarillado y Aseo de Machala “TRIPLEORO CEM”, presentó acción de incumplimiento de sentencia constitucional en contra de los jueces de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia en razón de no haberse ejecutado la sentencia N.º 065-10-SEP-CC del 25 de noviembre de 2010, de conformidad con lo determinado por la Corte Constitucional.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 1 de junio de 2011, señaló que la acción N.º 0066-11-IS, guarda relación con el caso N.º 0949-09-EP resuelto, y el caso N.º 0059-11-IS en trámite.

Mediante auto del 14 de julio de 2011, el juez constitucional, Alfonso Luz Yunez, avocó conocimiento de la causa y dispuso notificar con copia de la demanda y la providencia a los jueces de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, al procurador general del Estado, al gerente general de la Compañía de Economía Mixta de Agua Potable, Alcantarillado y Aseo

de Machala “TRIPLEORO CEM”, y convocar a las partes a audiencia pública al amparo de lo establecido en el artículo 86 numeral 3 de la Constitución.

De conformidad con el sorteo realizado en sesión ordinaria del Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 16 de junio de 2011, correspondió al entonces juez constitucional, Alfonso Luz Yunes, la sustanciación de la presente causa.

El 6 de noviembre de 2012, de conformidad con lo previsto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional, los jueces de la Primera Corte Constitucional del Ecuador.

En virtud del sorteo realizado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión extraordinaria del 3 de enero de 2013, correspondió a la jueza constitucional, Ruth Seni Pinoargote, la sustanciación de la causa N.º 0066-11-IS.

Mediante auto del 4 de septiembre de 2014, la jueza constitucional, Ruth Seni Pinoargote, avocó conocimiento de la causa y radicó su competencia para conocer y resolver la misma.

Sentencia constitucional cuyo cumplimiento se demanda

El accionante señala que la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia, dentro de la causa N.º 0693-2009, no fue ejecutada de forma íntegra ni adecuada y en consecuencia, incumplió lo previsto en la sentencia N.º 065-10-SEP-CC expedida por la Corte Constitucional, para el período de transición, en la que se dispone:

DECISIÓN

Por las razones expuestas, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República, el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, en uso de sus atribuciones, expide la siguiente:

SENTENCIA

1. Declarar con lugar la acción extraordinaria de protección deducida por el accionante y, en consecuencia, se deja sin efecto la sentencia pronunciada a las 15h10 del día 10 de noviembre del 2009, por la mayoría de la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia, dentro del trámite de casación No. 693-2009, en la causa laboral que el recurrente sigue en contra del Municipio de Machala y de la Compañía de Economía Mixta de Agua Potable, Alcantarillado y Aseo de Machala, TRIPLEORO CEM, por haber vulnerado los derechos constitucionales consagrados en el artículo 75, en el numeral 1 del artículo 76, en el artículo 82 y en los numerales 2, 3 y 13 del artículo 326 de la Constitución de la República.
2. Disponer que otra Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia conozca y resuelva los recursos de

casación interpuestos por las partes actora y demandada de la sentencia dictada a las 08h46 del día 11 de febrero del 2009, por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro.

3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Detalle y fundamentos de la demanda

El accionante señala que los jueces de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, a través de la sentencia dictada el 19 de abril de 2011, incumplen tanto formal como materialmente con lo dispuesto en la sentencia N.º 065-10-SEP-CC, dictada por la Corte Constitucional, para el período de transición, de forma específica, el accionante alega el incumplimiento de lo dispuesto en el segundo numeral de la parte resolutive de la referida sentencia al “... habilitar por sí y ante sí, con DEFECTUOSA EJECUCIÓN el recurso de casación con el Municipio de Machala, violando un derecho constitucional del actor José David Marín que ya los tenía por seguridad jurídica (cosa juzgada) de que el MUNICIPIO DE MACHALA ES RESPONSABLE SOLIDARIO DEL PAGO DE SUS INDEMNIZACIONES LABORALES...”, alega el accionante respaldado en los artículos 6, 13, 18 y demás pertinentes de la Ley de Casación, que el recurso de casación es adecuado para reconocer los derechos de los trabajadores y establecer la responsabilidad y obligación de pago del Municipio de Machala, siendo que además, por existir cosa juzgada, no se puede ni debe declarar como único responsable a TRIPLEORO CEM.

Pretensión concreta

El economista Guillermo Antonio Quezada Terán en calidad de representante legal de la empresa TRIPLEORO CEM, dentro de sus pretensiones, señala:

1. Que, los Jueces de la Primera Sala de la Corte Nacional de Justicia, bajo prevenciones legales de sanción, de acuerdo con el número 2 de la parte resolutive de la sentencia No. 065-10-SEP-CC dictada por el Pleno de la Corte Constitucional, conozcan y resuelvan en sentencia de casación, exclusivamente, los recursos de casación interpuestos por el actor señor José David Marín, por sus propios derechos, y por la demandada la Compañía Triple Oro CEM, de conformidad con el auto ejecutoriado por el Ministerio de la Ley, en virtud del cual de conformidad con el artículo 8 de la Ley de Casación se inadmitió el recurso de casación propuesto por la Municipalidad de Machala, admitieron a trámite los recursos de casación propuestos por el actor y Tripleoro CEM, y ordenó, de acuerdo con el artículo 13 de la Ley de Casación, correr traslado a las partes por el término de cinco días para que sean contestados fundamentadamente.
2. Que, los Jueces de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia, bajo prevenciones legales de sanción, de acuerdo con el número 1 de la parte resolutive de la sentencia No. 044-10-SEP-CC expedida por el Pleno de la Corte Constitucional en el caso No. 0037-10-EP dicten sentencia en casación, que aceptando

los recursos de casación del actor y de Tripleoro CEM proceda a reconocer y liquidar los derechos e indemnizaciones laborales de Leandro Anselmo Ordóñez Salinas, declarando que las indemnizaciones deben ser solucionadas por la I. Municipalidad de Machala, respecto de lo cual ha causado cosa juzgada el auto de la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

3. Que, para el efectivo y cabal cumplimiento de esta sentencia, se haga conocer el contenido de la misma al Consejo Nacional de la Judicatura, para los fines legales pertinentes.

Contestación a la demanda

Doctores Rubén Darío Bravo Moreno, Jorge Pallares Rivera y Ernesto Rovalino, jueces de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia

Según consta a fs. 20 del expediente constitucional, el 19 de junio de 2011, los jueces Rubén Darío Bravo Moreno, Jorge Pallares Rivera y Ernesto Rovalino Bravo remitieron a la Corte Constitucional, para el período de transición, los argumentos referidos a la acción de incumplimiento de sentencia constitucional N.º 0066-11-IS, para tal efecto, señalan:

La sentencia N.º 065-10-SEP-CC, dictada por la Corte Constitucional, para el período de transición, dispuso a la Corte Nacional de Justicia que debe conocer y resolver los recursos de casación interpuestos por la parte actora y demandada frente a la sentencia emitida el 11 de febrero de 2009, por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro.

La Sala, en cumplimiento a la sentencia, procedió a conocer y resolver sobre los recursos interpuestos por las partes a través de la sentencia del 19 de abril de 2011.

Señalan los accionados que la Sala dio cumplimiento a lo determinado por la Corte Constitucional, a través de su sentencia N.º 065-10-SEP-CC, y por lo tanto, no infringieron los derechos de protección consagrados en los artículos 75, 76 y 82 del Capítulo VIII de la Constitución de la República, pues tuvieron en cuenta además, lo señalado sobre el principio de igualdad, dichos argumentos tenían la finalidad de proteger y reconocer los derechos constitucionales y legales del trabajador, mismos que según los accionados, fueron desconocidos por TRIPLEORO, que incumplió lo previsto en la ordenanza expedida por la Municipalidad de Machala en la que se determinaba que TRIPLEORO debía responder por los derechos y garantías laborales que mantenían los trabajadores de EMAPAM, de forma específica, los artículos 7 y 8 de la ordenanza aludida en los que se garantiza la estabilidad laboral.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, de conformidad con lo previsto en los artículos 429 y 436 numeral 9 de la Constitución de la República, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 162 a 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el artículo 3 numeral 11 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Legitimación activa

El accionante se encuentra legitimado para presentar acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales en función de lo previsto en el artículo 439 de la Constitución de la República, que establece que las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente, en concordancia con el artículo 164 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Análisis constitucional

Naturaleza jurídica de la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales

El Estado constitucional de derechos y justicia debe mantener como una de sus premisas el efectivo ejercicio de las garantías jurisdiccionales ya que son estas el mecanismo que debe procurar la exigibilidad, progresividad y efectiva realización de los derechos constitucionales. En este sentido, la Constitución de la República, a través de su artículo 436 numeral 9, establece la competencia de la Corte Constitucional, para verificar el cumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales, teniendo para tal efecto la potestad de conocer y sancionar los casos de incumplimiento.

La acción de incumplimiento de sentencias nace a partir de la necesidad de dar ejecutabilidad a las sentencias de la Corte Constitucional, en vista de la preponderancia e importancia de las resoluciones en materia constitucional para la configuración del Estado constitucional de derechos y justicia, las resoluciones de la Corte representan el poder constitucional y por lo tanto, el poder de los ciudadanos para hacer efectivos de forma real y práctica los derechos constitucionales, es la forma en que los derechos pasan de ser declarativos y se convierten en máximas de realización social y efectivas normas de conducta.

La Corte Constitucional, a través de su sentencia N.º 021-14-SIS-CC del 7 de octubre de 2014, respecto de la acción de incumplimiento de sentencias, ha manifestado: “La Constitución de la República vigente dispone expresamente que los procesos judiciales solo finalizarán

con la ejecución integral de la sentencia o resolución¹. En virtud de dicho precepto, se desprende que un proceso de garantías jurisdiccionales no finaliza con la expedición de la sentencia, por el contrario, lo trascendental es el cumplimiento de la misma y, por tanto, la ejecución de una reparación integral que abarque medidas positivas, materiales e inmateriales, tendientes a reconstruir el derecho constitucional vulnerado².

Como parte de la garantía de la motivación consagrada en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República, todos los actos emanados de la administración de justicia deben estar debidamente motivados, esto implica que las resoluciones tomadas, deberán encontrar fundamento en el análisis lógico y razonado de las causas, siendo este análisis previo el cimiento en el que se sostiene y del cual deriva la resolución o sentencia. En función de lo señalado, la revisión, lectura y ejecución de una sentencia, debe hacerse de forma integral en atención conexas de la *ratio* con la *decisum*, ya que de lo contrario podría romper con la reparación integral y efectiva administración de justicia.

La Corte Constitucional sobre la forma en que se entienden las garantías dentro del esquema de la Constitución de la República del año 2008, claramente ha manifestado:

Siendo así, este cambio constitucional se da como respuesta a la denominación del Ecuador como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social, **cuyo objetivo principal no solo debe limitarse a garantizar el respeto de los derechos constitucionales, sino además debe ir más allá y encaminarse hacia el establecimiento de medidas que promuevan que la situación de la víctima de la vulneración de un derecho sea reparada, con lo cual se cumple la finalidad de las garantías constitucionales de proteger eficaz e inmediatamente los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos²** (énfasis fuera del texto).

Es así que en el auto de verificación del 3 de julio de 2013, la Corte Constitucional se refirió a la acción de incumplimiento en el marco de la causa N.º 0063-10-IS en función de lo cual indicó lo manifestado previamente por la Corte Constitucional, para el período de transición, en la siguiente forma:

... el incumplimiento de sentencias o resoluciones o, a su vez, el cumplimiento tardío de las mismas, puede traer consigo una serie de violaciones a derechos constitucionales y la reparación integral al derecho conculcado se torna una necesidad. Es así como desde entonces, el máximo órgano de administración de justicia constitucional del país estableció que la reparación integral de derechos constitucionales vulnerados, no es una opción para el juez constitucional, sino un verdadero deber y

obligación, lo que evidentemente resulta ser piedra angular de un Estado garantista, constitucional, que vela por el ejercicio pleno de los derechos reconocidos en la Constitución³.

Finalmente es importante entender que la reparación integral debe estar investida de los principios de integralidad y proporcionalidad; en este sentido, se puede observar el informe del relator especial de las Naciones Unidas, sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, en el que hace énfasis sobre tres puntos esenciales:

Primero, verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, deberían estar concebidas como elementos de una política integral, y no como elementos de un menú a la carta del cual los gobiernos pueden simplemente “revisar y escoger”. Legalmente, hay derechos bien establecidos a la verdad, justicia, reparación, así como aquellas reformas que permiten la realización de esos derechos. En la práctica, las medidas trabajan mejor cuando se asisten unas a otras. Ninguna puede afirmarse por todas, la verdad sola por ejemplo no es suficiente para satisfacer todos los derechos relevantes y legitimar las expectativas de los individuos. Moralmente, hay una obligación de reparar en la mejor forma posible a las víctimas que han soportado sufrimientos indecibles y asegurar que estos sufrimientos no se repitan⁴.

Determinación del problema jurídico

El problema jurídico que deberá ser resuelto en el marco de la presente causa es el siguiente:

¿Se ha dado efectivo cumplimiento a la sentencia N.º 065-10-SEP-CC emitida el 25 de noviembre de 2010, por la Corte Constitucional, para el período de transición?

La sentencia N.º 0065-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición, en su parte resolutoria, dispone: “...que otra Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia conozca y resuelva los recursos de casación interpuestos por las partes actora y demandada de la sentencia dictada a las 08h46 del día 11 de febrero del 2009, por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro”; es así que mediante sorteo, los jueces de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia concocieron el recurso extraordinario de casación, en el marco de lo dispuesto en la sentencia N.º 0065-10-SEP-CC, emitida por la Corte Constitucional, para el período de transición, en función de lo señalado, el eje central de revisión y objeto de la presente causa será el efectivo cumplimiento de lo

³ Corte Constitucional del Ecuador. Auto de verificación del 03 de julio de 2013. Dentro del caso 0063-10-IS.

⁴ Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición. Preliminary observations and recommendations by Special Rapporteur on the promotion of truth, justice, reparation and guarantees of non-recurrence Visit to Burundi (8-16 December 2014). <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=15426&LangID=E#sthash.DYMsPdsA.dpuf>

¹ Constitución de la República, artículo 86 numeral 3.

² Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 146-14-SEP-CC, caso N.º 1773-11-EP. Quito, D. M., 1 de octubre del 2014.

determinado a través de la sentencia N.º 0065-10-SEP-CC, emitida por la Corte Constitucional, para el período de transición.

Como estableció la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales tiene como deber esencial la efectiva ejecución de las resoluciones de la Corte Constitucional del Ecuador; en este sentido, es necesario hacer énfasis en el contenido del artículo 429 de la Constitución de la República, que establece como deber fundamental de la Corte Constitucional, instituirse en “el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia”, siendo por lo tanto, que sus resoluciones y dictámenes no pueden fijarse como meras declaraciones de intenciones, sino que su máxima eficacia radica en la debida ejecución de lo juzgado no solo porque dichas resoluciones son definitivas sino porque a través de ellas, se afianza el Estado constitucional de derechos y justicia. Por lo señalado, el cumplimiento de sentencias deberá ser observado no solo en la forma sino en el fondo, determinándose así el cumplimiento de manera integral y en función de lo que dichas resoluciones establezcan de forma conexa tanto en su parte resolutive como en su parte motiva, buscando de forma lógica la concordancia y coherencia de lo decidido y lo analizado como premisas lógicas que sustentan una resolución.

En este momento es importante mencionar lo que ha desarrollado la Corte Constitucional en relación a las implicaciones del cumplimiento de una medida de reparación integral, y conforme se desprende del caso N.º 1773-11-EP, en la sentencia N.º 146-14-SEP-CC, se encuentra:

La reparación integral tiene un amplio desarrollo en la jurisprudencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la cual la Constitución del 2008 y posteriormente la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional recogen criterios y contextualizan la efectiva reparación de los derechos constitucionales mediante su aplicación. (...) En la Constitución del año 2008 se establece a la reparación integral como un “derecho” y un principio, por medio del cual las personas cuyos derechos han sido afectados, reciben por parte del Estado todas las medidas necesarias, a fin de que se efectúe el resarcimiento de los daños causados como consecuencia de dicha vulneración.

La dualidad de la figura de la reparación integral, se corresponde con la dualidad de ámbitos en los que esta Corte realiza la verificación de cumplimiento de las medidas que dispone en este ámbito, y que responden a la formal y material. Entonces, por una parte, se encuentra el cumplimiento formal de lo que se determina a través de la parte resolutive de la sentencia o dictamen y en un segundo momento, está la efectividad de lo ordenado a través de la sentencia; es decir, la parte material del cumplimiento que descende la ejecución de una decisión constitucional a la práctica social, superando el principio de legalidad, para mantener así la supremacía de la Constitución.

La administración de justicia se sustenta en el razonamiento y motivación de las resoluciones que emanan del poder judicial no solo como instrumento de la técnica jurídica, sino como garantía del debido proceso, la tutela judicial efectiva, la seguridad jurídica y el acceso a la justicia garantizados en la Constitución de la República; por lo expuesto, dichas resoluciones no encuentran su concreción ni su fundamento de forma exclusiva en la parte resolutive, sino que obedecen a un proceso estructurado de fundamentación y argumentación que observa las particularidades de cada caso y sobre estas, basa su análisis, mismo que se deriva, de forma lógica, en una conclusión que en el ámbito jurisdiccional corresponde a la resolución contenida en una sentencia. Por todo lo señalado, sería claramente contradictorio entender el cumplimiento de una sentencia únicamente a través de su parte resolutive. Esta Corte se ha pronunciado en varias ocasiones respecto de la lectura, comprensión y ejecución de sus sentencias y dictámenes, dejando sentado que sus reglas deben ser leídas de forma integral y no pueden ser descontextualizadas o entendidas de forma parcial.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece en su segundo artículo que la aplicación del derecho deberá orientarse al cumplimiento y optimización de los principios constitucionales, de forma concordante y específica respecto de la acción de incumplimiento; el referido cuerpo normativo, ha determinado en su artículo 165, que la Corte Constitucional en favor del ejercicio efectivo de la justicia constitucional en las acciones de incumplimiento de sentencias, podrá ejercer todas las facultades que la Constitución de la República, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucionales y el Código Orgánico de la Función Judicial le otorgan, lo señalado con el objetivo de hacer efectiva la sentencia y lograr la reparación integral de los derechos constitucionales vulnerados.

Por lo tanto, en el marco de la presente causa, la Corte Nacional de Justicia, se constituyó en la obligada a dar cumplimiento a la sentencia N.º 0065-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición, por lo que mediante sorteo, la Corte Nacional de Justicia asignó el conocimiento de los recursos de casación interpuestos por las partes a la Primera Sala de lo Laboral, consecuentemente, el 19 de abril de 2011, la referida Sala procedió con la emisión de la sentencia de casación, misma que en su parte resolutive, establece:

En mérito de lo expuesto, esta Primera Sala de lo Laboral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRES DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, acepta el recurso de casación de la I. Municipalidad de Machala y del actor, reformando parcialmente la sentencia de Segunda Instancia, se dispone que el a quo proceda a la reliquidación de las indemnizaciones respectivas, en la forma que se determina en los considerandos de este fallo, indemnizaciones que deben ser solucionadas por TRIPLEORO S.A.; se rechaza el recurso de casación de esta demandada, por no tener fundamento....

En función de lo señalado, la sentencia de la Corte Constitucional, para el período de transición, habría sido efectivamente ejecutada, ya que otra Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia conoció y resolvió los recursos de casación interpuestos por las partes; sin embargo, el cumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales debe ser analizado no solo en la forma sino en el fondo, y para ello, es pertinente la verificación de la ejecución de forma integral; en el presente caso, procede cotejar lo decidido por la Corte Constitucional, para el período de transición, con la sentencia expedida por la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia con la finalidad de garantizar el efectivo ejercicio de los derechos constitucionales.

En virtud de lo expuesto, a través de la sentencia N.º 0065-10-SEP-CC, se declara con lugar la acción extraordinaria de protección “por haber vulnerado los derechos constitucionales consagrados en el artículo 75, en el numeral 1 del artículo 76, en el artículo 82 y en los numerales 2, 3 y 13 del artículo 326 de la Constitución de la República”, siendo los señalados el acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de derechos; el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación; el derecho a la seguridad jurídica, los derechos laborales su progresividad y mejor ejercicio, y la contratación colectiva. Respecto de lo resuelto, la Corte Constitucional, para el período de transición, determinó en la *ratio* de la sentencia que:

En la misma línea del examen, desde el punto de vista constitucional, de acuerdo al artículo 76 del vigente Estatuto Máximo: ‘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: Le corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes’, y en lo atinente a los principios que rigen el ejercicio de los derechos, según el artículo 11, numeral 3, las garantías y derechos contenidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos son de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidor, autoridad administrativa o judicial. Confrontado el contenido de la sentencia con estas normas constitucionales, resulta evidente que no hubo observación de los mismos, como con la del artículo 82 de la Constitución, relativo a la seguridad jurídica, al dejarse de aplicar las disposiciones de dicha ordenanza, que son parte integrante del ordenamiento jurídico del país.

En este entendido, los derechos cuya vulneración ha sido admitida a través de la acción extraordinaria de protección, deberán ser aquellos sobre los cuales recaerá especial observancia en el momento de ejecución de la sentencia. En el presente caso, la medida de reparación prevista por el fallo N.º 065-10-SEP-CC, es la emisión de una nueva sentencia por parte de la Corte Nacional de Justicia, siendo así que como toda medida de reparación alcanzará su objetivo fundamental en la *restitutio in integrum* del derecho vulnerado. La Corte Constitucional⁵, a través

de su sentencia N.º 146-14-SEP-CC, dentro del caso N.º 1773-11-EP, ha entendido la reparación integral dentro de los siguientes términos:

La reparación integral es un derecho con el que cuentan todas las personas, a fin de que el Estado otorgue el resarcimiento del daño causado mediante un conjunto de medidas que consideren todo el historial de sucesos que se efectuaron, tanto durante como después de la vulneración del derecho, incluyendo en ciertos casos no solo las afectaciones individuales de la persona cuyo derecho se vulneró, sino además la afectación que provocó en su entorno familiar y proyecto de vida.

En consideración de lo anterior, y por así corresponder al efectivo ejercicio y administración de justicia, sobre todo en el caso de la acción de incumplimiento de sentencias, es consustancial a la efectiva ejecución de lo resuelto, la no repetición de los vicios o errores que dan paso a la sentencia cuyo cumplimiento se revisa, ya que la administración de justicia no puede instituirse en una espiral inacabada que imposibilite o dilate el ejercicio de los derechos constitucionales.

La Resolución del 60/147⁶ de la Asamblea General de las Naciones Unidas, referente a los principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, en lo referente a la reparación de daños sufridos claramente, determina: “Una reparación adecuada, efectiva y rápida tiene por finalidad promover la justicia, remediando las violaciones manifiestas de las normas...”.

En esta misma línea, se ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Baena Ricardo y otros⁷, en el que sobre el cumplimiento de las resoluciones constitucionales, la Corte Interamericana señaló: “La efectividad de las sentencias depende de su ejecución. El proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento”.

En la misma sentencia, la Corte Interamericana refirió además:

Los Estados tienen la responsabilidad de consagrar normativamente y de asegurar la debida aplicación de los recursos efectivos y las garantías del debido proceso legal ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus

Caso N.º 1773-11-EP. Quito, D.M., 01 de octubre del 2014.

⁶ Asamblea General de las Naciones Unidas. Resolución 60/147 emitida en el Sexagésimo período de sesiones. <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/496/45/PDF/N0549645.pdf?OpenElement>

⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Baena Ricardo y otros, párrafos 73 y 77 http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_104_esp.pdf

⁵ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia N.º146-14-SEP-CC.

derechos fundamentales o que conlleven a la determinación de los derechos y obligaciones de éstas. Sin embargo, la responsabilidad estatal no termina cuando las autoridades competentes emiten la decisión o sentencia. Se requiere, además, que el Estado garantice los medios para ejecutar dichas decisiones definitivas.

Dentro del caso *sub examine*, el conocer nuevamente los recursos de casación del caso concreto, implica que los nuevos operadores de justicia deben observar en forma íntegra la sentencia N.º 065-10-SEP-CC, para no incurrir nuevamente en vulneración de derecho constitucional alguno⁸. Con el objetivo de evidenciar si lo antes expuesto sucedió en esta oportunidad, es necesario hacer referencia a la sentencia N.º 065-10-SEP-CC en contraste con lo determinado por la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia a través de la sentencia dictada el 19 de abril de 2011.

Ahora bien, es importante también anotar que la Corte Constitucional ha dictado decisiones frente a casos análogos y de igual forma, ha expuesto criterios de unificación que deben ser observados por los jueces casacionales al momento de dar cumplimiento a las sentencias constitucionales.

La decisión judicial cuyo incumplimiento se demanda fue dictada el 19 de abril de 2011, por la ex Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia; es decir, posterior a las sentencias constitucionales expedidas por la Corte Constitucional, para el período de transición, en casos análogos. En efecto, a continuación, se puntualizan las decisiones emitidas por la Corte de Transición, en relación a las demandas extraordinarias de protección presentadas, tanto por la empresa TRIPLEORO CEM y varias personas actoras del juicio laboral, en contra de las sentencias dictadas por los jueces de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia:

- a. **Sentencia N.º 044-10-SEP-CC**, emitida el 21 de octubre de 2010, dentro del caso N.º 0037-10-EP, Leandro Ordóñez Salinas vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.
- b. **Sentencia N.º 062-10-SEP-CC**, dictada el 25 de noviembre de 2010, dentro del caso N.º 0947-09-EP, José Alberto Maldonado Román vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.
- c. **Sentencia N.º 063-10-SEP-CC**, dictada el 25 de noviembre de 2010, dentro del caso N.º 0948-09-EP, Jorge Raúl Caamaño Orellana vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.
- d. **Sentencia N.º 065-10-SEP-CC**, expedida el 25 de noviembre de 2010, dentro del caso N.º 0949-

09-EP, José David Marín vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

- e. **Sentencias N.º 066-10-SEP-CC**, expedida el 27 de enero de 2011, dentro del caso N.º 0944-09-EP, Francisco Matailo vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.
- f. **Sentencia N.º 067-10-SEP-CC**, emitida el 25 de noviembre de 2010, dentro del caso N.º 0945-09-EP, Miguel Garzón Valarezo vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

En tal virtud, los criterios expuestos con anterioridad por la Corte Constitucional, influyen en el quehacer de las decisiones judiciales, los que constituyen elementos conductores de la decisión venidera del caso análogo. De allí que cuando se presenta en la judicatura una demanda o acción por parte de cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, vulnerada en uno o más de sus derechos constitucionales, y si ese caso tiene como precedente una sentencia en la cual ya se tuteló el derecho reclamado, ha instalado condiciones de predictibilidad, por lo que el ulterior caso necesariamente debe guardar armonía con el precedente jurisprudencial.

Las consideraciones precedentes confieren seguridad jurídica en la expedición de las decisiones judiciales ulteriores, pues resguardan los derechos constitucionales con miras a alcanzar el principio de justicia laboral, por tanto no es dable que la Corte Nacional de Justicia pase por alto los razonamientos contenidos en las referidas sentencias emanadas del máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia, es preferible que la jurisdicción ordinaria observe los lineamientos jurídicos elaborados por la jurisdicción constitucional.

Sin embargo, en el caso *sub iudice*, los jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, al momento de expedir la sentencia ahora materia del control constitucional ciertamente, han omitido observar la *ratio decidendi* constante en las citadas sentencias constitucionales, apartándose del artículo 440 de la Constitución de la República, que determina: “Las sentencias y autos de la Corte Constitucional tendrá el carácter de definitivas e inapelables”; es decir, la emisión de las decisiones constitucionales tienen el carácter de vinculantes, por lo tanto una de las obligaciones que tenían los jueces nacionales era dictar la resolución observando las garantías del debido proceso y las consideraciones constantes en las sentencias mencionadas anteriormente; de esta forma, las premisas a las cuales llegó la Corte Constitucional, para el período de transición, debían servir de fundamento y base para la expedición de la sentencia de casación laboral; no obstante, los legitimados pasivos, al expedir el fallo impugnado, no cumplieron con lo establecido por la Corte de Transición, vulnerando así el derecho a la seguridad jurídica previsto en el artículo 82 de la Constitución.

⁸ “No puede considerarse en una sentencia, la parte decisoria de manera separada de la que la motiva, pues en ella se establecen los argumentos que determinan la decisión”. Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N.º 009-09-SIS-CC, dentro del caso N.º 0013-09-IS.

En lo atinente al caso, en su parte motiva, la sentencia de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia establece en su considerando tercero que en función de cumplir con la finalidad del recurso de casación se plantea el examen de las normas de derecho y contractuales citadas por los recurrentes; así mismo, y dentro de los puntos sucesivos considerados al análisis en la sentencia, la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia revisa la determinación de la existencia de solidaridad entre el Municipio de Machala y la empresa mixta TRIPLEORO CEM; por otra parte, aborda el cumplimiento de la ordenanza expedida por el Municipio de Machala adicionalmente, la Sala se referirá a las indemnizaciones a ser recibidas por el trabajador; la validez del contrato colectivo y el cálculo de indemnizaciones en función del mencionado contrato y los Mandatos Nros. 2, 4 y 8 de la Asamblea Constituyente. En función de lo observado, es posible determinar que la Primera Sala de la Corte Nacional de Justicia circunscribió su análisis a la revisión de los aspectos relacionados con la aplicación y revisión de la normativa prevista a través de la ordenanza emitida por el Municipio de Machala relacionada además con la aplicación de los Mandatos N.º 2, 4 y 8 emitidos por la Asamblea Constituyente en el periodo de tiempo en el que se ventilaba la causa; existe un pronunciamiento de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia respecto del cálculo de indemnizaciones y el contrato colectivo. No obstante, sobre la base de lo determinado en el artículo 3 de la Ley de Casación, la Corte Nacional de Justicia no explica cómo, teniendo en consideración los argumentos planteados por los recurrentes, se ha incidido en la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas aplicables al caso; por otra parte, la Corte Nacional de Justicia tampoco se refiere a los argumentos planteados por las partes en referencia a la vulneración a la seguridad jurídica, a la tutela judicial efectiva y al debido proceso.

Sobre la cuestión fundamental tratada por la Primera Sala de lo Laboral es necesario referir el siguiente fragmento de la sentencia: "... el cuestionamiento principal a la sentencia manifestado por los representantes de las dos entidades demandadas, se sustenta en la afirmación de que no hay solidaridad entre ellas y que la responsabilidad para el pago de las indemnizaciones le corresponde a la otra entidad...". En lo atinente al punto de análisis, se establecieron en primera y en segunda instancia las siguientes resoluciones:

El Juzgado Segundo Ocasional del Trabajo de El Oro, mediante la sentencia del 4 de junio de 2008 a las 14:30, resolvió: "Se acepta parcialmente la demanda y se ordena que el ILUSTRE MUNICIPIO DEL CANTÓN MACHALA Y LA EMPRESA DE ECONOMÍA MIXTA TRIPLEORO CEM, solidariamente paguen al actor JOSÉ DAVID MARÍN los valores reconocidos por indemnizaciones laborales y jubilación que cuantificados ascienden a la suma de USD.23.922,51 (VEINTITRÉS MIL NOVECIENTOS VEINTIDOS CON 51/100 DÓLARES)", la referida sentencia fue ratificada por la Sala Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, a través de su fallo del 11 de febrero de 2009 a las

08:46 en el que se determinó : «... a fin de resolver la controversia surgida entre las partes, cabe señalar, que del análisis de todas y cada una de las pruebas aportadas al proceso, queda fehacientemente probada la relación laboral del actor con la I. Municipalidad de Machala y la Empresa Municipal de Agua Potable y Alcantarillado de Machala (EMAPAM), de manera especial con el reporte emitido por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social que obra de fs. 328 a 333 de los autos... Así mismo se ha determinado que se estableció una obligación laboral con la empresa "Agua Potable, Alcantarillado y Aseo de Machala, TRIPLEORO C.E.M", por las razones legales aludidas en el considerando Sexto de ésta sentencia (Ordenanza Municipal)...». En función de lo señalado la Corte Provincial de El Oro confirmó la sentencia subida en grado.

Por su parte, el ex Tribunal Constitucional en el análisis de la ordenanza expedida por el Municipio de Machala cuya inconstitucionalidad fue accionada por TRIPLEORO, señaló: "... lo que se determinó fue que en la Ordenanza municipal no se configuraba la denuncia formulada, siendo por tanto legal la solidaridad patronal entre el Municipio de Machala y TRIPLEORO CEM...".

Finalmente, la Corte Constitucional, para el período de transición, a través de su sentencia N.º 0065-10-SEP-CC, determinó en su parte motiva que:

Sin temor a equívoco alguno, de estas partes que corresponden a las consideraciones del fallo impugnado con la acción que origina éste procedimiento, se infiere que la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia tuvo el conocimiento pleno de que entre el Municipio de Machala y la empresa TRIPLEORO CEM, tenían que afrontar solidariamente las obligaciones laborales pertinentes de los contratos de trabajo que tuvo dicho Municipio y EMAPAM con los trabajadores, entre ellos, el legitimado activo.

Al tener en cuenta lo señalado, es posible verificar una línea de análisis que en las instancias revisadas, en el examen realizado por el Tribunal Constitucional, y en la propia sentencia N.º 065-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición, ha sido coincidente y no ha podido ser desvirtuada por la Corte Nacional de Justicia, toda vez que dicha Corte, no ha justificado cómo la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas aplicables al caso, deriva en una nueva determinación de responsabilidades y por lo tanto, de los obligados a cumplir con la indemnización del señor José David Marín, siendo así que la sentencia emitida por la Primera Sala de la Corte Nacional de Justicia desatiende la dimensión de la reparación establecida a través de la sentencia N.º 065-10-SEP-CC, ya que la forma de ejecución conforme ha sido planteada no agota *per se*, la restitución del derecho transgredido, debiendo recordarse conforme reiteradamente ha señalado esta Corte Constitucional, que los procesos de garantías jurisdiccionales no terminan hasta que se haya evidenciado la reparación integral de los derechos.

Así, el auto de verificación del 3 de julio de 2013, dentro del caso N.º 0063-10-IS respecto de la acción de incumplimiento de sentencias, ha determinado:

La obligación de verificar el cumplimiento integral de las decisiones constitucionales, prevista en el artículo 86 numeral 3 último inciso, en concordancia con lo previsto en los artículos 436 numeral 9 de la Constitución de la República y 162 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, mecanismo que fue desarrollado por la jurisprudencia que dictó la Corte Constitucional, para el período de transición, en la que resaltó la conexión de la ejecución de las decisiones constitucionales con el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, reconocido en el artículo 75 de la Constitución de la República.

En el mismo auto se cita la sentencia N.º 012-09-SIS-CC en la que sobre la naturaleza de la acción de incumplimiento, se establece:

A partir de esta necesidad, la Constitución de la República ha planteado la existencia de la denominada ‘jurisdicción abierta’, por lo cual, los procesos judiciales sólo terminan con la aplicación integral de la sentencia o reparación; en otras palabras la causa no termina con la expedición de la sentencia sino hasta que se haya cumplido con todos los actos conducente a la reparación integral⁹.

En el marco de la presente causa es importante recordar que la emisión de sentencias se hace sobre la base de una potestad que está constitucionalmente consagrada y que para ser efectiva y no ser objetada, debe constar de ciertos requisitos; en este sentido, las sentencias de los órganos administradores de justicia, deben estar investidas de elementos y características fundadoras que permitan no solo remitirse a la parte resolutive de la sentencia, sino que conecten lo resuelto al análisis previo, a la motivación y razonabilidad que preceden y dan fundamento a la decisión; en aquel sentido, estos que son componentes y garantías de la sentencia constituyen también el punto de partida y análisis obligado de quienes están compelidos al cumplimiento de una resolución, toda vez que una revisión fragmentada no permitiría la efectiva ejecución de lo juzgado, y por lo tanto, la correcta administración de justicia, así lo ha señalado y ratificado la Corte Constitucional de manera reiterada por lo que sus fallos deben ser leídos de forma integral y no pueden ser descontextualizados. Es necesario recordar que la administración de justicia no puede utilizarse de forma artificiosa sino que representa un instrumento para el ejercicio de los derechos, el mantenimiento de la supremacía constitucional y la consolidación del Estado constitucional de derechos y justicia.

Como fuera señalado precedentemente, la acción de incumplimiento de sentencias tiene que ver no solamente con el cumplimiento formal sino material de las resoluciones y dictámenes de la Corte Constitucional, siendo así que no puede verificarse el cumplimiento de

una sentencia si los elementos que son consustanciales a las medidas o acciones que se ordenan a través de una resolución no se encuentran ajustados al efectivo ejercicio y cumplimiento de los derechos constitucionales en el caso específico.

De forma adicional, esta Corte cree necesario recordar la importancia del ejercicio responsable de las potestades públicas, y de forma específica, subrayar en la importancia de revisar la sostenibilidad de los procesos que se siguen a través de los actos regulatorios, si bien el Tribunal Constitucional se pronunció sobre la constitucionalidad de la ordenanza expedida por el Municipio de Machala y pese a que el análisis de las repercusiones derivadas de la emisión de actos normativos corresponde a acciones y garantías específicas, esta Corte, al ser el máximo órgano de interpretación y control constitucional, considera oportuno analizar la causa desde una perspectiva más amplia, considerando en este estudio la afectación que han podido sufrir los derechos constitucionales del trabajador en el proceso que se ha producido desde la liquidación de la Empresa EMAPAM y el nuevo régimen jurídico asumido por la empresa TRIPLEORO; en este sentido, es importante dejar en claro que de conformidad con lo establecido en los artículos 226; 227 y 233 de la Constitución de la República, quienes actúen con fundamento en una potestad estatal deben garantizar en todo momento el efectivo ejercicio de los derechos consagrados en la Constitución; esta Corte, como máximo órgano de control constitucional, recuerda que el cumplimiento de las normas, principios y reglas determinados en la Constitución de la República es la forma en que se configura y afianza el Estado constitucional de derechos y justicia y sus disposiciones son por lo tanto de obligatorio cumplimiento.

En función de lo determinado la Corte Nacional de Justicia deberá dar cumplimiento a lo resuelto a través de la sentencia N.º 065-10-SEP-CC en el marco de lo previsto por la Ley de Casación y no extender su análisis más allá de estas fronteras, actuando según lo pertinente a la causa, y garantizando en todo momento el ejercicio de los derechos establecidos en la Constitución de la República. La Corte Nacional de Justicia deberá observar además el contenido del artículo 86 de la Jurisdiccionales y Constitución de la República que en su numeral 4, señala: “Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar. Cuando sea un particular quien incumpla la sentencia o resolución, se hará efectiva la responsabilidad determinada en la ley”.

Esta Corte Constitucional, respecto de lo establecido en la sentencia N.º 065-10-SEP-CC, una vez realizado el análisis integral del contenido formal y material del referido fallo, ha determinado que la sentencia expedida por la Corte Nacional de Justicia, ha cumplido solo de forma aparente con lo determinado en la sentencia N.º 065-10-SEP-CC, toda vez que además de reincidir en las vulneraciones a derechos constitucionales declaradas en la acción extraordinaria de protección dentro del caso N.º 0949-09-EP, cuestión que vulnera la garantía de no

⁹ Corte Constitucional, para el período de transición, sentencia N.º 0012-09-SIS-CC, caso N.º 0007-09-IS.

repetición, no se ha circunscrito en las causales y límites establecidos por la Ley de Casación. Es importante recordar que como ocurriera en el marco de la causa N.º 0629-09-EP, el sentido de la *restitutio in integrum*, en el contexto de la justicia constitucional, debe entenderse como todas aquellas acciones encaminadas a restituir los derechos conculcados en el mayor grado posible, en función de lo cual es posible determinar que la sola emisión de la sentencia emitida por la Corte Nacional de Justicia, no agota *per se*, la restitución del derecho transgredido, pues al no acatar lo dispuesto por la Corte Constitucional genera una posible dilación en la administración de justicia y la imposibilidad de restitución integral efectiva de los derechos constitucionales declarados como vulnerados.

Adicionalmente, se debe destacar que para efectos de dilucidar el fondo de las pretensiones del legitimado activo dentro del juicio laboral materia del recurso de casación, conviene también que los jueces de casación laboral observen y apliquen al caso, el precedente jurisprudencial obligatorio N.º 001-12-PJO-CC, emitido el 5 de enero de 2012, por la Corte Constitucional, para el período de transición, cuya línea de pensamiento jurídico adoptado dice lo siguiente:

Criterios jurisprudenciales de unificación

22.- Las líneas de pensamiento jurídico del Pleno de la Corte Constitucional aquí analizadas son complementarias y representan la línea de decisión de mayoría, sin que exista una sentencia en un sentido contrario (línea de minoría). Los criterios ya unificados para aplicar a los casos con identidad objetiva, y que constituyen criterios obligatorios para los casos con identidad objetiva son:

22.1.- No se pudo comprobar que los accionantes hayan sido impedidos de promover la acción laboral correspondiente; tampoco que haya existido discriminación alguna, por el contrario, han podido ejercer sus derechos en igualdad de condiciones que las partes demandadas; pero la declaración infundada de la inexistencia del contrato, cuando hay elementos objetivos que demuestran lo contrario, vulnera el artículo 11 numeral 3 de la Constitución;

22.2.- Al mismo tiempo, se vulneró el derecho al debido proceso, al no garantizar el cumplimiento de disposiciones del contrato colectivo;

22.3.- Luego, por una parte, el artículo 56 de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas (Suplemento del Registro Oficial No. 181 del 30 de abril de 1999) no dispone que se obtenga previamente un dictamen favorable del Ministerio de Finanzas y Crédito Público (hoy Ministerio de Economía y Finanzas); y,

22.4.- No es responsabilidad de los trabajadores la existencia del contrato colectivo, puesto que no cabe que otra persona alegue la nulidad de los contratos laborales, por lo cual se vulneraron los derechos a la tutela efectiva, imparcial y expedita, la seguridad jurídica y las garantías laborales.

Efectos para casos futuros

23. De acuerdo a lo analizado y en aplicación de lo establecido en los artículos 191 numeral 2 literal c de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el artículo 26 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, y el acápite 19.2.1 del “Protocolo para la elaboración de Precedentes Constitucionales Obligatorios”, los criterios jurisprudenciales de la Corte mencionados son de obligatorio cumplimiento para los casos futuros que guarden identidad objetiva con los hechos y pretensión establecidos en este precedente constitucional de unificación. Esta sentencia constituirá jurisprudencia constitucional obligatoria y es un precedente constitucional de unificación y de fundación de línea jurisprudencial, pero únicamente para los casos que se ajusten a los hechos y pretensión analizados en esta sentencia (identidad objetiva), respecto de los casos en conocimiento de la Corte. La razón de esto radica en la naturaleza de la sentencia de unificación de jurisprudencia, cuyos efectos son “inter pares” (entre pares), es decir, su alcance es horizontal y busca vincular a los jueces de la propia Corte, a través de criterios unificados jurisprudencial y casuísticamente; mientras que los precedentes jurisprudenciales obligatorios pueden tener, además, efectos erga omnes, teniendo un alcance vertical respecto del sistema jurídico y los operadores jurídicos, sin perjuicio de que los criterios establecidos en esta sentencia de unificación pudieran guiar a la interpretación e integración del derecho en casos análogos y puestos a conocimiento de los jueces ordinarios.

(...) **25.-** Luego, de acuerdo a la razón sentada por la Secretaría General de la Corte el 13 de diciembre del 2011, de conformidad con lo resuelto por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 8 de diciembre del 2011, se establece que los siguientes casos tienen relación entre sí, y se encuentran en proceso de sustanciación, por lo cual les será aplicable automáticamente lo dispuesto en este precedente derivado de unificación¹⁰.

Corresponde por tanto a los jueces casacionales aplicar los criterios uniformes expuestos en la sentencia N.º 001-12-PJO-CC del 5 de enero de 2012, al presente caso, toda vez que aquellos contienen identidad objetiva respecto de los hechos identificados que ya fueron resueltos y que tienen relación entre sí. En tal virtud, el juez ordinario, no debe olvidar que por mandato constitucional, para asegurar el debido proceso a más de las garantías básicas, las leyes, deben observar y atenerse a los precedentes jurisprudenciales a la hora de expedir su sentencia¹¹.

¹⁰ Corte Constitucional, para el período de transición, sentencia de unificación de la jurisprudencia vinculante N.º 001-12-PJO-CC, caso N.º 893-09-EP acumulados, expedido el 5 de enero de 2012.

¹¹ Artículo 185, segundo inciso de la Constitución de la República del Ecuador: La jueza o juez ponente (...) deberá observar la jurisprudencia obligatoria establecida de manera precedente. Para cambiar el criterio jurisprudencial obligatorio la jueza o juez ponente se sustentará en razones jurídicas motivadas que justifiquen el cambio, y su fallo deberá ser aprobado de forma unánime por la Sala.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en cuanto a la dimensión de la ejecución de las resoluciones judiciales, consagrado en el artículo 75 de la Constitución de la República.
2. Aceptar la acción de incumplimiento de sentencia planteada.
3. Declarar el incumplimiento de la sentencia N.º 065-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, por parte de la Corte Nacional de Justicia.
4. Como medidas de reparación integral, esta Corte dispone:
 - 4.1. Dejar sin efecto la sentencia dictada el 19 de abril de 2011, por la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.
 - 4.2. Disponer que previo sorteo, otros jueces laborales de la Corte Nacional de Justicia, de conformidad con la Constitución de la República, la ley, la aplicación integral de la sentencia N.º 065-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición, y la presente sentencia, resuelvan el recurso de casación interpuesto por las partes.
 - 4.3. En virtud de lo dispuesto en el precedente jurisprudencial obligatorio dictado por esta Corte Constitucional en la sentencia N.º 001-12-PJO-CC, expedida dentro de la causa N.º 0893-09-EP acumulados, se ordena que las disposiciones contenidas en el mismo sean observadas y ejecutadas en todas sus partes. En caso de incumplimiento se estará a lo previsto en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador.
 - 4.4. En atención y por efectos de la responsabilidad solidaria, los nuevos jueces designados deberán ordenar que la empresa TRIPLEORO CEM, satisfaga las indemnizaciones laborales desde que se benefició de la prestación de los servicios de los trabajadores para el cumplimiento del contrato de asociación y con anterioridad a dicha fecha, al Municipio de Machala, como patrono de la ex EMAPAM.
 - 4.5. La Sala de la Corte Nacional de Justicia correspondiente, deberá informar a la Corte

Constitucional en el término de sesenta días el cumplimiento tanto material como formal de lo dispuesto en esta sentencia.

5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Alfredo Ruiz Guzmán, **PRESIDENTE**.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos de las señoras juezas y señores jueces: Francisco Butiñá Martínez, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Marien Segura Reascos, Roxana Silva Chicaiza y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de los jueces Pamela Martínez Loayza, Ruth Seni Pinoargote y Manuel Viteri Olvera, en sesión del 29 de junio del 2016. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 3 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO Nro. 0066-11-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 25 de agosto del dos mil dieciséis.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 3 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 6 de julio de 2016

SENTENCIA N.º 037-16-SIS-CC

CASO N.º 0056-13-IS

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de la admisibilidad

Comparece la doctora Ivana Jácome Noguera en calidad de jueza del Juzgado Sexto de lo Civil y Mercantil de Morona

Santiago, quien mediante auto del 17 de octubre de 2013 a las 15:49, a solicitud del doctor Freddy Lenin Zea Matute, dispuso remitir el expediente del Amparo Constitucional N.º 035-2007, para que la Corte Constitucional del Ecuador determine la existencia o no del incumplimiento de sentencia.

El 7 de noviembre de 2013, la Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el segundo inciso del cuarto artículo innumerado agregado a continuación del artículo 8 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional¹, certificó que la presente acción tiene identidad con el caso N.º 0238-12-EP.

Mediante memorando N.º 501-CCE-SG-SUS-2013, suscrito por el secretario general de la Corte Constitucional, Jaime Pozo Chamorro, se hizo conocer del sorteo de las causas realizado por el Pleno del Organismo en sesión ordinaria del 4 de diciembre de 2013, y se remitió al de juez sustanciador, Alfredo Ruíz Guzmán, varios expedientes constitucionales, entre los cuales consta el caso signado con el N.º 0056-13-IS.

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

El 22 de febrero de 2016, las 10:00, el juez constitucional Alfredo Ruiz Guzmán, avocó conocimiento de la presente acción constitucional.

Argumentos planteados en la demanda

La accionante Ivana Jácome Noguera en calidad de jueza del Juzgado Sexto de lo Civil y Mercantil de Morona Santiago, mediante providencia del 17 de octubre de 2013 a las 15:49, determina en lo principal lo siguiente:

Que el artículo 93 de la Constitución establece que la acción de incumplimiento tendrá por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible. La acción se interpondrá ante la Corte Constitucional; a su vez, el artículo 163 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que los jueces tienen la obligación de ejecutar las sentencias en materia constitucional que hayan dictado. Subsidiariamente, en caso de inejecución o defectuosa ejecución, se ejercitará la acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional.

Señala que el artículo 164 numeral 2, establece que la acción de incumplimiento de sentencias constitucionales tendrá el siguiente trámite:

... 2. Cuando se trate del incumplimiento de sentencias expedidas dentro de procesos de garantías judiciales de derechos constitucionales, la jueza o juez competente, a petición de parte, remitirá el expediente a la Corte Constitucional, al cual acompañará un informe debidamente argumentado sobre las razones del incumplimiento suyo o de la autoridad obligada, para lo cual tendrá un término de cinco días desde que el interesado hizo la solicitud.

Que en el presente caso, el accionante Freddy Lenin Zea Matute comparece solicitando que se ejecute íntegramente la sentencia por parte de la entidad accionada, a lo que esta manifiesta que se ha cumplido con lo dispuesto ya que se encuentra reintegrado a su puesto de trabajo y cumpliendo las funciones de odontólogo, y que dice justificar con la documentación que ha adjuntado al proceso, que lo que no se ha determinado es cuál es la modalidad de la relación laboral, si bajo contrato o nombramiento –y que en cuanto a la naturaleza de la relación laboral–, indican que el accionante está bajo el amparo de la Ley Orgánica de Servicio Público.

Indica que la parte accionante solicita que ante el incumplimiento de la parte accionada a su disposición anterior de forma oportuna, se envíe el proceso a la Corte Constitucional para la ejecución integral.

Resolución cuyo cumplimiento se demanda

La resolución dictada el 6 de marzo de 2007 a las 16:00, por la jueza del Juzgado Sexto de lo Civil de Morona Santiago, dentro del recurso de amparo N.º 035-2007, en su parte pertinente, dispone:

JUZGADO SEXTO DE LO CIVIL DE MORONA SANTIAGO. Macas, marzo 6 del 2007.- Las 16h00.- VISTOS: (...) Por todo lo expuesto, la suscrita Jueza Sexta de lo Civil de Morona Santiago, Macas, determina que procede la acción de Amparo Constitucional; consecuentemente, se dispone la suspensión del acto administrativo dispuesto primero por el Director Provincial de Salud de Morona Santiago, Dr. Edmundo Samaniego Ávila, en fecha 20 de diciembre del 2006; por el Dr. Carlos Tobar Páez, Director del Hospital General de Macas y Jefe de Área de Salud Nro. 1 de fecha 21 de diciembre del 2006; y, por último emitido por el señor Director Provincial de Salud de Morona Santiago; Dr. José Braulio Pozo Mosquera, mediante oficio SDD-10-0194 de fecha 09 de febrero del 2007; y, reintegro al puesto de trabajo, lugar en donde viene prestando sus servicios el recurrente, Dr. Freddy Lenin Sea Matute.- Se dará estricto cumplimiento a lo dispuesto por esta autoridad... (sic).

La antes enunciada resolución fue apelada y resuelta por la Primera Sala del Tribunal Constitucional, quien en lo principal, resolvió:

1.- Confirmar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, conceder la acción de amparo presentada por el doctor Freddy Lenin Zea Matute; y,

¹ Actualmente artículo 13 segundo inciso de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

2.- Ejecutoriada la presente resolución, remítase el expediente al juez de instancia para los efectos determinados en el Art. 55 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, concediéndole el término de diez días a partir de la recepción del proceso para que informe sobre la ejecución de la decisión adoptada, cumplido el término y de persistir el incumplimiento, comuníquese de inmediato a este Tribunal, para la aplicación de lo previsto en el Art. 60 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional.- Notifíquese y publíquese... (sic).

Pretensión

La jueza sexta de lo civil y mercantil de Morona Santiago, a través de la presente acción constitucional, en lo principal, solicita: "... por lo cual con fundamento en el artículo 164 numeral 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales remito este informe para que ustedes señores Jueces, resuelvan lo pertinente..." (sic).

Contestaciones a la demanda

Por una parte comparece el doctor Héctor Oswaldo Suárez Díaz en calidad de coordinador zonal 6 de salud de la Dirección Provincial de Salud de Morona Santiago, quien en lo principal, hace un recuento de la actividad procesal realizada en la acción de protección presentada por el accionante Lenin Zea Matute en contra del Ministerio de Salud Pública, respecto del acto administrativo refutado y emitido en su contra.

En estas circunstancias solicita a la Corte Constitucional que regule la contratación del doctor Lenin Zea Matute, debido a que la relación contractual por servicios ocasionales y nombramiento provisional, no han sido aceptadas por el funcionario en mención, ya que el nombramiento definitivo solo procede mediante un concurso público de méritos y oposición.

Por otra parte, comparece el abogado Marcos Edison Arteaga Valenzuela en calidad de director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, quien únicamente ha designado casilla constitucional para recibir sus notificaciones.

Cabe indicar que la jueza del Juzgado Sexto de lo Civil y Mercantil de Morona Santiago, pese a haber sido debida y legalmente notificada con el auto de avoco de conocimiento, no ha remitido el informe motivado solicitado en el mismo.

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.

Legitimación activa

La accionante se encuentra legitimada para interponer la acción de incumplimiento de sentencia en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 439 de la Constitución, que dispone: "Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadano o ciudadana individual o colectivamente". Así como por lo contenido en el artículo 164 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que dice: "1. Podrá presentar esta acción quien se considere afectado siempre que la jueza o juez que dictó la sentencia no la haya ejecutado en un plazo razonable o cuando considere que no se la ha ejecutado integral o adecuadamente".

Planteamiento del problema jurídico

Para efectos del análisis y decisión pertinentes, luego del estudio del expediente, la Corte Constitucional procede a plantear el siguiente problema jurídico:

La Dirección Provincial de Salud Pública de Morona Santiago, ¿cumplió con lo dispuesto en la resolución dictada el 6 de marzo de 2007 a las 16:00, por la jueza del Juzgado Sexto de lo Civil de Morona Santiago, dentro del recurso de amparo constitucional N.º 035-2007?

La presente acción de incumplimiento tiene como antecedente el recurso de amparo constitucional presentado por el doctor Freddy Lenin Zea Matute, mediante el cual impugnó los actos administrativos contenidos en el oficio N.º SRH-10-427-2006 del 20 de diciembre de 2006, suscrito por el doctor Edmundo Samaniego Ávila, director provincial de salud de Morona Santiago, saliente, notificado el 21 de diciembre de 2006, mediante el cual se dispuso a los diferentes Directores de las Áreas Administrativas, la terminación de los contratos de trabajo de su personal hasta el 31 de diciembre de 2006. Ante lo cual, el doctor Carlos Tovar Páez, director del Hospital Macas, jefe del Área de Salud N.º 1, mediante memorando N.º AMRH-11-390-06, el 21 de diciembre de 2006, procedió a agradecerle los servicios al doctor Freddy Zea Matute. El 30 de enero del 2007, el accionante se dirigió al doctor José Pozo Mosquera, director provincial de salud entrante, para solicitarle que revea el acto administrativo realizado por su antecesor saliente y se respete su estabilidad laboral, la misma que recibió respuesta evasiva a través del oficio N.º SDD-10-0194 del 9 de febrero de 2007.

Previamente conviene reconocer que el Estado constitucional de derechos y justicia no se agota con la sola determinación del catálogo de derechos reconocidos sino que debe contarse con un sistema de garantías que asegure su plena vigencia y eficacia entre las cuales, se encuentran las garantías jurisdiccionales como mecanismos

dispuestos para ser activados por las personas, en caso de vulneración de derechos por parte de autoridad pública o en determinados casos, por particulares.

De esta forma, las decisiones dentro de los procesos constitucionales deben ejecutarse y para ello, deben agotarse todas las posibilidades de cumplimiento de las mismas, de allí que corresponde a los jueces adoptar las medidas adecuadas y necesarias para garantizar la plena efectividad de las sentencias, lo cual constriñe a la autoridad condenada o al particular, a otorgar el cumplimiento adecuado y oportuno.

Al respecto, cabe enfatizar que a través de la interposición de la acción de incumplimiento, la Corte Constitucional adquiere la facultad de revisar y analizar minuciosamente si la sentencia materia de la acción constitucional ha sido cumplida, no ejecutada o si existe una defectuosa ejecución de la misma, y luego de aquello determinar la decisión constitucional correspondiente.

En este contexto y para efectos de resolución del presente caso, resulta imprescindible someterse al texto de la parte pertinente de la decisión dictada en la acción de amparo constitucional y que se dice ha sido incumplida. Efectivamente, a través de la resolución se dispuso la suspensión del acto administrativo emitido primeramente el 20 de diciembre de 2006, por el doctor Edmundo Samaniego Ávila en calidad de director provincial de salud de Morona Santiago y ratificado posteriormente el 21 de diciembre de 2006, por el doctor Carlos Tobar Páez en su condición de director del Hospital General de Macas y jefe del Área de Salud N.º 1, así como también del oficio N.º SDD-10-0194 del 9 de febrero de 2007, emitido por el doctor José Pozo Mosquera en calidad de vigente director provincial de salud de Morona Santiago, mediante los cuales se decidió la no renovación de contratos y la negativa de rever la decisión tomada, ordenándose el reintegro al puesto de trabajo en el lugar en donde venía prestando sus servicios el doctor Freddy Lenin Zea Matute. De esta resolución se interpuso el recurso de apelación, el mismo que fue sustanciado y resuelto por la Primera Sala del Tribunal Constitucional, la cual confirmó la resolución venida en grado, el 12 de marzo de 2008.

Consta de fs. 156 a 178 del proceso ordinario de acción de amparo constitucional, la documentación emitida por la Dirección Provincial de Salud de Morona Santiago, mediante la cual se justificó que el doctor Freddy Lenin Zea Matute ha sido reintegrado a su lugar de trabajo y además que se le ha cancelado las remuneraciones adeudadas, con lo cual la parte accionada considera haber otorgado estricto cumplimiento a la resolución dictada por la jueza sexta de lo civil y mercantil de Morona Santiago, el 6 de marzo de 2007 a las 16:00 y confirmada por la Primera Sala del Tribunal Constitucional, el 12 de marzo de 2008.

No obstante, el referido doctor Freddy Zea Matute establece que la sentencia no ha sido cumplida íntegramente, porque –a su criterio–, considera que la Dirección Provincial de Salud de Morona Santiago hasta el momento de

presentación de la presente acción jurisdiccional constitucional, no le ha otorgado el correspondiente nombramiento, conforme –dice– así ha sido ordenado en la sentencia que asume como incumplida.

Al respecto, cabe enfatizar que conforme se evidencia del texto de la resolución, a través de la misma, se dejó sin ningún efecto los actos administrativos mediante los cuales se dio por terminada la relación laboral entre la Dirección Provincial de Salud de Morona Santiago y el doctor Freddy Zea Matute y a su vez, se ordenó el reintegro al puesto de trabajo del referido profesional; mandamientos que han sido satisfechos o cumplidos de forma íntegra conforme se puede verificar en los autos constantes en el proceso ordinario de acción de amparo constitucional y que incluso, han sido confirmados por parte del accionante (fs. 115 y 134) en relación a que ha sido reincorporado a su puesto de trabajo y que además ha recibido los emolumentos dejados de percibir.

En este escenario y respecto de la pretensión de otorgamiento de nombramiento solicitado por el doctor Freddy Zea Matute, a través de la presente acción de incumplimiento, es pertinente enfatizar que del texto de las resoluciones de la acción de amparo constitucional dictadas tanto en primera como en segunda instancias, no consta o no se evidencia que en las mismas, exista un mandamiento u orden de otorgar nombramiento alguno a favor del accionante, de manera que la petición realizada por el referido doctor Zea Matute, carece de sustento fáctico y jurídico, en virtud de lo cual la Corte Constitucional considera que no tiene facultad para decidir, conceder u otorgar algo que no fue dispuesto en la resolución que se dice incumplida.

La acción de incumplimiento para ante la Corte Constitucional tiene procedencia en caso de inexecución o defectuosa ejecución de las sentencias en materia constitucional, situaciones que se encuentran ausentes en el caso *sub judice*, es decir la sentencia que se dice incumplida se encuentra satisfecha de forma integral por lo que no hay lugar a las pretensiones del doctor Freddy Zea Matute.

Por las consideraciones antes expuestas, la Corte Constitucional de manera suficiente, determina que la resolución dictada el 6 de marzo de 2007 a las 16:00, por la jueza del Juzgado Sexto de lo Civil de Morona Santiago, dentro del recurso de amparo N.º 035-2007 y ratificada el 12 de marzo de 2008, mediante Resolución N.º 0382-07-RA, dictada por la Primera Sala del Tribunal Constitucional y que hoy es materia de la presente acción jurisdiccional constitucional, ha sido cumplida y satisfecha en todas y cada una de sus partes.

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 de incumplimiento planteada.
2. Notifíquese, publíquese y archívese.

f.) Alfredo Ruiz Guzmán, **PRESIDENTE**.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con cinco votos de las señoras juezas y señores jueces: Francisco Butiñá Martínez, Pamela Martínez Loayza, Marien Segura Reascos, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de las juezas Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Ruth Seni Pinoargote y Roxana Silva Chicaiza, en sesión del 6 de julio del 2016. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 3 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO Nro. 0056-13-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 martes 12 de julio del dos mil dieciséis.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 3 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO N.º 0056-13-IS

PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Quito D.M., 17 de agosto de 2016; las 16:40.- **VISTOS:** Agréguese al proceso el escrito de aclaración presentado el 15 de julio de 2016, a las 13:07, por el Dr. Freddy Lenin Zea Matute, por sus propios derechos, dentro de la acción de incumplimiento N.º 0056-13-IS, la misma que fue resuelta por el Pleno de la Corte Constitucional, mediante sentencia N.º 037-16-SIS-CC, de 6 de julio de 2016. En lo principal, se realiza las siguientes consideraciones: **PRIMERO.-** El Pleno de la Corte Constitucional es competente para atender el recurso horizontal interpuesto, de conformidad con lo previsto en el artículo 40 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. En el presente caso, la Corte Constitucional verifica que el recurso ha sido presentado por una de las partes procesales dentro del término correspondiente. **SEGUNDO.-** El peticionario a través de su escrito enuncia y solicita: "... 1. En la sentencia, vuestras autoridades

indican que el accionado ha sido reincorporado a su puesto de trabajo y que además ha recibido los emolumentos dejados de percibir, y que por lo tanto los mandamientos (de la sentencia) han sido cumplidos de forma íntegra conforme se puede verificar en los autos constantes en el proceso ordinario de acción de amparo. Sin embargo la sola aplicación de la sentencia en los términos referidos no garantiza mi derecho a la estabilidad laboral que fue el objeto de la acción de amparo, por lo que es necesario que se aclare la sentencia y en ella se indique el régimen legal bajo el cual el compareciente debió haber sido reincorporado al puesto de trabajo y el tipo de relación laboral que debe regir de acuerdo a la LOSCCA. 2. En forma adicional, en vista que en la sentencia se indica que el compareciente ha sido reincorporado a su puesto de trabajo (...), y que de las resoluciones tanto en primera como en segunda instancias, no consta o no se evidencia que las mismas, exista un mandamiento u orden de otorgar nombramiento alguno a favor del accionante (...), solicito se dignen aclarar cuál es la forma de aplicar la resolución de amparo constitucional, que fue objeto de la presente acción de incumplimiento, a fin de garantizar la aplicación eficaz de mis derechos..."(sic). **TERCERO.-** Al respecto, la Corte Constitucional hace énfasis en que las solicitudes de aclaración tienen procedencia fundamentalmente cuando del contenido de la sentencia o resolución se desprendan puntos oscuros que dificulten su comprensión o entendimiento. En el caso sub judice, mediante la solicitud de aclaración presentada en contra de la sentencia N.º 037-16-SIS-CC, de 6 de julio de 2016, dentro del caso N.º 0056-13-IS, dictado por el Pleno de la Corte Constitucional, se pretende a través de este recurso horizontal que se cambie o altere el texto de la sentencia impugnada. Al respecto, trasciende destacar que del texto de la sentencia constitucional recurrida se desprende que no hay lugar a aclaración alguna, porque no se evidencia ninguna obscuridad o falta de entendimiento de la misma, es decir, la referida sentencia goza de legitimidad en razón de que contiene el adecuado y razonado análisis jurídico que se somete a los fundamentos de derecho constitucional consignados en la integralidad de su texto y se sujeta a un todo orgánico y conexo entre sus respectivas partes. No obstante, la Corte Constitucional considera pertinente enfatizar que las pretensiones del legitimado activo Dr. Freddy Lenin Zea Matute, a través de su petición de aclaración, están desprovistas de todo sustento jurídico y fáctico, en razón de que pretende por esta vía que se realice una posterior revisión de asuntos que ya fueron solventados en la jurisdicción ordinaria y que se refieren a asuntos de declaratoria de derechos respecto de su situación laboral, lo cual efectivamente no es de competencia de la Corte Constitucional, toda vez que, a través de la acción de incumplimiento, su actuación jurisdiccional se remite única y exclusivamente a realizar una meticulosa revisión y análisis respecto de si una sentencia constitucional o informe de un organismo internacional de derechos humanos ha sido ejecutada en forma integral o en su

defecto ha sido inejecutada parcial o totalmente, para inmediatamente ordenar las adecuadas medidas de reparación. Sobre la base de las consideraciones expuestas precedentemente, queda absuelto el requerimiento de aclaración solicitado. **Notifíquese y cúmplase.-**

f.) Alfredo Ruiz Guzmán, **PRESIDENTE**.

f.) Paúl Prado Chiriboga, **SECRETARIO GENERAL (s)**.

RAZON.- Siento por tal que el auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con cinco votos a favor de las señoras juezas y jueces: Francisco Butiñá Martínez, Pamela Martínez Loayza, Roxana Silva Chicaiza, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de los jueces Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Marien Segura Reascos y Ruth Seni Pinoargote, en sesión del 17 de agosto de 2016.- Lo certifico.

f.) Paúl Prado Chiriboga, **SECRETARIO GENERAL (s)**.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 27 de julio de 2016

SENTENCIA N.º 040-16-SIN-CC

CASO N.º 0063-15-IN

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El 30 de julio de 2015, el señor Andrés Donoso Echanique en calidad de procurador judicial de la compañía OTECEL S. A., presentó acción pública de inconstitucionalidad de actos normativos en virtud de la cual, solicita la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos 1, 2, 3, y 18 de la ordenanza que regula la utilización u ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio aéreo municipal, suelo y subsuelo, por la colocación de estructuras, postes y tendido de redes perteneciente a personas naturales o jurídicas privadas dentro del cantón Balao, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 495 del 7 de mayo de 2015.

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

de Competencia de la Corte Constitucional, el 30 de julio de 2015, certificó que respecto de la acción interpuesta, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción; sin embargo, deja constancia que la presente causa tiene relación con los casos Nros. 0008-13-IN, 0009-13-IN, 0026-14-IN, 0055-14-IN, 0016-15-IN, 0019-15-IN, 0020-15-IN, 0022-15-IN, los mismos que se encuentran resueltos por el Pleno del Organismo, además con las causas Nros. 0032-14-IN, 0035-14-IN, 0037-14-IN y otros, que se encuentran en sustanciación.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, conformada por los jueces constitucionales Ruth Seni Pinoargote, Antonio Gagliardo Loor y Alfredo Ruiz Guzmán, mediante providencia del 27 de agosto de 2015, avocó conocimiento de la causa y admitió a trámite la acción N.º 0063-15-IN, sin que ello implicare pronunciamiento alguno respecto de la pretensión. Asimismo, por voto de mayoría, se dispuso como medida cautelar la suspensión provisional de las disposiciones contenidas en los artículos 1, 2, 3 y 18 de la ordenanza antes citada, y además correr traslado con la providencia y la demanda al alcalde y al procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balao, a fin de que intervengan, defendiendo o impugnando la constitucionalidad de la norma demandada en el término de quince días; adicionalmente, se dispuso poner en conocimiento de la ciudadanía la existencia del proceso a través de la publicación de un resumen completo y fidedigno de la referida acción en el Registro Oficial y en el portal electrónico de la Corte Constitucional.

Mediante el memorando N.º 1557-CCE-SG-SUS-2015 del 18 de noviembre de 2015, el secretario general de la Corte Constitucional remitió al juez constitucional, Francisco Butiñá Martínez, los casos sorteados por el Pleno del Organismo, en sesión extraordinaria del 11 de noviembre de 2015, entre los cuales se encuentra para su conocimiento, el caso signado con el N.º 0063-15-IN.

Con providencia emitida el 4 de mayo de 2016 a las 09:05, el juez constitucional, Francisco Butiñá Martínez, avocó conocimiento de la acción pública de inconstitucionalidad de actos normativos y notificó a las partes la recepción del proceso.

Normas cuya inconstitucionalidad se acusan

La demanda de inconstitucionalidad de actos normativos fue presentada por el señor Andrés Donoso Echanique en calidad de procurador judicial de la compañía OTECEL S. A., en virtud de la cual solicita la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos 1, 2, 3 y 18 de la ordenanza que regula la utilización u ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio aéreo municipal, suelo y subsuelo por la colocación de estructuras, postes y tendido de redes perteneciente a personas naturales o jurídicas privadas dentro del cantón Balao, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 495 del 7 de mayo de 2015, que textualmente señala:

Art. 1.- Objeto y Ámbito de Aplicación.- Esta ordenanza tiene por objeto regular, controlar y sancionar por la implantación de estructuras, poste, y tendidos de redes; además de la fijación de las tasas correspondientes por la utilización u ocupación del espacio aéreo municipal, suelo y subsuelo en el Cantón Balao, a fin de cumplir con las condiciones de zonificación y reducción del impacto ambiental, sujeto a las determinaciones de las leyes, ordenanza y demás normativas vigentes.

Art. 2.- Definiciones.- Para la comprensión y aplicación de esta ordenanza se define lo siguiente:

Antena: elemento radiante especialmente diseñado para la recepción y/o transmisión de las ondas radioeléctricas.

Área de Infraestructuras: Aquellas que se encuentran circunscritas las instalaciones y equipos utilizados para establecer la comunicación entre los diferentes elementos de la red de servicio.

Autorización o Permiso Ambiental: Documento emitido por el ministerio del ambiente o por la unidad administrativa municipal competente, que determine el cumplimiento y conformidad de elementos de la normativa ambiental aplicable. En caso de no obtener el permiso ambiental estará sujeto a una sanción del 5% del costo de la obra de cada estructura.

CONATEL: Consejo Nacional de Telecomunicaciones.

Cuarto De Equipo (RECINTO CONTENEDOR): Habitación en cuyo interior se ubican elementos o equipos pertenecientes a una red de telecomunicación.

Estación Radioeléctrica: Uno o más transmisores o receptores, o una combinación de transmisiones y receptores, incluyendo las instrucciones accesorios necesarios para la prestación de un servicio.

Estructuras Fijas de Soporte: Término genérico para referirse a TORRES, TORRETAS, MASTILES, MONOPOLOS, SOPORTE EN EDIFICACIONES, en las cuales se instalan antenas y equipos de telecomunicación para la prestación de servicio de comunicación y otros de tipo comercial.

Ficha Ambiental: Estudios técnicos que proporcionan antecedentes para la predicción e identificación de impacto ambientales y las medidas de manejo ambiental a aplicarse para la implantación de estaciones de transmisión.

Implantación: Ubicación, fijación, colocación o inserción de estructuras de soporte de las radios bases de antenas de servicio de comunicaciones sobre un terreno o edificaciones terminadas, también a la infraestructura utilizada para proveer energía a las instalaciones.

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

Permiso de Implantación: Documento emitido por el GAD Municipal, que autoriza la implantación de postes, tendidos de redes y estructuras fijas de soporte de antenas y su

infraestructura relacionada con todo tipo de servicio del tipo comercial de las empresas privadas, el mismo que se solicitará al municipio. El valor del permiso será un equivalente al 5% del costo total de cada estación.

SENATEL: Secretaria Nacional de Telecomunicaciones.

Redes de servicio comerciales: Conjunto de los elementos y partes existentes de todo tipo de red alámbrica instalados con la finalidad de suministrar servicios de comunicaciones, datos y otros, a cambio de una tarifa cobrada directamente a cada uno de sus usuarios.

SUPERTEL: Superintendencia de Telecomunicaciones.

Telecomunicaciones: toda transmisión, emisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, sonidos, datos o información de cualquier naturaleza por líneas físicas, medios radioeléctricos, medios ópticos u otros medios electromagnéticos. Los términos técnicos de telecomunicaciones provienen de la ley especial de Telecomunicación, del reglamento general a la ley y normativas secundarias emitidas por el CONATEL.

Art. 3.- Condición General de Implantación de Estructuras Fijas de Soportes de Antenas Comerciales.- La implantación de estructuras fijas de soporte de antenas para la prestación de servicios comerciales, cumplirá con el servicio de zonificación, uso y ocupación del suelo, subsuelo y espacio aéreo y sus relaciones de compatibilidad con la ordenanza que reglamenta el uso del suelo, así como con las condiciones generales:

Deberán integrarse al entorno circundante, adoptando las medidas de proporción y mimetización necesarias.

En el momento en el que el Cantón Balao cuente con Aeropuerto, conforme la normativa vigente el prestador del servicio comercial deberá contar con la autorización emitida por la Dirección General de Aviación Civil.

Para la implantación dentro del Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SNAP), Bosques Protectores (BP) o Patrimonios Forestal del Estado (PFE), el prestador de servicio deberá contar con el pronunciamiento favorable emitido por el Ministerio del Ambiente.

Se prohíbe su implantación en los monumentos históricos y en los bienes que pertenece al patrimonio nacional; en áreas y centros históricos legalmente reconocidos, solo podrán efectuarse implantaciones previo informes favorables de la unidad administrativa municipal correspondiente; y,

Se prohíbe la implantación en áreas arqueológicas no edificadas.

Art. 18.- Valorización de las Tasas.- Las personas naturales, jurídicas, sociedades nacionales y extranjeras todas ellas de carácter privado, deberán cancelar anualmente estas tasas Municipales, generadas por la implantación e instalación de postes, tendidos de redes y estructuras; además de la fijación de las tasas correspondientes por la utilización u ocupación del espacio aéreo municipal, en el Cantón Balao; tasas que se cancelarán por los siguiente conceptos:

1. **Estructuras Metálicas:** Por cada estructura metálica de uso comercial de propiedad privada instaladas en zonas urbanas o rurales dentro del cantón y otras, pagarán el 20% del SBU diario; así como también las utilizadas para uso de comunicaciones a proveedores de internet y TV, celulares o canales de televisión;
2. **Antenas de servicios celulares:** Por cada una de las antenas instaladas en lo alto de las estructuras, y que forman parte de las redes para telecomunicaciones celulares, proveedores de internet y TV, pagarán el 10% del SBU diario; por concepto de uso de Espacio Aéreo;
3. **Antenas para radio ayuda y radioaficionado:** Por cada antena para radio ayuda fija y radioaficionado, éstas pagarán diez centavos de dólar de los Estados Unidos de Norteamérica, diarios por concepto de uso de espacio aéreo;
4. **Antena para radio emisoras comerciales:** Por cada antena para radio emisoras comerciales, éstas pagarán \$ USD 1.50 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica diarios por concepto de uso de espacio aéreo;
5. **Antenas parabólicas para recepción de la señal comercial de televisión satelital:** Pagarán el equivalente a cuarenta centavos de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica diarios, por cada antena parabólica instalada en el área geográfica del cantón, inventario establecido por la municipalidad;
6. **Cables:** Los tendidos de redes que pertenezcan a las empresas privadas estarán sujetos a una tasa diaria y permanente de dos centavos de dólar de los Estados Unidos de Norteamérica por cada metro lineal de cable tendido, por ocupación de espacio aéreo, suelo o subsuelo; y,
7. **Postes:** Las empresas privadas pagarán una tasa diaria y permanente de treinta centavos de dólar de los Estados Unidos de Norteamérica por cada poste instalado, por ocupación del espacio público o vía pública.

De la demanda y sus argumentos

El accionante en lo principal, manifiesta que la Corte Constitucional ha resuelto varias acciones públicas de inconstitucionalidad con contenido similar al de la ordenanza que hoy se impugna, por lo que la existencia de precedentes obliga a que en el presente caso se dicte una sentencia similar y consistente con los problemas jurídicos constantes en los casos ya resueltos.

Los asuntos sobre los que versa la demanda, tienen relación a la confusión en que ha incurrido la municipalidad sobre el control del uso del suelo, subsuelo, espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones, además que irrespeta los principios constitucionales de equidad, legalidad, no confiscatoriedad y reserva de ley tributaria.

La municipalidad ha infringido el régimen de competencia exclusiva del Gobierno central, el principio de reserva de ley, así como los principios de provisión de servicios públicos, además que las tarifas que se establecen, tienen carácter confiscatorio.

De esta manera, al expedir las disposiciones constantes en la ordenanza impugnada, el Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Balao trasgrede los artículos 261 numeral 10 y 226 de la Constitución de la República, los cuales establecen, por una parte, la fuente de la potestad pública relacionada con el espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones y por otra, el principio de legalidad administrativa.

Finalmente menciona que el artículo 2 de la ordenanza sobrepasa también los límites de competencia establecidos por la Constitución respecto de las municipalidades, pues incluye definiciones distintas a aquellas previstas por normas de rango legal superior en el ámbito de las telecomunicaciones.

Pretensión

El accionante solicita que se declare la inconstitucionalidad de las normas transcritas en líneas anteriores, contenidas en la ordenanza municipal mencionada *ut supra*.

Contestación a la demanda de inconstitucionalidad

Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balao

Pese a encontrarse debidamente notificado, no consta del expediente constitucional que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balao haya dado contestación a la demanda presentada contra la ordenanza antes referida.

Procuraduría General del Estado

El doctor Marcos Arteaga Valenzuela en calidad de director nacional de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado, mediante escrito presentado el 29 de septiembre de 2015, manifiesta:

Que la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 261 numeral 10 determina que el Estado central tendrá exclusiva competencia de entre otras, la correspondiente al espectro radioeléctrico y el régimen general de las comunicaciones y telecomunicaciones, puertos y aeropuertos. Señala que consistentemente, el servicio público de telecomunicaciones está dentro del grupo denominado sectores estratégicos, por lo que el Estado central de acuerdo al artículo 313 *ibidem*, se reserva el derecho de administrar, regular y gestionar los sectores estratégicos, lo que también implica lo establecido en el artículo 314 de la Norma Suprema, disponer y fijar precios, tarifas y tasas por los servicios públicos en este caso, el de telecomunicaciones.

Considera que queda evidenciado por norma constitucional que el único facultado para administrar, disponer los precios, tarifas y tasas de los servicios públicos de Telecomunicaciones es el Estado central, quien a su vez siempre ejercerá control y regulación encaminado a garantizar el acceso al espectro radioeléctrico en igualdad de oportunidades, porque no debe olvidarse que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado central y que en ello, radica la prestación eficiente de estos servicios a todos los habitantes del territorio nacional.

Por otra parte, asumen que de acuerdo al mandato constitucional estatuido en el artículo 264 numeral 2, es competencia exclusiva de los gobiernos municipales de entre otras, el ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo y que para aquello, podrá también crear, modificar o suprimir mediante ordenanzas, tasas y contribuciones especiales de mejoras, por lo que la creación de tasas o contribuciones está en relación directa y exclusiva al ámbito de las atribuciones constitucionales señaladas.

Determina que se deben observar los precedentes constitucionales dictados con anterioridad y que se declaren inconstitucionales todas las normas de la ordenanza que se contrapongan a la Constitución.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 436 numeral 2 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional es competente para: “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”.

Por su parte, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el Título III, Control Abstracto de Constitucionalidad, artículos 74 al 98, trata de esta acción; de manera particular, el artículo 74 señala: “Finalidad.- El control abstracto de constitucionalidad tiene como finalidad garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico a través de la identificación y la eliminación de las incompatibilidades normativas, por razones de fondo o de forma, entre normas constitucionales y las demás disposiciones que integran el sistema jurídico”.

Análisis constitucional

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, el cual consagra entre las competencias de 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”.

Es así que corresponde a esta Corte realizar un control abstracto a posteriori y una interpretación integral de los textos impugnados con apego a las disposiciones constitucionales, contrastando el contenido de las mismas 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.

Sobre el carácter del acto impugnado

El texto de la prescripción normativa impugnada consta transcrito en líneas precedentes de esta sentencia y a partir de su estudio, compete a la Corte Constitucional analizar si las normas señaladas *ut supra*, contravienen los contenidos constitucionales o no.

Corresponde a esta Corte establecer si el texto impugnado de la ordenanza dictada por el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balao, contraviene el texto constitucional, específicamente los artículos 226, 261 y 300 de la Constitución de la República; para lo cual, se realizará un análisis sobre la constitucionalidad por la forma y el fondo de la norma impugnada, para acto seguido, emitir pronunciamiento sobre la existencia o no de contraposición entre esta y lo establecido por la Constitución de la República.

Examen de constitucionalidad por la forma

El examen constitucional por la forma, radica en la verificación de que el trámite preestablecido para ejercer el proceso de creación de una norma jurídica ha sido respetado; es decir, si se ha observado las disposiciones constitucionales atinentes al caso en concreto, según la naturaleza de la regla jurídica a crearse, enfocado principalmente, bajo una óptica de competencia.

De esta manera, se plantea el siguiente problema jurídico a resolver:

El Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balao, en el caso que se analiza, ¿cumplió con el procedimiento constitucional y legal para la creación de ordenanzas?

En el caso sometido a estudio cabe señalar que la norma impugnada corresponde a la ordenanza expedida por el GAD Municipal del cantón Balao, que regula la utilización u ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio aéreo municipal, suelo y subsuelo

por la colocación de estructuras, postes y tendido de redes pertenecientes a personas naturales o jurídicas privadas dentro del cantón Balao, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 495 del 7 de mayo de 2015, por lo que inicialmente hay que hacer relación al artículo 240 de la Constitución de la República que establece:

Los gobiernos autónomos descentralizados de las regiones, distritos metropolitanos, provincias y cantones tendrán facultades legislativas en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales. Las juntas parroquiales rurales tendrán facultades reglamentarias.

Todos los gobiernos autónomos descentralizados ejercerán facultades ejecutivas en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales.

Acorde a lo señalado por la Constitución de la República, en la disposición transcrita, los gobiernos autónomos descentralizados solo podrán ejercer las facultades legislativas dentro del ámbito de sus competencias, a través de ordenanzas, acuerdos y resoluciones, aplicables dentro de su circunscripción territorial, observando lo establecido en el artículo 7 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), mismo que señala:

Facultad normativa.- Para el pleno ejercicio de sus competencias y de las facultades que de manera concurrente podrán asumir, se reconoce a los consejos regionales y provinciales, concejos metropolitanos y municipales, la capacidad para dictar normas de carácter general a través de ordenanzas, acuerdos y resoluciones, aplicables dentro de su circunscripción territorial.

El ejercicio de esta facultad se circunscribirá al ámbito territorial y a las competencias de cada nivel de gobierno, y observará lo previsto en la Constitución y la Ley.

Los gobiernos autónomos descentralizados del régimen especial de la provincia de Galápagos ejercerán la facultad normativa con las limitaciones que para el caso expida la ley correspondiente.

Las circunscripciones territoriales indígenas, afroecuatorianas y montubias asumirán las capacidades normativas que correspondan al nivel de gobierno en las que se enmarquen sin perjuicio de aquellas que le otorga la Constitución y la ley.

En tal sentido, queda claro que dentro del ámbito de la potestad legislativa de los GAD municipales, está la facultad de la creación de tasas, tarifas y contribuciones especiales de mejoras, las mismas que por mandato de la ley, serán creadas, modificadas, exoneradas o suprimidas mediante ordenanzas, acorde a lo señalado en el literal e del artículo 55 del COOTAD.

En el caso *in examine*, la potestad legislativa que poseen los GAD municipales, ha sido ejercida a través de la ordenanza con la que se pretende regular la utilización u ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio aéreo municipal, suelo y subsuelo, por la colocación de

estructuras, postes y tendido de redes pertenecientes a personas naturales o jurídicas privadas, cuestión que no desnaturaliza el proceso de creación de dichas regulaciones propias del ejercicio legislativo de los GAD municipales.

En principio, en el caso que se analiza, se observa que el GAD Municipal de Balao ha cumplido con el procedimiento para la expedición de ordenanzas; es decir, se ha respetado el trámite previsto por la Constitución y la ley para la formulación de un acto legislativo propio de su naturaleza.

En consecuencia, ya que la materia del análisis formal, versa sobre el cumplimiento de las formalidades exigidas para la creación de una tasa municipal y que ha llegado a determinarse que dicha creación, se hizo a través de ordenanza –como corresponde–; se puede concluir que en la especie, no existe inconstitucionalidad por la forma.

En vista de lo expuesto hasta aquí, la Corte Constitucional debe pasar al análisis del fondo de las regulaciones emitidas para determinar si el GAD Municipal de Balao, en su afán de creación de tasas correspondientes a la utilización u ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio aéreo municipal, suelo y subsuelo, por la colocación de estructuras, postes y tendido de redes pertenecientes a personas naturales o jurídicas privadas, no ha infringido norma constitucional alguna o ha extralimitado inconstitucionalmente su función reguladora.

Examen de constitucionalidad por el fondo

Luego del análisis desarrollado en líneas anteriores, con respecto a la inconstitucionalidad formal, cabe dilucidar a continuación si el contenido impugnado de la ordenanza, contraviene el texto constitucional, específicamente lo establecido en los artículos 226, 261 y 300 de la Constitución de la República.

Para este efecto, la Corte Constitucional estima conveniente elaborar y resolver los siguientes problemas jurídicos:

1. La ordenanza municipal bajo análisis, ¿contraviene lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 261 de la Constitución respecto a la regulación del espectro radioeléctrico y espacio aéreo?
2. La ordenanza municipal bajo análisis, ¿contraviene lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 261 de la Constitución respecto a la regulación de las comunicaciones y telecomunicaciones?
3. La ordenanza bajo análisis, ¿afecta al principio de jerarquía establecido en el artículo 425 de la Constitución, al establecer definiciones dentro del ámbito de comunicación y telecomunicación?
4. La ordenanza bajo análisis, ¿vulnera el principio constitucional tributario de equidad previsto en el artículo 300 de la Constitución?

Resolución de los problemas jurídicos

1. La ordenanza municipal bajo análisis, ¿contraviene lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 261 de la Constitución respecto a la regulación del espectro radioeléctrico y espacio aéreo?

El desarrollo de este problema jurídico se realizará partiendo del análisis de lo que constituye el espectro radioeléctrico, para posteriormente desplegar el enfoque del mismo.

Al respecto, es necesario establecer previamente que el artículo 261 numeral 10 de la Constitución de la República del Ecuador, señala que: “El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: (...) 10. El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; puertos y aeropuertos”.

Del texto transcrito se colige que el Estado central, representado por el Ejecutivo, posee competencia exclusiva de entre otras materias, sobre el espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; de ahí la necesidad de crear organismos que ejerzan la actividad controladora y reguladora, que por delegación de la misma administración, establecida como poder constituido, despliegue las determinaciones dispuestas en el texto constitucional.

Con relación a lo expuesto, la Corte Constitucional, mediante la sentencia N.º 027-15-SIN¹, ha establecido que:

... el espectro radioeléctrico no sólo debe ser considerado como un recurso natural (Art. 408), sino también como un sector estratégico (Art. 313 inciso tercero). Y ello resulta apenas lógico si consideramos su decisiva influencia económica, social, política y ambiental. Por otro lado, **la misma disposición constitucional (Artículo 313 inciso tercero), consagra a las telecomunicaciones, medio a través del cual se utiliza el espectro frecuencial radioeléctrico, como otro de los sectores estratégicos que deben ser administrados, regulados y controlados por el Estado.** Es decir, tanto el recurso natural que persiste sin la necesidad de la intervención humana, **el espectro radioeléctrico, como el uso del mismo, las telecomunicaciones**, forman parte del sector estratégico estatal, y **como consecuencia de ello, forman parte de las competencias exclusivas del Estado central.** (...) Por consiguiente, debe quedar en claro que el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones resulta ser el medio a partir del cual se utiliza el recurso natural espectro radioeléctrico (resaltado no pertenece al texto).

De igual forma, la Corte Constitucional, en la misma sentencia, ejemplificó el caso referente a la gestión del espectro radioeléctrico de la siguiente manera:

Por ejemplo, al hablar del espectro radioeléctrico, corresponderían al Estado Central las competencias exclusivas

sobre el mismo, de conformidad con lo preceptuado por el numeral 10 del artículo 261 de la misma Carta Magna; por lo que solo dicho Estado -entiéndase a través de los organismos pertinentes de regulación y control creados legalmente para el efecto- autorizaría el uso de frecuencias a las empresas públicas que las requieran, y solo delegaría a otras empresas como las mixtas, y excepcionalmente a la iniciativa privada (siguiendo el ejemplo: a través de una concesión) o a la economía popular y solidaria, en los casos señalados en la ley. Por ende, el Estado autoriza en unos casos, o delega en otros.

Además, mediante la sentencia N.º 003-14-SIN-CC del caso N.º 0014-13-IN y acumulados Nros. 0023-13-IN y 0028-13-IN, la Corte Constitucional señaló que:

El desarrollo tecnológico ha determinado que las actividades de los medios de comunicación auditivos y audiovisuales se efectúen mediante el empleo del espectro radioeléctrico del país, que es considerado por la Norma Fundamental como un sector estratégico².

(...) en este contexto, es evidente que la gestión del espectro radioeléctrico es de competencia y responsabilidad del Estado, por lo que los criterios bajo los cuales debe administrarse este recurso deben responder a la mayor satisfacción de los derechos de las personas y al cumplimiento de los objetivos que plantea el régimen de desarrollo establecido en la propia Constitución...

En este sentido, la Constitución de la República establece en el artículo 313 a favor del Estado la reserva del derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia, considerando textualmente como uno de los sectores estratégicos, a las telecomunicaciones.

Hay que señalar respecto del análisis que precede, que la Ley Especial de Telecomunicaciones, en su Título VI, artículo innumerado a continuación del artículo 33, crea el Consejo Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL), como ente de administración y regulación de las telecomunicaciones en el país, con domicilio en la ciudad de Quito. El Consejo Nacional de Telecomunicaciones tendrá la representación del Estado para ejercer, a su nombre, las funciones de administración y regulación de los servicios de telecomunicaciones y constituye la Administración de Telecomunicaciones del Ecuador ante la Unión Internacional de Telecomunicaciones.

² Constitución de la República. “Art. 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.

Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.

Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley”.

¹ Corte Constitucional, sentencia N.º 027-15-SIC-CC, caso N.º 0016-15-CN.

Respecto de lo cual, la Corte Constitucional mediante la sentencia N.º 008-15-SIN-CC³, estableció que:

Por lo cual, se evidencia que la administración estatal exclusiva de las telecomunicaciones es desarrollada a través de dicho organismo.

Por tal motivo, es necesario establecer adicionalmente que dentro de las competencias del CONATEL, señaladas en el Capítulo VI de la Ley Especial de Telecomunicaciones, se encuentra el aprobar el plan de frecuencias y de uso del espectro radioeléctrico, así como el establecimiento de términos, condiciones y plazos para otorgar las concesiones y autorizaciones del uso de frecuencias y la autorización de la explotación de los servicios finales y portadores de telecomunicaciones⁴.

Asimismo, el Reglamento a la Ley Especial de Telecomunicaciones, en su artículo 1, dispone que su finalidad es establecer las normas y procedimientos generales aplicables a las funciones de planificación, regulación, gestión y control de la prestación de servicios de telecomunicaciones y la operación, instalación y explotación de toda transmisión, emisión o recepción de signos, señales, imágenes, datos y sonidos por cualquier medio, y el uso del espectro radioeléctrico, de lo que también se concluye que será la administración central la que a través del CONATEL hoy ARCOTEL (Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones), realizará el control y regulación del espectro radioeléctrico.

En este sentido, bajo la concepción clara del control y regulación del espectro radioeléctrico por parte exclusiva del Estado central, hay que determinar que la misma Ley Especial de Telecomunicaciones establece el modo en que operan los títulos habilitantes para concesiones y permisos, disponiendo que:

Previa autorización del CONATEL, la Secretaría otorgará, a personas naturales o jurídicas domiciliadas en el Ecuador que tengan capacidad técnica y financiera, títulos habilitantes que consistirán en concesiones y permisos.

Concesiones para:

- a) Prestación de servicios finales, las cuales comprenden el establecimiento de las redes necesarias para proveer tales servicios;
- b) Prestación de servicios portadores, las cuales comprenden el establecimiento de las redes necesarias para proveer tales servicios; y,
- c) La asignación del espectro radioeléctrico.

Permisos para:

- a) Prestación de servicios de valor agregado; y,
- b) Instalación y operación de redes privadas.

Al respecto se puede observar que será el CONATEL hoy ARCOTEL, a través de la entrega de los títulos habilitantes respecto de los servicios de telecomunicación, el organismo público que otorgará, mediante concesión, la asignación de determinado espectro radioeléctrico y también los permisos para la instalación y operación de redes privadas para que se lleve a cabo la actividad prevista para el uso de dicho espectro. Es decir, el CONATEL hoy ARCOTEL, es el ente público llamado a establecer, en representación del Estado central, las regulaciones por el uso del espectro radioeléctrico en la actividad de las telecomunicaciones.

Por todo lo expuesto, la Corte Constitucional reitera el criterio de que la competencia para cualquier regulación respecto al espectro radioeléctrico le corresponde al Estado central.

En tal sentido, respecto del ámbito del espacio aéreo, hay que señalar que los gobiernos autónomos descentralizados, por mandato del artículo 262 de la Constitución de la República, poseen las siguientes competencias exclusivas, sin perjuicio de las otras que determine la ley que regule el sistema nacional de competencias:

1. Planificar el desarrollo regional y formular los correspondientes planes de ordenamiento territorial, de manera articulada con la planificación nacional, provincial, cantonal y parroquial.
2. Gestionar el ordenamiento de cuencas hidrográficas y propiciar la creación de consejos de cuenca, de acuerdo con la ley.
3. Planificar, regular y controlar el tránsito y el transporte regional y el cantonal en tanto no lo asuman las municipalidades.
4. Planificar, construir y mantener el sistema vial de ámbito regional.
5. Otorgar personalidad jurídica, registrar y controlar las organizaciones sociales de carácter regional.
6. Determinar las políticas de investigación e innovación del conocimiento, desarrollo y transferencia de tecnologías, necesarias para el desarrollo regional, en el marco de la planificación nacional.
7. Fomentar las actividades productivas regionales.
8. Fomentar la seguridad alimentaria regional.
9. Gestionar la cooperación internacional para el cumplimiento de sus competencias.

³ Corte Constitucional, sentencia N.º 008-15-SIN-CC del 31 de marzo de 2015.

⁴ Ver: Tercer artículo innumerado después del artículo 33 de la Ley Especial de Telecomunicaciones, capítulo VI del Consejo Nacional de Telecomunicaciones. Secretaría Nacional de Telecomunicaciones y Superintendencia de Telecomunicaciones.

En el ámbito de estas competencias exclusivas y en el uso de sus facultades, expedirá normas regionales”.

Respecto de lo transcrito se entiende que si bien los GAD poseen la facultad de dictar normas regionales en busca del desarrollo de su circunscripción territorial, estas deben enmarcarse dentro de lo permitido por la Constitución de la República, sujetándose al principio establecido en el artículo 226 ibidem, el cual manifiesta que las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal, ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley.

Razón por la cual no pueden extralimitar sus atribuciones en el desarrollo de sus funciones, por lo que se llega a establecer que aun cuando se propenda al desarrollo regional por cualquier medio, el ejercicio de dichas atribuciones debe respetar los límites impuestos por la Norma Suprema.

Hay que destacar –en el caso concreto–, que la ley que regula las actuaciones municipales es el Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización (COOTAD), por lo que las atribuciones que los GAD poseen están desarrolladas en el artículo 55 y se les atribuye la facultad de ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón, motivo por el cual la misma norma regula el pago de tasas y contribuciones en relación a su ocupación.

En este sentido, existen tasas dirigidas al uso del espacio exclusivo controlado por los municipios, ese es el caso de lo establecido en el artículo 567 del COOTAD, reformado por el artículo 57 de la Ley Orgánica Reformatoria del COOTAD, misma que establece: “Las empresas privadas que utilicen u ocupen el espacio público o la vía pública y el espacio aéreo estatal, regional, provincial o municipal, para colocación de estructuras, postes y tendido de redes, pagarán al gobierno autónomo descentralizado respectivo la tasa o contraprestación por dicho uso u ocupación...”.

Respecto de la norma transcrita, hay que determinar que si bien se establece el pago de una tasa por el uso del espacio aéreo municipal, esta versa solo para colocación de estructuras, postes y tendido de redes; es decir, no opera para su funcionamiento, hay que aclarar que la tasa está limitada al uso material del espacio en el proceso de colocación de estructuras, postes y tendido de redes, en ningún momento justifica el cobro por el uso de determinado espacio, para efectos de la operación y funcionamiento de dichas estructuras.

Además, el artículo 104 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, norma específica que regula y desarrolla el régimen del espectro radioeléctrico en el Ecuador, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 439 del 18 de febrero de 2015, establece que:

Uso y Ocupación de Bienes de Dominio Público.

Los gobiernos autónomos descentralizados en todos los niveles deberán contemplar las necesidades de uso y ocupación de bienes de dominio público que establezca la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y, sin perjuicio de cumplir con las normas técnicas y políticas nacionales, deberán coordinar con dicha Agencia las acciones necesarias para garantizar el tendido e instalación de redes que soporten servicios de telecomunicaciones en un medio ambiente sano, libre de contaminación y protegiendo el patrimonio tanto natural como cultural.

En el caso de instalaciones en bienes privados, las tasas que cobren los gobiernos autónomos descentralizados no podrán ser otras que las directamente vinculadas con el costo justificado del trámite de otorgamiento de los permisos de instalación o construcción.

Los gobiernos autónomos descentralizados no podrán establecer tasas por el uso de espacio aéreo regional, provincial o municipal vinculadas a transmisiones de redes de radiocomunicación o frecuencias del espectro radioeléctrico (énfasis fuera del texto).

Al respecto, el artículo 425 tercer inciso de la Constitución de la República del Ecuador, señala que: “La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia” y respecto a la materia de comunicaciones y telecomunicaciones, la misma Norma Suprema establece en el artículo 261 numeral 10 de la Constitución de la República del Ecuador que: “El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: (...) El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; puertos y aeropuertos”.

Bajo este análisis, la Corte Constitucional concluyó en la sentencia N.º 008-15-SIN-CC, que: “De esta forma, el cobro de la tasa por el uso del espacio aéreo en virtud del régimen de comunicaciones y telecomunicaciones es de competencia exclusiva del Estado central, en razón de que la competencia en materia de comunicaciones y telecomunicaciones está otorgada al Estado central de manera directa por parte de la Constitución de la República del Ecuador”.

Se ha determinado entonces, que la tasa que cobran los municipios, amparados en el artículo 567 del COOTAD, es por la utilización del espacio público municipal en el proceso de instalación de medios destinados a prestar un servicio, más en ningún momento debe operar respecto del servicio mismo que prestan, que en el caso concreto, es el de telecomunicaciones, ya que esta materia está plenamente normada por el Estado central, a través de la entrega de concesiones, regladas por la Ley Especial de Telecomunicaciones, su reglamento y además, por el Reglamento de Derechos de Concesiones y Tarifas por Uso de Frecuencias.

De considerarlo así, los GAD municipales estarían creando una contraprestación respecto de un ámbito que se encuentra

fuera de su competencia, pues se estaría regulando asuntos atinentes al uso de frecuencia en el espectro radioeléctrico y el espacio aéreo, cuando estén vinculados con transmisiones de redes de radiocomunicación o frecuencias del espectro radioeléctrico.

Ahora bien, del texto de la ordenanza impugnada, se verifica que se llega a establecer que el objeto y ámbito de aplicación es regular, la implantación de postes, cables, antenas regulares, antenas parabólicas, torres, torretas, estructuras metálicas, que forman parte de redes de comunicaciones de celulares, televisión, radio emisoras, radio ayuda fija, internet y otras de tipo comercial, por lo que en tal sentido, pretende normar el uso del espacio público municipal, en lo atinente a su forma, condición y modo de instalación, tamaño, así como al cumplimiento del pago de impuestos municipales previos, así como también la regulación frente al impacto visual, al uso de señalización, al cumplimiento de los requisitos ambientales necesarios, al cumplimiento de los permisos de implantación y renovación, aspectos cuya regulación no extralimitan las atribuciones de las municipalidades, dado que son propias del ámbito de sus competencias.

Pero claramente se observa que el fondo de la ordenanza impugnada, es el establecimiento del cobro de tasas, principalmente por el uso del espacio aéreo. Se desprende que dichas tasas establecidas gravan, a más de la utilización del suelo, el subsuelo y el espacio aéreo para su construcción e instalación, a su funcionamiento, puesto que se está regulando la utilización de frecuencias.

En tal sentido debe tenerse en cuenta que el COOTAD, a través de su artículo 567, lo que permite regular a los GAD, es el proceso de instalación de estructuras, respecto del uso del espacio público, mas no la regulación de tasas por el funcionamiento de dichas estructuras, ya que esto es materia propia del órgano competente, que para el caso lo constituye el CONATEL hoy ARCOTEL, quien regula el ámbito de las telecomunicaciones, a través de concesiones y permisos.

En consecuencia, esta Corte reitera el criterio de que la competencia para la regulación por utilización del espacio aéreo corresponde al Estado central, por lo que se llega a la conclusión de que en el proceso *sub judice*, la ordenanza municipal que se analiza, en el artículo 1 y 3, contraviene el artículo 261 numeral 10 de la Constitución de la República, por hacer referencia expresa a la “utilización u ocupación del espacio aéreo”.

Por ello con fundamento en el artículo 436 numerales 1, 2 y 3 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 76 numerales 4, 5 y 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se declara la inconstitucionalidad de los numerales 2, 3 y 4 del artículo 18, así como la frase “espacio aéreo” en los artículos 1 y 3 de la ordenanza emitida por el GAD Municipal de Balao.

Por tanto se procede a realizar el estudio del segundo problema jurídico para la determinación de la existencia o no de inconstitucionalidad en las normas bajo análisis.

2. La ordenanza municipal bajo análisis, ¿contraviene lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 261 de la Constitución respecto a la regulación de las comunicaciones y telecomunicaciones?

Por otro lado, como en casos análogos, referentes al tema en cuestión, la Corte Constitucional considera necesario el análisis de este punto con la finalidad de establecer si se observó la Constitución de la República en la determinación de una tasa por el tendido de cables que se encuentran soterrados, por parte de los GAD municipales, al emitir la ordenanza sujeta al estudio constitucional.

Al respecto, en el numeral 6 del artículo 18 de la ordenanza emitida por el GAD municipal de Balao, se determina: “Cables: Los tendidos de redes que pertenezcan a las empresas privadas estarán sujetos a una tasa diaria y permanente de dos centavos de dólar de los Estados Unidos de Norteamérica por cada metro lineal de cable tendido, por ocupación de espacio aéreo, suelo o subsuelo”.

Conforme se destacó en líneas anteriores, dentro de las competencias exclusivas del Estado central, según lo establece el artículo 261 numeral 10 de la Constitución de la República, se encuentra el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; en aquel sentido, cualquier tipo de regulación que se hiciera respecto a esta temática debe observar el precepto constitucional antes señalado.

En el caso objeto de análisis, se puede establecer que la ordenanza *in examine*, establece una tasa diaria y permanente de \$0.02 (dos centavos de dólar de los Estados Unidos de Norteamérica) por cada metro lineal de cable tendido, por ocupación de espacio aéreo, suelo o subsuelo, lo cual implica una regulación en cuanto a las comunicaciones y telecomunicaciones en el cantón Balao, así como el establecimiento de un tributo por concepto de la regulación de estas actividades a través del denominado tendido de cables.

A través de una interpretación sistemática e integral del texto constitucional y del régimen competencial se puede evidenciar que dentro de las atribuciones exclusivas que el constituyente ha entregado al Estado central, se encuentra el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones, lo cual denota el espíritu del marco competencial que la Constitución establece con respecto a esta temática de trascendental importancia para el desarrollo de la sociedad ecuatoriana. Esto se ve afianzado cuando se observa el artículo 313 de la Constitución, por medio del cual “el Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos”, entre los cuales se destacan las telecomunicaciones⁵.

⁵ Artículo 313, segundo inciso, Constitución de la República del

En este sentido, la Corte Constitucional en las sentencias Nros. 008-15-SIN-CC y 007-15-SIN-CC, concluyó que:

El establecimiento de valores a ser cancelados por concepto del tendido de cables dentro de un régimen que es de competencia exclusiva del Estado central por parte de la municipalidad, implica una inobservancia del régimen de competencias establecido en la Constitución de la República, y por tanto deviene en una extralimitación (...).

De esta forma, la regulación por el establecimiento de una tasa en el uso del subsuelo para el soterramiento de cables que tengan relación con el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones, corresponde únicamente al Estado central.

De igual manera, se debe destacar que el artículo 3 de la ordenanza en estudio, establece las condiciones generales para la implantación de estructuras fijas de soportes de antenas, señalando:

Condiciones generales de implantación de estructuras fijas de soportes de antenas comerciales.- La implantación de estructuras fijas de soportes de antenas para la prestación de servicios comerciales, cumplirá con el servicio de zonificación, uso y ocupación del suelo, subsuelo y espacio aéreo y sus relaciones de compatibilidad con la ordenanza que reglamenta el uso del suelo, así como con las condiciones generales...

Frente a lo cual, se determina que conforme lo establece el artículo 4 de la Constitución, forma parte del territorio inalienable, irreductible e inviolable del Estado ecuatoriano el denominado subsuelo. En aquel sentido, la ocupación del mismo implica una regulación dentro de las competencias exclusivas del Estado central, por lo que no puede ser regulado por parte de las municipalidades, ante lo cual la frase “subsuelo”, contradice el texto constitucional⁶.

Por lo expuesto, esta Corte establece que la competencia para la regulación por utilización del subsuelo le corresponde exclusivamente al Estado central, por tratarse de un tema de comunicación y telecomunicación, por lo que se llega a la conclusión de que en el proceso *sub judice*, la ordenanza municipal que se analiza, contraviene el artículo 261 numeral 10 de la Constitución de la República.

Por ello y con fundamento en el artículo 436 numerales 1, 2 y 3 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 76 numerales 4, 5 y 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se declara la inconstitucionalidad del numeral 6 del

artículo 18 y de la frase “subsuelo” en el artículo 1 y 3 de la ordenanza emitida por el GAD Municipal del cantón Balao.

Siguiendo con el análisis del caso *sub judice*, se procede a resolver el tercer problema jurídico planteado:

3. La ordenanza bajo análisis, ¿afecta al principio de jerarquía establecido en el artículo 425 de la Constitución, al establecer definiciones dentro del ámbito de comunicación y telecomunicación?

Al respecto se hace notar que el artículo 425 tercer inciso de la Constitución de la República del Ecuador señala que: “La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia” y respecto a la materia de comunicaciones y telecomunicaciones, la misma Norma Suprema establece en el artículo 261 numeral 10 de la Constitución de la República del Ecuador que: “El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: (...) El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; puertos y aeropuertos”.

La ordenanza municipal materia de estudio, establece en su artículo 2, las definiciones de los términos en ella empleados.

Respecto de este tema, la Corte Constitucional en las sentencias Nros. 008-15-SIN-CC, 007-15-SIN-CC y 0027-15-SIN-CC, estableció que:

Acorde a lo establecido en el artículo 1 de la Ley Especial de Telecomunicaciones, los términos a utilizarse, así como sus definiciones, serán los constantes en la Ley Especial de Telecomunicaciones, y a falta de ellos, los términos técnicos de telecomunicaciones no definidos en dicha ley, se utilizarán los significados establecidos por la Unión Internacional de Telecomunicaciones, para no incurrir en contradicciones...

Situación que deja ver que el GAD Municipal del cantón Balao también extralimita sus competencias respecto de establecer nuevas definiciones, acarreado una afectación a normas jerárquicamente superiores.

En el caso sujeto de análisis, se determina que el artículo 2, refiere definiciones en materia de telecomunicaciones, por lo que contraviene el principio de jerarquía establecido en el artículo 425 de la Constitución de la República, por haber establecido definiciones que le corresponden jerárquicamente a una ley superior.

Por ello y con fundamento en el artículo 436 numerales 1, 2 y 3 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 76 numerales 4, 5 y 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se declara la inconstitucionalidad del artículo 2 de la ordenanza emitida por el GAD Municipal del cantón Balao.

Ecuador: Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos e interés social.

⁶ Corte Constitucional, sentencia N.º 008-15-SIN-CC, página 34.

Siguiendo con el análisis planteado, se procede al desarrollo del cuarto problema jurídico:

4. La ordenanza bajo análisis, ¿vulnera el principio constitucional tributario de equidad previsto en el artículo 300 de la Constitución?

Hay que destacar que la norma impugnada de la Ordenanza Municipal del cantón Balao, es la contenida en el artículo 18, por lo que al haberse dictaminado la inconstitucionalidad de varios de sus numerales en los problemas jurídicos precedentes, hay que determinar si los numerales 1, 5 y 7 del mencionado artículo, vulneran el principio de equidad tributaria contenido en el artículo 300 de la Constitución, para lo cual se utilizará el análisis que ha desarrollado la Corte Constitucional, dentro de la sentencia N.º 016-15-SIN-CC, como fundadora de línea jurisprudencial, indicando además que el estudio de los numerales 2, 3, 4 y 6 también se incluirá solo por cuestiones de comprensión.

Es relevante establecer que a través de los principios tributarios consagrados en la Constitución, no solo que se limita la potestad tributaria de la que goza el Estado, sino que además, a través de dicha limitación, se genera una contrapartida entre las garantías del administrado y las actuaciones del Estado. Es por ello que estos principios inherentes al régimen tributario, a lo que la doctrina ha denominado principios constitucionales tributarios, se encuentran reconocidos en el artículo 300 de la Constitución de la República, el cual señala de manera expresa:

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.

Es importante tomar en cuenta la existencia de otros principios tributarios reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico⁷, así como en la propia jurisprudencia y doctrina en materia fiscal; principios que se encuentran implícitos en el régimen tributario, sin necesidad de que la Constitución los señale y que como tal, deben ser observados y aplicados por la autoridad tributaria en el ejercicio de sus atribuciones. Tal es el caso de principios como el de “proporcionalidad”, “capacidad contributiva” y de “no confiscatoriedad”, los cuales, pese a no constar en la Norma Suprema, guardan una estrecha relación con los principios enunciados en el artículo 300 de la Constitución⁸.

⁷ Código Tributario: Art. 5.- Principios tributarios.- El régimen tributario se regirá por los principios de legalidad, generalidad, igualdad, proporcionalidad e irretroactividad.

⁸ Corte Constitucional, sentencia N.º 016-15-SIN-CC: Precisamente,

En relación a lo antes señalado, en base a los argumentos vertidos por el accionante, corresponde analizar si las tarifas fijadas dentro del artículo 18 de la ordenanza dictada por el GAD Municipal de Balao, específicamente, en los numerales 1, 5 y 7, materia de análisis en el presente problema jurídico, correspondientes al cobro de tasas generadas respecto de la implantación e instalación de estructuras metálicas, antenas parabólicas y postes, son contrarias o no al principio constitucional tributario de equidad.

Para ello resulta imprescindible, en aplicación de los precedentes constitucionales, partir de un breve análisis con respecto al tipo de tasa que se está aplicando en la referida ordenanza, así como las características y elementos que la rodean, previstas tanto en la norma como en la doctrina.

En primer lugar, debemos partir del hecho de que una tasa es por esencia una prestación obligatoria en favor del Estado, y cuyo origen está establecido en un acto normativo, es decir un tributo. Por ende, al tratarse de un gravamen impuesto por un gobierno autónomo descentralizado municipal en uso de su potestad tributaria prevista en la Constitución de la República⁹ y la ley¹⁰, le son plenamente aplicables los principios tributarios señalados en el presente problema jurídico.

Conforme lo establece nuestro ordenamiento jurídico y en este caso, el Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización (COOTAD), en función del cual los gobiernos autónomos descentralizados municipales gozan de la potestad para crear tasas ante dos supuestos claramente identificables en la norma, lo que se conoce en términos tributarios como hecho generador.

El primero de ellos es en relación a la prestación de un servicio público en el marco de las competencias, en el cual el gobierno municipal exige de los ciudadanos el pago de un monto económico ante el servicio real o potencial que brinde dicho gobierno, siempre que

dicha conexión entre principios tributarios fue reconocida por la Corte Constitucional, para el periodo de transición, dentro de su sentencia N.º 004-11-SIN-CC, en donde se analizó el principio de capacidad contributiva al momento de sustentar la constitucionalidad de una norma, pese a que el mismo no se encuentra enunciado en la norma constitucional.

⁹ Constitución de la República: Art. 264.- Los gobiernos municipales tendrán las siguientes competencias exclusivas sin perjuicio de otras que determine la ley: (...) 5. Crear, modificar o suprimir mediante ordenanzas, tasas y contribuciones especiales de mejoras.

¹⁰ Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización: Art. 55.- Competencias exclusivas del gobierno autónomo descentralizado municipal.- Los gobiernos autónomos descentralizados municipales tendrán las siguientes competencias exclusivas sin perjuicio de otras que determine la ley; (...) e) Crear, modificar, exonerar o suprimir mediante ordenanzas, tasas, tarifas y contribuciones especiales de mejoras; (...).

señale la ley¹¹, el monto o tarifa fijado para cumplir con la obligación tributaria, guarde relación con el costo de producción de dichos servicios. Esto bajo la idea de que la prestación realizada por el contribuyente no tenga como fin el generar ganancias en beneficio de la municipalidad, sino simplemente de cubrir el costo exacto que implique brindar dicho servicio.

Un segundo hecho generador, por el cual un GAD municipal puede obtener ingresos tributarios por medio de una tasa, es precisamente la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público. Circunstancia que difiere de figuras jurídicas como el canon o arrendamiento, en la medida que estos son aplicables ante la utilización privativa de un bien público de uso particular o, evidentemente, de un bien privado. En este tipo de tasa es evidente que el GAD municipal no presta ningún servicio, sino que autoriza que los particulares hagan uso privativo y con fines comerciales de un espacio público de uso común. Precisamente, el hecho de que un particular ejerza actividades dentro de estos espacios de manera exclusiva y diferencial al resto de personas, elimina el sentido de gratuidad que existe en el uso de estos espacios y lo deriva en el nacimiento de una obligación tributaria.

Ahora bien, este segundo hecho generador para el cobro de una tasa, ciertamente ha tenido poca regulación dentro de nuestro ordenamiento jurídico, especialmente en lo que se refiere a la fijación de tarifas. No obstante, el COOTAD reconoce este tipo de tasas en su artículo 567, mismo que sirvió de base legal a fin de que el órgano legislativo del Municipio del cantón Balao pueda crear la ordenanza objeto de análisis.

Adicionalmente, el artículo 104 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones¹², norma específica que regula y desarrolla el régimen del espectro radioeléctrico en el Ecuador, en su intento de establecer un parámetro por el cual se deberán fijar las tarifas a ser cobradas dentro del tributo, establece de manera general en su párrafo tercero: “En el caso de instalaciones en bienes privados, las tasas que cobren los gobiernos autónomos descentralizados no podrán ser otras que las directamente vinculadas con el costo justificado del trámite de otorgamiento de los permisos de instalación o construcción”.

Una vez que esta Corte ha expuesto y desarrollado aquellos puntos que conciernen al caso concreto, es pertinente

entrar a un análisis constitucional que nos permita dar una respuesta a la interrogante planteada, esto es si las tarifas a las siete tasas fijadas por la Municipalidad de Balao por el uso del espacio físico y aéreo dentro de su jurisdicción territorial, transgrede el principio tributario de equidad.

Hay que puntualizar dentro de la presente acción pública de inconstitucionalidad, que no se pretende desconocer la potestad tributaria con la que cuentan de manera inherente el Estado y en este caso en particular los GAD municipales, pues ello sería desconocer el propio mandato constitucional. No obstante, en base a los conceptos y principios que se han desarrollado en el problema jurídico, se deja en evidencia la posibilidad de que este organismo de justicia constitucional, pueda, de ser el caso, limitar o regular dicha potestad en base a los principios tributarios reconocidos en la Constitución de la República, circunstancia que guarda armonía con la pretensión del accionante, quien, a consideración de esta Corte, no intenta desconocer la creación de dichas tasas, sino el elevado valor de sus tarifas.

Dicho esto se hace notar nuevamente, que el precedente constitucional a aplicarse para resolver el presente problema jurídico, es el establecido en la sentencia N.º 0016-15-SIN-CC y que se ha empleado para resolver los casos Nros. 0016-15-IN, 0019-15-IN, 0020-15-IN, 0022-15-IN entre otros, por lo que es necesario, hacer referencia –en términos comparativos– a las tarifas fijadas en la ordenanza vigente dentro del Distrito Metropolitano de Quito que ha servido como punto de partida en los casos antes señalados y que servirá para la ordenanza objeto de la presente acción.

Ahora bien es importante señalar que el presente análisis no tiene otra intención que comparar la fijación de tarifas para el cobro de una misma tasa entre gobiernos seccionales que cuentan con iguales atribuciones de índole tributario, siendo claro que dentro de nuestro ordenamiento jurídico no existe una regulación clara y expresa que disponga a las municipalidades parámetros por los cuales deba fijar las tarifas en tasa por ocupación de espacio público, más allá de lo previsto en el artículo 104 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, conforme se señaló previamente.

En función de lo cual, por la necesidad de ejemplificar los costos de las tarifas establecidas en el artículo 18 de la ordenanza impugnada, se procederá a realizar el análisis de todas las tasas fijadas, sin perjuicio de que algunas han sido ya declaradas inconstitucionales dentro de los problemas jurídicos precedentes.

Así, la “Ordenanza Metropolitana que establece el régimen administrativo y aplicación de la licencia metropolitana urbanística de utilización o aprovechamiento del espacio público para la instalación de redes de servicio–LMU 40”¹³, establece dentro de su Capítulo VII, las tasas de utilización privativa o aprovechamiento del espacio público para la instalación de redes de servicio en el

¹¹ Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización: Art. 566.- Objeto y determinación de las tasas.- Las municipalidades y distritos metropolitanos podrán aplicar las tasas retributivas de servicios públicos que se establecen en este Código. Podrán también aplicarse tasas sobre otros servicios públicos municipales o metropolitanos siempre que su monto guarde relación con el costo de producción de dichos servicios. A tal efecto, se entenderá por costo de producción el que resulte de aplicar reglas contables de general aceptación, debiendo desecharse la inclusión de gastos generales de la administración municipal o metropolitana que no tengan relación directa y evidente con la prestación del servicio...

¹² Registro Oficial N.º 439 del 18 de febrero de 2015.

¹³ Registro Oficial, Edición Especial N.º 132 del 14 de abril de 2011.

Distrito Metropolitano de Quito, en el cual por ocupación del espacio aéreo, suelo y subsuelo, la ordenanza metropolitana fija una tarifa que varía entre los USD 0.08 y 0.35 anuales, por cada metro lineal de cable, dependiendo de la zona territorial en que se ubique dicho material.

Por otro lado, según se establece en el numeral 6 del artículo 18 de la ordenanza del cantón Balao, las empresas que ubiquen dicho cableado deben pagar en forma diaria y permanente un valor fijado en \$0.02 (dos centavos de dólar de los Estados Unidos de Norteamérica) por cada metro lineal de cable tendido; es decir, un valor calculado al año de \$7.30 por cada metro de cable, por lo tanto es mucho más alta que la tarifa mayor \$0.35 anual, fijada por el Distrito Metropolitano de Quito en términos comparativos, en aplicación del precedente jurisprudencial.

Continuando con el análisis del artículo 18 de la ordenanza, se puede observar de igual forma que en el resto de ocupaciones de espacios públicos por los cuales se cobra el tributo, se establece una tarifa diaria y no anual. Es así que: 1) En el caso de estructuras metálicas para el uso de comunicación a celulares o canales de televisión, las contribuyentes deberán pagar diariamente el 20% de un salario básico unificado (SBU), es decir \$ 73.20 si tomamos en cuenta el SBU fijado para el año 2016¹⁴; 2) Igual circunstancia acontece con las antenas para servicios celulares cuya tarifa diaria es del 10% del SBU, calculando al año un pago de \$13359; 3) En el caso de las antenas para radio ayuda, radioaficionado e internet, la tarifa es de \$0,10 centavos diarios, por concepto de uso de espacio aéreo, es decir \$ 36.5 al año; 4) En el caso del uso de espacio aéreo a través de las antenas para radio emisoras comerciales, la tarifa es de \$1,50 diarios, que asciende a \$547,5 al año; 5) Para las antenas parabólicas para recepción de la señal comercial de televisión satelital, la tarifa es de \$0,40 por cada antena, sumando en el año \$146 y finalmente, 7) Por ocupación de espacio

público que se produce con la colocación de un poste, el contribuyente debe pagar la tarifa diaria y permanente de \$0,30 calculado al año en \$109,5.

Ahora bien, bajo el ánimo de interpretar estas cifras en relación al impacto económico que puede generar en el contribuyente, la Corte considera necesario incluir dentro del presente análisis el informe técnico utilizado en casos análogos, elaborado por la Escuela Superior Politécnica del Litoral, bajo el título de “Análisis de impuestos y tasas municipales por derecho de vía para infraestructura de internet para ser considerada dentro de la nueva Ley Orgánica de Telecomunicaciones del Ecuador”, el cual puede orientar a este Organismo a identificar si conforme lo denuncia el accionante, las tarifas fijadas en el artículo 18 de la ordenanza, alcanzan valores desproporcionados a la capacidad contributiva de una empresa dedicada al negocio de telecomunicaciones, afectando significativamente la renta o patrimonio de los contribuyentes e inobservado los principios tributarios previamente definidos.

En dicho informe se realiza un primer análisis comparativo entre las tasas que se cobran por igual concepto en varios países y dentro de ellos a los municipios en el continente americano, dando como conclusión que la carga tributaria en el pago de tasas municipales por “derecho de vía”, es decir ocupación de espacio público con infraestructura de internet, fluctúa entre el 2.2% hasta el 10% de la facturación anual de las empresas de telecomunicaciones, lo cual es considerado como una carga tolerable.

Por otro lado, en un segundo análisis, en el cual se hace referencia a varias ordenanzas bajo la denominación de “Facturación de operadoras vs. Tasas Gubernamentales”, que en el Ecuador han sido denunciadas por su cobro elevado, se evidencia la marcada diferencia económica entre el costo por tasas municipales y la facturación anual que realiza la empresa por abonado fijo, arrojando como resultado las siguientes cifras:

Facturación anual por abonado fijo	Utilidad anual por abonado fijo	Pago FODETEL anual por abonado fijo (impuesto estatal)	Tasa municipal anual por abonado fijo
\$407.04	\$28.98	\$0.40	\$1,460.00

Luego de este análisis, la Escuela Superior Politécnica del Litoral concluye:

Es evidente que las tasas/impuestos municipales por derecho de vía por usuario, que están imponiendo algunos municipios del país a algunas operadoras de telecomunicaciones, exceden considerablemente al valor recaudado por el servicio de internet por usuario del país, y puede llegar a ser, de forma injustificada e ilógica, 50 veces mayores que las utilidades que han venido percibiendo las empresas proveedoras del servicio (...). Por lo que se recomienda un porcentaje de entre el 0% y el 2% de la facturación como impuesto municipal aplicado al derecho de vía, de tal forma que las operadoras de servicios de telecomunicaciones puedan seguir operando.

¹⁴ Acuerdo Ministerial N.º 0291 del 21 de diciembre de 2015, suplemento del Registro Oficial N.º 658 del 29 de diciembre de 2015.

En virtud de lo analizado, esta Corte observa que efectivamente las tarifas fijadas dentro del artículo impugnado alcanzan valores excesivos que afectan de manera considerable la economía de las empresas privadas que bajo el afán de brindar el servicio comercial por el que fueron constituidas, se ven en la necesidad de hacer uso del espacio público, activando el hecho generador de las tasas reguladas en la ordenanza objeto de denuncia y en consecuencia, cumplir con el pago obligatorio de dicho tributo.

Partiendo de esta realidad, es evidente que las tasas por ocupación de espacio público, previstas en el artículo 18 de la ordenanza, atentan contra el principio de no confiscatoriedad en la medida en que el pago de sus tarifas origina de forma evidente una afectación a la renta o patrimonio del contribuyente, lo cual sobrepasa los niveles de carga tributaria que todo contribuyente debe asumir en el pago de sus obligaciones.

De tal manera que no solo se ve comprometida su capacidad de ahorro, sino también la propia posibilidad de obtener una renta como resultado de la actividad económica que realiza, circunstancias que denotan una confiscación a la propiedad, según lo califica la doctrina, particular que ha sido inobservado por el ente legislativo en el ejercicio de su potestad tributaria.

De igual forma, esta Corte considera que las tasas previstas en la norma cuya inconstitucionalidad ha sido alegada, transgrede el principio tributario de proporcionalidad en la medida que inobservan el concepto de capacidad tributaria como el elemento determinante a la hora de fijar los montos que deberá asumir el sujeto pasivo en la obligación tributaria, pues recordemos que dicho concepto representa la aptitud de cada contribuyente para soportar las cargas fiscales en mayor o menor medida, es decir que un sujeto aporte hacia el Estado en proporción a sus ingresos y rentas.

En igual medida, la inobservancia al principio de capacidad contributiva dentro de los tributos analizados, transgrede a su vez el principio tributario de razonabilidad, considerando que este último promueve la idea de que exista una justicia dentro de toda imposición fiscal, lo cual se puede alcanzar bajo el ideal de que cada sujeto responda según su aptitud de pago; caso contrario, de cobrarse tributos cuyos valores sobrepasen dicha capacidad, el tributo carecería de razonabilidad.

Finalmente se debe indicar que las tasas normadas en el artículo 18 de la ordenanza que regula la instalación de postes en el cantón Balao, transgrede de igual forma el principio constitucional tributario de equidad en la medida en que dicha imposición confiscatoria, desproporcionada e irracional, desmantela dentro del sistema tributario el sentido de justicia e igualdad que debe primar entre el poder tributario y los contribuyentes, conforme lo enuncia el artículo 300 de la Constitución de la República.

En el caso sujeto de análisis se determina que el artículo 18 de la ordenanza municipal, contraviene el principio

de equidad tributaria establecido en el artículo 300 de la Constitución de la República.

Por ello y con fundamento en el artículo 436 numerales 1, 2 y 3 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 76 numerales 4, 5 y 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se declara la inconstitucionalidad del primer inciso y los numerales 1, 5 y 7 del artículo 18 de la ordenanza emitida por el GAD Municipal del cantón Balao.

Por todo lo expuesto, la Corte Constitucional conmina a la Municipalidad de Balao a que dentro de un plazo razonable, adecúe las tarifas por el cobro de tasas en la ocupación de espacio público, a los principios tributarios expuestos en el presente fallo y en particular, al principio de equidad, previsto en el artículo 300 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. Aceptar la acción pública de inconstitucionalidad.
2. La Corte Constitucional del Ecuador con fundamento en el artículo 436 numerales 1, 2 y 3 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 76 numerales 4, 5 y 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, declara la inconstitucionalidad de los artículos 2 y 18 de la ordenanza emitida por el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Balao, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 495 del 7 de mayo de 2015, de las frases “subsuelo” y “espacio aéreo” en el artículo 1 y de las frases “subsuelo” y “espacio aéreo” en el primer inciso del artículo 3, por tanto los referidos artículos constarán de la siguiente manera:

Art. 1.- Objeto y Ámbito de Aplicación.- Esta ordenanza tiene por objeto regular, controlar y sancionar por la implantación de estructuras, postes, y tendidos de redes; además de la fijación de las tasas correspondientes por la utilización u ocupación del suelo en el Cantón Balao, a fin de cumplir con las condiciones de zonificación y reducción del impacto ambiental, sujetos a las determinaciones de las leyes, ordenanzas y demás normativas vigentes.

Art. 3.- Condiciones Generales de Implantación de Estructuras Fijas de Soporte de Antenas Comerciales: La implantación de estructuras fijas de soporte de antenas para la prestación de servicios comerciales, cumplirá con el servicio de zonificación, uso y ocupación del suelo y sus relaciones de compatibilidad con la ordenanza que reglamenta el uso del suelo, así como con las condiciones generales:

Deberán integrarse al entorno circundante, adoptando las medidas de proporción y mimetización necesarias.

En el momento en el que el Cantón Balao cuente con Aeropuerto, conforme la normativa vigente el prestador del servicio comercial deberá contar con la autorización emitida por la Dirección General de Aviación Civil.

Para la implantación dentro del Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SNAP), Bosques Protectores (BP) o Patrimonio Forestal del Estado (PFE), el prestador de servicio deberá contar con el pronunciamiento favorable emitido por el Ministerio del Ambiente.

Se prohíbe su implantación en los monumentos históricos y en los bienes que pertenece al patrimonio nacional; en áreas y centros históricos legalmente reconocidos, solo podrán efectuarse implantaciones previo informes favorables de la Unidad Administrativa Municipal correspondiente; y,

Se prohíbe la implantación en áreas arqueológicas no edificadas.

3. Se conmina al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balao a que en el marco de sus competencias constitucionales y dentro de un plazo razonable, adecue las tarifas por el cobro de tasas en la ocupación del espacio público, a los principios constitucionales tributarios previstos en el artículo 300 de la Constitución de la República, tomando en consideración, asimismo, las declaratorias de inconstitucionalidad establecidas dentro de las sentencias Nros. 007-15-SIN-CC y 008-15-SIN-CC, dictadas por la Corte Constitucional el 31 de marzo de 2015 y otras, bajo prevenciones de lo establecido en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Alfredo Ruiz Guzmán, **PRESIDENTE**.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con nueve 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, Roxana Silva Chicaiza, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, en sesión del 27 de julio del 2016. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 3 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO Nro. 0063-15-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 jueves 18 de agosto del dos mil dieciséis.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 3 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 27 de julio de 2016

SENTENCIA N.º 041-16-SIN-CC

CASO N.º 0087-15-IN

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El 25 de septiembre de 2015, el señor Andrés Donoso Echanique en calidad de procurador judicial de la compañía OTECEL S. A., presentó acción pública de inconstitucionalidad de actos normativos, en virtud de la cual solicita la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos 1, 2, 3 y 18 de la ordenanza que regula la utilización u ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio aéreo municipal, suelo y subsuelo, por la colocación de estructuras, postes y tendido de redes pertenecientes a personas naturales o jurídicas privadas dentro del cantón Pedernales, publicada en el suplemento especial del Registro Oficial N.º 569 del 20 de agosto de 2015.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el segundo inciso del cuarto artículo innumerado agregado a continuación del artículo 8 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, certificó el 25 de septiembre de 2015, que respecto de la acción interpuesta no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción; sin embargo, deja constancia de que la presente causa tiene relación con los casos Nros. 0008-13-IN, 0009-13-IN, 0026-14-IN, 0055-14-IN, 0016-15-IN, 0019-15-IN, 0020-15-IN, 0022-15-IN, los mismos que están resueltos, y 0032-14-IN, 0035-14-IN, 0037-14-IN, y otros que se encuentran en sustanciación.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, conformada por los jueces constitucionales Tatiana

Ordeñana Sierra, Manuel Viteri Olvera y María del Carmen Maldonado Sánchez, mediante providencia del 20 de octubre de 2015, avocó conocimiento de la causa y admitió a trámite la acción N.º 0087-15-IN, sin que ello implicare pronunciamiento alguno respecto de la pretensión. Asimismo, se dispuso como medida cautelar la suspensión provisional de las disposiciones contenidas en los artículos 1, 2, 3 y 18 de la ordenanza antes citada; así como de expedir cualquier norma que tenga un objeto similar a lo dispuesto en los artículos cuya inconstitucionalidad se demanda; correr traslado con la providencia y la demanda al alcalde y al procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Pedernales, en adelante GAD Municipal de Pedernales, a fin de que intervengan, defendiendo o impugnando la constitucionalidad de la norma demandada en el término de quince días; además, se dispuso poner en conocimiento de la ciudadanía la existencia del proceso a través de la publicación de un resumen completo y fidedigno de la demanda en el Registro Oficial y en el portal electrónico de la Corte Constitucional.

El secretario general de la Corte Constitucional mediante memorando N.º 1547-CCE-SG-SUS-2015 del 18 de noviembre de 2015, remitió a la jueza constitucional, Wendy Molina Andrade, la causa signada con el N.º 0087-15-IN, sorteada en sesión ordinaria efectuada por el Pleno del Organismo en la misma fecha.

Con providencia dictada el 1 de abril de 2016, la jueza constitucional Wendy Molina Andrade avocó conocimiento de la acción pública de inconstitucionalidad de actos normativos y notificó a las partes la recepción del proceso.

Norma acusada de inconstitucionalidad

La demanda de inconstitucionalidad de actos normativos fue presentada por el señor Andrés Donoso Echanique en calidad de procurador judicial de OTECEL S. A., en virtud de la cual solicita la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos 1, 2, 3 y 18 de la ordenanza que regula la utilización u ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio aéreo municipal, suelo y subsuelo, por la colocación de estructuras, postes y tendido de redes pertenecientes a personas naturales o jurídicas privadas dentro del cantón Pedernales, publicada en el suplemento especial del Registro Oficial N.º 569 del 20 de agosto de 2015, que textualmente señala:

Art. 1. Objeto y Ámbito de Aplicación.- Esta ordenanza tiene por objeto regular, controlar y sancionar por la implantación de estructuras, postes, y tendidos de redes; además de la fijación de las tasas correspondientes por la utilización u ocupación del espacio aéreo Municipal, suelo y subsuelo en el Cantón Pedernales a fin de cumplir con las condiciones de zonificación y reducción del impacto ambiental, sujetos a las determinaciones de las leyes, ordenanzas y demás normativas vigentes.

Art. 2. Definiciones.- Para la comprensión y aplicación de esta ordenanza se define lo siguiente:

Antena: elemento radiante especialmente diseñado para la recepción y/o transmisión de las ondas radioeléctricas.

Área de Infraestructura: aquellas a las que se encuentran circunscritas las instalaciones y equipos utilizados para establecer la comunicación entre los diferentes elementos de la red de servicio.

Autorización o Permiso Ambiental: Documento emitido por el ministerio de ambiente o por la unidad administrativa Municipal competente, que determine el cumplimiento y conformidad de elementos de la normativa ambiental aplicable.

CONATEL: Consejo Nacional de Telecomunicación.

Cuarto de Equipo (Recinto Contenedor): Habitación en cuyo interior se ubican elementos o equipo pertenecientes a una red de telecomunicaciones.

Estación Radioeléctrica: Uno o más transmisores o receptores, o una combinación de transmisores y receptores, incluyendo las instalaciones accesorios necesarios para asegurar la prestación de un servicio.

Estructuras Fijas de Soporte: Término genérico para referirse a TORRES, TORRETAS, MÁSTILES, MONOPOLOS, SOPORTE EN EDIFICACIONES, en las cuales se instalan antenas y equipos de telecomunicaciones para la prestación del servicio de comunicaciones y otros de tipo comercial.

Ficha Ambiental: Estudios técnicos que proporcionan antecedentes para la predicción e identificación de impactos ambientales y las medidas de manejo ambiental a aplicarse para la implantación de estaciones de transmisión.

Implantación: Ubicación, fijación, colocación o inserción de estructuras de soportes de las radios bases de antenas de servicios de comunicaciones sobre un terreno o edificaciones terminadas, y también a la infraestructura utilizada para proveer energía a las instalaciones.

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

Permiso de Implantación: Documento emitido por el gobierno municipal, que autoriza la implantación de postes, tendidos de redes y estructura fija de soportes de antenas y su infraestructura relacionada con todo tipo de servicio del tipo comercial de las empresas privadas, el mismo que se solicitará al municipio.

SENATEL: Secretaria Nacional de Telecomunicaciones.

Redes de Servicio Comerciales: Conjunto de los elementos y partes existentes de todo tipo de red alámbrica instalados con la finalidad de suministrar servicios de comunicaciones, datos y otros, a cambio de una tarifa cobrada directamente a cada uno de sus usuarios.

SUPERTEL: Superintendencia de Telecomunicaciones,

Telecomunicaciones: Toda transmisión, emisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, sonidos, datos o información de cualquier naturaleza por líneas físicas, medios radioeléctricos, medio óptico u otros medios electromagnéticos. Los términos técnicos de telecomunicaciones provienen de la ley especial de Telecomunicaciones, del reglamento general a la ley y normativas secundarias emitidas por el Consejo Nacional de Telecomunicaciones.

Art. 3.- CONDICIONES GENERALES DE IMPLANTACIÓN DE ESTRUCTURAS FIJAS DE SOPORTES DE ANTENAS COMERCIALES.

La implantación de estructuras fijas de soportes de antenas para la prestación de servicios comerciales, cumplirá con el servicio de zonificación, uso y ocupación del suelo, subsuelo y espacio aéreo y sus relaciones de compatibilidad con la ordenanza que reglamenta el uso del suelo, así como con las condiciones generales:

Deberán integrarse al entorno circundante, adoptando las medidas de proporción y mimetización necesarias.

En el momento en el que el Cantón cuente con Aeropuerto, conforme la normativa vigente el prestador del servicio comercial deberá contar con la autorización emitida por la Dirección General de Aviación Civil.

Para la implantación dentro del Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SNAP), Bosques Protectores (BP) o patrimonios Forestal del Estado (PFE), el prestador de servicio deberá contar con el pronunciamiento favorable emitido por el Ministerio del Ambiente;

Se prohíbe su implantación en los monumentos históricos y en los bienes que pertenece al Patrimonio Nacional; en Áreas y Centros Históricos legalmente reconocidos, solo podrán efectuarse implantaciones previo informes favorables de la Unidad Administrativa Municipal correspondiente; y,

Se prohíbe la implantación en áreas arqueológicas no edificadas.

Art. 18.- VALORACIÓN DE LAS TASAS.- Las personas naturales, jurídica, sociedades nacionales y extranjera todas ellas de carácter privado, deberán cancelar anualmente estas tasas Municipales, generadas por la implantación e instalación de postes, tendidos de redes y estructuras; además de la fijación de las tasas correspondientes por la utilización u ocupación del espacio público, la vía pública, el espacio aéreo municipal suelo y subsuelo; tasas que se cancelara por los siguiente conceptos:

Estructuras Metálicas: Por cada estructura metálica de uso comercial de propiedad privada instaladas en zonas urbanas o rurales dentro del cantón y otras, pagaran el 20% del RBU diario; así como también las utilizadas para uso de comunicación a celulares o canales de televisión.

Antenas para servicios celulares: Por cada una de las antenas instaladas en lo alto de las estructuras, y que forman parte de las redes para telecomunicaciones celulares, pagará el 20% del RBU diario; por concepto de uso de Espacio Aéreo.

Antenas para radio ayuda y radioaficionado: Por cada antena para radio ayuda fija y radioaficionado, éstas pagarán diez centavos de dólar de los Estados Unidos de Norteamérica diarios por concepto de uso de Espacio Aéreo.

Antena para radio emisoras comerciales: Por cada antena para radio emisoras comerciales, éstas pagarán \$ USD 1.50 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica diarios por concepto de uso de Espacio Aéreo.

Antenas parabólicas para recepción de la señal comercial de televisión satelital: pagaran el equivalente a tres centavos de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica diarios, por cada antena parabólica instalada en el área geográfica del cantón, inventario establecido por la municipalidad.

Cables: Los tendidos de redes que pertenezcan a las empresas privadas estarán sujetos a una tasa diaria y permanente de cinco centavo de dólar de los Estados Unidos de Norteamérica por cada metro lineal de cable tendido, por ocupación de espacio aéreo, suelo o subsuelo.

Postes: Las empresas privadas pagaran una tasa diaria y permanente de veinticinco centavos de dólar de los Estados Unidos de Norteamérica por cada poste instalado, por ocupación del espacio público o vía pública.

Argumentos jurídicos planteados por el accionante

El accionante alega que a través de la ordenanza objeto de la presente acción, la Municipalidad del cantón Pedernales ha asumido una competencia normativa que no le ha otorgado el ordenamiento jurídico en relación del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicación y telecomunicaciones, competencia que es exclusiva del Estado central por lo que ningún otro nivel de gobierno –en este caso cantonal– puede ejercer esta potestad. En consecuencia, la municipalidad ha infringido el artículo 261 de la Constitución en conexión con el artículo 226 de la norma ibidem, al haber ejercido competencias que no le ha asignado el ordenamiento jurídico, al ser el Gobierno central, él único en tener la potestad pública relacionada con el espectro radioeléctrico y el régimen de comunicaciones y telecomunicaciones.

Asimismo, señala que la Municipalidad del cantón Pedernales ha inobservado los principios constitucionales de equidad, no confiscatoriedad y reserva de ley en materia tributaria, al fijar tarifas con efecto confiscatorio, pues a criterio del accionante, el principio de equidad establece que toda tasa, entendida como la contraprestación por un servicio público o por el uso u ocupación de un bien público, debe ser fijada con criterios justificados y razonables, tomando en cuenta el beneficio obtenido por el contribuyente. En consecuencia, si una tasa es desproporcionada frente al beneficio, rompe el principio de equidad y en consecuencia, es inconstitucional.

Finalmente, el accionante expone que la creación de las tasas desproporcionadas en la ordenanza, contravienen los principios constitucionales que rigen la prestación

de servicios públicos, en particular los principios de generalidad, uniformidad, eficiencia y calidad; incurriendo en una conducta regresiva en materia de derechos constitucionales, restringiendo el contenido de los derechos e infringiendo el deber general del Estado de garantizarlos. Consecuentemente, se ha vulnerado el principio constitucional de equidad en materia tributaria, contenido en el artículo 300 de la Constitución de la República.

Pretensión

Con los antecedentes expuestos, el accionante solicita: “Con los fundamentos de hecho y Derecho que he expuesto, en la calidad que comparezco, solicito a la Corte Constitucional acoger las alegaciones planteadas y, en tal virtud, declarar inconstitucionales por el fondo los artículos 1, 2, 3 y 18 de la Ordenanza.”

Contestaciones a la demanda

Mediante auto dictado el 20 de octubre de 2015, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional, otorgó al GAD Municipal de Pedernales el término de 15 días a fin de que contesten los alegatos planteados por el accionante dentro de su demanda de inconstitucionalidad; sin embargo, según se desprende del expediente, no se ha presentado escrito alguno por parte de las autoridades municipales.

Procuraduría General del Estado

Conforme consta de fojas 68 a la 74 del expediente constitucional comparece el abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, para señalar:

Que las competencias para los gobiernos autónomos descentralizados se encuentran estatuidos en el artículo 264 numeral 2 de la Constitución de la República y en ese sentido, la creación de tasas o contribuciones es en relación al uso de suelo, estando obligadas las operadoras telefónicas a pagar por el derecho de colocar sus equipos dentro de una jurisdicción autónoma; sin embargo, el aprovechamiento del espectro radioeléctrico y el cobro de tasas por el servicio de telecomunicaciones, es competencia exclusiva del Estado central, en virtud de los artículos 261 numerales 10, 313 y 314 de la Norma Suprema, respectivamente.

Advirtió que la ordenanza sometida al examen de constitucionalidad, contraviene el artículo 226 de la Constitución en concordancia con el artículo 240 *ibidem*, pues a los GAD municipales se les reconoce constitucionalmente su ámbito legislativo, sujetándose a las competencias y atribuciones que tanto la Constitución cuanto la ley les otorga.

Finalmente, solicita al pleno de la Corte Constitucional que se sirva declarar inconstitucional toda norma contenida en la ordenanza impugnada que se oponga o no guarde armonía con la Constitución.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional del Ecuador, al amparo de lo previsto en el artículo 436 numeral 2 de la Constitución de la República, es competente para conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad en contra de actos normativos emitidos por órganos y autoridades del Estado, en concordancia con los artículos 75 numeral 1 literales **c** y **d** y 98 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y los artículos 3 numeral 2 literales **c** y **d** y 65 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Naturaleza jurídica, alcances y efectos de la acción de inconstitucionalidad

Conforme lo ha señalado la Corte Constitucional en anteriores fallos¹, el constitucionalismo contemporáneo representa una fuerte corriente de renovación del derecho, siendo una de las características principales, la denominada “supremacía constitucional”, por medio de la cual todos los poderes públicos así como también los particulares nos hallamos sometidos a las normas contenidas en la Constitución.

De esta manera, el nuevo modelo constitucional ecuatoriano prevé el denominado control abstracto de constitucionalidad, en el sentido de que la Corte debe revisar, verificar y comprobar que las normas del sistema jurídico estén en armonía con los preceptos constitucionales tanto en el fondo como en la forma. En base al control abstracto de constitucionalidad se busca que todos los actos normativos y administrativos de carácter general, guarden armonía con el texto constitucional, teniendo como principal objetivo, garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico y evitar que las normas promulgadas por el legislativo o por las autoridades públicas que ejercen facultades normativas entren en contradicción con la Norma Suprema del Estado, correspondiendo ejercer dicho control a la Corte Constitucional conforme lo determina el artículo 436 numeral 2 de la Constitución de la República, bajo un sistema de control concentrado de constitucionalidad.

Por otra parte, el principio de presunción de constitucionalidad e *in dubio pro legislatore*, vigentes en el control abstracto que ejerce la Corte Constitucional, demanda en el accionante la obligatoriedad de argumentar de manera clara y fundamentada las inconstitucionalidades en las que habría incurrido el texto normativo, caso contrario el juez deberá presumir que el legislador no quiso aprobar una norma inconstitucional, y por lo tanto dicha norma deberá ser interpretada acorde a las normas constitucionales.

¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 002-10-SIN-CC, suplemento del Registro Oficial N.º 188 del 7 mayo de 2010.

Queda claro entonces, que ante la acción de inconstitucionalidad, el accionante debe señalar con claridad y precisión cuál es la norma legal cuya inconstitucionalidad se reclama; cuál es la norma constitucional que el juez deberá analizar a fin de establecer la inconstitucionalidad o no de la norma y finalmente, se deberá argumentar de manera clara y razonada los motivos por los cuales la norma de carácter legal contradice lo previsto en la Carta Suprema, caso contrario persistirá el principio de presunción de constitucionalidad.

Análisis de constitucionalidad

Al ser el estado de la causa el de resolver, la Corte Constitucional procede a efectuar el análisis de forma y de fondo de la norma legal impugnada:

Control formal

El examen constitucional por la forma radica en la verificación de que el trámite preestablecido para ejercer el proceso de creación de una norma jurídica ha sido respetado, es decir, si se ha observado las disposiciones constitucionales atinentes al caso en concreto, según la naturaleza de la regla jurídica a crearse, enfocado principalmente, bajo una óptica de competencia.

En este sentido, se plantea el siguiente problema jurídico a resolver:

El Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Pedernales, ¿cumplió con el procedimiento constitucional y legal para la creación de la ordenanza objeto de análisis?

En el caso sometido a estudio cabe señalar que la norma impugnada corresponde a la ordenanza expedida por el GAD Municipal del cantón Pedernales que regula la utilización u ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio aéreo municipal, suelo y subsuelo, por la colocación de estructuras, postes y tendido de redes pertenecientes a personas naturales o jurídicas privadas dentro del cantón Pedernales, publicada en el suplemento especial del Registro Oficial N.º 569 del 20 de agosto de 2015, por lo que inicialmente hay que hacer relación al artículo 240 de la Constitución de la República que establece:

Art. 240.- Los gobiernos autónomos descentralizados de las regiones, distritos metropolitanos, provincias y cantones tendrán facultades legislativas en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales. Las juntas parroquiales rurales tendrán facultades reglamentarias.

Todos los gobiernos autónomos descentralizados ejercerán facultades ejecutivas en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales.

Acorde a lo señalado por la Constitución de la República, en la disposición transcrita, los gobiernos autónomos descentralizados solo podrán ejercer las facultades legislativas dentro del ámbito de sus competencias, a

través de ordenanzas, acuerdos y resoluciones, aplicables dentro de su circunscripción territorial, observando lo establecido en el artículo 7 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), el cual señala:

Facultad normativa.- Para el pleno ejercicio de sus competencias y de las facultades que de manera concurrente podrán asumir, se reconoce a los consejos regionales y provinciales, concejos metropolitanos y municipales, la capacidad para dictar normas de carácter general a través de ordenanzas, acuerdos y resoluciones, aplicables dentro de su circunscripción territorial.

El ejercicio de esta facultad se circunscribirá al ámbito territorial y a las competencias de cada nivel de gobierno, y observará lo previsto en la Constitución y la Ley.

Los gobiernos autónomos descentralizados del régimen especial de la provincia de Galápagos ejercerán la facultad normativa con las limitaciones que para el caso expida la ley correspondiente.

Las circunscripciones territoriales indígenas, afroecuatorianas y montubias asumirán las capacidades normativas que correspondan al nivel de gobierno en las que se enmarquen sin perjuicio de aquellas que le otorga la Constitución y la ley.

En tal sentido, queda claro que dentro del ámbito de la potestad legislativa de los GAD municipales, está la facultad de la creación de tasas, tarifas y contribuciones especiales de mejoras, las mismas que por mandato de la ley, serán creadas, modificadas, exoneradas o suprimidas mediante ordenanzas, acorde a lo señalado en la letra e del artículo 55 del COOTAD.

En el caso *in examine*, la potestad legislativa que poseen los GAD municipales ha sido ejercida a través de la ordenanza, con la que se pretende regular la utilización u ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio aéreo municipal, suelo y subsuelo, por la colocación de estructuras, postes y tendido de redes pertenecientes a personas naturales o jurídicas privadas, cuestión que no desnaturaliza el proceso de creación de dichas regulaciones, propias del ejercicio legislativo de los GAD municipales.

En este sentido, en el presente caso se observa que el GAD Municipal de Pedernales ha cumplido con el procedimiento para la expedición de ordenanzas; es decir, se ha respetado el trámite previsto por la Constitución y la ley para la formulación de un acto legislativo propio de su naturaleza.

En consecuencia ya que la materia del análisis formal, versa sobre el cumplimiento de las formalidades exigidas para la creación de una tasa municipal y que ha llegado a determinarse que dicha creación se hizo a través de ordenanza, como corresponde, se puede concluir que no existe inconstitucionalidad por la forma.

En vista de lo expuesto hasta aquí, la Corte Constitucional pasa a analizar el fondo de las regulaciones emitidas, para determinar si el GAD Municipal de Pedernales, en su afán de creación de tasas correspondientes a la utilización y ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio aéreo municipal, suelo y subsuelo, por la colocación de estructuras, postes y tendido de redes pertenecientes a personas naturales o jurídicas privadas, no ha infringido norma constitucional alguna o ha extransgredido inconstitucionalmente su función reguladora.

Control material

Una vez efectuado el control formal de la norma cuya inconstitucionalidad se acusa, la Corte procederá a efectuar un control de constitucionalidad por el fondo, para lo cual se plantea los siguientes problemas jurídicos:

1. La ordenanza municipal bajo análisis, ¿contraviene lo dispuesto en el artículo 261 numeral 10 de la Constitución de la República, en lo relacionado con la regulación del espectro radioeléctrico y espacio aéreo?
2. La ordenanza municipal bajo análisis, ¿contraviene lo dispuesto en el artículo 261 numeral 10 de la Constitución de la República, con respecto a la regulación de las comunicaciones y telecomunicaciones?
3. La ordenanza municipal bajo análisis, ¿contraría al principio de jerarquía contenido en el artículo 425 de la Constitución, al establecer definiciones dentro del ámbito de la comunicación y telecomunicación?
4. La ordenanza municipal bajo análisis, ¿vulnera el principio constitucional tributario de equidad previsto en el artículo 300 de la Constitución de la República?

Argumentación de los problemas jurídicos

- 1. La ordenanza municipal bajo análisis, ¿contraviene lo dispuesto en el artículo 261 numeral 10 de la Constitución de la República, en lo relacionado con la regulación del espectro radioeléctrico y espacio aéreo?**

La Constitución de la República, en su artículo 261 establece el régimen de competencias exclusivas del Estado central, y en particular, el numeral 10 señala: “El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; puertos y aeropuertos”. Esto implica que el Estado central posee competencia exclusiva, entre otras cosas, para administrar, regular y controlar estos sectores a través de organismos establecidos para el efecto en concordancia con lo establecido en el artículo 313 de la Norma Suprema que establece:

Art. 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.

Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.

Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley.

En relación al espectro radioeléctrico la Corte Constitucional, para el período de transición, señaló:

... el espectro radioeléctrico no sólo debe ser considerado como un recurso natural (Art. 408), sino también como un sector estratégico (artículo 313 inciso tercero). Y ello resulta apenas lógico si consideramos su decisiva influencia económica, social, política y ambiental. Por otro lado, la misma disposición constitucional (artículo 313 inciso tercero), consagra a las telecomunicaciones, medio a través del cual se utiliza el espectro frecuencial radioeléctrico, como otro de los sectores estratégicos que deben ser administrados, regulados y controlados por el Estado. Es decir, tanto el recurso natural que persiste sin la necesidad de la intervención humana, el espectro radioeléctrico, como el uso del mismo, las telecomunicaciones, forman parte del sector estratégico estatal, y como consecuencia de ello, forman parte de las competencias exclusivas del Estado central².

Sobre esta base, al referirse a espectro radioeléctrico, este organismo constitucional ha manifestado que únicamente el Estado central, a través de los organismos de control y regulación pertinentes, autoriza o delega, a las empresas públicas en el primer caso y a las mixtas o iniciativa privada en el segundo así como a la economía popular y solidaria en aquellos casos establecidos en la ley, el uso de las frecuencias³.

De este modo, el Estado central a través del organismo encargado –CONATEL– hoy ARCOTEL, entregará los títulos habilitantes para concesiones y permisos en virtud de lo señalado en la Ley Especial de Telecomunicaciones,

² Corte Constitucional, para el período de transición, sentencia N.º 006-09-SIC-CC, caso N.º 0012-08-IC.

³ Corte Constitucional, para el período de transición, sentencia N.º 001-12-SIC-CC, caso N.º 0008-10-IC: “... al hablar del espectro radioeléctrico, corresponderían al Estado central las competencias exclusivas sobre el mismo, de conformidad con lo preceptuado por el numeral 10 del artículo 261 de la misma Carta Magna; por lo que solo dicho Estado -entiéndase a través de los organismos pertinentes de regulación y control creados legalmente para el efecto- autorizaría el uso de frecuencias a las empresas públicas que las requieran, y solo delegaría a otras empresas como las mixtas, y excepcionalmente a la iniciativa privada (siguiendo el ejemplo: a través de una concesión) o a la economía popular y solidaria, en los casos señalados en la ley. Por ende, el Estado autoriza en unos casos, o delega en otros...”.

vigente al momento de la expedición de la ordenanza⁴. Consecuentemente y en conformidad con lo que ha expresado la Corte, el CONATEL hoy ARCOTEL, es:

... el organismo público que otorgará, mediante concesión, la asignación de determinado espectro radioeléctrico y también los permisos para la instalación y operación de redes privadas, para que se lleve a cabo la actividad prevista para el uso de dicho espectro, es decir, el CONATEL es el ente público llamado a establecer, en representación del Estado central, las regulaciones por el uso del espectro radioeléctrico en la actividad de las telecomunicaciones⁵.

Por otro lado, es importante anotar que el COOTAD en su artículo 55 consagra las competencias exclusivas de los gobiernos municipales, entre las que consta, el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón. En concordancia con esta norma, el artículo 567 ibidem determina: “Las empresas privadas que utilicen u ocupen el espacio público o la vía pública y el espacio aéreo estatal, regional, provincial o municipal, para colocación de estructuras, postes y tendido de redes, pagarán al gobierno autónomo descentralizado respectivo la tasa o contraprestación por dicho uso u ocupación”.

No obstante, es preciso indicar que si bien la norma consagra el pago de una tasa por el uso del espacio aéreo municipal, esta versa para la colocación de estructuras, postes y tendidos de redes, en ningún momento, se refiere a su funcionamiento; es decir, esta tasa se encuentra limitada al uso material del espacio, por lo que no es posible que mediante una tasa se cobre por el funcionamiento y operación de dichas estructuras.

Así también, el artículo 104 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, norma que actualmente regula y desarrolla el régimen del espectro radioeléctrico y de telecomunicaciones en el Ecuador y que se encuentra publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 439 del 18 de febrero de 2015, se refiere al uso y ocupación de bienes de dominio público indicando que:

Art. 104.- Uso y Ocupación de Bienes de Dominio Público.

Los gobiernos autónomos descentralizados en todos los niveles deberán contemplar las necesidades de uso y ocupación de bienes de dominio público que establezca la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y, sin perjuicio de cumplir con las normas técnicas y políticas nacionales, deberán coordinar con dicha Agencia las acciones necesarias para garantizar el tendido e instalación de redes que soporten servicios de telecomunicaciones en un medio ambiente sano, libre de contaminación y protegiendo el patrimonio tanto natural como cultural.

⁴ Ley Especial de Telecomunicaciones fue derogada por Ley Orgánica de Telecomunicaciones publicada en el suplemento del registro oficial N.º 439 del 18 de febrero de 2015. Además se dispone la creación de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, que reemplaza al CONATEL.

⁵ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 008-15-SIN-CC, caso N.º 0008-13-IN.

En el caso de instalaciones en bienes privados, las tasas que cobren los gobiernos autónomos descentralizados no podrán ser otras que las directamente vinculadas con el costo justificado del trámite de otorgamiento de los permisos de instalación o construcción.

Los gobiernos autónomos descentralizados no podrán establecer tasas por el uso de espacio aéreo regional, provincial o municipal vinculadas a transmisiones de redes de radiocomunicación o frecuencias del espectro radioeléctrico.

Al respecto, la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 425 tercer inciso señala que: “La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia” y respecto a la materia de comunicaciones y telecomunicaciones, la norma constitucional dispone en su artículo 261 numeral 10 que: “El Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: El espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; puertos y aeropuertos”.

De allí que el cobro de la tasa por el uso del espacio aéreo en virtud del régimen de comunicaciones y telecomunicaciones es de competencia exclusiva del Estado central, en razón de que la competencia en materia de comunicaciones y telecomunicaciones se encuentra claramente establecida en la Constitución de la República del Ecuador.

Según lo antes señalado, el artículo 567 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD) determina que la tasa que cobran los municipios, es por la utilización material del espacio público municipal en el proceso de instalación de medios destinados a prestar un servicio, más en ningún momento debe operar respecto del servicio mismo que prestan, que en el caso concreto, es el de telecomunicaciones, ya que esta materia está plenamente normada por el Estado central, a través de la entrega de concesiones, establecidas por la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, caso contrario los municipios crearían una contraprestación respecto de un ámbito que se encuentra fuera de su competencia, pues se estaría regulando asuntos atinentes al uso de frecuencia en el espectro radioeléctrico y el espacio aéreo, cuando estén vinculados con transmisiones de redes de radiocomunicación o frecuencias del espectro radioeléctrico.

Del texto de la ordenanza impugnada se observa que se llega a establecer como su objeto y ámbito de aplicación el regular, controlar y sancionar por la implantación de postes, cables y estructuras que forman parte de redes de comunicaciones de celulares, televisión, radio emisoras, radio ayuda fija, internet y otras de tipo comercial, además de la fijación de las tasas correspondientes por la utilización u ocupación del espacio aéreo, suelo y subsuelo en el Cantón Pedernales, a fin de cumplir con las condiciones de zonificación y reducción del impacto ambiental, sujetos a las determinaciones de las leyes, ordenanzas y demás normativas vigentes.

Consecuentemente se observa que la ordenanza contempla un cobro por el uso del espacio aéreo entendido como su funcionamiento, situación que escapa de las competencias establecidas en la norma constitucional y legal. De este modo, el artículo 567 del COOTAD, base legal para el cobro de dicha tasa, permite regular a los municipios el proceso de instalación de estructuras, respecto del uso del espacio público, más no la regulación de tasas por el funcionamiento ya que esto es competencia del Estado central.

En conclusión, la Corte advierte que la ordenanza objeto de la presente acción contraviene los artículos 226 y 264 de la Constitución de la República, al extralimitarse en las competencias asignadas a los gobiernos municipales, pues la regulación por utilización del espacio aéreo corresponde al Estado central.

En virtud del análisis realizado y con fundamento en el artículo 436 numerales 1, 2 y 3 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 76 numerales 4, 5 y 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se declara la inconstitucionalidad en los artículos 1, 3 y 18 de la frase “espacio aéreo” de la ordenanza municipal del cantón Pedernales.

2. La ordenanza municipal bajo análisis, ¿contraviene lo dispuesto en el artículo 261 numeral 10 de la Constitución de la República, con respecto a la regulación de las comunicaciones y telecomunicaciones?

Por otro lado, como en casos análogos, referentes al tema en estudio, la Corte Constitucional considera necesario el estudio de este punto, con la finalidad de establecer si se observó la Constitución de la República en la determinación de una tasa por el tendido de cables que se encuentran soterrados, por parte de los GAD municipales, al emitir la ordenanza sujeta al análisis constitucional.

Al respecto, el inciso séptimo del artículo 18 de la ordenanza emitida por el GAD Municipal del cantón Pedernales determina:

Cables: Los tendidos de redes que pertenezcan a las empresas privadas estarán sujetos a una tasa diaria y permanente de cinco centavo de dólar de los Estados Unidos de Norteamérica por cada metro lineal de cable tendido, por ocupación de espacio aéreo, suelo o subsuelo.

Conforme se destacó en líneas anteriores, dentro de las competencias exclusivas del Estado central, según lo establece el artículo 261 numeral 10 de la Constitución de la República, se encuentra el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; en aquel sentido, cualquier tipo de regulación que se hiciera respecto a esta temática debe observar el precepto constitucional antes señalado.

En el caso objeto de análisis, se puede establecer que la ordenanza *in examine*, establece una tasa fija y permanente de cinco centavos de dólar americanos diarios por cada

metro lineal de cable tendido, por ocupación de espacio aéreo, suelo y subsuelo, lo cual implica una regulación en cuanto a las comunicaciones y telecomunicaciones en el cantón Pedernales, así como el establecimiento de un tributo por concepto de la regulación de estas actividades a través del denominado tendido de cables.

A través de una interpretación sistemática e integral del texto constitucional y del régimen competencial, se puede evidenciar que, dentro de las atribuciones exclusivas que el constituyente ha entregado al Estado central, se encuentra el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones, lo cual denota el espíritu del marco de competencias que la Constitución establece con respecto a esta temática de trascendental importancia para el desarrollo de la sociedad ecuatoriana. Esto se ve afianzado cuando se observa el artículo 313 de la Constitución, por medio del cual, “el Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos”, entre los cuales se destaca las telecomunicaciones⁶.

En este sentido, la Corte Constitucional en las sentencias N.º 008-15-SIN-CC y 007-15-SIN-CC, concluyó que:

El establecimiento de valores a ser cancelados por concepto del tendido de cables dentro de un régimen que es de competencia exclusiva del Estado central por parte de la municipalidad, implica una inobservancia del régimen de competencias establecido en la Constitución de la República, y por tanto deviene en una extralimitación...

De esta forma, la regulación por el establecimiento de una tasa en el uso del subsuelo para el soterramiento de cables que tengan relación con el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones, corresponde únicamente al Estado central.

De igual manera, se debe destacar que el primer inciso del artículo 3 de la ordenanza en estudio, establece las condiciones generales de implantación de estructuras fijas de soportes de antenas comerciales, señalando:

Art. 3.- La implantación de estructuras fijas de soportes de antenas para la prestación de servicios comerciales, cumplirá con el servicio de zonificación, uso y ocupación del suelo, subsuelo y espacio aéreo y sus relaciones de compatibilidad con la ordenanza que reglamenta el uso del suelo, así como con las condiciones generales:

Frente a lo cual, se determina que conforme lo establece el artículo 4 de la Constitución, forma parte del territorio inalienable, irreductible e inviolable del Estado ecuatoriano el denominado subsuelo. En aquel sentido, la ocupación del mismo implica una regulación dentro de las competencias exclusivas del Estado central, el cual

⁶ Constitución de la República, artículo 313, dispone: “... Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos e interés social”.

no puede ser regulado por parte de las municipalidades, ante lo cual la frase “subsuelo” (...), contradice el texto constitucional⁷.

Por lo expuesto, la Corte establece que la competencia para la regulación por utilización del subsuelo le corresponde exclusivamente al Estado central, por tratarse de un tema de comunicación y telecomunicación, por lo que se llega a la conclusión de que en el proceso *sub judice*, la ordenanza municipal que se analiza, contraviene el artículo 261 numeral 10 de la Constitución de la República.

Por ello, con fundamento en el artículo 436 numerales 1, 2 y 3 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 76 numerales 4, 5 y 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se declara la inconstitucionalidad del inciso séptimo del artículo 18 de la ordenanza municipal del cantón Pedernales, así como de la palabra “subsuelo” contenida en los artículos 1 y 3 del referido cuerpo normativo.

3. La ordenanza municipal bajo análisis, ¿contraría al principio de jerarquía contenido en el artículo 425 de la Constitución, al establecer definiciones dentro del ámbito de comunicación y telecomunicación?

El artículo 425 de la Constitución de la República, en su tercer inciso señala que: “La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia” y respecto a la materia de comunicaciones y telecomunicaciones, la Constitución establece en el ya referido artículo 261 numeral 10 la competencia exclusiva del Estado central sobre el espectro radioeléctrico y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; puertos y aeropuertos.

Respecto de este tema, la Corte ha manifestado que:

... acorde a lo establecido en el artículo 1 de la Ley Especial de Telecomunicaciones, los términos a utilizarse, así como sus definiciones, serán los constantes en la Ley Especial de Telecomunicaciones, y a falta de ellos, los términos técnicos de telecomunicaciones no definidos en dicha ley, se utilizarán los significados establecidos por la Unión Internacional de Telecomunicaciones, para no incurrir en contradicciones⁸.

Por su parte, el artículo 2 de la ordenanza objeto de análisis señala:

Art. 2. Definiciones.- Para la comprensión y aplicación de esta ordenanza se define lo siguiente:

Antena: elemento radiante especialmente diseñado para la recepción y/o transmisión de las ondas radioeléctricas.

Área de Infraestructura: aquellas a las que se encuentran circunscritas las instalaciones y equipos utilizados para

establecer la comunicación entre los diferentes elementos de la red de servicio.

Autorización o Permiso Ambiental: Documento emitido por el ministerio de ambiente o por la unidad administrativa Municipal competente, que determine el cumplimiento y conformidad de elementos de la normativa ambiental aplicable.

CONATEL: Consejo Nacional de Telecomunicación.

Cuarto de Equipo (Recinto Contenedor): Habitación en cuyo interior se ubican elementos o equipo pertenecientes a una red de telecomunicaciones.

Estación Radioeléctrica: Uno o más transmisores o receptores, o una combinación de transmisores y receptores, incluyendo las instalaciones accesorios necesarios para asegurar la prestación de un servicio.

Estructuras Fijas de Soporte: Término genérico para referirse a TORRES, TORRETAS, MÁSTILES, MONOPOLOS, SOPORTE EN EDIFICACIONES, en las cuales se instalan antenas y equipos de telecomunicaciones para la prestación del servicio de comunicaciones y otros de tipo comercial.

Ficha Ambiental: Estudios técnicos que proporcionan antecedentes para la predicción e identificación de impactos ambientales y las medidas de manejo ambiental a aplicarse para la implantación de estaciones de transmisión.

Implantación: Ubicación, fijación, colocación o inserción de estructuras de soportes de las radios bases de antenas de servicios de comunicaciones sobre un terreno o edificaciones terminadas, y también a la infraestructura utilizada para proveer energía a las instalaciones.

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

Permiso de Implantación: Documento emitido por el gobierno municipal, que autoriza la implantación de postes, tendidos de redes y estructura fija de soportes de antenas y su infraestructura relacionada con todo tipo de servicio del tipo comercial de las empresas privadas, el mismo que se solicitará al municipio.

SENATEL: Secretaria Nacional de Telecomunicaciones.

Redes de Servicio Comerciales: Conjunto de los elementos y partes existentes de todo tipo de red alámbrica instalados con la finalidad de suministrar servicios de comunicaciones, datos y otros, a cambio de una tarifa cobrada directamente a cada uno de sus usuarios.

SUPERTEL: Superintendencia de Telecomunicaciones,

Telecomunicaciones: Toda transmisión, emisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, sonidos, datos o información de cualquier naturaleza por líneas físicas, medios radioeléctricos, medio óptico u otros medios electromagnéticos. Los términos técnicos de telecomunicaciones provienen de la

⁷ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 008-15-SIN-CC, caso N.º 0008-13-IN.

⁸ Ibidem.

ley especial de Telecomunicaciones, del reglamento general a la ley y normativas secundarias emitidas por el Consejo Nacional de Telecomunicaciones.

En esta línea, el artículo 2 de la ordenanza impugnada establece la definición de varios conceptos para su aplicación; sin embargo, dicha ordenanza no puede contrariar o hacer una interpretación de conceptos que se encuentran establecidos en la ley, pues la definición de estos términos ya consta en el artículo 6 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y que además, señala que en caso de no encontrarse dicha conceptualización se recurrirá a los significados establecidos por la Unión Internacional de Telecomunicaciones⁹, por los convenios y tratados internacionales ratificados por el Ecuador o a los establecidos en el Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y en las regulaciones respectivas.

En el caso *sub judice*, se determina que el artículo 2 de la ordenanza impugnada se refiere a “definiciones”, lo cual contraría el principio de jerarquía de las normas que se encuentra contemplado en el artículo 425 de la Constitución de la República. De lo expuesto y con fundamento en el artículo 436 numerales 1, 2 y 3 de la Constitución de la República en concordancia con el artículo 76 numerales 4, 5 y 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se declara la inconstitucionalidad del artículo 2 de la ordenanza impugnada, por las razones que se han expuesto.

4. La ordenanza bajo análisis, ¿vulnera el principio constitucional tributario de equidad previsto en el artículo 300 de la Constitución de la República?

De la lectura de la demanda formulada, se advierte que en lo principal, el legitimado activo solicita que se declare la inconstitucionalidad del artículo 18 de la ordenanza que regula la utilización u ocupación del espacio aéreo, suelo y subsuelo por parte de elementos de redes pertenecientes a operadoras que brindan servicios comerciales en el cantón Pedernales, por contravenir el principio de equidad tributaria, contenido en el artículo 300 de la Constitución que establece:

Art. 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. La política tributaria promoverá la redistribución y estimulará el empleo, la producción de bienes y servicios, y conductas ecológicas, sociales y económicas responsables.

Para tal efecto, es necesario iniciar el análisis revisando el concepto de potestad tributaria que constituye aquella facultad del Estado para obligar a las personas para que entreguen un porcentaje de sus rentas o patrimonio para

poder atender las necesidades públicas¹⁰. De lo cual se colige que la potestad tributaria constituye una atribución originaria del Estado en sus niveles de gobierno para crear, modificar, derogar, suprimir y exonerar tributos, de conformidad con lo establecido en el artículo 301 de la Constitución de la República¹¹.

No obstante, esta potestad tributaria del Estado, no es ilimitada e irrestricta, por el contrario, su ejercicio se encuentra delimitado en varios principios que necesariamente deben ser observados dentro de su ejercicio a efectos de garantizar justicia y legitimidad, los cuales constituyen un conjunto de garantías formales y materiales cuyo objetivo es generar un límite en la creación y regulación de los tributos¹². Al respecto, es importante precisar que estos no únicamente sirven para limitar la potestad tributaria del Estado, sino que a través de la limitación se genera una contrapartida entre el administrado y sus garantías con las actuaciones del Estado.

Sobre esa base, los principios contenidos en el artículo 300 de la Constitución, cumplen con esta doble finalidad, es decir por un lado limita al Estado y por otro genera garantías hacia el administrado. Sin embargo, es preciso indicar que conforme lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, existen otros principios determinados por la jurisprudencia y la doctrina en la materia que si bien no constan expresamente entre los consagrados en la norma constitucional, guardan estrecha relación con los mismos como lo son el de proporcionalidad, capacidad contributiva y de no confiscatoriedad, de ahí que se deriven de una interpretación integral.

En el caso *sub judice*, el accionante sostiene que la norma cuya inconstitucionalidad se acusa vulnera el principio de equidad en la medida que “... el monto que se pretende cobrar no tiene ninguna relación, no se diga proporción, con el beneficio obtenido por el contribuyente con el uso de los espacios públicos respectivos”. De este modo, corresponde a la Corte Constitucional analizar si las tarifas establecidas en el artículo 18 de la ordenanza impugnada son contrarias o no al principio de equidad, lo cual no implica que esta Corte no pueda analizar otros principios vinculados al mismo.

Para este propósito, es importante partir por establecer qué es una tasa, sus elementos y características. De acuerdo a la jurisprudencia constitucional “... es una prestación

⁹ Esta disposición constaba en el artículo 1 de la Ley Especial de Telecomunicaciones que se encontraba vigente a la fecha de expedición de la ordenanza.

¹⁰ Héctor Villegas, Curso de finanzas, derecho financiero y tributario, octava edición, Editorial Astrea, Buenos Aires 2002, página 252.

¹¹ Constitución de la República, artículo 301.- Sólo por iniciativa de la Función Ejecutiva y mediante ley sancionada por la Asamblea Nacional se podrá establecer, modificar, exonerar o extinguir impuestos. Sólo por acto normativo de órgano competente se podrán establecer, modificar, exonerar y extinguir tasas y contribuciones. Las tasas y contribuciones especiales se crearán y regularán de acuerdo con la ley.

¹² Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 055-15-SIN-CC, caso N.º 0025-15-IN.

obligatoria en favor del Estado y cuyo origen está establecido en un acto normativo, es decir, un tributo”¹³. Así, el artículo 264 numeral 5 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 55 literal e del COOTAD, consagra como competencia exclusiva de los gobiernos municipales “crear, modificar o suprimir mediante ordenanzas, tasas y contribuciones especiales de mejoras”.

La potestad de crear tasas se produce ante dos supuestos conocidos como hecho generador. El primero de ellos es en relación a la prestación de un servicio público en el marco de las competencias en las que el gobierno municipal exige de los ciudadanos el pago de un monto económico ante el servicio real o potencial que les brinda, siempre que señale la ley, el monto o tarifa fijado para cumplir con la obligación tributaria guarde relación con el costo de producción de dichos servicios. Esto sobre la idea de que la prestación realizada por el contribuyente no tenga como fin el generar ganancias en beneficio de la municipalidad, sino simplemente de cubrir el costo exacto que implique brindar dicho servicio.

Un segundo hecho generador por el cual un gobierno municipal descentralizado puede obtener ingresos tributarios por medio de una tasa, es efectivamente el aprovechamiento especial del dominio público. En este tipo de tasa es evidente que el gobierno municipal no presta ningún servicio, sino que autoriza a que los particulares hagan uso privativo y con fines comerciales de un espacio público de uso común. En efecto, el hecho de que un particular ejerza actividades dentro de estos espacios de manera exclusiva y diferencial al resto de personas, elimina el sentido de gratuidad que existe en el uso de estos espacios y lo deriva lógicamente en la génesis de una obligación tributaria.

Este segundo hecho generador para el cobro de una tasa ha tenido poca regulación dentro de nuestro ordenamiento jurídico, especialmente en lo que se refiere a fijación de tasas. No obstante, el COOTAD reconoce este tipo de tasas en su artículo 567, el cual constituye la base legal para la expedición de la ordenanza.

En esta línea, también el artículo 104 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones¹⁴, norma específica que regula

y desarrolla el régimen del espectro radioeléctrico en el Ecuador, en su afán de establecer un parámetro por el cual se deberán fijar las tarifas a ser cobradas por concepto del tributo, establece de manera global en su párrafo tercero que: “En el caso de instalaciones en bienes privados, las tasas que cobren los gobiernos autónomos descentralizados no podrán ser otras que las directamente vinculadas con el costo justificado del trámite de otorgamiento de los permisos de instalación o construcción”.

Con estos antecedentes, corresponde reflexionar sobre el principio de equidad, el cual “... además de encontrarse incluido en la Constitución como principio componente del régimen tributario, se refiere a que todo el sistema tributario debe mirar la capacidad económica de las personas y en razón de esto, aplicar los tributos, cobrando más a los que más tienen y menos a los que menos tienen, es decir, aplicando equidad horizontal y vertical”¹⁵.

Este Organismo constitucional mediante la sentencia N.º 004-11-SIN-CC, puntualizó la existencia de dos ámbitos del principio de equidad, un ámbito horizontal por el cual se entiende que los sujetos con capacidad económica igual deben contribuir de manera igualitaria, guardando relación con el principio de generalidad. Por otro lado, el ámbito vertical de este principio implica que los sujetos con mayor capacidad económica deben contribuir en mayor medida, lo que se encuentra en relación con el principio de progresividad, al exigir que se tome en consideración la capacidad contributiva de los sujetos.

De igual manera, el principio de equidad tiene relación con el de proporcionalidad, en la medida de la contribución de los sujetos al gasto público en función de la capacidad económica, a través del aporte justo y adecuado de sus ingresos o patrimonio.

Asimismo, el principio de equidad guarda relación con el principio de no confiscatoriedad, por el cual “se desarrolla el concepto de establecer un límite entre cumplir con la carga tributaria bajo una capacidad contributiva y que dicha carga sobrepase la capacidad económica del contribuyente en cuyo caso el desprendimiento patrimonial que se produce en el cumplimiento de la obligación tributaria se convierte en confiscatorio, es decir, limitando y restringiendo la propiedad de los contribuyentes”¹⁶.

El principio de no confiscatoriedad, a la luz de lo analizado en la jurisprudencia de esta Corte Constitucional en su sentencia N.º 016-15-SIN-CC, debe ser evaluado tanto cualitativa como cuantitativamente. Es cualitativo cuando

¹³ Ibidem.

¹⁴ Ley Orgánica de Telecomunicaciones Art. 104.- Uso y Ocupación de Bienes de Dominio Público. Los gobiernos autónomos descentralizados en todos los niveles deberán contemplar las necesidades de uso y ocupación de bienes de dominio público que establezca la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y, sin perjuicio de cumplir con las normas técnicas y políticas nacionales, deberán coordinar con dicha Agencia las acciones necesarias para garantizar el tendido e instalación de redes que soporten servicios de telecomunicaciones en un medio ambiente sano, libre de contaminación y protegiendo el patrimonio tanto natural como cultural. En el caso de instalaciones en bienes privados, las tasas que cobren los gobiernos autónomos descentralizados no podrán ser otras que las directamente vinculadas

con el costo justificado del trámite de otorgamiento de los permisos de instalación o construcción. Los gobiernos autónomos descentralizados no podrán establecer tasas por el uso de espacio aéreo regional, provincial o municipal vinculadas a transmisiones de redes de radiocomunicación o frecuencias del espectro radioeléctrico.

¹⁵ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 006-13-SIN-CC, caso N.º 0036-10-IN acumulados.

¹⁶ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 055-15-SIN-CC, caso N.º 0025-15-IN.

se restringe la propiedad ilegítimamente, por ejemplo, inobservancia al principio de legalidad en materia tributaria. Por otra parte, es cuantitativo en cambio cuando la carga tributaria es tan onerosa que le obliga al contribuyente a deslindar de su patrimonio un porcentaje importante, desconociéndose sus capacidades contributiva y de ahorro.

Una vez que la Corte ha expuesto y desarrollado los puntos que conciernen al caso concreto, es pertinente realizar un análisis constitucional que nos permita dar una respuesta a la interrogante planteada, esto es, si las tarifas a las siete tasas fijadas por la Municipalidad del cantón Pedernales por el uso del espacio físico y aéreo dentro de su jurisdicción territorial, transgrede el principio tributario de equidad y junto a ello, al resto de principios desarrollados en esta sentencia constitucional.

Para el inicio del análisis es oportuno señalar que el legitimado activo en su demanda, hace referencia en términos comparativos, a las tarifas fijadas entre la ordenanza vigente dentro del Distrito Metropolitano de Quito y la ordenanza objeto de la presente acción. Al respecto, el accionante señala que el presente análisis únicamente intenta la comparación de la fijación de tarifas para el cobro de una misma tasa entre gobiernos seccionales que cuentan con iguales atribuciones de índole tributario, siendo claro que dentro de nuestro ordenamiento jurídico no existe una regulación clara y expresa que disponga a las municipalidades parámetros por los cuales deba fijar las tarifas en tasa por ocupación de espacio público, más allá de lo previsto en el artículo 104 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, conforme se remarcó de manera previa.

Así, la “ordenanza metropolitana que establece el régimen administrativo y aplicación de la licencia metropolitana urbanística de utilización o aprovechamiento del espacio público para la instalación de redes de servicio-LMU 40”¹⁷ establece dentro de su Capítulo VII, las tasas de utilización privativa o aprovechamiento del espacio público para la instalación de redes de servicio en el Distrito Metropolitano de Quito, en el cual por ocupación de espacio aéreo, suelo o subsuelo, la ordenanza metropolitana fija una tarifa que varía entre los USD 0.08 y USD 0.35 anuales por cada metro lineal de cable, dependiendo de la zona territorial en que se ubique dicho material.

Por otro lado, según se establece en el artículo 18 de la ordenanza del cantón Pedernales, las empresas que ubiquen dicho cableado deben pagar diariamente un valor de USD 0.05 por cada metro lineal de cable tendido; es decir, un valor anual de USD 18.25 por cada metro de cable, por lo tanto, en términos comparativos, conforme lo señala el accionante, esta última tarifa es absolutamente desproporcionada frente al beneficio obtenido por el contribuyente como contraprestación.

De igual manera, de la revisión del artículo 18 de la citada ordenanza, se puede observar que en el resto de ocupaciones de espacios públicos por los cuales se cobra el tributo, se establece una tarifa diaria y no anual, conforme se describe a continuación: 1) Estructuras metálicas: Por cada estructura metálica de uso comercial de propiedad privada o pública instaladas en zonas urbanas o rurales dentro del cantón y otras, pagaran el 20% del RBU diario, es decir, USD 73.2 diarios, si tomamos en cuenta la RBU fijada para el año 2016¹⁸; así como también las utilizadas para uso de comunicación a celulares o canales de televisión; 2) Antenas para servicios celulares: Por cada antena instalada en lo alto de las estructuras y que forman parte de las redes para telecomunicaciones celulares, pagará el 20% del RBU diario, es decir, USD 73.2 diarios; 3) Antenas para radio ayuda y radioaficionado: Por cada antena y cada frecuencia para radio ayuda fija y radioaficionado, estas pagarán el USD 0.10 centavos de dólar de los Estados Unidos de América diarios por concepto de uso de espacio aéreo, es decir USD 36.5 anuales; 4) Por cada antena y cada frecuencia para radio emisoras comerciales, pagarán USD 1.50 dólares de los Estados Unidos de América diarios por concepto de uso de espacio aéreo, es decir USD 547.5 anuales; 5) Antenas parabólicas para recepción de la señal comercial de televisión satelital: pagaran el equivalente a USD 0.03 centavos de dólares de los Estados Unidos de América diarios, por cada antena parabólica instalada en el área geográfica del cantón, inventario establecido por la municipalidad es decir USD 10.95 anuales; y, 6) Postes: Las empresas privadas pagaran una tasa fija y permanente de USD 0.25 centavos de dólar americanos diarios por cada poste instalado, por ocupación de vía pública, es decir USD 91.25 anuales.

Para analizar estas cifras en relación al impacto económico que puede generar en el contribuyente, la Corte considera necesario hacer referencia al informe técnico elaborado por la Escuela Superior Politécnica del Litoral, con el título de “Análisis de impuestos y tasas municipales por derecho de vía para infraestructura de internet para ser considerada dentro de la nueva Ley Orgánica de Telecomunicaciones del Ecuador”, el cual fue incorporado dentro de la causa N.º 0055-14-IN y que sirvió de sustento para la emisión de la sentencia N.º 016-15-SIN-CC y subsiguientes dentro de casos relacionados. Dicho informe ciertamente orienta a este Organismo a identificar si conforme lo demanda el accionante, las tarifas fijadas en el artículo 18 de la ordenanza alcanzan valores desproporcionados a la capacidad contributiva de una empresa dedicada al negocio de telecomunicaciones, afectando significativamente la renta o patrimonio de los contribuyentes e inobservando los principios tributarios previamente definidos.

En dicha investigación se realiza un primer análisis comparativo entre las tasas que se cobran por igual concepto en varios países y dentro de ellos municipios en el continente americano, arribando a la conclusión

¹⁷ Registro Oficial, edición especial N.º 132 del 14 de abril de 2011.

¹⁸ Acuerdo Ministerial N.º MDT-2015-0291, suplemento del Registro Oficial N.º 658 del 29 de diciembre de 2015. Se fija el salario básico unificado para el 2016 en 366,00 dólares.

que la carga tributaria en el pago de tasas municipales por “derecho de vía”, es decir, ocupación de espacio público con infraestructura de internet, fluctúa entre el 2.2% hasta el 10% de la facturación anual de las empresas de telecomunicaciones, lo cual es considerado como una carga tolerable.

Por otro lado, en un segundo análisis en el que se aplican varias ordenanzas en el Ecuador que han sido denunciadas por su cobro elevado, se evidencia la marcada diferencia económica entre el costo por tasas municipales y la facturación anual que realiza la empresa por abonado fijo, arrojando como resultado las siguientes cifras:

Facturación anual por abonado fijo	Utilidad anual por abonado fijo	Pago FODETEL anual por abonado fijo (impuesto estatal)	Tasa/impuesto municipal anual de ciertos Municipios/GADS por abonado fijo
USD 407.04	USD 28.92	USD 0.0407	USD 1,460.00

Ante esta situación, la Escuela Superior Politécnica del Litoral señala en su informe:

Es evidente que las tasas/impuestos municipales por derecho de vía por usuario, que están imponiendo algunos municipios del país a algunas operadoras de telecomunicaciones, exceden considerablemente al valor recaudado por el servicio de internet por usuario del país, y puede llegar a ser, de forma injustificada e ilógica, 50 veces mayores que las utilidades que han venido percibiendo las empresas proveedoras del servicio... Por lo que se recomienda un porcentaje de entre el 0% y el 2% de la facturación como impuesto municipal aplicado al derecho de vía, de tal forma que las operadoras de servicios de telecomunicaciones puedan seguir operando.”

Esta Corte Constitucional observa que en efecto, las siete tarifas fijadas dentro del artículo objetado como inconstitucional alcanzan valores excesivos que afectan de manera considerable la economía de las compañías en cuestión que con el afán de brindar el servicio comercial por el que fueron constituidas, se ven en la necesidad de hacer uso del espacio público, activando el hecho generador de las tasas reguladas en la ordenanza objeto de denuncia y en consecuencia, cumplir con el pago obligatorio de dicho tributo.

Con base a lo expuesto, es evidente que las tasas por ocupación de espacio público, previstas en el artículo 18 de la de la ordenanza que regula la utilización u ocupación del espacio aéreo, suelo y subsuelo por parte de elementos de redes pertenecientes a operadoras que brindan servicios comerciales, atentan contra el principio de no confiscatoriedad en la medida en que el pago de sus tarifas originan de forma evidente una afectación a la renta o patrimonio del contribuyente, la cual sobrepasa los niveles de carga tributaria que todo contribuyente debe asumir en el pago de sus obligaciones. De tal manera que no solo se ve comprometida su capacidad de ahorro, sino también la propia posibilidad de obtener una renta como resultado de la actividad económica que realiza, circunstancias que denotan una confiscación a la propiedad, según lo califica la doctrina, particular que ha sido inobservado por el ente legislativo en el ejercicio de su potestad tributaria.

De igual manera, la Corte Constitucional considera que las tasas previstas en la ordenanza respecto de la que se alega su inconstitucionalidad, transgrede el principio tributario de proporcionalidad, por cuanto incumplen con el contenido del principio de la capacidad tributaria como el elemento determinante a la hora de fijar las tarifas que deberá asumir el sujeto pasivo en la obligación tributaria, pues recordemos que dicho concepto representa la aptitud de cada contribuyente para soportar las cargas fiscales en mayor o menor medida, es decir, que un sujeto aporte hacia el Estado en proporción a sus ingresos y rentas.

En el caso concreto, considerando los elevados montos que la Municipalidad de Pedernales pretende cobrar por concepto de tasas, inobserva la capacidad contributiva de las compañías al existir una desproporcionalidad entre su renta o utilidad y la carga tributaria que implica cumplir con dicha obligación.

Finalmente las tasas determinadas en el artículo 18 de la referida ordenanza transgrede de igual forma el principio constitucional tributario de equidad, en la medida en que dicha imposición confiscatoria, destruye dentro del sistema tributario el sentido de justicia e igualdad que debe primar entre el poder tributario y los contribuyentes, de acuerdo a lo previsto en el artículo 300 de la Constitución de la República.

Es así que la norma contenida en el artículo 18 de la ordenanza que regula la utilización u ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio aéreo municipal, suelo y subsuelo, por la colocación de estructuras, postes y tendido de redes pertenecientes a personas naturales o jurídicas privadas dentro del cantón Pedernales, publicada en el suplemento especial del Registro Oficial N.º 569 del 20 de agosto de 2015, contraviene el artículo 300 de la Constitución de la República.

Por tal razón, esta Corte Constitucional exhorta al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Pedernales a que dentro de un término razonable, adecue las tarifas por el cobro de tasas en la ocupación del espacio público, a los principios tributarios expuestos en la presente sentencia y en particular, al principio de equidad, previsto en el artículo 300 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. Aceptar la demanda de inconstitucionalidad planteada.
2. La Corte Constitucional con fundamento en el artículo 436 numerales 1, 2 y 3 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 76 numerales 4, 5 y 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, respecto de la Ordenanza que regula la utilización u ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio aéreo municipal, suelo y subsuelo, por la colocación de estructuras, postes y tendido de redes pertenecientes a personas naturales o jurídicas privadas dentro del cantón Pedernales, publicada en el suplemento especial del Registro Oficial N.º 569 del 20 de agosto de 2015, declara la inconstitucionalidad de lo siguiente:

2.1. En el artículo 1, de la palabra “subsuelo” y de la frase “espacio aéreo Municipal”; por tanto, el referido artículo constará de la siguiente manera:

Art. 1. Objeto y Ámbito de Aplicación.- Esta ordenanza tiene por objeto regular, controlar y sancionar por la implantación de estructuras, postes, y tendidos de redes; además de la fijación de las tasas correspondientes por la utilización u ocupación del suelo en el Cantón Pedernales a fin de cumplir con las condiciones de zonificación y reducción del impacto ambiental, sujetos a las determinaciones de las leyes, ordenanzas y demás normativas vigentes.

2.2. En el artículo 3 primer inciso en la frase “subsuelo y espacio aéreo” en consecuencia, el referido inciso constará de la siguiente forma:

Art. 3.- Condiciones Generales de Implantación de Estructuras Fijas de Soportes de Antenas comerciales.

La implantación de estructuras fijas de soportes de antenas para la prestación de servicios comerciales, cumplirá con el servicio de zonificación, uso y ocupación del suelo y sus relaciones de compatibilidad con la ordenanza que reglamenta el uso del suelo, así como con las condiciones generales:

2.3. La inconstitucionalidad por el fondo de los artículos 2 y 18 de la ordenanza objeto del presente análisis.

Se conmina al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Pedernales a que en el marco de sus competencias constitucionales y dentro de un plazo razonable, adecue las tarifas por el cobro de tasas en la ocupación del espacio público, a los principios constitucionales tributarios previstos en el artículo 300 de la Constitución de la República, tomando en consideración, asimismo, las declaratorias de inconstitucionalidad establecidas dentro de las sentencias Nros. 007-15-SIN-CC y 008-15-SIN-CC emitidas por la Corte Constitucional el 31 de marzo de 2015, y otras sentencias relacionadas, bajo prevenciones de lo establecido en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Alfredo Ruiz Guzmán, **PRESIDENTE**.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con nueve 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, Roxana Silva Chicaiza, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, en sesión del 27 de julio del 2016. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO Nro. 0087-15-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 jueves 18 de agosto del dos mil dieciséis.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 27 de julio de 2016

SENTENCIA N.º 043-16-SIS-CC

CASO N.º 0083-11-IS

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El 28 de julio de 2011, el economista Guillermo Antonio Quezada Terán en calidad de gerente general y representante legal de la Compañía de Economía Mixta de Agua Potable, Alcantarillado y Aseo de Machala “TRIPLEORO CEM” interpuso acción de incumplimiento con respecto a la sentencia N.º 067-10-SEP-CC, emitida dentro de la causa N.º 0945-09-EP por la Corte Constitucional, para el período de transición, el 25 de noviembre de 2010.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 28 de julio de 2011, certificó que la acción N.º 0083-11-IS tiene relación con el caso N.º 0945-09-EP que se encuentra resuelto.

De conformidad con el sorteo realizado en sesión del Pleno del Organismo del 1 de septiembre de 2011, correspondió al juez constitucional, doctor Manuel Viteri Olvera la sustanciación de la causa signada con el N.º 0083 -11-IS.

Mediante providencia del 27 de septiembre de 2011 a las 10:10, el juez constitucional Miguel Ángel Naranjo, avocó conocimiento de la causa N.º 0083-11-IS y dispuso se notifique con el contenido de la misma a los jueces de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia para que en el término de 5 días desde la recepción de la providencia se pronuncien y demuestren documentadamente el cumplimiento de la sentencia signada con el N.º 067-10-SEP-CC, emitida dentro de la causa N.º 0945-09-EP; asimismo, dispuso la notificación de la providencia al accionante y designó actuario.

El 4 de octubre de 2011, los jueces nacionales de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia remitieron informe al juez constitucional ponente, de conformidad con lo establecido en la providencia del 27 de septiembre de 2011 a las 10:10, notificada el 30 de septiembre del mismo año.

El 6 de noviembre de 2012, en cumplimiento a lo previsto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional, los jueces de la Primera Corte Constitucional del Ecuador.

De conformidad con el sorteo de causas llevado a cabo por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión extraordinaria del 3 de enero de 2013, se remitió el expediente de la causa N.º 0083-11-IS a la jueza sustanciadora Ruth Seni Pinoargote.

El 4 de septiembre de 2014, la jueza constitucional, doctora Ruth Seni Pinoargote, avocó conocimiento de la causa y dispuso que se notifique a las partes intervinientes.

Sentencia constitucional cuyo cumplimiento se demanda

El accionante señala que la sentencia N.º 067-10-SEP-CC emitida dentro de la causa N.º 0945-09-EP por la Corte Constitucional, para el período de transición, ha sido incumplida toda vez que la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia a través de su sentencia del 5 de julio de 2011, no ha cumplido lo determinado a través de la sentencia N.º 067-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición, que en lo principal, dispone:

IV. DECISIÓN

Por las razones expuestas, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, en uso de sus atribuciones, expide la siguiente:

SENTENCIA

1. Declarar con lugar la acción extraordinaria de protección deducida por el accionante y, en consecuencia, dejar sin efecto la sentencia pronunciada a las 11h10 del día 10 de noviembre del 2009, por la mayoría de la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia, dentro del trámite de casación N.º 401-2009, en la causa laboral que sigue el recurrente en contra del Municipio de Machala y de la Compañía de Economía Mixta de Agua Potable, Alcantarillado y Aseo de Machala, TRIPLEORO CEM, por haber vulnerado los derechos constitucionales consagrados en el artículo 75, en el numeral 1 del artículo 76, en el artículo 82 y en los numerales 2 ,3 y 13 del artículo 326 de la Constitución de la República.
2. Disponer que otra Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia, conozca y resuelva los recursos de casación interpuestos por las partes actora y demandada de la sentencia dictada a las 09h05 del día 23 de septiembre del 2008 a las 09h05, por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Detalle y fundamentos de la demanda

El accionante señaló que los jueces de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, al dictar su sentencia del 5 de julio de 2011, no ejecutaron de forma integral ni adecuada el contenido de la sentencia N.º 067-10-SEP-CC emitida por la Corte Constitucional, para el período de transición, ya que la referida sentencia estableció claras disposiciones que no fueron ejecutadas de la forma establecida.

En aquel sentido, el accionante ha señalado que la sentencia emitida por la Primera Sala de lo Laboral

de la Corte Nacional de Justicia vulneró sus derechos constitucionales, por cuanto, a través del recurso de casación se afectó el principio de cosa juzgada, frente a lo cual señala:

De suerte que la argumentación puntual del recurso de casación presentado por el Municipio de Machala y desestimado en su admisibilidad por no cumplir requisitos formales establecidos en la Ley de Casación, en el sentido que “la I. Municipalidad de Machala no tiene ninguna responsabilidad solidaria con la compañía Tripleoro” pasó en autoridad de cosa juzgada por el Ministerio de la Ley, por lo que los jueces de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, al dictar su sentencia de 5 de julio de 2011, las 08h00, INCUMPLE FORMAL Y MATERIALMENTE CON LA SENTENCIA No. 067-10-SEP-CC.

Agrega que la sentencia emitida por la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia vulneró sus derechos constitucionales, con respecto a lo cual expone lo siguiente:

La Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia con su ejecución inadecuada ha atentado contra los derechos constitucionales del actor del juicio laboral y de mi (sic) representada tanto por acción como por omisión. Por acción en lo referente a la seguridad jurídica y al debido proceso, y por omisión al no motivar bajo los precedentes de la sentencia de la Corte Constitucional y negarme tutela efectiva de derechos. En ambos casos, por acción y omisión, de no ser remediada mediante la presente acción de incumplimiento, genera una peligrosa vulneración de derechos patrimoniales de mi Representada. **La conducta inconstitucional de la Corte de Casación debe ser sancionada por la Corte Constitucional empleando todos los medios y mecanismos para la ejecución Integral de su sentencia** (Énfasis en texto original).

Pretensión concreta

El economista Guillermo Antonio Quezada Terán en calidad de gerente general y representante legal de la Compañía de Economía Mixta de Agua Potable, Alcantarillado y Aseo de Machala “TRIPLEORO CEM”, dentro de sus pretensiones señala:

En virtud de lo expuesto, solicito, comedidamente, a los señores Jueces Constitucionales del Pleno de la Corte Constitucional, aceptar acción por incumplimiento presentada en contra de los Jueces Nacionales de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, en consecuencia, declarar el incumplimiento PARCIAL de la sentencia No. 067-10-SEP-CC, y, dejando sin efecto la sentencia pronunciada el 5 de julio de 2011, las 08h00, disponer que –dictando nueva sentencia de casación– cumplan integral y adecuadamente las disposiciones positivas y negativas dispuestas por la Corte Constitucional y que, en definitiva, se concretan a:

1.- Que, los Jueces de la Primera Sala de la Corte Nacional de Justicia, bajo prevenciones legales de sanción, de acuerdo con el número 2 de la parte resolutive de la sentencia No. 067-10-SEP-CC dictada por el Pleno de la Corte Constitucional, conozcan y resuelvan en sentencia de casación.

2.- Que, los Jueces de la Primera Sala de la Corte Nacional de Justicia, bajo prevenciones legales de sanción, de acuerdo con el número 1 de la parte resolutive de la sentencia No. 067-10-SEP-CC en concordancia con la sentencia No. 044-10-SEP-CC expedida por el Pleno de la Corte Constitucional en el caso No. 0037-10-EP, y otras vinculantes, dicten sentencia en casación que, aceptando los recursos de casación del actor y de Tripleoro CEM proceda a reconocer y liquidar los derechos e indemnizaciones laborales de Miguel Ángel Garzón Valarezo, declarando que las indemnizaciones deben ser solucionadas por la I. Municipalidad de Machala, respecto de cual ha causado cosa juzgada el auto de la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

3.- Que, para el efecto y cabal cumplimiento de esta sentencia, hacer conocer el contenido de la misma al Consejo Nacional de la Judicatura, para los fines legales consiguientes.

Contestación a la demanda

Doctores Jorge Pallares Rivera, Rubén Darío Bravo Moreno y Ramiro Serrano Valarezo, jueces nacionales de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia

Conforme consta a foja 70 del expediente constitucional, el 4 de octubre de 2011, los jueces de la Primera Sala de lo Laboral la Corte Nacional de Justicia, remitieron a la Corte Constitucional, para el período de transición, un informe en el que se argumenta haber dado cumplimiento a la sentencia N.º 067-10-SEP-CC del 25 de noviembre de 2010, y para tal efecto señalaron:

1. Que la Corte Constitucional para el período de transición mediante sentencia de 25 de noviembre de 2010, declaró con lugar la acción extraordinaria de protección presentada por el señor Miguel Ángel Garzón Valarezo y dejó sin efecto la sentencia emitida por la segunda sala de la Corte Nacional de Justicia con fecha 10 de noviembre de 2009.
2. Que, la sentencia emitida por la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia analizó en sus considerandos tercero y cuarto, los cargos formulados por las entidades demandadas en relación con la responsabilidad en el cumplimiento de las obligaciones laborales para con los trabajadores. Los jueces se refieren a que pese a la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por Tripleoro CEM respecto de la Ordenanza emitida por la Ilustre Municipalidad de Machala, la resolución de 05 de abril de 2005, emitida por el Tribunal Constitucional, desechó la demanda.
3. Que, la sentencia realizó el examen de todas las constancias procesales relacionadas con las normas aplicables al caso, las estipulaciones del contrato colectivo, la aplicación de los Mandatos Constituyentes y lo establecido en el Ordenanza emitida por la Municipalidad de Machala.
4. Que, de conformidad con el principio tuitivo del derecho laboral, los jueces del trabajo están en la obligación de

prestar a los trabajadores la oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de los derechos de los trabajadores.

5. Que, han dado cumplimiento a lo determinado a través de la sentencia 067-10-SEP-CC y que no ha vulnerado los derechos de protección contemplados en los artículos 75, 76 y 82 de la Constitución de la República, y que se al existir desigualdad en la relación entre trabajador y empleador se tomó en consideración el principio de igualdad consagrado en el artículo 11 numeral 2 de la Carga Magna, con la finalidad de reconocer los derechos constitucionales y legales del accionante.
6. Se recomienda se rechace la acción propuesta por el accionante ya que no tiene base ni fundamento y reincide en los argumentos planteados en la acción de protección aceptada por la Corte Constitucional para el período de transición.

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.

Legitimación activa

El accionante se encuentra legitimado para presentar acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales en función de lo previsto en el artículo 439 de la Constitución de la República, que establece que las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente, en concordancia con el artículo 164 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Análisis constitucional

Naturaleza jurídica de la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales

La acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales nace a la luz de la necesidad de dar vida y ejecutabilidad 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, sólo 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 sólo su declaración sino su ejecución y consolidación.

El cumplimiento de las sentencias y dictámenes emitidos por la Corte Constitucional del Ecuador, como máximo organismo de control, interpretación y administración de justicia constitucional, es el eje fundador no sólo de la efectiva administración de justicia en la referida materia sino que se establece como un pilar fundamental en la consolidación y formación del Estado constitucional de derechos y justicia.

Así, y teniendo en cuenta que la verificación del cumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales no es sólo una necesidad sino una obligación prevista tanto en la Constitución de la República a través de sus artículos 86 numeral 3 inciso final y artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República y a través de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 162 y siguientes, la Corte Constitucional, para el período de transición, a través de su sentencia N.º 012-09-SIS-CC, expresó:

A partir de esta necesidad, la Constitución de la República ha planteado la existencia de la denominada ‘jurisdicción abierta’, por lo cual, los procesos judiciales sólo terminan con la aplicación integral de la sentencia o reparación; en otras palabras “la causa no termina con la expedición de la sentencia sino hasta que se haya cumplido con todos los actos conducente a la reparación integral”.

Asimismo, se ratificó también a través del auto de verificación dentro de la causa N.º 0063-10-IS en la que respecto de la acción de incumplimiento de sentencias se fundó:

En cuanto a la naturaleza de la acción, la Corte Constitucional, para el período de transición, determinó que el mecanismo para exigir el cumplimiento de las sentencias o dictámenes constitucionales previsto en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución, “tiene el propósito de tutelar traducido en objetivos de protección”, destinados a remediar las consecuencias del incumplimiento de una decisión del Tribunal, Corte Constitucional o judicaturas que conozcan de garantías jurisdiccionales, por parte de la autoridad a la que corresponde acatarla y cumplirla. En este sentido, es de valor sustantivo y condición de procedencia la verificación de la conducta de la autoridad pública obligada por la decisión para, según ello, adoptar las medidas pertinentes, de ser procedente la acción.

Por todo lo expuesto, la acción de incumplimiento de sentencias se consagra como el mecanismo efectivo de revisión, tanto formal como material de las actuaciones no sólo de los operadores de justicia, sino de quienes tienen directa obligación de cumplir con lo resuelto y dictaminado por la Corte Constitucional en el esquema del Estado constitucional de derechos y justicia.

¹ Corte Constitucional, para el período de transición, sentencia N.º 012-09-SIS-CC, caso N.º 0007-09-IS.

Determinación del problema jurídico

A fin de determinar si los legitimados pasivos han incurrido en incumplimiento de la sentencia N.º 067-10-SEP-CC del 25 de noviembre de 2010, expedida por la Corte Constitucional, para el período de transición, el problema jurídico a ser resuelto en el marco de la presente causa es el siguiente:

¿Se ha dado efectivo cumplimiento a la sentencia N.º 067-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición, dictada el 25 de noviembre de 2010?

La sentencia N.º 067-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición, en su parte resolutive establece: “Disponer que otra Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia, conozca y resuelva los recursos de casación interpuestos por las partes actora y demandada de la sentencia dictada a las 09h05 del día 23 de septiembre del 2008 a las 09h05, por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro”.

En efecto, mediante sorteo los jueces de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, conocieron nuevamente el recurso de casación interpuesto por las partes respecto de la sentencia dictada por la Sala Civil de la Corte Provincial de Machala, el 10 de noviembre de 2009 a las 11:11.

Posterior a ello, dentro de la causa N.º 0945-09-EP de la que deriva la sentencia N.º 067-10-SEP-CC, se dispuso la medida de reparación que consistía en que otra Sala Casacional de la Corte Nacional de Justicia conozca y resuelva los recursos de casación.

En atención a los criterios expuestos procede entonces entender qué implican las medidas de reparación y en la parte procesal específica, la comprensión del ámbito de acción del recurso de casación. Con respecto a la primera de ellas, es importante recordar que las medidas de reparación integral constituyen una forma de consolidación y mantenimiento del Estado constitucional de derechos y justicia.

Al respecto, la Corte Constitucional a través de su sentencia N.º 146-14-SEP-CC, dentro del caso N.º 1773-11-EP, ha expuesto lo siguiente:

La reparación integral tiene un amplio desarrollo en la jurisprudencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la cual la Constitución del 2008 y posteriormente la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional recogen criterios y contextualizan la efectiva reparación de los derechos constitucionales mediante su aplicación. (...) En la Constitución del año 2008 se establece a la reparación integral como un “derecho” y un principio, por medio del cual las personas cuyos derechos han sido afectados,

reciben por parte del Estado todas las medidas necesarias, a fin de que se efectúe el resarcimiento de los daños causados como consecuencia de dicha vulneración.

Como se puede advertir del fragmento de sentencia “*supra*”, más allá de los objetivos de la reparación integral, queda claro que dicha reparación no debe circunscribirse únicamente a garantizar el respeto de los derechos constitucionales, sino que además debe direccionar su accionar a la determinación de medidas que promuevan que la situación de la víctima de vulneración sea reparada.

En aquel sentido, es importante puntualizar que la reparación integral tiene dos esferas de análisis, por una parte está el cumplimiento formal de lo que se determina a través de la parte resolutive de la sentencia o dictamen, y por otra parte, está la efectiva ejecución de lo ordenado a través de la sentencia, es decir, la parte material del cumplimiento cuya importancia es trascendental, puesto que el modelo del Estado constitucional de derechos y justicia ha superado el principio de legalidad; y, por ello, ya sea la estructuración de las resoluciones, como la ejecución de las mismas no se limitan, a la sola aplicación de lo ordenado o a la simple transcripción o lectura de la norma sino que pretende la real consolidación de los derechos, su ejercicio y su evolución en el marco del nuevo modelo de Estado.

Remitiendo nuestro análisis al caso concreto, se advierte que al revisar el elemento formal ordenado como medida de reparación, esto es, el conocimiento y resolución de los recursos de casación, presentados por las partes, por una nueva Sala de lo laboral de la Corte Nacional de Justicia, su cumplimiento ha sido verificado, puesto que fue otra Sala de la Corte Nacional de Justicia la encargada de conocer y resolver los recursos interpuestos por las partes. Por tanto, se ha dado efectivo cumplimiento a la estructura formal de la sentencia N.º 067-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición.

En lo atinente al segundo elemento, es decir la materialidad del cumplimiento, es necesario analizar las siguientes cuestiones: En primer lugar, la presente acción de incumplimiento se presenta respecto de la sentencia N.º 067-10-SEP-CC dentro de la causa N.º 0945-09-EP, en el fallo se acepta la acción extraordinaria de protección presentada por haber sido vulnerados los derechos consagrados en los artículos 75, 76 numeral 1, 82 numerales 2 y 13 y 326 de la Constitución de la República. En aquel sentido, son los referidos derechos los que deberán ser observados de forma especial a través de la ejecución de la medida de reparación, en razón de que son justamente estos derechos los que deberán ser restablecidos al estado previo a su vulneración, puesto que como ya se ha enfatizado, este es el objetivo central de las medidas reparatorias.

Desde esta perspectiva, al efectuarse el conocimiento de los recursos de casación por una nueva Sala de lo Laboral

de la Corte Nacional de Justicia, como una medida de reparación, su objetivo principal se instituye en el retorno del derecho al estado previo a su vulneración. Entonces, mientras la medida de reparación involucra la emisión de una nueva sentencia, es decir, de un pronunciamiento por parte de los operadores de justicia, la reparación integral implica, esencialmente en este escenario la no repetición de las vulneraciones y la garantía del mejor y más eficiente ejercicio del derecho en observancia al debido proceso.

En este punto, es importante indicar que este Organismo ha dictado varias sentencias en casos análogos, a partir de las cuales, ha procedido a unificar criterios en el tema materia de la controversia, los mismos que deben ser observados por los jueces de casación al dar cumplimiento a lo dispuesto en las sentencias constitucionales dictadas por esta magistratura.

Así las cosas, se observa que la sentencia acusada de incumplir la decisión constitucional N.º 067-10-SEP-CC, ha sido dictada el 5 de julio de 2011 a las 08:00, es decir, posterior a las sentencias constitucionales expedidas por la Corte Constitucional, para el período de transición, en casos análogos. En efecto, a continuación, se puntualizan las decisiones emitidas por la Corte Constitucional, para el período de transición, en relación a las demandas extraordinarias de protección presentadas, tanto por la empresa TRIPLEORO CEM y varias personas actoras del juicio laboral en contra de las sentencias dictadas por los jueces de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia:

- a. Sentencia N.º 044-10-SEP-CC emitida el 21 de octubre de 2010, dentro del caso N.º 0037-10-EP, Leandro Ordóñez Salinas vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.
- b. Sentencia N.º 062-10-SEP-CC dictada el 25 de noviembre de 2010, dentro del caso N.º 0947-09-EP, José Alberto Maldonado Román vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.
- c. Sentencia N.º 063-10-SEP-CC pronunciada el 25 de noviembre de 2010, dentro del caso N.º 0948-09-EP, Jorge Raúl Caamaño Orellana vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.
- d. Sentencia N.º 065-10-SEP-CC expedida el 25 de noviembre de 2010, dentro del caso N.º 0949-09-EP, José David Marín vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.
- e. Sentencia N.º 066-10-SEP-CC expedida el 27 de enero de 2011, dentro del caso N.º 0944-09-EP, Francisco Matailo vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.
- f. Sentencia N.º 067-10-SEP-CC emitida el 25 de noviembre de 2010, dentro del caso N.º 0945-09-EP, Miguel Garzón Valarezo vs. Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

En tal virtud, los criterios expuestos con anterioridad por la Corte Constitucional influyen en el quehacer de las decisiones judiciales, los que constituyen elementos conductores de la decisión venidera del caso análogo. De allí que cuando se presenta en la judicatura una demanda o acción por parte de cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, vulnerada en uno o más de sus derechos constitucionales, y si ese caso tiene como precedente una sentencia en la cual ya se tuteló el derecho reclamado, ha instalado condiciones de predictibilidad, por lo que el ulterior caso necesariamente debe guardar armonía con el precedente jurisprudencial.

Las consideraciones precedentes confieren seguridad jurídica en la expedición de las decisiones judiciales ulteriores, pues resguardan los derechos constitucionales con miras a alcanzar el principio de justicia laboral, por tanto, no es dable que la Corte Nacional de Justicia pase por alto los razonamientos contenidos en las referidas sentencias emanadas del máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia, es preferible que la jurisdicción ordinaria observe los lineamientos jurídicos elaborados por la jurisdicción constitucional.

Sin embargo, en el caso *sub judice*, los jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, al momento de expedir la sentencia ahora materia del control constitucional, ciertamente, han omitido observar la *ratio decidendi* constante en las citadas sentencias constitucionales, apartándose del artículo 440 de la Constitución de la República que determina: “Las sentencias y autos de la Corte Constitucional tendrá el carácter de definitivas e inapelables”; es decir, la emisión de las decisiones constitucionales tienen el carácter de vinculantes, por lo tanto, una de las obligaciones que tenían los jueces nacionales era dictar la resolución observando las garantías del debido proceso y las consideraciones constantes en las sentencias mencionadas anteriormente, de esta forma, las premisas a las cuales llegó la Corte Constitucional, para el período de transición, debían servir de fundamento y base para la expedición de la sentencia de casación laboral; no obstante, los legitimados pasivos, al expedir el fallo impugnado, no cumplieron con lo establecido por la Corte de Transición, vulnerando así la seguridad jurídica, prevista en el artículo 82 de la Constitución de la República.

En función de lo expuesto, corresponde analizar en un contexto integral la sentencia N.º 067-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición, la misma que en su parte resolutive, dispone:

1. Declarar con lugar la acción extraordinaria de protección deducida por el accionante y, en consecuencia, dejar sin efecto la sentencia pronunciada a las 11h10 del día 10 de noviembre del 2009, por la mayoría de la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia, dentro del trámite de casación N.º 401-2009...

2. Disponer que otra Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia, conozca y resuelva los recursos de casación interpuestos por las partes actora y demandada de la sentencia dictada a las 09h05 del día 23 de septiembre del 2008 a las 09h05, por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro...

En efecto, la Corte Constitucional, para el período de transición, para arribar a la decisión “*supra*” estableció premisas o supuestos que fueron analizados y revisados en la parte motiva de su fallo, luego de lo cual se concluyó con la resolución o sentencia, en este sentido, y sobre las cuestiones controvertidas en la causa corresponde referirse al texto de la sentencia en lo pertinente.

La sentencia N.º 067-10-SEP-CC con respecto a la aplicación de la ordenanza por parte de la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia, señaló:

Sin temor a equívoco alguno, de la letra de estas partes de las consideraciones del fallo impugnado con la acción que origina este procedimiento, se infiere que la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia tuvo el convencimiento pleno de que entre el Municipio de Machala y la empresa TRIPLEORO CEM, tenían que afrontar solidariamente las obligaciones laborales pertinentes de los contratos de trabajo que tuvo dicho Municipio y EMAPAM con los trabajadores, entre ellos, el legitimado activo...

Adicionalmente, y dentro del mismo análisis la Corte Constitucional, para el período de transición, determinó:

Confrontado el contenido de la sentencia con estas normas constitucionales, resulta evidente que no hubo observación de los mismos, como con la del artículo 82 de la Constitución, relativo a la seguridad jurídica, al dejarse de aplicar las disposiciones de dicha ordenanza, que son parte integrante del ordenamiento jurídico del país...

Ahora bien, luego de haber referido el contenido de la sentencia N.º 067-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición, corresponde revisar la estructura y determinación efectuadas a través de la sentencia de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, como medida de reparación ordenada por la Corte Constitucional, para el período de transición, una vez que se verificara la vulneración de los derechos constitucionales contenidos en los artículos 75, 76 numeral 1, 82 y 326 numerales 2 y 13 de la Constitución de la República, esto es, derechos de acceso gratuito a la justicia, tutela judicial efectiva, seguridad jurídica, derecho al trabajo en las garantías de irrenunciabilidad e intangibilidad, y la de contratación colectiva, en su orden.

La sentencia de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia emitida el 5 de julio de 2011 a las 08h00, en su parte resolutive dispone:

En mérito a lo expuesto, esta Primera Sala de lo Laboral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, acepta el recurso de casación de la I. Municipalidad de Machala y del actor, reformando parcialmente la sentencia de Segunda Instancia, se dispone que el a quo proceda a la reliquidación de las indemnizaciones respectivas, en la forma que se determina en los considerandos de este fallo, indemnizaciones que deben ser solucionadas por TRIPLEORO S.A.; se rechaza el recurso de casación de esta demandada, por no tener fundamento....

En lo que respecta a la parte motiva de la sentencia, la Primera Sala de lo Laboral establece su competencia y se refiere a los argumentos utilizados por las partes recurrentes en el marco de la causa, desarrolla además un análisis de la ordenanza emitida por la Municipalidad de Machala, sobre todo en lo referente al régimen de los trabajadores; la parte motiva considera además la aplicabilidad de los Mandatos Constituyentes Nros. 2, 4 y 8 por ser tutelares de los derechos invocados, y finalmente, respecto de la responsabilidad solidaria entre la empresa TRIPLEORO CEM y el Municipio de Machala, en la consideración quinta la Sala de modo expreso señala:

En torno a la Solidaridad, conviene recordar que esta institución laboral fue establecida para proteger los derechos del trabajador que, pretextando cambio del empleador podía perderlos, es así como en el Código del Trabajo se la establece en el Art. 41 *ibidem*, la responsabilidad solidaria entre empleadores, responsabilidad que también se contempla en los Arts. 171 (cumplimiento de los contratos) y 198 (pago de fondo de reserva), disposiciones según las cuales el nuevo empleador es solidariamente responsable de toda obligación para con los trabajadores. (...) Sin embargo, en el caso de acuerdo con lo establecido en la Ordenanza tantas veces referida, el obligado principal es la empresa TRIPLEORO, y por ello en la sentencia debía ser la única condenada, al pago de las obligaciones correspondientes, lo que tampoco ha ocurrido...

Conforme a lo relatado, es posible señalar que la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia ha efectuado un análisis ajustado a la norma contenida en la ordenanza emitida por el Municipio de Machala, siendo necesario precisar que si bien el recurso de casación puede verificar la incorrecta, defectuosa o inexistente aplicación de una norma específica, ello no implica que pueda retrotraerse a conocer el fondo del asunto controvertido, en este sentido, es verificable que sobre la base de la ordenanza emitida, por una de las partes involucradas, la Sala en mención de la Corte Nacional de Justicia estableció una nueva determinación de responsabilidades, la misma que ya fuera fijada y ratificada en las instancias correspondientes, incluso el Tribunal Constitucional al conocer la acción de inconstitucionalidad planteada por el representante legal de la Empresa TRIPLEORO respecto de la referida ordenanza, se pronunció en torno a la solidaridad patronal en los siguientes términos: “... lo

que se determinó fue que en la Ordenanza municipal no se configuraba la denuncia formulada, siendo por tanto legal la solidaridad patronal entre el Municipio de Machala y TRIPLEORO CEM...”, bajo este entendido y teniendo en cuenta que la ordenanza municipal es el fundamento mismo por el que se revisa la solidaridad debería considerarse que la dilucidación de tal asunto corresponde al ejercicio de las garantías específicas o a las instancias encargadas de resolver sobre el fondo del asunto controvertido.

Sobre esta base, es posible determinar que el análisis realizado por la Primera Sala de lo Laboral la Corte Nacional de Justicia no evidencia la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas aplicables al caso y como ésta deriva en una nueva determinación de los responsables de indemnizar al señor Miguel Ángel Garzón Valarezo, por lo señalado es verificable que la sentencia de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia no ha cumplido con lo dispuesto como medida de reparación a través de la sentencia N.º 067-10-SEP-CC, puesto que la ejecución a través de la decisión emitida no agota “*per se*” la restitución del derecho quebrantado, debiendo recordarse que de conformidad con el criterio varias veces reiterado de esta Corte, los procesos de garantías jurisdiccionales no terminan hasta que se haya evidenciado la reparación integral de los derechos.

Es necesario referir además que la sentencia N.º 067-10-SEP-CC, cuyo incumplimiento se denuncia, en la reflexión sobre el ámbito del recurso de casación estableció:

El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y/o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación, sin entrar a revisar todo el procedimiento, salvo el caso del numeral 3 del mencionado artículo 3, en cuyo caso, el juzgador de casación se convierte en juez de instancia, según lo prevé el artículo 16 de la referida ley...

En base a los criterios expuestos, es importante reiterar que la verificación de las medidas de reparación, a través de la acción de incumplimiento de sentencias, constituye un elemento central en la consolidación del Estado constitucional de derechos y justicia. Por ello, persiste como principio fundamental que la ejecución de las sentencias y dictámenes de la Corte Constitucional no puede observarse meramente como un trámite formal, en razón que bajo esta concepción se puede perpetuar, continuar o generar la vulneración de los derechos constitucionalmente consagrados, siendo por lo tanto que la efectiva ejecución, por parte de las instancias obligadas al cumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, debe estar investida de los principios

de máxima eficacia y transparencia dirigidos hacia la efectiva realización de los mandatos constitucionales y la realización de los derechos.

En este sentido, el auto de verificación del 3 de julio de 2013, dentro del caso N.º 0063-10-IS sobre la acción de incumplimiento de sentencias ha pronunciado:

La obligación de verificar el cumplimiento integral de las decisiones constitucionales, prevista en el artículo 86 numeral 3 último inciso, en concordancia con lo previsto en los artículos 436 numeral 9 de la Constitución de la República y 162 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, mecanismo que fue desarrollado por la jurisprudencia que dictó la Corte Constitucional, para el período de transición, en la que resaltó la conexión de la ejecución de las decisiones constitucionales con el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, reconocido en el artículo 76 de la Constitución de la República.

En el citado auto, para referirse a la naturaleza de la acción de incumplimiento se cita la sentencia N.º 0012-09-SIS-CC que determina:

A partir de esta necesidad, la Constitución de la República ha planteado la existencia de la denominada ‘jurisdicción abierta’, por lo cual, los procesos judiciales sólo terminan con la aplicación integral de la sentencia o reparación; en otras palabras la causa no termina con la expedición de la sentencia sino hasta que se haya cumplido con todos los actos conducente a la reparación integral².

Por tanto, en la presente causa y en virtud que el conocimiento y resolución de los recursos de casación presentados por las partes ante la Corte Nacional de Justicia, se constituyó en una medida de reparación, es necesario que lo dispuesto respecto de dicha medida sea ejecutado, tanto en la forma como en el fondo, conforme a lo establecido en la sentencia N.º 067-10-SEP-CC.

Por consiguiente, es oportuno para la Corte insistir en lo determinado respecto de la importancia del ejercicio responsable de las potestades públicas y de forma especial, en la sostenibilidad, transparencia, conexión y eficiencia con que deben ser llevados los procesos que se desarrollan a través de actos regulatorios, pues, si bien el Tribunal Constitucional se pronunció sobre la constitucionalidad de la ordenanza expedida por el Municipio de Machala que corresponde a garantías y acciones específicas, la Corte, al ser el máximo órgano de interpretación y control constitucional, considera necesario el pronunciamiento en un ámbito más amplio, teniendo en cuenta en este análisis la afectación a los derechos constitucionales de los trabajadores como consecuencia de los cambios en el régimen jurídico y administrativo de la Empresa EMAPAM, siendo por lo tanto imperativo señalar que de conformidad con lo establecido en los artículos 226, 227

² Corte Constitucional, para el período de transición, sentencia N.º 012-09-SIS-CC, caso N.º 0007-09-IS.

y 233 de la Constitución de la República, quienes actúan con fundamento en una potestad estatal, deben sujetarse al régimen de responsabilidades y garantía efectiva de los derechos consagrados en la Constitución de la República.

La Corte Constitucional, respecto de lo establecido en la sentencia N.º 067-10-SEP-CC, una vez realizado el análisis integral del contenido formal y material del referido fallo, ha determinado que la decisión expedida por la Corte Nacional de Justicia ha cumplido sólo de forma aparente con lo determinado en la sentencia N.º 067-10-SEP-CC, puesto que además de reincidir en las vulneraciones a derechos constitucionales declaradas en la acción extraordinaria de protección dentro del caso N.º 0945-09-EP, cuestión que vulnera la garantía de no repetición, tampoco se ha circunscrito en las causales y límites establecidos por la Ley de Casación.

Finalmente, es importante recordar que el sentido de la “*restitutio in integrum*” en el contexto de la justicia constitucional, debe ser entendido como todas aquellas acciones encaminadas a restituir los derechos conculcados en el mayor grado posible, en función de lo cual es posible determinar que la sola emisión de la sentencia emitida por la Corte Nacional de Justicia, no agota “*per se*” la restitución del derecho transgredido, pues al no actuar conforme lo dispuesto por la Corte Constitucional de manera integral, se genera una posible dilación en la administración de justicia y la imposibilidad de restitución integral efectiva de los derechos constitucionales declarados como vulnerados.

Adicionalmente, se debe destacar que para efectos de dilucidar el fondo de las pretensiones del legitimado activo dentro del juicio laboral materia del recurso de casación, conviene también que los jueces de casación laboral observen y apliquen al caso, el precedente jurisprudencial obligatorio N.º 001-12-PJO-CC emitido el 5 de enero de 2012, por la Corte Constitucional, para el período de transición, cuya línea de pensamiento jurídico adoptado dice lo siguiente:

Criterios jurisprudenciales de unificación

22.- Las líneas de pensamiento jurídico del Pleno de la Corte Constitucional aquí analizadas son complementarias y representan la línea de decisión de mayoría, sin que exista una sentencia en un sentido contrario (línea de minoría). Los criterios ya unificados para aplicar a los casos con identidad objetiva, y que constituyen criterios obligatorios para los casos con identidad objetiva son:

22.1.- No se pudo comprobar que los accionantes hayan sido impedidos de promover la acción laboral correspondiente; tampoco que haya existido discriminación alguna, por el contrario, han podido ejercer sus derechos en igualdad de condiciones que las partes demandadas; pero la declaración

infundada de la inexistencia del contrato, cuando hay elementos objetivos que demuestran lo contrario, vulnera el artículo 11 numeral 3 de la Constitución;

22.2.- Al mismo tiempo, se vulneró el derecho al debido proceso, al no garantizar el cumplimiento de disposiciones del contrato colectivo;

22.3.- Luego, por una parte, el artículo 56 de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas (Suplemento del Registro Oficial N.º 181 del 30 de abril de 1999) no dispone que se obtenga previamente un dictamen favorable del Ministerio de Finanzas y Crédito Público (hoy Ministerio de Economía y Finanzas); y,

22.4.- No es responsabilidad de los trabajadores la existencia del contrato colectivo, puesto que no cabe que otra persona alegue la nulidad de los contratos laborales, por lo cual se vulneraron los derechos a la tutela efectiva, imparcial y expedita, la seguridad jurídica y las garantías laborales.

Efectos para casos futuros

23. De acuerdo a lo analizado y en aplicación de lo establecido en los artículos 191 numeral 2 literal e) de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el artículo 26 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, y el acápite 19.2.1 del “Protocolo para la elaboración de Precedentes Constitucionales Obligatorios”, los criterios jurisprudenciales de la Corte mencionados son de obligatorio cumplimiento para los casos futuros que guarden identidad objetiva con los hechos y pretensión establecidos en este precedente constitucional de unificación. Esta sentencia constituirá jurisprudencia constitucional obligatoria y es un precedente constitucional de unificación y de fundación de línea jurisprudencial, pero únicamente para los casos que se ajusten a los hechos y pretensión analizados en esta sentencia (identidad objetiva), respecto de los casos en conocimiento de la Corte. La razón de esto radica en la naturaleza de la sentencia de unificación de jurisprudencia, cuyos efectos son “*inter pares*” (entre pares), es decir, su alcance es horizontal y busca vincular a los jueces de la propia Corte, a través de criterios unificados jurisprudencial y casuísticamente; mientras que los precedentes jurisprudenciales obligatorios pueden tener, además, efectos erga omnes, teniendo un alcance vertical respecto del sistema jurídico y los operadores jurídicos, sin perjuicio de que los criterios establecidos en esta sentencia de unificación pudieran guiar a la interpretación e integración del derecho en casos análogos y puestos a conocimiento de los jueces ordinarios.

(...) 25.- Luego, de acuerdo a la razón sentada por la Secretaría General de la Corte el 13 de diciembre del 2011, de conformidad con lo resuelto por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 8 de diciembre del 2011, se establece que los siguientes casos tienen relación entre sí; y se encuentran en proceso de sustanciación, por lo cual les será aplicable automáticamente lo dispuesto en este precedente derivado de unificación³.

³ Corte Constitucional, para el período de transición, sentencia de unificación de la jurisprudencia vinculante N.º 001-12-PJO-CC, caso N.º 0893-09-EP acumulados, expedido el 5 de enero de 2012.

Corresponde por tanto a los jueces casacionales aplicar los criterios uniformes expuestos en la sentencia N.º 001-12-PJO-CC del 5 de enero de 2012, al presente caso, toda vez que aquellos contienen identidad objetiva respecto de los hechos identificados que ya fueron resueltos y que tienen relación entre sí. En tal virtud, el juez ordinario no debe olvidar que por mandato constitucional para asegurar el debido proceso a más de las garantías básicas, las leyes, deben observar y atenerse a los precedentes jurisprudenciales a la hora de expedir su sentencia⁴.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en cuanto a la dimensión de ejecución de las sentencias, consagrado en el artículo 75 de la Constitución de la República.
2. Aceptar la acción de incumplimiento de sentencia planteada.
3. Declarar el incumplimiento de la sentencia N.º 067-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición, por parte de la Corte Nacional de Justicia.
4. Como medidas de reparación integral se dispone:
 - a. Dejar sin efecto la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, del 5 de julio de 2011 a las 08:00.
 - b. Disponer que previo sorteo, otros jueces laborales de la Corte Nacional de Justicia, de conformidad con la Constitución de la República, la ley y la aplicación integral de la sentencia N.º 067-10-SEP-CC de la Corte Constitucional, para el período de transición, y la presente sentencia, resuelvan el recurso de casación interpuesto.
 - c. En virtud de lo dispuesto en el precedente jurisprudencial obligatorio dictado por la Corte Constitucional en la sentencia N.º 001-12-PJO-CC, expedida dentro de la causa N.º 0893-09-EP acumulados, se ordena que las disposiciones

contenidas en el mismo sean observadas y ejecutadas en todas sus partes. En caso de incumplimiento se estará a lo previsto en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador.

- d. En atención y por efectos de la responsabilidad solidaria, los nuevos jueces designados deberán ordenar que la empresa TRIPLEORO CEM, satisfaga las indemnizaciones laborales desde que se benefició de la prestación de los servicios de los trabajadores para el cumplimiento del contrato de asociación; y con anterioridad a dicha fecha, al Municipio de Machala, como patrono de la ex EMAPAM.
- e. La Sala de la Corte Nacional de Justicia correspondiente, deberá informar a la Corte Constitucional en el término previsto en el artículo 17 de la Ley de Casación sobre el cumplimiento tanto material como formal de lo dispuesto en esta sentencia.

5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Alfredo Ruiz Guzmán, **PRESIDENTE**.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con nueve 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, Roxana Silva Chicaiza, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, en sesión del 27 de julio del 2016. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO Nro. 0083-11-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 18 de agosto del dos mil dieciséis.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

⁴ Artículo 185, segundo inciso de la Constitución de la República del Ecuador: La jueza o juez ponente (...) deberá observar la jurisprudencia obligatoria establecida de manera precedente. Para cambiar el criterio jurisprudencial obligatorio la jueza o juez ponente se sustentará en razones jurídicas motivadas que justifiquen el cambio, y su fallo deberá ser aprobado de forma unánime por la Sala.

Quito, D. M., 10 de agosto de 2016

Mercantil de Los Ríos, no se ha cumplido puesto que en lo principal, dispuso:

SENTENCIA N.º 048-16-SIS-CC

CASO N.º 0100-11-IS

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Resumen de admisibilidad

El 22 de septiembre de 2011, el señor Estuardo Reyes Ballesteros comparece por sus propios y personales derechos y presenta acción de incumplimiento de la sentencia del 20 de octubre de 2009, expedida dentro de la causa N.º 0233-2009 por el Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil y Mercantil de Los Ríos.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el 22 de septiembre de 2011, certificó que en relación a la acción N.º 0100-11-IS, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

De conformidad con el sorteo realizado en sesión del Pleno del Organismo del 12 de octubre de 2011, correspondió al juez constitucional Roberto Bhrunis Lemarie la sustanciación de la causa signada con el N.º 0100-11-IS.

El 6 de noviembre de 2012, en cumplimiento a lo previsto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional, los jueces de la Primera Corte Constitucional del Ecuador.

A través del memorando N.º 023-CCE-SG-SUS-2013, suscrito por el secretario general de la Corte Constitucional, del 8 de enero de 2013, se informa que la causa N.º 0100-11-IS, fue objeto del sorteo efectuado por el Pleno del Organismo, en la sesión del 3 de enero de 2013 y se remitió el expediente al despacho de la jueza constitucional Ruth Seni Pinoargote, quien mediante providencia del 28 de octubre de 2014 a las 08:15, avocó conocimiento de la causa N.º 0100-11-IS y dispuso se notifique con el contenido de la misma al juez décimo cuarto de lo civil y mercantil de Los Ríos a fin de que en el término de diez días, emita un informe debidamente argumentado sobre las razones del incumplimiento que se demanda en relación a la sentencia del 20 de octubre de 2009, expedida dentro de la causa N.º 0233-2009 (actual N.º 4624-2013); así como también al señor Procurador General del Estado.

Sentencia constitucional cuyo cumplimiento se demanda

El accionante señala que la sentencia N.º 0233-2009 emitida por el Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil y

V. DECISIÓN

Por todo lo expuesto, el suscrito juez temporal encargado del Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil de Los Ríos, administrando justicia, en nombre del pueblo soberano del Ecuador, y por Autoridad de la Constitución y las Leyes de la República, expide la siguiente:

SENTENCIA

... declara con lugar la acción de Habeas Data presentada por Estuardo Reyes Ballesteros y en consecuencia se ordena que el demandado Byron Gonzalo Suárez Espín en su calidad de Gerente de la Cooperativa de Transporte Sucre, de inmediato presente y ponga a disposición del accionante la documentación requerida en la demanda.-

Detalle y fundamentos de la demanda

El señor Estuardo Reyes Ballesteros inicia su exposición señalando que conforme consta en la sentencia del 20 de octubre de 2009 a las 10:40, emitida por el Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil de Los Ríos, el juez en mención declaró con lugar su demanda de hábeas data y ordenó que el accionado Byron Gonzalo Suárez Espín, en ese entonces gerente de la Cooperativa de Transportes Interprovincial de Pasajeros “Sucre” de la ciudad de Quevedo, provincia de Los Ríos, en forma inmediata presente y ponga en conocimiento del compareciente la documentación requerida y ordenada en la sentencia en mención.

El accionante indica textualmente:

... Han transcurrido desde el 20 de octubre del año 2009, a las 10:40, hasta la actualidad un año con once meses, y el señor abogado Héctor Bajaña Vega, juez temporal encargado del Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil y Mercantil de Los Ríos, con sede en la ciudad de Quevedo, Provincia de Los Ríos, no ha hecho cumplir con el mandato de la sentencia en mención, permitiendo de esa forma que el demandado incumpla su obligación de entregarme toda la documentación requerida por el compareciente, documentos que los necesito para demostrar la ilegal, improcedente e injusta exclusión de mi calidad de socio fundador de la cooperativa de transporte de pasajeros Sucre, con sede en la ciudad de Quevedo, provincia de Los Ríos...

Manifiesta el señor Estuardo Reyes Ballesteros que ha venido realizando una serie de peticiones al juez temporal encargado del Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil y Mercantil de Los Ríos, con el objeto de que se cumpla la sentencia del 28 de octubre de 2009, sin embargo ha sido infructuoso, ya que a decir del accionante “por reiteradas ocasiones lo he visto conversando con el demandado y otros dirigentes de la Cooperativa de Transportes Interprovinciales de Pasajeros “Sucre” de la ciudad de

Quevedo y lejos de hacer cumplir con el contenido de la sentencia, lo único que ha hecho es burlarse de mí, sin tomar en cuenta que soy un adulto mayor de 79 años de edad que busco que se me haga justicia...”.

El accionante expresó que en la Secretaría del Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil y Mercantil de Los Ríos, ha realizado el reclamo previo el 26 de julio de 2011, de conformidad con lo que dispone el artículo 54 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por lo que han pasado más de 40 días sin que se pronuncie el mencionado juez sobre el cumplimiento de la sentencia del 28 de octubre del 2009, respecto a que el demandado Byron Gonzalo Suárez Espín en calidad de gerente de la Cooperativa de Transportes Sucre, ponga a disposición del señor Estuardo Reyes Ballesteros la siguiente documentación: a) El libro de actas en el que conste aquella de 28 de mayo de 1985, que dice relación a la resolución de su exclusión adoptada por el Consejo de Administración de la Cooperativa de Transporte Interprovincial Sucre; b) Copia del expediente que sirvió de base para su exclusión, liquidación y cobros arbitrarios e indebidos y c) Libro de actas de la asamblea general en la que conste aquella que ratifica su exclusión por parte del Consejo de Administración, el 28 de mayo de 1985.

También manifiesta que hasta la presente fecha no se ha cumplido con la ejecución de la sentencia del 20 de octubre de 2009, dictada por el juez décimo cuarto de lo civil y mercantil de Los Ríos, con sede en la ciudad de Quevedo, desobedeciéndose la disposición del artículo 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Pretensión concreta

El señor Estuardo Reyes Ballesteros, solicita se ordene hacer cumplir en forma inmediata la sentencia de 20 de octubre del año 2009, dictada por el juez del décimo cuarto de lo civil y mercantil de Los Ríos dentro de la causa signada con el N.º 0233-2009, de conformidad con lo que dispone el artículo 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Contestación a la demanda

Del expediente constitucional, se evidencia que la jueza sustanciadora, doctora Ruth Seni Pinoargote, mediante el auto dictado el 28 de octubre de 2014, avocó conocimiento de la causa N.º 0100-11-IS y dispuso que se notifique al juez décimo cuarto de lo civil y mercantil de Los Ríos, así como al gerente de la Cooperativa de Transportes Interprovincial de Pasajeros “Sucre” de la ciudad de Quevedo, a fin de que en el término de 10 días, emitan un informe debidamente argumentado sobre las razones del incumplimiento que se demanda.

Acorde a la razón suscrita por el actuario, a foja 65 del expediente constitucional, se observa que el auto dictado por la Corte Constitucional el 28 de octubre de 2014, fue notificado el 30 del mismo mes y año. Además, a foja 74, se evidencia que el juez décimo cuarto de lo civil y mercantil de Los Ríos tuvo conocimiento de esta causa, mediante el oficio N.º 169-14-CC-JCRSP del 28 de octubre de 2014, suscrito por el actuario de despacho; y a foja 75, se encuentra que el gerente de la Cooperativa de Transportes Interprovincial de Pasajeros “Sucre” de la ciudad de Quevedo tuvo conocimiento de esta causa, mediante oficio N.º 170-14-CC-JCRSP del 28 de octubre de 2014.

Abogada Cinthia Mariela Cajas Párraga, jueza de la Unidad Judicial y Mercantil de Quevedo.

Del expediente constitucional se desprende que se presentó un escrito a foja 80 del expediente, cuyo informe se procede a indicar mediante escrito del 17 de noviembre de 2014:

De fecha 02 de junio del 2009, en el extinto Juzgado Décimo Cuarto de Los Ríos, fue presentada la demanda constitucional de Habeas Data, suscrita por el señor ESTUARDO REYES BALLESTEROS, mediante la cual solicita que se disponga su acceso a los documentos, archivos e informes que sobre su persona conste en los archivos de la Cooperativa de Transporte Sucre de la ciudad de Quevedo, especialmente.- a) El libro de actas en el que conste aquella de fecha 28 de mayo de 1985 que dice relación a la resolución de su exclusión adoptada por el Consejo de Administración de la Cooperativa de Transporte Interprovincial Sucre; b) copia del expediente que sirvió de base para su exclusión y cobros arbitrarios e indebidos; c) Libro de actas de la Asamblea General en la que conste aquella que ratifica su exclusión por parte del Consejo de Administración, el 28 de mayo de 1985; pretensión que fue declarada con lugar mediante sentencia de fecha octubre 20 del 2009; las 10:40; cuyo proceso de ejecución fue tramitado por el señor juez temporal (E) del Juzgado XIV Civil de Los Ríos Abg. Héctor Bajaña Vega; el cual mediante decreto de fecha 08 de febrero del 2011; las 09:50 dispuso que por manifestar el demandado Byron Gonzalo Suárez Espín, que la documentación que mantiene su representada respecto al actor, la ha presentado en debida y legal forma ante el Comisionado de la Defensoría del Pueblo con fecha 19 de marzo del 2009, en el expediente que contiene la queja N.º 0431-2008, se oficie al señor Comisionado de la Defensoría del Pueblo de esta ciudad, solicitándoles que se sirva remitir a ese Juzgado copias certificadas del referido expediente; como en efecto se cumplió por parte de la defensoría del Pueblo, al haber adjuntado a su oficio N.º 144-DPE-LR-2011, de fecha 03 de marzo del 2011, copias certificadas del expediente N.º 095-2009-JXIVCLR, de fecha 01 de marzo del 2011; habiéndose puesto a disposición del actor la documentación enviada por la Defensoría del Pueblo y que según lo manifestado por el señor Juez Abg. Héctor Bajaña Vega, se refería a los documentos requeridos por el accionante en su demanda...

Abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio y delegado de la Procuraduría General del Estado

Conforme se desprende a foja 77 del expediente constitucional, el director nacional de Patrocinio y delegado de la Procuraduría General del Estado, comparece para señalar la casilla constitucional N.º 18, donde recibirá las notificaciones del caso N.º 0100-11-IS.

Audiencia

A foja 110 del expediente constitucional, consta la providencia expedida por la jueza constitucional sustanciadora del 9 de abril de 2015 a las 08:00, a través de la cual señaló el jueves 16 de abril de 2015, a las 08h30, para que tenga lugar la audiencia pública, de conformidad con lo previsto en el artículo 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Para el efecto, dispuso notificar con el contenido del auto en referencia al Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil y Mercantil de Los Ríos, así como al gerente de la Cooperativa de Transportes Interprovincial de Pasajeros “Sucre” de la ciudad de Quevedo.

De conformidad con la razón suscrita por el actuario (foja 124 del expediente), se evidencia que el jueves 16 de abril de 2015 a las 8:30, tuvo lugar la audiencia pública en las instalaciones de la Corte Constitucional, con la comparecencia del señor Estuardo Reyes Ballesteros y del señor Raulo María Pineda Molina en calidad de gerente de la Cooperativa de Transportes Interprovincial de Pasajeros “Sucre”, quien intervino a través de su abogado patrocinador Alvarito Xavier Miranda Martínez; mas no comparecieron a la presente diligencia el juez décimo cuarto de lo civil y mercantil de Los Ríos y el procurador general del Estado, a pesar de haber sido notificados en debida forma.

A foja 125 del expediente constitucional, se encuentra el CD con la grabación del audio de la diligencia en referencia, que se desarrolló en la Corte Constitucional, y en lo principal, se identifica que el señor Estuardo Reyes Ballesteros, comparece y defiende los mismos argumentos que se han expuesto en la demanda de incumplimiento de sentencia originalmente propuesta ante esta Corte; así como, se identifica al señor Raulo María Pineda Molina en calidad de gerente de la Cooperativa de Transportes Interprovincial de Pasajeros “Sucre” quien intervino a través de su abogado patrocinador doctor Alvarito Xavier Miranda Martínez, el cual comparece y señala que se ha presentado la documentación requerida por el accionante.

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

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones de incumplimiento de sentencias

y dictámenes constitucionales, de conformidad con lo previsto en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 162 al 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el artículo 3 numeral 11 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Legitimación activa

El accionante se encuentra legitimado para presentar acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales en función de lo previsto en el artículo 439 de la Constitución de la República, que establece que las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente, en concordancia con el artículo 164 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Análisis constitucional**Naturaleza jurídica de la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales**

Un Estado constitucional se caracteriza por contar con mecanismos claros de protección y garantías de derechos; ello implica necesariamente, contar con mecanismos para garantizar el cumplimiento y respeto de las decisiones adoptadas en materia constitucional. Con este fin, la Constitución de la República, en el artículo 436 numeral 9, ha determinado que la Corte Constitucional es competente para verificar el cumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales y, por consiguiente, tiene la potestad de conocer y sancionar los casos de incumplimiento. Así, esta acción constitucional cumple una doble función: por una parte, garantiza un efectivo recurso para la protección de derechos constitucionales por medio de la ejecución de sentencia, y por otra parte, da primacía a las normas y derechos contenidos en la Constitución de la República.

La acción de incumplimiento de sentencias o dictámenes constitucionales no solo es una competencia de la Corte Constitucional, sino que constituye un verdadero derecho de todas las personas para acceder a una protección judicial, real y efectiva que haga prevalecer sus derechos y no genere un estado de indefensión para los afectados. A partir de esta necesidad, el constituyente ecuatoriano ha incorporado esta garantía con el fin de dotar de eficacia a las sentencias y dictámenes constitucionales. De este modo, los procesos judiciales solo terminan con la aplicación íntegra de la sentencia o la reparación integral; en otras palabras, gracias a esta garantía, los procesos constitucionales no llegan a su fin con la expedición de la sentencia, sino cuando se haya cumplido con todos los actos que se ha dispuesto en ella y se ha llevado a cabo

la reparación integral de los derechos vulnerados, tarea que además le corresponde a la Corte vigilar conforme sus atribuciones.

A más de las atribuciones indicadas, la Corte Constitucional tiene la facultad de sancionar la inobservancia o falta de aplicación de las resoluciones que emita. El cumplimiento de las sentencias es de carácter obligatorio, caso contrario como señala el artículo 86 numeral 4 de la norma constitucional que indica: “Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la juez o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar”, demostrando de este modo la fuerza imperativa de esta disposición y sobre los efectos de su incumplimiento.

La Corte Constitucional del Ecuador, en su sentencia N.º 001-13-SIS-CC, ha señalado que:

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 violado...¹.

De lo expuesto, se infiere que la acción de incumplimiento de sentencias es un mecanismo de verificación formal y material de las actuaciones no sólo de los operadores de justicia, sino de quienes tienen directa obligación de cumplir con lo resuelto y dictaminado por la Corte Constitucional en el esquema del Estado constitucional de derechos.

Determinación del problema jurídico

A fin de determinar si los legitimados pasivos han incurrido en incumplimiento de la sentencia del 20 de octubre de 2009, dictada por el Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil y Mercantil de Los Ríos, expedida dentro de la causa signada con el N.º 0233-2009, el problema jurídico a ser resuelto en el marco en la presente causa es el siguiente:

¿Existe incumplimiento a la sentencia del 20 de octubre de 2009, dictada por el Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil y Mercantil de Los Ríos dentro de la causa signada con el N.º 0233-2009?

La acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales es una garantía jurisdiccional que tutela la eficacia de las decisiones provenientes de los órganos jurisdiccionales dentro de procesos de naturaleza constitucional. En ese orden de ideas corresponde en primer lugar determinar en el presente caso, si se ha ejecutado la decisión cuyo incumplimiento se demanda:

SENTENCIA

Por todo lo expuesto, el suscrito Juez Temporal Encargado del Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil de Los Ríos, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, declara con lugar la acción de Habeas Data presentada por Esturado Reyes Ballesteros y en consecuencia se ordena que demandado Byron Gonzalo Suárez Espín en su calidad de Gerente de la Cooperativa de Transporte Sucre, de inmediato presente y ponga a disposición del accionante la documentación requerida en la demanda...

Es importante señalar que en la sentencia del 20 de octubre de 2009 a las 10:40, el Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil de Los Ríos, estableció que el sujeto obligado, es decir, el señor Byron Gonzalo Espín, gerente general de la Cooperativa de Transportes Interprovincial de Pasajeros “Sucre”, entregue la documentación requerida por el accionante en la demanda.

De modo que el Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil de Los Ríos, al declarar con lugar la acción de habeas data, ordenó que el señor Byron Gonzalo Suárez Espín en calidad de gerente de la Cooperativa de Transportes Interprovincial de Pasajeros “Sucre”, de inmediato presente y ponga a disposición del accionante la documentación requerida en la demanda, es decir, la documentación referente a:

- a) El libro de actas en el que conste aquella de 28 de mayo de 1985, que dice relación a la resolución de mi exclusión adoptada por el Consejo de Administración de la Cooperativa de Transporte Interprovincial Sucre.
- b) Copia del expediente que sirvió de base para mi exclusión, liquidación y cobros arbitrarios e indebidos.
- c) Libro de actas de la Asamblea General en la que conste aquella que ratifica mi exclusión por parte del Consejo de Administración, el 28 de mayo de 1985...

Del análisis del caso, a foja 88 del primer cuerpo de la causa N.º 0233-2009 se indica mediante auto del 8 de febrero de 2011, emitido por el Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil y Mercantil de Los Ríos, que:

Por observarse de autos que el demandado Byron Gonzalo Suárez Espín en calidad de gerente y representante legal de la cooperativa de transportes de pasajeros Sucre, en su escrito de fecha 20 de julio de 2009, las 17:00, que consta de fojas 16, manifiesta que la documentación que mantiene su representada respecto al actor, la ha presentado en legal y debida forma ante el Comisionado de la Defensoría del Pueblo con fecha 19 de marzo de 2009, en el expediente que contiene la queja N.º 0431-2008, se dispone remitir de inmediato atento oficio al señor Comisionado de la Defensoría de esta Ciudad, solicitándoles que se sirva remitir a este juzgado copias certificadas del referido expediente...

Asimismo, a foja 159 vuelta del segundo cuerpo de la causa N.º 0233-2009, mediante razón de la actuario del

¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia constitucional N.º 001-13-SIS-CC, causa N.º 0015-12-IS.

Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil y Mercantil de Los Ríos, del 27 de febrero de 2012, se informó que:

Por motivo del cambio de local que dio en el mes de octubre del 2010, de todos los juzgados que funcionaban en diferentes inmuebles de esta ciudad y que fueron trasladados a la Casa Judicial, se traspapelaron varios expedientes, entre ellos el juicio N.º 233-2009 y por este fortuito e involuntario hecho, no se puso para su conocimiento lo enviado por la defensoría del Pueblo, ni los escritos presentados por el actor.- Como en la actualidad se encontró este juicio, procedo a ponerlo en su despacho...

Mediante decreto del 14 de marzo de 2012 a las 15:12, emitido por el juzgado en mención, se ordenó poner a disposición del actor la documentación enviada por la Defensoría del Pueblo y que a decir del juez décimo cuarto de lo civil y mercantil de Los Ríos, se refieren a los documentos requeridos por el accionante en su demanda.

De lo mencionado anteriormente, a foja 91 del primer cuerpo de la presente causa, mediante oficio N.º 95-2009-JXIVCLR del 1 de marzo de 2001, el juez décimo cuarto de lo civil de Los Ríos dispuso a la Defensoría del Pueblo de Los Ríos remita copias certificadas del proceso de queja N.º 0431-2008, para que dé cumplimiento a su sentencia del 20 de octubre de 2009, así como a la providencia del 8 de febrero de 2011 a las 09:50, emitida por el juzgado en mención, por lo que la Defensoría del Pueblo de Los Ríos remitió al juzgado mediante oficio N.º 144-DPE-LR-2011 del 3 de marzo de 2011, 61 copias certificadas que constan de foja 98 a la 158, que se detallan a continuación, y que consta en el primer y segundo cuerpo de la presente causa dentro del trámite de instancia:

1. A foja 98, consta una copia certificada de un escrito de 19 de marzo de 2003, del señor Byron Gonzalo Suárez Espín – gerente y representante legal de la Cooperativa de Transportes de Pasajeros “Sucre” dirigido al señor Defensor del Pueblo – Comisión de Los Ríos – Quevedo, en donde solicita el archivo definitivo de la queja.

2. A foja 99, consta una copia certificada de un oficio N.º 172-JRB-DNC-2006 de 14 de noviembre de 2006, suscrito por el director Nacional de Cooperativas dirigido a los directivos de la Cooperativa de Transportes Interprovincial “Sucre”, donde se dispuso la realización de una supervisión administrativa contable.

3. De fojas 100 a fojas 104, se remitió mediante copias certificadas, por parte de la Dirección Nacional de Cooperativas mediante memorando N.º 189-DNC-2006 de 01 de diciembre de 2006, un informe de supervisión de la Cooperativa de Transportes Interprovincial “Sucre”.

4. A fojas 105 y 109, consta una copia certificada de un comprobante N.º 04639 de 06 febrero de 1986, emitido por la Dirección Nacional de Cooperativas donde se hace

constar que el señor Estuardo Reyes Ballesteros recibió de la Cooperativa de Transportes “Sucre” la cantidad de 592.701,90 sucres por concepto de liquidación.

5. De fojas 106 a 108, constan copias certificadas de oficios de 27 de septiembre, 04 de octubre de 1984 y 24 de junio de 1985, emitidos por la Cooperativa de Transportes “Sucre” al señor Guillermo Reyes Torres.

6. A fojas 110 - 111, consta una copia certificada de la certificación N.º 778 ASCG 05 de 19 de octubre de 2005, emitida por la administración del sistema cooperativo del Guayas, que indicó los socios registrados de la Cooperativa de Transporte “Sucre” con domicilio en el cantón Guayaquil.

7. A foja 112, consta una copia certificada del oficio N.º 66-TCA de 21 de marzo de 1988, suscrito por el secretario general de la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Quito al señor gerente de la Cooperativa de Transportes “Sucre”.

8. A foja 113, consta una copia certificada de un oficio de 17 de febrero de 1986, emitido por el secretario general de la Dirección Nacional de Cooperativas, al señor subdirector de Cooperativas del Litoral, donde se hizo constar una copia de la denuncia del señor Estuardo Reyes Ballesteros en contra de varios socios de la Cooperativa de Transporte Interprovincial “Sucre”.

9. De fojas 114 a 116, consta una copia certificada de un escrito emitido por el señor Estuardo Reyes Ballesteros a la Dirección Nacional de Cooperativas, en el que solicitó la separación de algunos socios por haber infringido el artículo 189 del Reglamento General de la Ley de Cooperativas, esto era, que ningún socio puede tener más de una unidad.

10. A fojas 117-118, consta una copia certificada de una sentencia de 01 de febrero de 2006, a las 15:45, dictada por la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Superior de Babahoyo dentro de la causa N.º 90-2005, dentro del proceso de daño moral seguido por Estuardo Reyes Ballesteros en contra de Jorge Armando Villacís Vasco, Raulo María Pineda Molina, y, Kléber Orlando Rivas Saltos, donde se declaró sin lugar la demanda.

11. A fojas 119 – 120, consta una copia certificada de un escrito del señor Estuardo Reyes Ballesteros dirigido a la Dirección Nacional de Cooperativas, donde solicitó la intervención de la Cooperativa de Transporte de Pasajeros “Sucre” con sede en la ciudad de Quevedo, provincia de Los Ríos.

12. A foja 121, consta una copia certificada del oficio N.º 057-CJ-LGS-LS-2005 de 28 de septiembre de 2005, dirigido por el coordinador General Jurídico de la Dirección Nacional de Cooperativas, a los directivos de la Cooperativa de Transportes “Sucre”, donde se le concedió

a la cooperativa en mención el término de cinco días, para que contestara, en lo referente a la queja presentada por el señor Estuardo Reyes Ballesteros.

13. A foja 122, consta una copia certificada de un escrito del señor Estuardo Reyes Ballesteros donde solicitó a la directora Nacional de Cooperativas de Quito, una copia certificada del expediente que sirvió de fundamento legal para su liquidación.

14. A foja 123, consta una copia certificada del oficio N.º 04917 de 17 de diciembre de 1985, emitido por la Dirección Nacional de Cooperativas a la Cooperativa de Transportes “Sucre”, donde se indicó que en lo referente al procedimiento seguido en el caso de exclusión del señor Estuardo Reyes Ballesteros por la Cooperativa de Transportes “Sucre” domiciliada en la ciudad de Quevedo, provincia de Los Ríos, se desprendió que está encuadrado a lo dispuesto en los artículos 17 de la Ley de Cooperativas y 22 del Reglamento General de la Ley de Cooperativas.

15. A foja 124, consta una copia certificada del oficio del gerente de la Cooperativa de Transportes “Sucre” dirigido al presidente del Consejo Provincial de Tránsito de Los Ríos, donde se hizo constar que el señor Estuardo Reyes Ballesteros ha sido excluido de la cooperativa en mención.

16. A fojas 125 – 126, consta una copia certificada, en la cual, el presidente de la Cooperativa de Transportes “Sucre” mediante oficio de 07 de junio de 1985, dirigido a la cooperativa en mención, solicitó que ya no se haga constar al señor Estuardo Reyes Ballesteros en los cuadros de trabajo porque ha sido excluido de la cooperativa.

17. A foja 127, consta una copia certificada de un escrito del señor Ángel Salazar Sánchez – gerente y representante legal de la Cooperativa de Transportes “Sucre” dirigido a la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Quito.

18. A foja 128, consta una copia certificada de un escrito de 13 de enero de 2006, dirigido por el señor Jorge Armando Villacís Vasco y Raulo María Pineda Molina a la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Babahoyo, dentro del juicio ordinario N.º 90-2005 seguido por el señor Estuardo Reyes Ballesteros.

19. A foja 129, consta una copia certificada del oficio N.º 1954-CFCP de 10 de abril de 2006, emitido por la Comisión de Fiscalización y Control Político del Congreso Nacional de esa época, a la Cooperativa de Transportes Sucre – Quevedo, respecto de la denuncia formulada por el señor Estuardo Reyes Ballesteros.

20. A fojas 130 – 132, consta una copia certificada de un escrito presentado por el presidente y gerente de la Cooperativa de Transportes Interprovincial “Sucre”,

ante la Comisión de Fiscalización y Control Político del Congreso Nacional de esa época, referente a la queja propuesta por el señor Estuardo Reyes Ballesteros.

21. A foja 133, consta una copia certificada de un escrito de 19 de abril de 2006, presentado por el señor Estuardo Reyes Ballesteros, a la Comisión de Fiscalización y Control Político del Congreso Nacional de esa época, impulsando la causa.

22. A fojas 134 – 139, consta una copia certificada de un escrito de 1 de febrero de 2008, del presidente y gerente de la Cooperativa de Transportes Interprovincial “Sucre” dirigido al señor subdirector de Cooperativas del Litoral, referente a la queja propuesta por el señor Estuardo Reyes Ballesteros.

23. A foja 140, consta una copia certificada, donde el coordinador jurídico de la Dirección Nacional de Cooperativas emitió un memorando N.º 041-CJ-LGS-LS-2006 de 09 de enero de 2006, al director Nacional de Cooperativas, en lo referente al informe de la queja presentado por el señor Estuardo Reyes Ballesteros en contra de la Cooperativa de Transportes “Sucre”.

24. A foja 141, consta una copia certificada del oficio N.º 04917 de 17 de diciembre de 1985, del director Nacional de Cooperativas, dirigido al presidente y gerente de la Cooperativa de Transportes “Sucre”, donde se hizo referencia al procedimiento seguido en el caso de exclusión del señor Estuardo Reyes Ballesteros.

25. A foja 142, consta una copia certificada de una comunicación de 06 de septiembre de 1995, de la Dirección Nacional de Cooperativas dirigida al señor Estuardo Reyes Ballesteros, indicándoles que debe acercarse a esa dependencia a retirar un cheque por concepto de su liquidación.

26. A foja 143 consta una copia certificada de un comprobante N.º 04639 de 06 febrero de 1986, emitido por la Dirección Nacional de Cooperativas donde se hace constar que el señor Estuardo Reyes Ballesteros recibió de la Cooperativa de Transportes “Sucre” la cantidad de 592.701,90 sucres por concepto de liquidación.

27. A foja 144, consta una copia certificada, en la que, el secretario general de la Dirección Nacional de Cooperativas, mediante certificación de 12 de marzo de 1986, indicó la nómina de los socios calificados por la Cooperativa de Transporte “Sucre”.

28. A foja 145, consta una copia certificada donde, mediante resolución de 09 de marzo de 2006, a las 11:00, el responsable del Sistema de Cooperativas – Subdirección Regional de Cooperativas del Litoral, indicó que se archive la queja, denuncia o reclamo presentado por el señor Estuardo Reyes Ballesteros.

29. A foja 146, consta una copia certificada, del escrito de 06 de febrero de 2006, donde, el subdirector del Sistema de Cooperativas del Guayas indicó a los directivos de la Cooperativa de Transporte Interprovincial “Sucre”, que se realizaría una inspección administrativa a los libros de la cooperativa en mención.

30. A foja 147, consta una copia certificada, en la cual, el gerente de la Cooperativa de Transportes “Sucre” mediante escrito de 29 de septiembre de 2005, dio contestación al coordinador jurídico de la Dirección Nacional de Cooperativas, respecto de la queja formulado por el señor Estuardo Reyes Ballesteros.

31. A foja 148, consta una copia certificada, en la cual, el gerente de la Cooperativa de Transportes “Sucre”, mediante escrito de 19 de septiembre de 2006, hizo referencia a queja presentada por el señor Estuardo Reyes Ballesteros.

32. A foja 149, consta una copia certificada, en la que, el gerente de la Cooperativa de Transporte “Sucre”, mediante escrito de 30 de enero de 2006, indicó al responsable del Sistema Cooperativo - Subdirección Regional de Cooperativas del Litoral, que la cooperativa en mención no se encuentra inactiva.

33. A foja 150, consta en una copia certificada que, la Dirección Provincial de Los Ríos, certificó el 26 de mayo de 2005, que la Cooperativa de Transportes Interprovincial “Sucre”, consta como aprobada mediante acuerdo Ministerial N.º 738 de 07 de abril de 1967.

34. A foja 151, consta en una copia certificada que, la secretaria de la administración del Sistema Cooperativo del Guayas, el 13 de enero de 2006, emitió una certificación de los socios que son registrados en la Cooperativa de Transporte “Sucre”.

35. A foja 152, consta en una copia certificada que, la Subdirección Regional de Cooperativas del Litoral, el 08 de febrero de 2000, emitió una certificación de los socios que constan como calificados en la Cooperativa de Transportes “Sucre”.

36. A foja 153, consta en una copia certificada que, la Subdirección Regional de Cooperativas del Litoral, el 10 de noviembre de 1999, emitió una certificación de los socios que constan como calificados en la Cooperativa de Transportes “Sucre”.

37. A foja 154, consta en una copia certificada que, la Cooperativa de Transportes “Sucre” el 22 de julio de 1985, emitió un balance de comprobación de sumas y saldos al 30 de junio de 1985.

38. A foja 155, consta en una copia certificada que, la Cooperativa de Transportes “Sucre” el 22 de julio de

1985, emitió una reconciliación de cuentas con el banco Industrial y Comercial a junio de 1985.

39. A foja 156, consta en una copia certificada que, la Cooperativa de Transportes “Sucre” el 22 de julio de 1985, emitió una reconciliación de cuentas con el banco del Pichincha a junio de 1985.

40. A foja 157, consta en una copia certificada que, la Cooperativa de Transportes “Sucre” el 22 de julio de 1985, emitió una reconciliación de cuentas con el banco Internacional a junio de 1985.

41. A foja 158, consta en una copia certificada que la Cooperativa de Transportes “Sucre” el 22 de julio de 1985, indicó los ahorros que tienen en los bancos Internacional y Pichincha.

En consecuencia, las 61 copias remitidas por la Defensoría del Pueblo de Los Ríos no se refieren a la documentación requerida mediante sentencia del 20 de octubre de 2009 a las 10:40, dictada por el Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil de Los Ríos dentro de la causa de hábeas data signada con el N.º 0233-2009, por cuanto, la parte demandada Byron Gonzalo Suárez Espín-gerente de la Cooperativa de Transporte “Sucre” no ha dado cumplimiento a lo dispuesto en la sentencia en mención, ya que al señor Estuardo Reyes Ballesteros no se le ha entregado la documentación referente: al libro de actas en el que conste aquella del 28 de mayo de 1985, que dice tiene relación a la resolución de su exclusión adoptada por el Consejo de Administración de la Cooperativa de Transporte Interprovincial Sucre; a la copia del expediente que sirvió de base para su exclusión, liquidación y cobros, así como, no se refiere al libro de actas de la asamblea general en la que conste aquella que ratifica su exclusión por parte del Consejo de Administración, el 28 de mayo de 1985.

De acuerdo a la jurisprudencia de acciones de garantías jurisdiccionales, la Corte Constitucional, ha manifestado lo siguiente:

Esta Corte deja en claro que a partir de la activación de un incumplimiento de resoluciones, sentencias o dictámenes constitucionales, no se podrá pretender que el juez constitucional analice nuevamente el fondo de un asunto ya dilucidado previamente; por el contrario, su análisis se circunscribe en la ejecución de aquella sentencia o resolución ya expedida por el juez competente. No obstante, resulta evidente que el incumplimiento de sentencias o resoluciones, o a su vez el cumplimiento extemporáneo de las mismas, puede traer consigo una serie de violaciones de derechos constitucionales, por lo que la reparación integral al derecho conculcado se torna una necesidad. Y es que la reparación integral a derechos constitucionales vulnerados, no sólo que es una opción para el juez constitucional, sino un deber y obligación, lo que evidentemente resulta ser piedra angular de un Estado garantista, constitucional, que vela por el ejercicio

pleno de los derechos reconocidos en la Constitución y aún aquellos naturales inherentes a la condición de persona humana...².

En el presente caso no se evidencia que se haya ejecutado la sentencia en mención; por lo que, la acción de incumplimiento de sentencia constituye "... una garantía para el ejercicio efectivo de los derechos de las personas y un adecuado acceso a la defensa de los afectados, pues es necesario dotar de eficacia a las sentencias y dictámenes constitucionales buscando la reparación integral del derecho vulnerado; es decir, el objeto final de esta acción radica en el cumplimiento de todos los actos conducentes a la aplicación de la sentencia".³

Por otro lado, la reparación integral constituye un derecho constitucional que se efectiviza cuando se remedia el daño material e inmaterial causado por una vulneración de derechos constitucionales, en consecuencia, es un principio orientador, internacionalmente conocido y aceptado como norma consuetudinaria que opera para resarcir consecuencias de la vulneración de derechos.⁴

Pese a las actuaciones judiciales realizadas por el juez de instancia, no se evidencia en el expediente que se haya cumplido con lo dispuesto en la sentencia de 20 de octubre de 2009, dictada por el Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil y Mercantil de Los Ríos dentro de la causa de hábeas data signada con el N.º 0233-2009, actualmente signada con el N.º 4624-2013.

Adicionalmente, se debe señalar de la revisión del expediente constitucional que por disposición del Consejo de la Judicatura, se efectuó un sorteo del presente caso, a la Unidad Judicial Civil y Mercantil del cantón Quevedo, la que, mediante providencia de 18 de diciembre de 2013, avocó conocimiento de la causa signada con el N.º 4624-2013 y dispuso que por cuanto de autos consta la sentencia de 20 de octubre de 2009, la señora actuario proceda a archivarla; sin tomar en cuenta que, en la sentencia de 20 de octubre de 2009, a las 10:40, dictada por el Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil de Los Ríos dentro de la causa de hábeas data signada con el N.º 0233-2009, se dispuso que el sujeto obligado, es decir, el señor Byron Gonzalo Espín – gerente general de la Cooperativa de Transportes Sucre, entregue la documentación requerida por el accionante en la demanda.

La Corte Constitucional, con respecto al hábeas data ha señalado:

² Corte Constitucional, para el periodo de transición, sentencia N.º 008-09-SIS-CC, causa N.º 0009-09-IS.

³ Corte Constitucional, sentencia N.º 036-15-SIS-CC, caso N.º 0034-12-IS.

⁴ Corte Constitucional, sentencia N.º 804-14-SEP-CC, caso N.º 0804-12-EP.

El hábeas data, como mecanismo de garantía del derecho a la protección de datos personales, no podrá ser incoada como medio para requerir la entrega física del soporte material o electrónica de los documentos en los que se alegue está contenida la información personal del titular sino para conocer su existencia, tener acceso a ella y ejercer los actos previstos en el artículo 92 de la Constitución de la República; **el juez está obligado a utilizar todos los mecanismos que establece la ley para efectos de garantizar debida y eficazmente los actos constantes en el artículo referido...**⁵ (Énfasis fuera del texto).

De lo expuesto, se concluye que la sentencia dictada por el Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil y Mercantil de Los Ríos no se ha cumplido íntegramente; en tal sentido, esta Corte considera que el juzgado en mención, hoy Unidad Judicial Civil y Mercantil del cantón Quevedo, proceda a requerir a la Cooperativa de Transportes Interprovinciales de pasajeros Sucre de la ciudad de Quevedo la documentación constante en la sentencia de 20 de octubre de 2009, que consta a fojas 60, 61, 61 vta. del primer cuerpo de la presente causa.

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 dictada el 20 de octubre de 2009, a las 10:40, dictada por el Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil y Mercantil de Los Ríos dentro de la causa signada con el N.º 0233-2009.

2.- Aceptar la acción de incumplimiento planteada.

3.- Como medida de reparación integral se dispone:

3.1.- Que el Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil y Mercantil de Los Ríos dentro de la causa signada con el N.º 0233-2009, hoy Unidad Judicial de lo Civil y Mercantil del cantón Quevedo – causa N.º 4624-2013, requiera de manera inmediata al gerente de la Cooperativa de Transportes Interprovinciales de Pasajeros Sucre, y se ponga en conocimiento del señor Estuardo Reyes Ballesteros, la siguiente documentación:

3.1.1.- El libro de actas en el que conste aquella de 28 de mayo de 1985, que dice relación a la resolución de la exclusión del señor Estuardo

⁵ Corte Constitucional, sentencia N.º 001-14-PJO-CC, caso N.º 0067-11-JD, Pág. 10.

Reyes Ballesteros, adoptada por el Consejo de Administración de la Cooperativa de Transporte Interprovincial Sucre.

3.1.2.- Las copias del expediente que sirvió de base para la exclusión del señor Estuardo Reyes Ballesteros, así como, la liquidación y cobros realizados.

3.1.3.- El Libro de actas de la Asamblea General en la que conste aquella que ratifica la exclusión del señor Estuardo Reyes Ballesteros por parte del Consejo de Administración, el 28 de mayo de 1985.

3.2.- Que la Defensoría del Pueblo de Los Ríos, en razón de la queja N.º 0431-2008-Q, informe en el término de 15 días, si consta dentro de este trámite, referente al señor Estuardo Reyes Ballesteros, la siguiente documentación: El Libro de actas en el que conste aquella de 28 de mayo de 1985, que dice relación a la resolución de su exclusión adoptada por el Consejo de Administración de la Cooperativa de Transporte Interprovincial Sucre; las copias del expediente que sirvió de base para su exclusión, liquidación y cobros; y, el Libro de actas de la Asamblea General en la que conste aquella que ratifica su exclusión por parte del Consejo de Administración, el 28 de mayo de 1985.

4.- Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Alfredo Ruiz Guzmán, **PRESIDENTE**.

f.) Paúl Prado Chiriboga, **SECRETARIO GENERAL (S)**.

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con nueve 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, Roxana Silva Chicaiza, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, en sesión del 10 de agosto del 2016. Lo certifico.

f.) Paúl Prado Chiriboga, **SECRETARIO GENERAL (S)**.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 3 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO Nro. 0100-11-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 martes 30 de agosto del dos mil dieciséis.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 3 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 10 de agosto de 2015

SENTENCIA N.º 049-16-SIS-CC

CASO N.º 0107-11-IS

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El 18 de octubre del 2011, el doctor César Augusto Cordero Moscoso en calidad de rector titular de la Universidad Católica de Cuenca, presentó acción de incumplimiento de la sentencia constitucional N.º 002-09-SAN-CC, dictada el 2 de abril del 2009, por la Primera Sala de la Corte Constitucional, para el período de transición.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, el 18 de octubre del 2011, certificó que respecto a la acción N.º 0107-11-IS, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción, sin embargo de lo expuesto, se deja constancia que la presente causa tiene relación con el caso N.º 0005-08-AN, el mismo que se encuentra resuelto.

Mediante memorando N.º 0681-CC-SG del 17 de noviembre de 2011, la Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con el sorteo realizado en sesión extraordinaria del Pleno del Organismo, el 16 de noviembre de 2011, remitió el expediente a la jueza constitucional Ruth Seni Pinoargote.

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 del Ecuador.

En virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria octava de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 81 y disposición transitoria cuarta del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, el secretario general de la Corte Constitucional remitió a la doctora Ruth Seni Pinoargote,

mediante memorando N.º 023-CCE-SG-SUS-2013, del 8 de enero de 2013, los casos sorteados por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria de jueves 3 de enero de 2013, entre los cuales se encuentra el caso N.º 0107-11-IS.

Mediante providencia de 28 de octubre del 2014, la doctora Ruth Seni Pinoargote, jueza sustanciadora avocó conocimiento de la causa signada con el N.º 0107-11-IS, y dispuso que se notifique con el contenido de la providencia a los jueces del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 3 con sede en Cuenca, al alcalde y procurador síndico del Gobierno Municipal del cantón Morona, a fin de que en el término de 10 días, emitan un informe debidamente motivado argumentando sobre las razones del incumplimiento que se demanda conforme lo establecido en el artículo 164 numeral 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Sentencia constitucional cuyo cumplimiento se demanda

El accionante señala que se ha incumplido la sentencia N.º 002-09-SAN-CC, dictada por la Corte Constitucional, para el período de transición, dentro del caso 0005-08-AN, que resolvió lo siguiente:

1.- Negar la acción por incumplimiento planteada por los señores Silvia Game Muñoz y Alfredo Luna Narváez, en contra señor Procurador General del Estado, por improcedente.

2.- Conceder la acción por incumplimiento planteada por los señores Silvia Game Muñoz y Alfredo Luna Narváez en contra del señor Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, en los siguientes términos:

De conformidad con los artículos 86 numeral 3 de la Constitución de la República y 44 numeral 3 de las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición, se dispone a los señores Gerente General y Subgerente Regional de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, cumplan con el artículo 23 de la Ley Reformatoria a la Ley sobre Discapacidades y con los dictámenes emitidos por el señor Procurador General del Estado el 24 y 25 de agosto del 2006. Así mismo, se recuerda al señor Gerente General y Subgerente Regional de la CAE, que el dictamen contenido en oficio N.º 01421, no afecta los derechos de los accionantes toda vez que fue emitido con posterioridad al momento en que obtuvieron las respectivas autorizaciones del CONADIS y al amparo de lo previsto en los dictámenes N.º 27235 y 27338 de 24 y 25 de agosto del 2006; por tanto, el dictamen 01421 no puede ser aplicado de manera retroactiva. Por consiguiente, una vez recibidas las facturas, proformas o *documento asimilable, para el caso de automóviles usados* (que acredite las características individuales de los automóviles que se pretenden importar y la respectiva transferencia de dominio del propietario anterior) **deben limitarse a expedir** las respectivas órdenes de embarque en favor de los accionantes.

Con esos fines, se confiere a la CAE, **15 días término**, contados a partir de la presentación de las facturas, proformas, **o documentos asimilables señalados (para el caso de automóviles usados)**, para emitir las órdenes de embarque relacionadas a los automóviles solicitados por las partes, esto es: automóviles automáticos (ortopédicos de conformidad al artículo 88 del Reglamento a la Ley sobre Discapacidades), de hasta tres años de fabricación anteriores al modelo de la fecha de autorización del Consejo Nacional de Discapacidades.

Se recuerda al señor Gerente General y Subgerente Regional de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, que el incumplimiento de sentencias emitidas por la Corte Constitucional encuentra sanción en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República, que al respecto dispone:

(...) Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar.

3.- En ejercicio de la atribución prevista en el artículo 436 numeral 3 de la Constitución de la República, se declara la inconstitucionalidad por el fondo del dictamen No. 01421 del 23 de junio del 2008 emitido por el señor Procurador General del Estado, Dr. Diego García, declarando su expulsión del ordenamiento jurídico.

4. En ejercicio de la atribución prevista en el artículo 436 numeral 3 de la Constitución de la República, se *resuelve mediante inconstitucionalidad reductora la expulsión del ordenamiento jurídico ecuatoriano de la palabra “constitucionales” que constan en el artículo 3 literal e) y artículo 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado*. En consecuencia, el señor Procurador General del Estado en adelante, deberá abstenerse de emitir dictámenes en las que se haga interpretación de normas constitucionales, so pena de incurrir en arrogación de funciones.

5. En ejercicio de la atribución prevista en el artículos 436 numerales 1 y 3 de la Constitución de la República, se declara la interpretación constitucional condicionada del artículo 44 literal b de la Ley Orgánica de Aduanas y, por tanto, se deberá interpretar los términos “factura comercial” como una exigencia de documentos respecto a vehículos nuevos; asimismo, se deberá tener como satisfecho este requisito con la presentación del documento equivalente que se pueda obtener para los vehículos usados que pretenda importar la población discapacitada.

6. Publicar la presente Sentencia en el Registro Oficial. **Notifíquese** (El resaltado corresponde al texto).

De la demanda y sus argumentos

El accionante indica en lo principal, que existe un precedente constitucional pronunciado por la Corte Constitucional, para el período de transición, en la

sentencia N.º 002-09-SAN-CC del 2 de abril del 2009, dentro del caso N.º 0005-08-AN, en la cual, se señala “en su ratio decidendi que las interpretaciones que sobre la Ley realiza el Procurador General del Estado, constituyen normativa vinculante, es decir de obediencia obligatoria”.

Se expresa que el Gobierno Municipal del cantón Morona, ha consultado al procurador general del Estado, lo siguiente:

1. Si se puede exigir que un centro de educación superior público o particular cofinanciado por el Estado, propietario de bienes inmuebles beneficiados por obra pública municipal, pague las contribuciones especiales de mejoras correspondientes.

2. Al encontrarse en contradicción la Ley Orgánica de Régimen Municipal y la Ley Orgánica de Educación Superior, en cuanto al pago y cobro de contribuciones especiales de mejoras, cuál de las dos leyes se debe aplicar para dicho cobro.

3. La municipalidad está obligada a exonerar del pago de contribuciones de mejoras a los centros de educación superior públicos o particulares cofinanciados por el Estado. Acomodar numerales

En este sentido se señala que el procurador general del Estado en respuesta a dicha solicitud ha expresado: “... en contestación a las tres consultas formuladas, el Municipio de Morona no puede exigir a los Centros de Educación Superior Públicos o Particulares cofinanciados por el Estado, el pago de las contribuciones especiales de mejoras”.

Se alega que pese a existir este pronunciamiento y el precedente constitucional antes referido, “la Municipalidad de Morona, el 02 de febrero de 2011 a las 08:30 inicia un juicio coactivo en contra de la Universidad Católica de Cuenca para cobrar contribución especial de mejoras; sin considerar, pese a ser de su conocimiento que, la Universidad Católica de Cuenca es una entidad Particular Cofinanciada por el Estado”; por lo tanto, a decir del accionante “está exonerada del pago de contribuciones especiales de mejoras”.

Refiere que el 4 de julio de 2011, el Tribunal Distrital de lo Fiscal con sede en Cuenca, dentro del juicio coactivo N.º 016-2011, sentenció rechazando la demanda de excepciones al procedimiento coactivo N.º 016-2011 propuesto por la Universidad Católica de Cuenca, en contra del señor tesorero municipal del cantón Morona en calidad de juez de coactivas, y declaró la validez del procedimiento coactivo, y no se consideró “en ninguna de sus partes argumentativas el pronunciamiento interpretativo de la Procuraduría General del Estado y lo señalado en el Art. 37 de la Ley Orgánica de Educación

Superior que exonera de todo impuesto y contribuciones fiscales, municipales, especiales, incluyendo las de la Contraloría General del Estado”.

Manifiesta que conforme manda el artículo 2 numeral 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y por constituir precedente constitucional, la sentencia N.º 002-09-SAN-CC, los jueces fiscales, debieron aplicar dicho pronunciamiento de la Corte Constitucional, puesto que el precedente constitucional vinculante es aquella regla jurídica expuesta en un caso particular y concreto que la Corte Constitucional decide establecer como regla general; por ende a decir del accionante, “deviene en un parámetro normativo para la resolución de futuros procesos de naturaleza homóloga”.

Finalmente se alega que ni el Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 3 con sede en Cuenca, ni la municipalidad de Morona, pese a estar advertidos, se han pronunciado en lo más mínimo, sobre el pronunciamiento interpretativo de la Procuraduría General del Estado, ni sobre el precedente constitucional expedido por la Corte Constitucional; señalando el accionante que:

esta falta de referencia nos conduce necesariamente a colegir que, además, los órganos públicos aludidos, violando el principio de reserva legal -Art. 226 Constitución Ecuatoriana-; también violan el principio de interdicción de la arbitrariedad; que prohíbe que una resolución carezca de fundamentación objetiva; como lo congruente y contradictorio con la realidad que ha de servir de base a toda decisión. Es decir, desprendiéndose de toda razón para explicarlo; y así ha sucedido; pues, por múltiples veces se ha requerido que el Tribunal y el Gobierno Municipal se pronuncien sobre la interpretación de la Procuraduría General del Estado y sobre el precedente constitucional vinculante de la Corte Constitucional; estando hasta la fecha huérfanos de esa respuesta. Está claro que, la arbitrariedad es contraria a la justicia, al Derecho, a una fundamentación objetiva y a la congruencia de la realidad.

Pretensión

Con estos antecedentes, el legitimado activo solicitó que la Corte Constitucional:

... en resolución se ordene al Gobierno Municipal del Cantón Morona a cumplir, por ser de su obligación constitucional y legal; el precedente constitucional expresado por la Corte Constitucional en la sentencia N.º 002-09-SAN-CC en el caso 005-08-AN de 02 de abril de 2009 y; de igual forma, se le obligue al antes mencionado Gobierno Municipal a cumplir el pronunciamiento de Procuraduría General del Estado por tener el carácter de fuerza vinculante y obligatoria.

De la contestación y sus argumentos

Jueces del Tribunal de lo Contencioso Tributario con sede en Cuenca

Mediante escrito presentado el 12 de noviembre del 2014, los doctores Rodrigo Vicente Patiño Ledesma y Marco

Aurelio Tobar Solano, jueces del Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario, en atención a lo dispuesto en la providencia del 28 de octubre del 2014 a las 08:25, emitida por la Corte Constitucional del Ecuador, en lo principal, exponen lo siguiente:

De la revisión del juicio de excepciones N.º 01501-2011-0039 que se tramitó en el Tribunal de lo Fiscal N.º 3 con sede en Cuenca (hoy Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario), se tiene que ni en la demanda, ni en escrito alguno presentado dentro del proceso por la Universidad Católica de Cuenca, se hace mención alguna a la sentencia N.º 002-09-SAN-CC dictada por la Corte Constitucional, de ahí que la supuesta advertencia que habría hecho dicho centro educativo a los jueces de éste tribunal de justicia tributaria, no existe. Tampoco es cierta la afirmación efectuada en el escrito que contiene la acción de incumplimiento, respecto a que en la sentencia dictada dentro del juicio N.º 010501-2011-0039, no existe referencia sobre "... el pronunciamiento interpretativo de la Procuraduría General del Estado y lo señalado en el Art. 37 de la Ley Orgánica de Educación Superior...", así, en la sentencia en mención que fue dictada el 4 de julio de 2011, y sobre la cual, el hoy accionante, no presentó recurso de casación, por ende, se encuentra ejecutoriada, en el considerando 3.3 se indicó:

El artículo 135 del Código Orgánico Tributario dice: "Quienes pueden consultar.- Los sujetos pasivos que tuvieren un interés propio y directo; podrán consultar a la administración tributaria respectiva sobre el régimen jurídico tributario aplicable a determinadas situaciones concretas o el que corresponda a actividades económicas por iniciarse, en cuyo caso la absolución será vinculante para la administración tributaria.- Así mismo, podrán consultar las federaciones y las asociaciones gremiales, profesionales, cámaras de la producción y las entidades del sector público, sobre el sentido o alcance de la ley tributaria en asuntos que interesen directamente a dichas entidades. Las absoluciones emitidas sobre la base de este tipo de consultas solo tendrán carácter informativo.- Solo las absoluciones expedidas por la administración tributaria competente tendrán validez y efecto jurídico, en relación a los sujetos pasivos de las obligaciones tributarias por ésta administrados, en los términos establecidos en los incisos anteriores, por lo tanto, las absoluciones de consultas presentadas a otras instituciones, organismos o autoridades no tendrán efecto jurídico en el ámbito tributario... El artículo 2 del Código Orgánico Tributario trata de la supremacía de las normas tributarias, y manda que las disposiciones de este código y de las demás leyes tributarias, prevalecerán sobre toda otra norma de leyes generales y especiales y solo podrán ser modificadas o derogadas por disposición expresa de otra ley destinada específicamente a tales fines. En consecuencia, no serán aplicables por la Administración ni por los órganos jurisdiccionales las leyes y decretos que cualquier manera contravenga este precepto. De las disposiciones legales mencionadas y transcritas, se puede concluir, que en materia tributaria no tiene carácter vinculante la absolución de consultas que sobre ella haga la Procuraduría General del Estado.

Manifiestan que es imprescindible señalar que en el considerando 3.1 de la sentencia dictada en el juicio de excepciones N.º 010501-2011-0039, se hace un largo y sustentado análisis sobre la exoneración o exención legal que alegaba tener la demandante Universidad Católica de Cuenca, sobre el pago de contribuciones especiales o de mejoras, en las que se menciona que el Tribunal de lo Fiscal N.º 3 con sede en Cuenca, en otros procesos similares sujetos a su conocimiento y resolución, había sido del criterio que la exención legal contenida en el artículo 83 de la Ley de Educación Superior (Actual Art. 37 de la LOES) si alcanzaba a las contribuciones especiales o de mejoras; sin embargo, la Sala de lo Fiscal de la ex Corte Suprema de Justicia en fallos de triple reiteración, dictados dentro de los expedientes Nros. 14-2006 publicado en el Registro Oficial N.º 399 del 17 de noviembre del 2006; 16-2006 y 17-2006 publicado en el Registro Oficial N.º 412 del 7 de diciembre de 2006 y 19-2006 publicado en el Registro Oficial N.º 413 del 8 de diciembre de 2006, ha establecido que el aludido artículo excluye expresamente a las tasas y contribuciones especiales de mejoras, dado que no cabe extender su aplicación a una especie tributaria no comprendida expresamente en la norma, fallos que han sido dictados dentro de sendos recursos de casación.

Los jueces en mención indican que de conformidad con la Ley de Casación, artículo 19, la triple reiteración de un fallo de casación constituye "... precedente jurisprudencial obligatorio y vinculante..." para la interpretación y aplicación de las leyes, por lo que expresan que "el Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario del cual formamos parte como jueces debió acatar ese precedente, y así lo hizo en la sentencia de marras".

Respecto a la sentencia N.º 002-09-SAN-CC que fuera dictada dentro del caso N.º 0005-08-AN, manifiestan que "... dicha sentencia sedicta dentro de una acción de incumplimiento propuesta el 25 de noviembre de 2008, en la cual según consta del detalle de la demanda transcrita en la misma, la acción se presenta por el incumplimiento de las normas contenidas en los artículos 23 de la Ley Reformativa sobre Discapacidades ...; y siendo el objeto de análisis el pronunciamiento efectuado por el señor Procurador General del Estado, en el cual se habría prohibido la importación de vehículos no ortopédicos y usados libres de impuestos a favor de personas con discapacidad, incumpliendo los mandatos de las normas y los convenios internacionales señalados...". Es decir, que la vinculación que tiene esta sentencia se da sobre las personas y las normas que se encuentran expresamente señaladas en la misma, y referidas a un tema particular que tiene que ver con la importación de vehículos por parte de personas con discapacidad y no al pago de exoneración del mismo de las contribuciones especiales o de mejoras.

Finalmente, se señala que en la sentencia del 4 de julio del 2011 a las 09:00, dictada por el Tribunal de lo Fiscal N.º 3 con sede en Cuenca, se transcribe el numeral 3 del artículo 237 de la Constitución de la República del Ecuador,

que respecto a la absolución de consultas con carácter vinculante que le corresponde al procurador general del Estado indica que esta se da "... en aquellos temas en que la Constitución o la ley no otorguen competencias a otras autoridades u organismos"; es así que conforme al artículo 135 del Código Tributario, "... solo las absoluciones expedidas por la administración tributaria competente tienen plena validez y efecto jurídico en relación a los sujetos pasivos de las obligaciones tributarias..."; por lo tanto, las absoluciones de consultas presentadas a otras instituciones, organismos o autoridades no tendrán efecto jurídico en el ámbito tributario.

Alcalde y procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Morona

Mediante escrito de 19 de noviembre de 2014, el licenciado Vicente Arteaga Cruz y doctor Mario Andrés Bermeo Guzmán, alcalde encargado y procurador síndico respectivamente del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Morona, en respuesta a la providencia del 28 de octubre del 2014 a las 08:25, emitida por la Corte Constitucional del Ecuador, exponen lo siguiente:

La Universidad Católica de Cuenca ha sido y es propietaria de una gran extensión de terreno ubicado en el centro de la ciudad de Macas, cantón Morona, provincia de Morona Santiago, y el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Morona, ha realizado la construcción de mejoras de adoquinado en un valor total de USD 85.725,15 emitiendo títulos desde el 2005 y otros rubros por concepto del alcantarillado sanitario.

El Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Morona conforme manda las disposiciones, legales, ordenanzas vigentes y sentencias emitidas por la autoridad competente ha resuelto la emisión de los títulos correspondientes, y mediante oficio N.º 49-JECGMCM del 18 de mayo de 2010, suscrito por el abogado de coactivas, dirigido a la Dirección de Avalúos y Catastros, en su parte textual dice: "... no existía razón, legal ni técnica para que se deje de generar los catastros y la emisión de los títulos de crédito a la Universidad Católica de Cuenca extensión Macas por parte del departamento de Avalúos-Catastros y Estadísticas de la municipalidad".

El representante legal de la Universidad Católica de Cuenca presentó por primera vez ante el Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 3 de la ciudad de Cuenca, excepciones de pago al juicio coactivo por varios títulos de crédito, por concepto de adoquinado y alcantarillado, por un monto total de \$ 29.741,10 (proceso signado con el N.º 0068-2010). Dicho órgano jurisdiccional, el 14 de diciembre de 2010, dictó sentencia, dejando a salvo el derecho que tiene la administración demandada, para que de conformidad con la ley proceda al cobro de las obligaciones contenidas en los títulos de crédito emitidos por concepto del

alcantarillado sanitario y adoquinado, el cual por corresponder a contribuciones especiales de mejoras, no está exonerada la Universidad Católica de Cuenca.

Mediante juicio coactivo N.º 016-2011, del 2 de febrero de 2011 a las 08:30, el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Morona, dictó auto de pago en contra de la Universidad Católica de Cuenca, representada legalmente por su rector doctor César Augusto Cordero Moscoso, por mantener obligaciones tributarias pendientes, como son títulos de crédito de adoquinado y alcantarillado sanitario, por un valor de cuarenta y siete mil trescientos cincuenta y un dólares con setenta y un centavos (\$ 47.351,71) más los intereses calculados a la presente fecha.

El doctor Cesar Augusto Cordero Moscoso, representante legal de la Universidad Católica de Cuenca, propuso el juicio de excepciones de pago –por segunda vez– dentro del juicio coactivo N.º 016-2011 ante el Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 3 de la ciudad de Cuenca dentro del proceso N.º 0039-2011, el mismo que mediante sentencia del 4 de julio de 2011, rechazó la demanda propuesta por el representante legal de la mencionada institución de educación superior.

El 24 de octubre de 2011, el representante legal de la Universidad Católica de Cuenca deduce acción de protección, en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Morona, "por la supuesta restitución de los recursos confiscados que alcanza el valor de \$ 70.000,00 en el Juzgado Segundo de Garantías Penales y Tránsito de Morona Santiago, y con fecha 18 de diciembre del 2011, el juez del Juzgado Segundo de Garantías Penales y Tránsito declara sin lugar la presente acción de protección".

El representante legal de la Universidad Católica de Cuenca, presenta apelación de la acción de protección, ante la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago, proceso signado con el N.º 0001-2012. Después de un análisis exhaustivo, la referida Sala, el 20 de enero de 2012, resolvió desechar el recurso de apelación y confirmar la sentencia venida en grado, en todas sus partes.

El 27 de julio de 2012, el representante legal de la Universidad Católica de Cuenca, presentó acción de pago indebido ante el Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 3 de la ciudad de Cuenca, dentro del proceso signado con el N.º 0073-2012, en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Morona, argumentando que se ha procedido a emitir obligaciones tributarias de manera ilegal. La Sala del tribunal en mención el 26 de julio de 2013, resolvió desechar la demanda por cuanto considera que no ha existido pago indebido y que se justifica plenamente los cobros de las obligaciones impagas a favor del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Morona.

El 1 de agosto del 2013, el representante legal de la Universidad Católica de Cuenca presentó ante el Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 3 de la ciudad de Cuenca, el recurso extraordinario de casación, la Sala del tribunal en mención el 21 de agosto de 2013, después de un análisis jurídico deniega el recurso de casación presentado por el accionante y dispone el archivo del mismo.

Se sostiene que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Morona, ha procedido conforme a la legislación ecuatoriana que se encuentra vigente en el Código Tributario, y sobre la cual no ha existido reforma alguna en lo referente a la supremacía de las normas tributarias, adicionalmente señala, que el artículo 2 del Código Tributario establece que: “Las disposiciones de este Código y de las demás leyes tributarias, prevalecerán sobre toda otra norma de leyes generales. En consecuencia, no serán aplicables por la administración ni por los órganos jurisdiccionales las leyes y decretos que de cualquier manera contravengan este precepto...”. En este contexto, refieren que la institución municipal ha actuado conforme dispone el Código Tributario en la relación jurídica entre el sujeto acreedor y el sujeto deudor, y que tiene como sustento el hecho imponible o el hecho generador del tributo.

Se manifiesta que el Gobierno Municipal del cantón Morona, ha realizado los cobros correspondientes por concepto de adoquinado y alcantarillado sanitario, mediante la emisión de títulos de crédito, en cumplimiento a las sentencias emitidas por Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 3 de la ciudad de Cuenca en los procesos signados con los Nros. 068-2010, 0039-2011 y 0073-2012.

Que el Gobierno Municipal del cantón Morona, al realizar los cobros por concepto de mejoras, como es adoquinado y alcantarillado sanitario, a favor de las propiedades de la Universidad Católica de Cuenca –extensión Macas– ha procedido de forma legal, en cumplimiento de la Constitución de la República del Ecuador en cuanto se refiere a que los Gobiernos Autónomos Descentralizados, gozarán de autonomía política, administrativa y financiera; y conforme a la garantía que “ninguna función del Estado ni autoridad extraña podrá interferir en la autonomía política, administrativa y financiera propias de los gobiernos autónomos descentralizados, salvo lo prescrito por la Constitución y las leyes de la República, es decir que no se podrá derogar impuestos, establecer exenciones, exoneraciones, participaciones o rebajas de ingresos tributarios y no tributarios”.

Procuraduría General del Estado

Es importante señalar que conforme se desprende de la razón sentada por el actuario de la Corte Constitucional, de 30 de octubre de 2014, dentro de la presente acción de incumplimiento de sentencia, signada con el N.º 0107-11-IS, se notificó al procurador general del Estado, con el contenido del auto dictado por este Organismo

el 28 de octubre de 2014 a las 08:25; sin embargo, el delegado de dicha autoridad, mediante escrito presentado el 5 de noviembre de 2014, únicamente ha fijado casilla constitucional y no se ha pronunciado sobre los fundamentos esgrimidos por el accionante en la presente acción.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, de conformidad con lo previsto en los artículos 429 y 436 numeral 9 de la Constitución de la República, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 162 al 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el artículo 3 numeral 11 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Dentro del marco señalado, en el texto constitucional, el artículo 436 numeral 9, ordena a la Corte Constitucional: “Conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales”, a la luz de dicho mandato, resulta obligatorio para ésta Corte, determinar si la sentencia N.º 002-09-SAN-CC, expedida por la Corte Constitucional, para el período de transición, ha sido incumplida por parte del alcalde y procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Morona.

En este sentido, la garantía de acción de incumplimiento, constituye un mecanismo efectivo de protección para los ciudadanos contra eventuales actos violatorios de sus derechos, en donde las autoridades conminadas al cumplimiento de sentencias o dictámenes constitucionales, no han cumplido con lo ordenado, lo han hecho parcialmente, o por la contradicción existente entre sentencias o dictámenes constitucionales, no ha sido posible su ejecución.

Siguiendo este orden de ideas, cabe resaltar el criterio de esta Corte al determinar la competencia de este organismo dentro de la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, expresado en la sentencia N.º 008-09-SIS-CC, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 54 del 6 de octubre de 2009 y ratificado en la sentencia N.º 027-14-SIS-CC, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 27 del 30 de diciembre de 2014, en la cual se señala:

Esta Corte deja claro que a partir de la activación de un incumplimiento de resoluciones, sentencias o dictámenes constitucionales, no se podrá pretender que el juez constitucional analice nuevamente el fondo de un asunto ya dilucidado previamente; por el contrario, su análisis se

circunscribe en la ejecución de aquella sentencia o resolución ya expedida por el juez competente. No obstante, resulta evidente que el incumplimiento de sentencias o resoluciones, o a su vez el cumplimiento extemporáneo de las mismas, puede traer consigo una serie de violaciones a derechos constitucionales, por lo que la reparación integral al derecho conculcado se torna en una necesidad. Y es que la reparación integral a derechos constitucionales vulnerados, no sólo que es una opción para el juez constitucional, sino un deber y obligación, lo que evidentemente resulta ser piedra angular de un Estado garantista, constitucional, que vela por el ejercicio pleno de los derechos reconocidos en la Constitución y aun aquellos naturales inherentes a la condición de persona humana...

Análisis constitucional

Naturaleza jurídica de la acción de incumplimiento

En líneas precedentes, al analizar la competencia de este Organismo dentro de una acción de incumplimiento, se determinó de manera general, que esta garantía constituye el mecanismo constitucional, mediante el cual el accionante persigue efectivizar la concreción de lo resuelto en una sentencia o dictamen constitucional, en tanto, el incumplimiento total o parcial, vulnera sus derechos constitucionales; y en cuanto, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional, para el período de transición, un proceso judicial solo puede entenderse como finalizado, cuando se ha cumplido de manera integral el fallo materia de la *litis*, así, en la sentencia N.º 012-09-SIS-CC, expresó:

A partir de esta necesidad, la Constitución de la República ha planteado la existencia de la denominada ‘jurisdicción abierta’, por lo cual, los procesos judiciales sólo terminan con la aplicación integral de la sentencia o reparación; en otras palabras “la causa no termina con la expedición de la sentencia sino hasta que se haya cumplido con todos los actos conducente a la reparación integral¹.”

En este punto, es importante destacar, tal como lo ha expresado esta magistratura constitucional, que las garantías jurisdiccionales, tienen una doble dimensión: subjetiva y objetiva. Subjetiva cuando se tutela el derecho constitucional del accionante de manera individual, a partir del análisis del caso en concreto, siendo que los efectos de la decisión recaen sobre los sujetos intervinientes en el proceso. Mientras que la dimensión objetiva, está orientada a una tutela integral de los derechos y garantías constitucionales, de ahí que a más de la resolución del caso en concreto, se crean reglas jurisprudenciales con carácter general y de obligatorio cumplimiento².

En el presente caso encontramos que la sentencia demandada como incumplida, originada de una acción

por incumplimiento, tiene una doble dimensión, en tanto, si bien dispone medidas de reparación a favor del accionante en aras de tutelar sus derechos constitucionales –dimensión subjetiva– la Corte efectúa también, un control de constitucionalidad de ciertas disposiciones jurídicas, estableciendo en función de ese control, reglas con carácter general y de obligatorio cumplimiento – dimensión objetiva–. Por ende, corresponde en la presente acción de incumplimiento, realizar un análisis integral de la sentencia demandada como incumplida en relación con las dos dimensiones referidas.

Por otra parte, y siguiendo el orden de ideas antes desarrollado, cabe advertir, que en principio la acción de incumplimiento, persigue la materialización concreta de las medidas de reparación ordenadas en la parte resolutive del fallo demandado. No obstante, conviene indicar, conforme lo ha expresado la propia Corte Constitucional, que una sentencia, no puede ser analizada y ejecutada de manera aislada, sino de manera integral, en tanto, la *ratio decidendi* de la resolución, no solo la encontramos en la *decisum*, siendo que ésta puede constar dentro de la motivación realizada por los juzgadores a lo largo del fallo. Así, la Corte Constitucional, para el período de transición, en su jurisprudencia sobre la base que las distintas partes de un fallo se relacionan y se corresponden para arribar a la decisión, señaló:

... es necesario considerar que toda sentencia constituye un conjunto sistémico, armónico, en el que la parte considerativa que debe contener la motivación de la sentencia, no es un aparte, aislado de la decisión, todo lo contrario, como señala Gozaíni, “(...) la fundamentación forma parte de la sentencia como un todo indisoluble, creador de argumentos para quienes encuentren justificadas sus razones, como para los que no encuentren satisfechas con ellas sus pretensiones”.

No puede considerarse en una sentencia, la parte decisoria de manera separada de la que la motiva, pues en ella se establecen los argumentos que determinan la decisión.³

En atención a lo antes expuesto, corresponde a esta Corte, analizar la sentencia demandada como incumplida en su integralidad, a efectos de determinar si existe o no el incumplimiento que se demanda; en tal razón, el Pleno de la Corte Constitucional sistematizará el análisis del caso concreto a partir de la formulación y solución del siguiente problema jurídico:

¿Existe incumplimiento de la sentencia N.º 002-09-SAN-CC, emitida por la Corte Constitucional, para el período de transición, dentro del caso N.º 0005-08-AN, por parte del alcalde y procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Morona?

¹ Corte Constitucional, para el período de transición, sentencia N.º 012-09-SIS-CC, caso N.º 0007-09-IS.

² Sentencia N.º 156-15-SEP-CC, dicta el 6 de mayo de 2015, dentro del caso N.º 1052-13-EP.

³ Sentencia N.º 009-09-SIS-CC dictada el 29 de septiembre de 2009, dentro del caso N.º 0013-09-IS.

Previo a la resolución del problema jurídico planteado, la Corte considera pertinente, analizar en líneas generales, la naturaleza, alcance y efectos de la acción por incumplimiento y de la sentencia derivada de esta acción, en tanto, precisamente la sentencia cuyo cumplimiento se demanda, ha sido dictada dentro de esta garantía jurisdiccional.

Bajo este escenario, lo primero que cabe indicar es que la acción por incumplimiento, conforme lo establece la propia Constitución en su artículo 93, tiene por objeto garantizar la aplicación de las normas que forman parte del ordenamiento jurídico, así como el cumplimiento de sentencias e informes de organismos internacionales de derechos humanos. En este sentido, la Corte Constitucional, para el período de transición, en la sentencia N.º 002-12-SAN-CC, señaló:

... es necesario recordar que la acción por incumplimiento creada como garantía jurisdiccional de derechos por la Constitución de la República se orienta a exigir el cumplimiento de obligaciones previstas en la Ley o actos administrativos de carácter general, y garantizar el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de Derechos Humanos... Esta acción pone a disposición de los particulares un mecanismo que permite exigir a las autoridades la realización de un deber que ha omitido cumplir, en procura de la plena vigencia de las leyes y actos administrativos de carácter general, así como decisiones de organismos internacionales de Derechos Humanos, atacando el voluntarismo o discrecionalidad en su cumplimiento, de manera que los respectivos mandatos tengan concreción en la realidad.

En consecuencia, la acción por incumplimiento, tutela el derecho a la seguridad jurídica, en tanto, precautela que las normas que forman parte del ordenamiento jurídico, sean aplicadas por las autoridades obligadas a ello, puesto que al encontrarse vigentes, se presupone que los particulares tienen la certeza de que éstas deben aplicarse, ya que el solo hecho de estar promulgadas no asegura su eficacia. Lo que también se aplica respecto a las sentencias o informes dictados por organismos internacionales de derechos humanos, pues, lo que se persigue es la efectiva materialización en la realidad concreta de tales decisiones.

A partir de lo antes referido, y en lo que respecta a los efectos de una sentencia dictada dentro de una acción por incumplimiento, encontramos que en el supuesto que la Corte Constitucional, una vez sustanciado el procedimiento propio de esta garantía, constata que efectivamente la autoridad llamada para aquello, no ha cumplido o aplicado, la norma, informe o sentencia que se demande, cuando estaba obligado a hacerlo; ordenará que dicha autoridad o las personas que correspondan, cumplan o apliquen lo dispuesto en la norma, sentencia o informe, esto sin perjuicio de la imposición de sanciones que se crean pertinentes.

De lo dicho, se colige entonces, que la sentencia constitucional que acepta una acción por incumplimiento,

contiene una disposición específica, la cual deberá ser cumplida por determinada persona; por ende, *prima facie* los efectos de este fallo son *inter partes*, en tanto, es vinculante para los sujetos intervinientes en el proceso. Es decir que las obligaciones determinadas en la sentencia, deben ser acatadas por el sujeto o sujetos accionados – responsables del incumplimiento– en relación con la persona accionante. Sin embargo, tal como se analizó en líneas anteriores en función de la dimensión objetiva de las garantías constitucionales, en razón de la competencia oficiosa de la Corte Constitucional para realizar un control de constitucionalidad, y atendiendo las circunstancias fácticas del caso en concreto, la sentencia de una acción por incumplimiento podrá también tener efectos *inter pares*, *inter comunis*, o *erga omnes*, como en el presente caso, conforme se analiza a continuación.

En este contexto, encontramos que en el caso N.º 0005-08-AN –acción por incumplimiento– que derivó en la sentencia N.º 002-09-SAN-CC –cuyo cumplimiento hoy se demanda– intervinieron como personas accionadas: el procurador general del Estado, y el gerente y subgerente regional de la Corporación Aduanera Ecuatoriana.

Se advierte entonces, que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Morona, a través de sus representantes legales: alcalde y procurador síndico, no constituyen parte accionada en el referido proceso. Por ende, *prima facie*, en atención a los efectos *inter partes* de la sentencia N.º 002-09-SAN-CC, lo resuelto en dicho fallo, no les impone obligación jurídica alguna. Siendo que, los sujetos obligados a cumplir lo resuelto, únicamente son las personas accionadas, esto es el procurador general del Estado, y el gerente y subgerente regional de la Corporación Aduanera Ecuatoriana. De ahí que el alcalde y procurado síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Morona, en principio, no son susceptibles de incurrir en incumplimiento de la sentencia N.º 002-09-SAN-CC.

Ahora bien, pese a esta precisión de carácter general, corresponde realizar un análisis singularizado, respecto a los cinco numerales que constan en la parte resolutoria de la sentencia demandada como incumplida, a fin de identificar, si alguno de éstos, contiene regla o disposición de carácter general, que imponga obligaciones a los sujetos hoy accionados, a partir de lo cual se pueda determinar si existe el incumplimiento que se demanda. En este sentido tenemos que la sentencia N.º 002-09-SAN-CC, dispone lo siguiente:

- 1.- Negar la acción por incumplimiento planteada por los señores Silvia Game Muñoz y Alfredo Luna Narváez, en contra señor Procurador General del Estado, por improcedente.
- 2.- Conceder la acción por incumplimiento planteada por los señores Silvia Game Muñoz y Alfredo Luna Narváez en contra del señor Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, en los siguientes términos:

De conformidad con los artículos 86 numeral 3 de la Constitución de la República y 44 numeral 3 de las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición, se dispone a los señores Gerente General y Subgerente Regional de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, cumplan con el artículo 23 de la Ley Reformatoria a la Ley sobre Discapacidades y con los dictámenes emitidos por el señor Procurador General del Estado el 24 y 25 de agosto del 2006. Así mismo, se recuerda al señor Gerente General y Subgerente Regional de la CAE, que el dictamen contenido en oficio N.º 01421, no afecta los derechos de los accionantes toda vez que fue emitido con posterioridad al momento en que obtuvieron las respectivas autorizaciones del CONADIS y al amparo de lo previsto en los dictámenes N.º 27235 y 27338 de 24 y 25 de agosto de 2006; por tanto, el dictamen 01421 no puede ser aplicado de manera retroactiva. Por consiguiente, una vez recibidas las facturas, proformas o **documento asimilable, para el caso de automóviles usados** (que acredite las características individuales de los automóviles que se pretenden importar y la respectiva transferencia de dominio del propietario anterior) **deben limitarse a expedir** las respectivas órdenes de embarque en favor de los accionantes.

Con esos fines, se confiere a la CAE, **15 días término**, contados a partir de la presentación de las facturas, proformas, **o documentos asimilables señalados (para el caso de automóviles usados)**, para emitir las órdenes de embarque relacionadas a los automóviles solicitados por las partes, esto es: automóviles automáticos (ortopédicos de conformidad al artículo 88 del Reglamento a la Ley sobre Discapacidades), de hasta tres años de fabricación anteriores al modelo de la fecha de autorización del Consejo Nacional de Discapacidades.

Se recuerda al señor Gerente General y Subgerente Regional de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, que el incumplimiento de sentencias emitidas por la Corte Constitucional encuentra sanción en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República, que al respecto dispone:

(...) Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar.

3.- En ejercicio de la atribución prevista en el artículo 436 numeral 3 de la Constitución de la República, se declara la inconstitucionalidad por el fondo del dictamen N.º 01421 de 23 de junio de 2008 emitido por el señor Procurador General del Estado, Dr. Diego García, declarando su expulsión del ordenamiento jurídico.

4. En ejercicio de la atribución prevista en el artículo 436 numeral 3 de la Constitución de la República, se *resuelve mediante inconstitucionalidad reductora la expulsión del ordenamiento jurídico ecuatoriano de la palabra “constitucionales” que constan en el artículo 3 literal e) y artículo 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado*. En consecuencia, el señor Procurador General del Estado en adelante, deberá abstenerse de emitir dictámenes en las que se haga interpretación de normas constitucionales, so pena de incurrir en arrogación de funciones.

5. En ejercicio de la atribución prevista en el artículo 436 numerales 1 y 3 de la Constitución de la República, se declara la interpretación constitucional condicionada del artículo 44 literal b) de la Ley Orgánica de Aduanas y, por tanto, se deberá interpretar los términos “factura comercial” como una exigencia de documentos respecto a vehículos nuevos; asimismo, se deberá tener como satisfecho este requisito con la presentación del documento equivalente que se pueda obtener para los vehículos usados que pretenda importar la población discapacitada.

Revisado lo dispuesto en el primer numeral, se observa que lo expresado por la Corte Constitucional, guarda relación con la parte declarativa de su decisión, esto es, el pronunciamiento a partir del cual se niega la acción por incumplimiento planteada por Silvia Game Muñoz y Alfredo Luna Narváez respecto del procurador general del Estado. Es decir, lo decidido en este numeral, se agota únicamente con la negación de aceptar la acción propuesta respecto a uno de los accionados y no tiene ningún efecto extra, tanto más que en esta declaración no se establecen consideraciones adicionales de carácter general. En consecuencia, de lo resuelto en el numeral 1, no se desprende obligación jurídica alguna a ser cumplida por los accionados, *ergo*, no puede existir incumplimiento de lo resuelto en esta medida.

En lo que respecta al numeral segundo, se observa que en una primera parte, la Corte Constitucional, declara la aceptación de la acción propuesta por los accionantes respecto al gerente general de la Corporación Aduanera Ecuatoriana. En consecuencia, en razón de esta aceptación, dispone que tanto el gerente como el subgerente regional de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, cumplan con el artículo 23 de la Ley Reformatoria a la Ley sobre Discapacidades y con los dictámenes emitidos por el procurador general del Estado el 24 y 25 de agosto del 2006, con la precisión de que el dictamen N° 01421, no puede ser aplicado de manera retroactiva.

En virtud de aquello, la actuación expresa que se exige a los accionados, es que una vez recibidas las facturas, proformas o documentos asimilables, para el caso de automóviles usados, que acredite las características individuales de los automóviles que se pretenden importar y la respectiva transferencia de dominio del propietario anterior, deben limitarse a expedir las respectivas órdenes de embarque en favor de los accionantes; concediéndoles el término de 15 días, a partir de la presentación de las facturas o documentos antes referidos, y advirtiéndoles que el incumplimiento de sentencias emitidas por la Corte Constitucional, es sancionado con destitución del cargo. Aquí, corresponde advertir el efecto *inter pares* de la resolución, en cuanto lo dispuesto en este numeral, no solo beneficia a las personas accionantes, sino que se hace extensivo a todos aquellos que se encuentren en situaciones fácticas y jurídicas similares.

En atención a lo antes expuesto, se colige que el incumplimiento de esta disposición, solo puede

materializarse en las actuaciones exclusivas de las personas accionadas, en tanto, sobre ellos recae la obligación expresamente ordenada –emitir las ordenes de embarque dentro del término de 15 días– y no respecto de las actuaciones de otros funcionarios públicos, como el alcalde o procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Morona, quienes tal como ha quedado expuesto, al no ser sujetos accionados en el proceso, no son destinatarios de los efectos jurídicos de la medida dispuesta.

En lo que respecta a lo dispuesto en los numerales 3, 4 y 5, se advierte de forma clara, que en estas disposiciones, la Corte Constitucional como máximo órgano de control e interpretación constitucional, en razón del principio *iura novit curia*, y en atención a lo dispuesto en el artículo 436 numeral 3 de la Constitución, realiza un control de constitucionalidad, tanto del dictamen N.º 01421 emitido por el procurador general del Estado, como de los artículos 3 literal e) y 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, y el artículo 44 literal b) de la Ley Orgánica de Aduanas.

Es así que en el numeral tercero, se observa que la Corte declara la inconstitucionalidad por el fondo del dictamen N.º 01421 emitido por el procurador general del Estado; de manera que tal declaratoria obliga a que toda autoridad pública en el ejercicio de sus funciones, esté imposibilitada de aplicar dicho dictamen o fundamentarse en el mismo para la toma de sus decisiones, por ser inconstitucional.

En relación a lo resuelto en el punto cuarto, se tiene que la Corte Constitucional, declara la inconstitucionalidad de una parte del texto contenido en el artículo 3 literal e) y 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado. En virtud de aquello, emite una sentencia sustractiva o reductora, en tanto, dispone que se expulse la palabra “constitucional” que consta en las antes referidas disposiciones, a fin de que éstas sean compatibles con la norma fundamental. Al respecto, si bien esta disposición, *a priori*, resulta general, cabe destacar que sus efectos se irradian, principalmente sobre el procurador general del Estado, en tanto, éste debe abstenerse de emitir dictámenes relacionados con la interpretación de normas constitucionales –facultad exclusiva de la Corte Constitucional– en consecuencia, podemos indicar que el principal sujeto obligado con esta disposición es el procurador general del Estado.

Finalmente, en lo que respecta a lo ordenado en el numeral 5, se observa que en este caso, la Corte Constitucional, al realizar el control de constitucionalidad del artículo 44 literal b) de la Ley Orgánica de Aduanas, condiciona la constitucionalidad de dicha norma, en tanto, ésta sea interpretada conforme a los criterios dados por la propia Corte. Concretamente, se establece que el término “factura comercial”, debe interpretarse como una exigencia de documentos respecto a vehículos nuevos y se deberá entender como satisfecho este requisito, con

la presentación del documento equivalente que se pueda obtener para los vehículos usados que pretenda importar la población discapacitada.

En este contexto, se observa que lo dispuesto en los numerales 3, 4 y 5 de la sentencia N.º 002-09-SAN-CC, al ser resoluciones derivadas de un control de constitucionalidad, tienen una dimensión objetiva y son de efectos *erga omnes*, por ende, deben ser cumplidas por todo funcionario público o privado.

De la fundamentación expuesta por el accionante para sustentar la presente acción y que consta en el libelo de su demanda, se advierte que el incumplimiento demandado, no guarda relación con una falta de observancia a lo dispuesto por la Corte Constitucional en los numerales 3, 4 y 5 de la sentencia cuyo cumplimiento se exige. Es decir, no se argumenta que los accionados: alcalde y procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Morona, en el ejercicio de sus funciones, hayan procedido o resuelto con base en el dictamen declarado como inconstitucional o hayan interpretado el artículo 44 literal b) de la Ley Orgánica de Aduanas, desatendido el sentido dado por la Corte o en su defecto, hayan aplicado los artículos 3 literal e) y 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, desobedeciendo la inconstitucionalidad reductora dispuesta por este organismo, casos en los que se podría configurar un incumplimiento de sentencia constitucional.

Ahora bien, de la revisión de la demanda, se infiere que los argumentos esgrimidos por el accionante, para sustentar su acción, hacen relación al hecho de que la sentencia N.º 002-09-SAN-CC, constituye un precedente constitucional obligatorio, siendo que en esta sentencia, en la *ratio decidendi* se ha establecido que “las interpretaciones que sobre la Ley realiza el Procurador General del Estado, constituyen norma vinculante”.

Al respecto, en primer lugar, la Corte estima conveniente indicar que en función de lo dispuesto en el artículo 436 numerales 1 y 6 de la Constitución de la República, la jurisprudencia vinculante –precedente– o reglas jurisprudenciales, pueden ser dictadas por la Corte Constitucional, dentro de un proceso constitucional de selección o revisión, o al resolver una garantía constitucional de protección de derechos, atendiendo la naturaleza del caso puesto a su conocimiento⁴.

Así en la sentencia N.º 001-14-PJO-CC, dictada dentro del caso N.º 0067-11-JD, este organismo, expresamente ha determinado que:

De conformidad al artículo 436 numeral 6 de la Constitución de la República; artículo 2 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte

⁴ Véase sentencia N.º 004-13-SAN-CC, dictada el 13 de junio de 2013, dentro del caso N.º 0015-10-AN.

Constitucional, a través de la Sala de Revisión, emite sentencias que contengan jurisprudencia vinculante o precedente con carácter *erga omnes*, en los casos que llegan a su conocimiento a través del proceso de selección. La Corte Constitucional, en ejercicio de dichas competencias constitucionales y legales, está facultada para, de manera paralela al desarrollo de jurisprudencia vinculante, efectuar la revisión con efectos *inter partes, pares o communis* de aquellos casos en los que se constate en la sustanciación o decisión de la causa, una vulneración a derechos constitucionales.

Y en la sentencia N.º 102-13-SEP-CC, dictada el 4 de diciembre de 2013, dentro del caso N.º 0380-10-EP, respecto al alcance vinculante de las decisiones de la Corte Constitucional, señaló:

El alcance de vinculante debe ser examinado a la luz de la calidad de órgano de cierre en la que se constituye la Corte Constitucional, es decir, en virtud de su calidad de intérprete máximo, sus resoluciones vinculan a los otros intérpretes de la Constitución. Entonces, el carácter constitucional de vinculante de las decisiones de la Corte Constitucional se fundamenta, por una parte, en asegurar la coherencia y consistencia en la aplicación de los mandatos constitucionales por parte de todos los operadores de justicia, y por otra parte como órgano de cierre en materia de interpretación constitucional.

Sobre este escenario constitucional, y en razón de que las sentencias constitucionales no pueden ser analizadas de forma aislada, sino de manera integral, tal como se determinó en el acápite 1.2 de este fallo. Corresponde entonces, determinar si en la sentencia demandada como incumplida, dentro de la motivación, se crean reglas jurisprudenciales de obligatorio cumplimiento con efectos generales –dimensión objetiva- en especial, la que hace referencia el accionante, en el sentido “que las interpretaciones legales que hace el procurador general del Estado, constituyen norma vinculante”.

Al respecto, la Corte observa que en la sentencia N.º 002-09-SAN-CC, al momento de efectuarse el control de constitucionalidad que derivó en las medidas ordenadas en los numerales 3 y 4 de la parte resolutive; dentro de la *ratio decidendi*, y al analizar la naturaleza jurídica de los dictámenes emitidos por el procurador general del Estado, se establece que el dictamen del procurador, debe ser considerado como una norma jurídica, en tanto, cumple con tres requisitos propios de la naturaleza de una disposición jurídica, a saber: 1. Generalidad; 2. Crea o modifica el derecho objetivo; y, 3. Se encasilla dentro de la jerarquía normativa como acto de poder público, tal como lo establece el artículo 425 de la Constitución de la República. Es así que precisamente a partir de considerar al dictamen del procurador como norma jurídica, se analiza la constitucionalidad del dictamen N.º 01421 del 23 de junio de 2008, y que ha sido declarado como inconstitucional.

Por ende, si en la sentencia N.º 002-09-SAN-CC, la Corte expresamente ha determinado que los dictámenes del procurador general del Estado, constituyen norma jurídica, se entiende que lo resuelto en dichos dictámenes es de obligatorio cumplimiento al tener la misma fuerza vinculante que cualquier precepto jurídico. En este sentido, cabe determinar, si efectivamente existe incumplimiento por parte de los sujetos accionados, en el sentido de que no han atendido la naturaleza jurídica y los efectos del dictamen del procurador general del Estado, conforme lo ha dejado señalado la Corte Constitucional.

En concreto, el incumplimiento que se demanda, a criterio del accionante se presenta por cuanto el procurador, al absolver la consulta del municipio de Morona, mediante oficio PGE N.º 07910 del 18 de enero de 2008, ha señalado que “Los centros de educación superior públicos y particulares cofinanciados por el Estado, están expresamente exonerados del pago de la Contribución especial de mejoras, por lo que las municipalidades están obligadas a aplicar el Art. 83 de la Ley Orgánica de Educación Superior”. Sin embargo, pese a existir este pronunciamiento, refiere el demandante, que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Morona, ha iniciado un juicio coactivo (N.º 016-2011) en contra de la Universidad Católica de Cuenca, a fin de cobrar la contribución especial de mejoras, sobre la cual ha deducido excepciones y por ende el proceso ha sido remitido al Tribunal Distrital N.º 3 de lo Fiscal con sede en Cuenca, que en sentencia dictada el 4 de julio de 2011 a la 09:00, sin considerar el dictamen del procurador general del Estado y el precedente jurisprudencial obligatorio de la Corte Constitucional, rechaza las excepciones al procedimiento coactivo y declara su validez.

Es importante mencionar el criterio expuesto por los jueces del Tribunal Distrital N.º 3 de lo Fiscal con sede en Cuenca, quienes en su resolución, al hacer referencia al pronunciamiento del procurador general del Estado, presuntamente incumplido, en lo principal, han indicado que el Código Tributario en el artículo 135 establece que solo las absoluciones expedidas por la administración tributaria competente, tendrán validez y efecto jurídico, en relación a los sujetos pasivos de las obligaciones tributarias por ésta administradas. De ahí que las absoluciones de consultas presentadas a otras instituciones, organismos o autoridades no tendrán efecto jurídico en el ámbito tributario. Además que el artículo 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría, señala que la absolución de consultas, tendrán el carácter de vinculante excepto cuando se trate de asuntos que hayan sido resueltos por jueces o tribunales, o que estén en conocimiento de los mismos, hallándose trabada la *litis*. De igual manera refieren que el artículo 2 del Código Tributario, consagra la supremacía de las normas tributarias, estableciendo que las disposiciones de este código, prevalecen sobre otras normas generales o especiales. En consecuencia, concluyen señalando que en materia tributaria, no tiene carácter vinculante la absolución de consultas que realice el procurador general del Estado.

En función de lo antes expuesto, tenemos que el presunto incumplimiento demandado por el accionante, en el sentido de que no se ha observado el pronunciamiento emitido por el procurador dentro del proceso tributario, se traduce en un conflicto de normas infraconstitucionales –antinomias– esto es, entre la resolución dictada por el procurador general del Estado, que según lo expuesto por la Corte Constitucional, ocupa el rango de acto del poder público dentro de la jerarquía normativa, y el artículo 135 del Código Tributario, cuerpo normativo que tiene el rango de ley ordinaria.

En definitiva, encontramos una norma jurídica emanada del procurador general del Estado, la cual dispone que “Los centros de educación superior públicos y particulares cofinanciados por el Estado, están expresamente exonerados del pago de la Contribución especial de mejoras” y una disposición del Código Tributario que torna en inaplicable dicho pronunciamiento, en tanto señala que: “Solo las absoluciones expedidas por la administración tributaria competente tendrán validez y efecto jurídico, en relación a los sujetos pasivos de las obligaciones tributarias por ésta administrados, en los términos establecidos en los incisos anteriores, por lo tanto, las absoluciones de consultas presentadas a otras instituciones, organismos o autoridades no tendrán efecto jurídico en el ámbito tributario”.

En tal virtud, queda evidenciado que la pretensión jurídica que subyace a la presente acción de incumplimiento, si bien ha sido planteada en términos constitucionales, en definitiva, corresponde a un asunto de legalidad, por cuanto, tal como ha quedado expuesto, el problema jurídico a dilucidar dentro del proceso ordinario tributario, no consiste en determinar si los sujetos accionados han incumplido el mandato expreso, dado por la Corte Constitucional en la sentencia N.º 002-09-SAN-CC, en el sentido que el dictamen del procurador general del Estado constituye norma jurídica, con los efectos que esto representa; sino que se deriva en determinar cuál de las normas jurídicas en contraposición, antes citadas, resulta aplicable al caso en concreto. Situación jurídica – resolución de antinomias– que tal como lo ha señalado esta Corte a través de su jurisprudencia, no es un asunto que compete resolver al máximo organismo de administración de justicia constitucional, sino a la justicia ordinaria, así en la sentencia N.º 003-13-SIN-CC, señaló:

La presunta vulneración al principio de jerarquía normativa, sustentado en un conflicto decreto-ley, no es materia de relevancia constitucional, sino de legalidad; en tal virtud, no es un asunto de competencia de la justicia constitucional. 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, incurriera 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 ordinaria⁵.

Por lo expuesto, en el caso en concreto, la sentencia N.º 002-09-SAN-CC, ha sido dictada dentro de la garantía constitucional de acción por incumplimiento, mediante la cual la Corte Constitucional de manera expresa ha señalado obligaciones de hacer y no hacer dirigidas a determinados sujetos obligados. En consecuencia, una vez analizada de manera integral el posible incumplimiento de la sentencia demandada por el accionante, tanto de las obligaciones que originó efectos *inter partes*, *inter pares*, así como de las disposiciones relacionadas con el control de constitucionalidad, las mismas que tienen efectos generales, se ha determinado conforme se destacó en líneas anteriores que no existe incumplimiento alguno por parte de los hoy accionados.

En definitiva, de la revisión integral de la sentencia N.º 002-09-SAN-CC, no se observa que la misma contenga una obligación jurídica expresa respecto del alcalde y procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Morona, a partir de lo cual se pueda determinar que efectivamente los sujetos accionados han incumplido dicho fallo, en razón de no haber ejecutado lo que estaban obligados a hacer. Además, tampoco se verifica que aquellas medidas de carácter general dispuestas en la sentencia, relacionadas con el control de constitucionalidad que efectuó la Corte Constitucional, hayan sido inobservadas por los sujetos demandados.

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 de incumplimiento planteada, en consecuencia, se dispone el archivo de la misma.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Alfredo Ruiz Guzmán, **PRESIDENTE**.

f.) Paúl Prado Chiriboga, **SECRETARIO GENERAL (S)**.

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con nueve votos de las señoras juezas y señores jueces: Francisco Butiñá Martínez, Pamela Martínez Loayza, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Marien

⁵ Sentencia N.º 003-13-SIN-CC, dictada el 4 de abril de 2013, dentro del caso caso N.º 0042-11-IN acumulados 0043-11-IN y 0045-11-IN.

Segura Reascos, Ruth Seni Pinoargote, Roxana Silva Chicaiza, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, en sesión del 10 de agosto del 2016. Lo certifico.

f.) Paúl Prado Chiriboga, **SECRETARIO GENERAL (S)**.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO Nro. 0107-11-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 31 de agosto del dos mil dieciséis.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 29 de junio de 2016

SENTENCIA N.° 203-16-SEP-CC

CASO N.° 1042-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El doctor Jaime Astudillo Romero en calidad de rector y representante legal de la Universidad de Cuenca, el 15 de julio de 2010, presentó acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada el 18 de junio del 2010, por la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro de la acción de protección signada con el N.° 214-2010.

De conformidad con lo establecido en el segundo inciso del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, el 28 de julio del 2010, la Secretaría General certificó que en referencia a la acción N.° 1042-10-EP, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los jueces constitucionales Alfonso Luz Yunes, Patricio Herrera Betancourt y Patricio Pazmiño Freire, mediante providencia del 7 de diciembre de 2010, avocó conocimiento de la causa y admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.° 1042-10-EP.

En virtud del sorteo realizado por el Pleno del Organismo en sesión ordinaria del 11 de enero del 2011, le correspondió a la jueza constitucional Ruth Seni Pinoargote actuar como jueza sustanciadora, por lo que mediante providencia dictada el 21 de marzo de 2011, avocó conocimiento de la presente causa.

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.

De conformidad con el sorteo realizado el 21 de marzo del 2013, en sesión extraordinaria del Pleno del Organismo, le correspondió la sustanciación de la causa al juez constitucional Patricio Pazmiño Freire.

El juez sustanciador mediante providencia del 2 de junio de 2016, avocó conocimiento de la acción extraordinaria de protección y en lo principal, dispuso que se notifique con el contenido de la demanda y providencia a los jueces de la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, para que en el término de cinco días, presenten un informe debidamente motivado respecto de los hechos y argumentos expuestos en la demanda, al señor Nelson Ramiro Ortiz Sagba; al procurador general del Estado y al legitimado activo en las casillas constitucionales señaladas para el efecto.

Mediante la Resolución N.° 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 constitucional.

En razón de lo señalado, mediante providencia dictada el 16 de junio de 2016, la abogada Marien Segura Reascos en calidad de jueza sustanciadora avocó conocimiento de la causa N.° 1042-10-EP y dispuso las notificaciones respectivas.

Decisión judicial impugnada

El accionante presentó acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada el 18 de junio de 2010, por la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro de la acción de protección N.° 214-2010, la misma que en lo principal, determinó:

JUEZ PONENTE: Dr. Guillermo Ochoa Andrade

Cuenca, 18 de Junio del 2010, las 08h05

VISTOS (...) OCTAVO.- Este Tribunal se ha pronunciado, en anteriores fallos, por el ingreso al sector público en base a un concurso de oposición y méritos, de acuerdo con la disposición del Art. 228 de la Constitución de la República; sin embargo, en base a lo expuesto, y del análisis del caso concreto, acogiendo la Resolución No. 0045-09-RA (...) se determina la presunción de estabilidad a favor de las personas que hubieren sido mantenidas en sus labores mediante la suscripción reiterada de contratos de servicios ocasionales (...) Consecuentemente, la entidad ha desvirtuado la naturaleza de esta clase de contratos, atribuyéndole una duración indefinida que a su vez genera en el servidor derechos como el de estabilidad; en este sentido se han pronunciado las diferentes salas del Tribunal Constitucional (...) ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, resuelve, acoger el recurso de apelación por el accionante y revocar la sentencia subida en grado, declarando parcialmente con lugar la presente Acción de Protección, propuesta por NELSON RAMIRO ORTÍZ SAGBA, en contra de la Universidad de Cuenca (...) disponiendo que la Institución demandada, a través de sus autoridades administrativas, respeten el derecho a la estabilidad laboral que han generado a favor del Accionante, en las condiciones en que se le ha venido manteniendo como Profesor de la Escuela de Tecnología Médica de la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad de Cuenca...

Antecedentes del caso concreto

El 20 de abril de 2010, el señor Nelson Ramiro Ortiz Sagba presentó una acción de protección en contra de la Universidad de Cuenca, en la cual solicitó que se le emita de forma inmediata un nombramiento definitivo en calidad de profesor de la Escuela de Tecnología Médica de la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad de Cuenca, por cuanto había laborado desde el 11 de noviembre de 2008, suscribiendo varios contratos de servicios profesionales y de servicio docente.

El Segundo Tribunal de Garantías Penales del Azuay mediante la sentencia del 27 de abril de 2010, resolvió negar la acción de protección deducida en contra de la Universidad de Cuenca. De esta decisión, el señor Nelson Ramiro Ortiz Sagba interpuso el respectivo recurso de apelación.

El 18 de junio de 2010, la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay aceptó el recurso de apelación interpuesto y revocó la sentencia subida en grado, declarando parcialmente con lugar la acción de protección, disponiendo que la institución demandada, a través de sus autoridades administrativas, respeten el derecho a la estabilidad laboral que se ha generado a favor del accionante.

Argumentos planteados en la demanda

El accionante comparece en calidad de rector y representante legal de la Universidad de Cuenca, y sostiene que la sentencia emitida el 18 de junio de 2010, por la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial del Azuay, ha vulnerado en lo principal los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva y debido proceso en la garantía de la motivación.

Respecto de la vulneración del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, sostiene que esta no se traduce únicamente en la mera construcción de una sentencia o fallo por parte del juez, sino además que dicho fallo debe ser argumentado, motivado y coherente; lo cual –a decir del accionante–, precisamente yerra la sentencia impugnada en la presente acción extraordinaria de protección, pues además de carecer de motivación real y lógica, se sustenta en la cita breve e inconexa de hechos y normas jurídicas aplicables solo a una posibilidad (el derecho al trabajo), omitiendo problematizar el caso de manera motivada, es decir desde una perspectiva de técnica jurídica y de interpretación constitucional.

Señala también que la sentencia impugnada carece de motivación pues se sustenta en una concepción errónea de la teoría de la jurisprudencia y del precedente jurisprudencial, limitándose a citar de manera general la fecha en que la sentencia fue dictada, su número y denominación, sin reparar en localizar y diferenciar los componentes de lo que podría denominarse sentencia vinculante, así manifiesta que la fuerza vinculante de una sentencia no se sustenta en la mera denominación o invocación de la misma, sino en el establecimiento de cuáles y bajo qué circunstancias, ciertas partes de una sentencia se constituyen en reglas jurisprudenciales a ser observadas en el futuro.

Sostiene que la posibilidad de que se otorgue el nombramiento definitivo a docentes en la Universidad de Cuenca, sin que haya mediado un concurso público de méritos y oposición, tal como manda la Constitución, constituye una evidente violación de derechos constitucionales.

Además, manifiesta que no cabe duda que el mecanismo por el cual se pretende formar parte de la burocracia estatal, bajo la categoría de servidor público, específicamente en la cátedra universitaria, está reñida con la Constitución del Ecuador en su artículo 228, y que su inobservancia provocaría la destitución de la autoridad nominadora. Lo dicho a su parecer, no significa que se ponga en duda el derecho al trabajo digno y a la estabilidad, sino que dichos derechos tienen como contraparte el cumplimiento de determinados requisitos, que en lo relacionado con la cátedra universitaria, tiene relación con el concurso público de méritos y oposición.

Sobre el derecho a una educación superior de calidad, señala que dar paso a las pretensiones de la accionante sería poner el sistema de educación a servicio de intereses meramente privados y se violaría el artículo 28 de la Constitución, el cual establece expresamente, que: “La educación responderá al interés público y no estará al servicio de intereses individuales y corporativos”.

Finalmente sostiene que dar paso a lo resuelto en la sentencia objeto de la presente impugnación, establecería la posibilidad de que la autoridad nominadora, con el fin de beneficiar a determinados ciudadanos, se abstenga de llamar a concurso de méritos y oposición para la cátedra universitaria, limitándose a otorgar contratos y nombramientos provisionales, esperando ser demandado para así otorgar nombramientos definitivos a quienes le convenga.

Derechos constitucionales presuntamente vulnerados

El accionante alega que la decisión judicial impugnada, ha vulnerado en lo principal, los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva y al debido proceso en la garantía de la motivación, consagrados en los artículos 75 y 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República, y como consecuencia de aquello, el derecho a la igualdad.

Pretensión concreta

El accionante solicita que la Corte Constitucional en sentencia, declare que:

... se retrotraiga el caso al momento de la violación de los derechos mencionados, para que con intervención de nuevos jueces se reinicie la sustanciación del caso y se subsanen las violaciones constitucionales que correspondan (...) Se considere las características del presente caso para que los Señores Jueces de la Corte Constitucional ejerciendo las potestades y competencias que le otorga la Constitución de 2008, dicten una sentencia hito, que regule lo relativo al ingreso y permanencia en la burocracia pública en todos los niveles...

Contestación a la demanda

Jueces Provinciales de la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay

De fojas 111 a la 113 del expediente constitucional, consta el informe de descargo presentado por los jueces provinciales de la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, en el cual, en lo principal, señalan:

Que el accionante ha sido contratado de manera reiterada e ininterrumpida, sin que se haya observado la normativa legal y reglamentaria como profesor en la Escuela de Tecnología Médica en la Facultad de Ciencias Médicas de

la Universidad de Cuenca, actuación –que a su parecer–, no podría entenderse sino en el sentido de que se lo ha hecho en mérito a su preparación y capacidad, pues no se admitiría la reiteración contractual de una persona ineficiente por ir en desmedro de la formación técnica y profesional que persigue la Universidad para la cual presta sus servicios, conforme lo establece el artículo 20 del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, por lo que alegan habrían cumplido perfectamente con lo previsto en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República.

Respecto a la vulneración del principio de igualdad formal y sustancial alegada por el accionante, sostienen que ese tribunal en ningún momento, pidió emitir nombramiento alguno prescindiendo del concurso de oposición y méritos, es así que en la resolución lo que se ordena es “... que la institución demandada a través de sus autoridades administrativas, respeten el derecho a la estabilidad laboral que han generado a favor del accionante, en las condiciones en las que se le ha venido manteniendo como Profesor de la Escuela de Tecnología Médica de la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad de Cuenca...”.

Finalmente señalan que su sentencia se analizó claramente la disposición del artículo 349 de la Constitución de la República que dice: “El Estado garantizará al personal docente en todos los niveles y modalidades, estabilidad, actualización, formación continua y mejoramiento pedagógico y académico...”, refiriéndose además a que el propio Consejo Universitario de la Universidad de Cuenca, en sesión extraordinaria del 8 de abril de 2009, resolvió reconocer la estabilidad laboral a los empleados y trabajadores con quienes la institución ha celebrado en forma reiterada contratos ocasionales y que están actualmente laborando en el plantel, por lo que en base a lo dicho sostiene que esta estabilidad es para la Universidad de Cuenca un derecho humano esencial, que como tal, debe ser apoyado y aplicado con la máxima justicia.

Procuraduría General del Estado

El doctor César Augusto Ochoa en calidad de director regional de la procuraduría general del Estado, manifiesta que la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Azuay, dentro de la acción de protección N.º 214-10, es contradictoria a los principios y derechos constitucionales, violando el derecho al debido proceso, el principio de motivación de las sentencias, el principio de igualdad formal y sustancial, la tutela judicial efectiva, la interpretación más acorde con la norma constitucional y su aplicación directa e inmediata.

Señala que los jueces de la Sala se limitaron a describir los hechos y a citar de forma textual diferentes normas y principios constitucionales relacionados con la estabilidad, el trabajo e igualdad, sin que estos guarden relación o exista un nexo causal con las características

mismas del caso concreto objeto de análisis de la acción de protección propuesta, ya que la relación que mantenía con la Universidad de Cuenca el señor Nelson Ramiro Ortiz Sagba, no era permanente, como es evidente en los contratos, existiendo lapsos o intervalos de tiempo entre uno y otro, rompiéndose el carácter de permanente e ininterrumpido.

Además sostiene que al conceder estabilidad mediante esta garantía jurisdiccional, se conculcaría el artículo 228 respecto del ingreso al servicio público mediante concurso de méritos y oposición, agregando que esto no implica que se ponga en duda el derecho al trabajo digno y a la estabilidad del servidor público, cotejando lógicamente con formas contractuales dadas en la ley, que no traen consigo estabilidad, sino que dichos derechos tienen como contraparte el cumplimiento de determinados requisitos que tienen que ser cumplidos efectivamente para acceder a la cátedra universitaria, que no es más que el concurso de méritos y oposición.

Finalmente señala que en base a los argumentos expuestos, solicita se acepte la acción extraordinaria de protección a la sentencia recurrida de fecha 18 de junio de 2010 emitida por la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay emitida dentro de la acción de protección 214-2010, seguida en contra de la Universidad de Cuenca.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, el Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, en concordancia con los artículos 63 y 191 numeral 2 literal **d** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículos 3 numeral 8 literal **c** y tercer inciso del artículo 46 de la Codificación del Reglamento de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Legitimación activa

El accionante se encuentra legitimado para presentar esta acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con el requerimiento establecido en el artículo 437 de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone: “Los ciudadanos de forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos...” y del contenido del artículo 439 ibidem, que dice: “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier

ciudadana o ciudadano individual o colectivamente”, en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Naturaleza jurídica, alcances y efectos de la acción extraordinaria de protección

Como ya se lo ha señalado en reiterados pronunciamientos, la Corte Constitucional, por medio de la acción extraordinaria de protección, se pronunciará respecto de dos cuestiones principales: la vulneración de derechos constitucionales o la violación de normas del debido proceso. En este orden, todos los ciudadanos en forma individual o colectiva, podrán presentar una acción extraordinaria de protección en contra de las decisiones judiciales, en las que se hayan vulnerado derechos reconocidos en la Constitución, mecanismo previsto para que la competencia asumida por los jueces esté subordinada a los mandatos del ordenamiento supremo y ante todo, respeten los derechos de las partes procesales.

Determinación y resolución del problema jurídico

Para resolver la presente acción extraordinaria de protección, le corresponde a esta Corte verificar si la sentencia del 18 de junio de 2010 a las 08:05, dictada por la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, ha vulnerado los derechos constitucionales que han sido alegados por el accionante; para lo cual, la Corte Constitucional considera pertinente desarrollar su argumentación en base a la resolución del siguiente problema jurídico:

La decisión judicial impugnada, ¿vulneró los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva y al debido proceso en la garantía de la motivación, consagrados en los artículos 75 y 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República?

El accionante en su demanda de acción extraordinaria de protección, manifiesta que la sentencia impugnada, vulnera sus derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva y debido proceso en la garantía de la motivación, por cuanto los jueces de la Sala se limitaron a describir los hechos y a citar normas y principios constitucionales relacionados con el trabajo y la estabilidad, sin que se observe esfuerzo alguno para conectarlas coherentemente con las características del caso concreto y su resolución, lo cual implica la falta de motivación en la misma, recalando la relación que tiene esta garantía con el derecho a la tutela judicial efectiva, ya que este derecho no implica solo el acceso a los órganos judiciales sino a recibir resoluciones debidamente fundamentadas.

El derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, se encuentra consagrado en el artículo 75 de la Constitución de la República, que determina: “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses,

con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”.

Así, la Corte Constitucional en la sentencia N.º 034-16-SEP-CC, estableció:

La tutela judicial efectiva se constituye por lo tanto en aquel derecho que garantiza que las personas accedan a la justicia de forma óptima, obteniendo de esta una justicia imparcial y expedita en la que se apliquen los principios de inmediación y celeridad. De esa forma, este derecho garantiza a su vez el ejercicio del derecho a la defensa en tanto establece que bajo ningún concepto las partes deberán quedar en indefensión¹.

En este mismo sentido, la Corte Constitucional en su jurisprudencia, ha determinado que el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva se garantiza de la siguiente manera:

... en un primer momento, cuando se permite el acceso a la justicia sin trabas ni condicionamientos que no se encuentren previstos en la ley ni restrinjan derechos constitucionales; en un segundo momento, cuando se ha accedido a la justicia, se garantiza que el proceso sea sustanciado de forma efectiva, imparcial y expedita de los derechos asegurando el ejercicio del derecho a la defensa y que como producto de este se obtenga una decisión debidamente fundamentada en derecho, la cual deberá ser cumplida por parte de los destinatarios de esta².

En base al criterio expuesto por la Corte Constitucional, es innegable la relación del derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación con el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva en su segundo momento, ya que la emisión de una decisión debidamente sustentada se constituye en uno de los parámetros para garantizar la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva.

Ahora, es importante determinar que el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación se encuentra consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal I, que establece:

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

Respecto a esta garantía, la Corte Constitucional en la sentencia N.º 124-14-SEP-CC expedida dentro del caso N.º 0523-12-EP, determinó lo siguiente:

... la motivación no plantea una exigencia encaminada a que los jueces realicen una descripción aislada de los hechos y una transcripción de normas jurídicas, sino que, por el contrario, plantea la obligación de correlacionar los elementos que conforman una decisión, estableciendo la pertinencia o no de una norma jurídica respecto de un elemento fáctico determinado, acompañado de un ejercicio de profunda razonabilidad mediante el cual el juez emita las conclusiones de dicha correlación, y finalmente en base a todas estas valoraciones, resuelva el caso que se encuentra bajo su conocimiento.

En tal virtud, la motivación es una garantía sustancial del debido proceso, que se traduce en el derecho que tienen todas las personas a recibir decisiones judiciales debidamente fundamentadas, lo cual implica que las mismas no deben agotarse en la enunciación de antecedentes de hecho y normas jurídicas, sino que deben justificar la relación directa entre las premisas fácticas y jurídicas, a partir de las cuales el juez emite una valoración al respecto.

Este Organismo ha señalado que para que una sentencia se encuentre motivada, deberá cumplir con tres requisitos, siendo estos: razonabilidad, el cual implica que la decisión se encuentre fundamentada en principios y normas constitucionales, referentes tanto a la competencia como a la naturaleza de la acción; lógica, en el sentido de que la decisión se encuentre estructurada de forma sistemática, en la cual las premisas que la conforman mantenga un orden coherente; y comprensibilidad, requisito que exige que todas las decisiones judiciales sean elaboradas con un lenguaje claro y sencillo, que permita su efectivo entendimiento por parte del auditorio social.

Por las consideraciones expuestas, la Corte Constitucional procederá a verificar si la sentencia impugnada garantizó los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva y por ende, al debido proceso en la garantía de la motivación.

Acceso a los órganos judiciales

Del análisis del expediente constitucional, se evidencia que el 20 de abril de 2010, el señor Nelson Ramiro Ortiz Sagba, por sus propios y personales derechos, presentó acción de protección en contra del rector de la Universidad de Cuenca, estableciendo como precisión que la referida institución educativa le otorgue nombramiento definitivo.

A foja 38 del expediente de primera instancia, consta la providencia emitida por el Tribunal Segundo de Garantías Penales del Azuay, en la que se acepta a trámite la acción de protección presentada por el señor Nelson Ramiro Ortiz y dispone que se corra traslado con la demanda al rector de la Universidad de Cuenca, lo cual ha sido cumplido

¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 034-16-SEP-CC dictada dentro del caso N.º 103-13-EP.

² Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 019-16-SEP-CC dictada dentro del caso N.º 0542-15-EP.

conforme consta de la razón sentada por el secretario de dicho tribunal, el 22 de abril de 2010 a las 10:00.

El 23 de abril de 2010, se llevó a cabo una audiencia pública a la cual comparecieron las partes procesales. Posteriormente, el 27 de abril de 2010, el Tribunal Segundo de Garantías Penales del Azuay dictó sentencia en la cual negó la acción de protección deducida en contra de la Universidad de Cuenca.

El accionante presentó recurso de apelación, el cual correspondió conocer a la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, la cual mediante resolución del 18 de junio de 2010, resolvió acoger el recurso de apelación interpuesto y declarar parcialmente con lugar la acción de protección, disponiendo que la institución demandada respete el derecho a la estabilidad laboral, decisión que fue notificada a las partes conforme consta de la razón sentada por el secretario de la Sala.

Por las consideraciones expuestas, se desprende que el doctor Jaime Astudillo Romero en calidad de rector y representante legal de la Universidad de Cuenca, accedió a la justicia sin ningún tipo de condicionamiento o limitación, tal es así que al ser debidamente notificado con la acción de protección seguida en su contra, acudió a las audiencias llevadas a cabo tanto en primera como en segunda instancia, y finalmente presentó esta acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia que resolvió el recurso de apelación planteado por el accionante, por lo que su comparecencia dentro del proceso, así como la constancia de las notificaciones con todas las actuaciones dentro del mismo, demuestran el cumplimiento de este primer elemento de la tutela judicial efectiva.

Observancia de las garantías del debido proceso

Es importante recordar que el accionante alega la vulneración del debido proceso en la garantía de la motivación, razón por la cual esta Corte verificará específicamente, si en la sentencia impugnada, se observó esta garantía del debido proceso, para lo cual se debe hacer referencia a la naturaleza de la acción de protección, en virtud de que la sentencia impugnada deviene de esta garantía jurisdiccional creada en la Constitución del 2008, con el objetivo de proteger derechos constitucionales, tal como dispone el artículo 88 de la Constitución de la República, que señala:

La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una violación de derechos constitucionales, por acto u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si

presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.

Por consiguiente, conforme lo expuesto en la disposición constitucional citada, la naturaleza de la acción de protección obliga a los jueces constitucionales a verificar la vulneración de derechos a través de una debida argumentación, a partir de lo cual puedan arribar a la conclusión de si el tema debatido corresponde a un tema de legalidad o de constitucionalidad.

Así, en la misma línea, este Organismo señaló en la sentencia N.º 016-16-SEP-CC:

Al ser así, los jueces constitucionales en el conocimiento de una acción de protección, deben verificar si en el caso concreto existió una vulneración de derechos constitucionales y a partir de ello, determinar si se trata de un asunto que corresponde conocer a la justicia constitucional o a la ordinaria. Por consiguiente, los jueces constitucionales cuando nieguen una acción de protección bajo el único fundamento de que se trata de un asunto de legalidad, sin haber efectuado la verificación señalada, vulnerarán derechos constitucionales e incumplirán su deber de proteger derechos.

Ahora bien, una vez que la Corte Constitucional ha establecido el escenario jurídico frente al cual nos encontramos, procederá a establecer si la sentencia impugnada cumple con los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad.

Razonabilidad

Este parámetro consiste en determinar si la decisión judicial en cuestión está debidamente fundamentada en principios y normas constitucionales e infraconstitucionales relacionados a la naturaleza del proceso. La Corte Constitucional ha definido la razonabilidad como: "... implica la observancia y aplicación por parte de los operadores de justicia de disposiciones constitucionales, legales y/o jurisprudenciales acordes con la naturaleza de la causa puesta a su conocimiento..."³.

Considerando que la decisión impugnada deviene de una acción de protección, esta Corte evidencia que los jueces de la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, inician su análisis estableciendo su competencia para conocer y resolver la causa de acuerdo con el artículo 86 numeral 3 segundo inciso de la Constitución de la República.

En cuanto a la naturaleza de la acción, los jueces en el considerando segundo, determinaron las normas aplicables para la tramitación de la acción de protección, siendo estas: el artículo 86 y 88 de la Constitución de

³ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 0130-16-SEP-CC, caso N.º 1350-14-EP.

República del Ecuador así como el Capítulo I del Título II de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el suplemento del registro oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009.

En el considerando séptimo, los jueces constitucionales se refieren al derecho al trabajo consagrado en el artículo 33 de la Constitución de la República así como a los artículos 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y finalmente citan al artículo 228 de la Constitución de la República, que resulta relevante en razón de la problemática del caso.

Por lo que la Corte Constitucional evidencia que los jueces constitucionales fundan su decisión en la normativa que regula la acción de protección; asimismo, se refieren a las normas que eran necesarias para pronunciarse respecto del caso concreto, por lo que se cumple con el requisito de razonabilidad.

Lógica

Este parámetro implica que la decisión se encuentre estructurada de forma sistemática, es decir que exista coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre esta y la decisión. Así, la Corte en la sentencia N.º 228-14-SEP-CC, manifestó lo siguiente:

... este máximo órgano de interpretación constitucional reitera que la lógica es el resultado de la coherencia materializada en la interrelación que surge entre las premisas fácticas, las normas legales aplicadas al caso concreto y la posterior decisión. La mencionada interrelación se identifica con la línea de causalidad que mantiene una sentencia, la misma que se configura con la presencia de una causa (premisas fácticas) vinculada a determinados efectos (aplicación de normas). Este ejercicio finaliza con la decisión, esta última conecta en forma racional las premisas fácticas con la conclusión.

Del caso *sub judice*, se advierte que los jueces de apelación inician su decisión estableciendo su competencia en el considerando primero, a partir de lo cual, en el considerando segundo, se refieren a la naturaleza de la garantía jurisdiccional. En el considerando tercero, señalan que la Sala entra al conocimiento de la causa debido al recurso de apelación interpuesto, por lo que determinan los sujetos procesales de esta causa, de igual forma establecen cuales fueron los derechos alegados como vulnerados por parte del accionante, señalando:

Al respecto, el actor sostiene: “La omisión motivo de la presente impugnación vulnera los siguientes derechos fundamentales: el derecho al trabajo y la estabilidad de las servidoras y servidores públicos, establecido en los Arts. 33, 66 numerales 15 y 17; 229 y 325 de la Constitución del 2009. El derecho a la seguridad jurídica, establecido en el Art. 82 de la Constitución vigente, las autoridades administrativas debían respetar mi derecho a la estabilidad como funcionario público, al no hacerlo se configura una omisión ilegítima y, en consecuencia

se afecta el derecho a la seguridad jurídica. El derecho a una existencia digna a iguales derechos y oportunidades para acceder al trabajo, a los bienes y servicios...”

A continuación, se refiere a lo señalado por el accionante en su demanda de acción de protección y nuevamente cita los derechos que el accionante estableció como vulnerados en la misma, finalmente se refiere a su pretensión, dentro de la cual consta que “disponiendo a la entidad accionada que: de forma inmediata emita en mi favor el nombramiento definitivo, en las mismas condiciones en que he venido desempeñando mis funciones, y que es el que en mi caso corresponde...”. De igual forma, la Sala resume lo señalado por la institución demandada, esto es por el rector de la Universidad de Cuenca.

Posteriormente, en el considerando cuarto, la Sala establece que es condición sustancial de la acción de protección el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, por lo que señala que: “Es importante determinar la existencia de derechos constitucionales vulnerados y la forma como la autoridad los vulneró, para poder establecer las medidas de protección de tales derechos, cuyo daño grave requiera la tutela judicial efectiva que la Norma Suprema garantiza con esta acción”.

En este escenario, la Sala determina que le corresponde emitir sus argumentaciones, para lo cual inicia refiriéndose a lo señalado por el accionante en la acción de protección en la cual alegó la vulneración de sus derechos al trabajo y la estabilidad de las servidoras y servidores públicos en función de lo cual la Sala precisa que: “El actor ha venido prestando sus servicios en calidad de Profesor Contratado de la Escuela de Tecnología Médica de la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad de Cuenca, para dictar las cátedras de TECNICA RADIOLOGICA, PRACTICAS EN SERVICIO, CONTROL DE CALIDAD Y UNIDAD ACADEMICA, a partir del 01 de octubre de 2008, hasta el 28 de febrero del año 2009”.

Así, la Sala se refiere a los contratos suscritos por el actor de la acción de protección con la Universidad de Cuenca, concluyendo: “En suma, se han celebrado varios contratos de servicios, con diversas denominaciones”. Además, la Sala cita la definición de ocasional y señala que es obvio que lo ocasional contrasta con la habitualidad, siendo términos opuestos. A partir de aquello esta determina:

No se podría admitir la ocasionalidad de un servicio que ha durado un lapso continuo de cerca de dos años (11 de noviembre de 2008 a la fecha y que deberá continuar haciéndolo hasta agosto de 2010, según reza el contrato firmado). En realidad, el accionante ha sido contratado de manera reiterada, ininterrumpida, sin que se haya [sic] observado la normativa legal y reglamentaria como profesor en la Escuela de Tecnología Médica en la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad de Cuenca, reiteración que, no puede entenderse sino en el sentido de que se lo ha hecho en mérito a su preparación y capacidad; pues, no se admitiría la

reiteración contractual con una persona ineficiente por ir en desmedro de la gestión y la formación técnica y profesional que persigue la Escuela para la cual presta sus servicios.

Es decir, la Sala considera que el accionante suscribió varios contratos con la Universidad de Cuenca, en razón de su preparación y capacidad. Asimismo, cita al artículo 20 del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, que se refiere a los contratos ocasionales, los cuales conforme la norma determina, podrán ser suscritos previo informe favorable de la UARHs (Unidades de Administración de Recursos Humanos Institucionales) en el que se justifique la necesidad de trabajo; sin embargo, la Sala señala que: “De lo que consta y se observa en los contratos suscritos, no se menciona siquiera haberse dado cumplimiento a este requisito”.

En el considerando quinto, la Sala precisa que el alterar la estabilidad en el trabajo de un servidor viene a afectar el concepto del plan integral de vida que se refleja en el Régimen del Buen Vivir garantizado en la Constitución de la República, citando para el efecto el contenido del artículo 349 de la norma constitucional el cual determina que el Estado garantizará al personal docente estabilidad – lo que a criterio de la Sala–, ha sido reiterado por el propio Consejo Universitario de la Universidad de Cuenca, en el que se reconoció la estabilidad laboral a los empleados y trabajadores con quienes la universidad ha celebrado en forma reiterada contratos ocasionales.

En el considerando sexto, la Sala nuevamente vuelve a referirse a los contratos suscritos por la referida universidad con el accionante, a partir de lo cual señala que existe extensa doctrina en la que se garantiza los derechos de los trabajadores y servidores públicos a quienes se les ha vulnerado su derecho a la estabilidad; sin embargo, no determina cuáles son estas decisiones, ni mucho menos la relación que existe con el caso concreto. En el considerando séptimo, la Sala determina:

Los derechos constitucionales que se estarían lesionando con la actuación de los funcionarios de la Universidad de Cuenca son: las garantías fundamentales del derecho al trabajo consagradas en el Art. 33 de la Carta Magna; entre las que está implícito el derecho a la estabilidad, a su dignidad, vida decorosa, etc. La situación de inseguridad en la que se ha mantenido al actor, por una actuación ilegítima de la Institución abusando de la contratación de servicios ocasionales, impone a la justicia constitucional proteger eficaz e inmediatamente los derechos reconocidos por la misma...

En tal sentido, la Sala en el considerando octavo, determina que: “Este Tribunal se ha pronunciado, en anteriores fallos, por el ingreso al sector público en base a un concurso de oposición y méritos, de acuerdo con la disposición del Art. 228 de la Constitución de la República...”; sin embargo, la Sala no establece cuáles son los fallos a los que se refiere ni mucho menos, el criterio emitido en estas decisiones.

A continuación, la Sala se refiere a una decisión dictada por la Corte Constitucional en la Resolución N.º 045-09-RA, en la que a su criterio “de manera categórica, se determina la presunción de estabilidad a favor de las personas que hubieren sido mantenidas en sus labores mediante la suscripción reiterada de contratos de servicios ocasionales”.

Del análisis de esta parte de la decisión, se evidencia que la Sala por una parte, cita al artículo 228 de la Constitución de la República, que determina que el ingreso al servicio público solo será a través de un concurso de méritos y oposición, y por otra parte, se refiere a una decisión la cual establece que existe la presunción de estabilidad de la persona que hubiere suscrito varios contratos de servicios ocasionales.

Este último criterio de la Sala se refleja en su decisión, ya que resuelve acoger el recurso de apelación interpuesto por el accionante y revocar la sentencia subida en grado, declarando parcialmente con lugar la acción de protección, y disponiendo que la institución demandada, respete el derecho a la estabilidad laboral del accionante, “en las condiciones en que se la ha venido manteniendo como Profesor de la Escuela de Tecnología Médica de la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad de Cuenca”.

En virtud de lo expuesto, se evidencia que la Sala a lo largo de su decisión, señala que la suscripción de varios contratos por parte del actor con la Universidad de Cuenca, vulnera el derecho a la estabilidad, por lo que a su criterio, se debe aplicar el principio de presunción de estabilidad a favor del accionante; sin embargo – posteriormente–, la Sala se contradice ya que ordena como medida de reparación integral que se respete el derecho a la estabilidad laboral del accionante en las “mismas condiciones en que se la ha venido manteniendo”, lo cual podría significar la suscripción de nuevos contratos de servicios ocasionales.

Es decir, la Sala sustenta todo su análisis señalando que la condición en la cual el accionante prestaba sus servicios en la Universidad de Cuenca vulneró el derecho a la estabilidad, y contradictoriamente al aceptar la acción de protección como medida de reparación integral, ordena que se respete el derecho a la estabilidad del accionante en las mismas condiciones, lo cual genera un vacío en la decisión ya que tal como se señaló, no se detalla si la referida institución debe suscribir otro contrato con el accionante o la modalidad en virtud de la cual este debe ser reintegrado, puesto que de interpretarse textualmente la decisión de la Sala parecería que se refiere a la primera posibilidad.

En tal sentido, la Corte Constitucional evidencia que no existe claridad en la decisión, ya que las premisas que conforman el fallo no guardan relación con la decisión final a la cual arriba la Sala, en tanto resulta contradictorio

que se insista que la suscripción reiterada de contratos de servicios ocasionales vulnera derechos constitucionales y posteriormente, se ordene que se respete el derecho a la estabilidad laboral del accionante en las “mismas condiciones” en que venía laborando, las cuales fueron calificadas por la Sala como vulneratorias de derechos.

Adicionalmente, se desprende que la Sala no observa que conforme el artículo 228 de la Constitución de la República –que incluso fue citado en la decisión–, el ingreso al sector público únicamente debe ser efectuado a través de un concurso de méritos y oposición, conforme lo ha señalado la Corte Constitucional en las sentencias Nros. 053-16-SEP-CC, 116-16-SEP-CC y 188-16-SEP-CC, y que por tanto, la suscripción de varios contratos de servicios ocasionales, de ninguna manera genera que el servidor público goce de la categoría de permanente, ya que estos contratos se sustentan en las necesidades institucionales que de ninguna forma otorgan permanencia ni estabilidad laboral.

Así se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia N.º 116-16-SEP-CC en la cual, determinó:

... si no se demuestra haber ganado el respectivo concurso de méritos y oposición, no es procedente el ingreso al servicio público en calidad servidor público permanente. En este sentido, la terminación de un contrato de servicios ocasionales, no implica vulnerar el derecho al trabajo, tampoco la estabilidad laboral de la persona, por cuanto ese tipo de contratos se fundamenta en necesidades institucionales que no originan permanencia, y por tanto, no pueden reemplazar a los concursos para ingresar al servicio público. Ahora bien, si los contratos de servicios ocasionales no generan estabilidad y si las formas en que aquellos pueden terminar están previamente determinadas, siendo una de ellas, la comunicación referida, esta Corte considera que no se vulnera el derecho al trabajo⁴...

Por tal razón, se observa que los jueces constitucionales inobservan que conforme lo dispuesto en el artículo 228 de la Constitución de la República, el derecho a la estabilidad y permanencia de una persona en el sector público únicamente puede ser otorgado una vez ganado un concurso de méritos y oposición, y no por la suscripción de varios contratos de servicios ocasionales.

En virtud de lo señalado, la Corte Constitucional evidencia que la sentencia al inobservar disposiciones constitucionales y al encontrarse desprovista de claridad, incumple el criterio de la lógica.

Comprensibilidad

En cuanto al cumplimiento del requisito de la comprensibilidad, la Corte Constitucional evidencia que la decisión se estructuró a partir del empleo de

palabras sencillas de fácil entendimiento por el auditorio universal; no obstante, la falta de claridad en las premisas que conforman la decisión impide que esta pueda ser comprendida, por lo que se incumple con este requisito.

En virtud de lo señalado, se desprende que la sentencia impugnada vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, al no cumplir con los parámetros de lógica y comprensibilidad, lo cual genera que se vulnere el derecho a la tutela judicial efectiva en su segundo momento, puesto que no se cumplió con esta garantía del debido proceso.

Finalmente, respecto al tercer elemento de la tutela judicial efectiva esto es la ejecución de las decisiones judiciales, se debe precisar que considerando que la sentencia analizada vulneró derechos, la decisión no puede ser efectivamente cumplida por lo tanto se garantizará este tercer elemento.

Otras consideraciones de la Corte Constitucional

En virtud de las competencias y atribuciones establecidas en los artículos 429 y 436 numeral 1 de la Constitución de la República, este organismo constitucional está en la obligación de garantizar la eficacia de los derechos constitucionales, para lo cual es fundamental pronunciarse respecto de una posible vulneración de derechos desde la presentación de la acción de protección por parte de la legitimada activa.

Al respecto, la Corte Constitucional del Ecuador ha señalado lo siguiente:

Tomando en consideración que la Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia, a través del conocimiento y resolución de la acción extraordinaria de protección le corresponde velar por los derechos constitucionales y la supremacía de la Constitución, no solo en su dimensión subjetiva, sino también en su dimensión objetiva ¹... [Esta Corte] para garantizar el uso adecuado de la garantía jurisdiccional de la acción de protección, la observancia de los precedentes jurisprudenciales emitidos por este Organismo, y para evitar una dilación innecesaria dentro de la tramitación del caso en examen, estima necesario pronunciarse también respecto de si existió una vulneración a los derechos constitucionales alegados por el accionante dentro del proceso de acción de protección².

De esta forma, la Corte Constitucional, a efectos de garantizar una tutela judicial efectiva, procederá a analizar el fondo del asunto controvertido a través de la acción de protección formulada por parte del señor Nelson Ramiro Ortiz Sagba en contra de la Universidad de Cuenca⁵, con el objeto de establecer si ha existido vulneración de derechos constitucionales alegados en su acción

⁴ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 0116-16-SEP-CC, caso N.º 0555-12-EP.

⁵ Fs. 30 del expediente de primera instancia.

De la revisión de la acción presentada, se colige que el legitimado activo considera que se ha vulnerado en lo principal, el derecho al trabajo y a la estabilidad laboral en tanto:

En la relación directa, ininterrumpida, permanente y bilateral que mantengo con la Universidad de Cuenca, quien ha utilizado diversas modalidades con el fin de desconocer y ocultar mi derecho a las estabilidad como servidor público, puesto que ha suscrito contratos sucesivos con distintos plazos denominados por la entidad como CONTRATO DE SERVICIOS PROFESIONALES o CONTRATO OCASIONAL DE SERVICIOS DOCENTES, vulnerando mi derecho a la estabilidad y desconociendo de forma intencional y artificiosa el mandato constitucional contenido en el Art. 327 de la Constitución de la República que prohíbe expresamente la precarización laboral. Las autoridades de la Universidad y en especial el señor Rector, en consideración a mi calidad de funcionario permanente, están en la obligación jurídica y constitucional de reconocer mi derecho a la estabilidad como servidor público, esta 'inobservancia intencional' constituye de manera por demás clara la omisión que impugno (...) Con los antecedentes expuestos, y al haberse configurado una omisión ilegítima que ha vulnerado derechos constitucionales concurro ante su autoridad y solicito (...) asegure la plena vigencia y eficacia de mis derechos constitucionales violados y en sentencia disponga: se declare la existencia de omisión ilegítima que afecta derechos constitucionales anteriormente indicados; (...) de forma inmediata emita a mi favor el nombramiento definitivo en las mismas condiciones en que he venido desempeñando mis funciones...

Del texto transcrito de la demanda se observa que el principal argumento esgrimido por el legitimado activo comprende la supuesta vulneración del derecho al trabajo y a la estabilidad laboral que genera la suscripción continua de contratos de servicios ocasionales, por lo que además, como medida de reparación, solicita que se le extienda el nombramiento definitivo respectivo.

Al respecto es importante referirse a la norma contenida en el artículo 228 de la Constitución de la República, la misma que establece:

El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora.

De este modo, el artículo antes citado, establece que el ingreso permanente al servicio público, el ascenso y promoción en la carrera administrativa, operará mediante el respectivo concurso de méritos y oposición, cuyo efecto es la obtención de un nombramiento, siendo este el único modo de adquirir estabilidad laboral, en este sentido la Corte Constitucional ha indicado:

Las disposiciones antes descritas (artículo 228 de la Constitución de la República y artículo 65 de la Ley Orgánica

de Servicio Público) de forma imperativa establecen que para el ingreso al sector público en forma permanente, se debe previamente haber ganado el concurso de oposición y mérito y no de otra forma. Por tanto, constitucional y legalmente no se puede extender el nombramiento, cuando la situación jurídica de la servidora está supeditada a la figura jurídica de "ocasional", ni su constante renovación le otorga estabilidad en el sector público⁶.

En igual sentido, la Corte Constitucional, para el período de transición, en su momento, determinó:

... previo a otorgar un nombramiento para el ingreso de una persona al servicio público, esta debe someterse a un concurso de merecimiento y oposición. No obstante, siendo clara la desnaturalización de la figura contractual que se ha dado anteriormente con la figura de contratos de servicios ocasionales, la LOSEP ha previsto en su transitoria séptima el reconocer los años de servicios en contratos ocasionales y otorgar un puntaje adicional (2 puntos por año de trabajo) a partir de los 4 años se servicio, lo cual no es aplicable al presente caso por no cumplir con los requisitos señalados.⁷

Por tanto, conforme lo señaló este organismo jurisdiccional, la única forma de acceder a un nombramiento, es a través de la participación en un concurso de méritos y oposición; por tanto, la suscripción continua de contratos de servicios ocasionales no genera ningún tipo de estabilidad laboral en el sector público, pues:

... el contrato de servicios ocasionales está supeditado al ejercicio fiscal y por ello es transitorio, temporal, y puede ser renovado una sola vez de conformidad con lo dispuesto en la actual Ley Orgánica de Servicio Público. Por su naturaleza entonces, constituye un contrato laboral precario que no genera estabilidad laboral ni implica el ingreso a la carrera administrativa del servicio público mientras dure la relación contractual. Además, dicho contrato le faculta a la administración a darlo por terminado unilateralmente en cualquier momento y no otorga la totalidad de los beneficios con los que cuentan los servidores de carrera⁸.

En base a lo señalado, queda claro que la pretensión del legitimado activo a través de su acción de protección, esto es que se le conceda el nombramiento definitivo con fundamento en los contratos de servicios ocasionales continuos suscritos entre su persona y la Universidad de Cuenca, contradice una norma constitucional expresa, así como pronunciamientos efectuados sobre el asunto por este organismo jurisdiccional, en tanto los contratos de servicios ocasionales no generan estabilidad laboral en el sector público.

⁶ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 005-13-SIS-CC, caso N.º 0043-12-IS.

⁷ Corte Constitucional, para el período de transición, sentencia N.º 126-12-SEP-CC, caso N.º 1593-10-EP.

⁸ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 296-15-SEP-CC, caso N.º 1386-10-EP.

Una vez expuesto el criterio de este organismo constitucional respecto al asunto controvertido, conviene referirse a la sentencia de primera instancia; es decir, la emanada por el Segundo Tribunal de Garantías Penales del Azuay, en su resolución del 27 de abril de 2010. En dicha sentencia, el principal argumento vertido por el tribunal es la inexistencia de vulneración de derechos constitucionales, por cuanto:

Del cuadro procesal no aparece que la Universidad de Cuenca, en la persona de su representante legal haya incumplido sus obligaciones constitucionales ni haya atentado contra derecho constitucional alguno del accionante; quien para acceder en forma estable como docente universitario, debe someterse obligatoriamente al correspondiente concurso de Oposición y Méritos, conforme mandan las normas invocadas, consecuentemente el accionado no está incurso, por acción u omisión en la vulneración de derechos constitucionales del accionante (...) ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA niega la acción de protección deducida en contra de la Universidad de Cuenca.

Del texto extraído de la sentencia, se colige que el análisis de los jueces responde al escenario constitucional vigente, conforme lo analizado en párrafos precedentes, para la obtención de un nombramiento en el sector público y su consecuente estabilidad laboral, se debe participar en un concurso de méritos y oposición; por tanto, la suscripción sucesiva de contratos de servicios ocasionales, no genera ningún tipo de estabilidad y la terminación de la relación laboral normada a través de este tipo de contratos, no genera vulneración al derecho al trabajo. En este sentido, el tribunal ha observado así lo dispuesto en el artículo 228 de la Constitución de la República.

En base a lo anotado, la sentencia expedida el 27 de abril de 2010, por el Segundo Tribunal de Garantías Penales del Azuay, ha salvaguardado la seguridad jurídica así como la tutela judicial efectiva, al aplicar normas claras, previas y públicas, respetando la naturaleza de la acción de protección, la misma que procede frente a la vulneración de derechos constitucionales.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar la vulneración de los derechos constitucionales al debido proceso en la garantía de la motivación y a la tutela judicial efectiva, consagrados en los artículos 76 numeral 7 literal I y 75 de la Constitución de la República.

2. Aceptar la acción extraordinaria de protección presentada.

3. Como medidas de reparación integral se dispone:

- 3.1. Dejar sin efecto la sentencia dictada el 18 de junio del 2010, por la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro de la acción de protección signada con el N.º 214-2010.

- 3.2. Declarar que una vez realizado un análisis integral respecto de la vulneración a derechos constitucionales alegados en la acción de protección propuesta, se deja en firme la sentencia dictada el 27 de abril de 2010, por el Segundo Tribunal de Garantías Penales del Azuay.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Alfredo Ruiz Guzmán, **PRESIDENTE**.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos de las señoras juezas y señores jueces: Francisco Butiñá Martínez, Wendy Molina Andrade, Marien Segura Reascos, Roxana Silva Chicaiza, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, con un voto salvado de la jueza Tatiana Ordeñana Sierra, sin contar con la presencia de las juezas Pamela Martínez Loayza y Ruth Seni Pinoargote, en sesión del 29 de junio del 2016. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO Nro. 1042-10-EP

RAZÓN.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el señor Alfredo Ruiz Guzmán, presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 31 de agosto del dos mil dieciséis.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**VOTO SALVADO DE LA JUEZA TATIANA
ORDEÑANA SIERRA A LA SENTENCIA DE LA
CORTE CONSTITUCIONAL EN LA CAUSA N.º
1042-10-EP**

El Pleno de la Corte Constitucional, en sesión ordinaria del 29 de junio de 2016 aprobó el proyecto de sentencia remitido por la jueza sustanciadora Marien Segura Reascos. La sentencia correspondió a la causa N.º 1042-10-EP en la que se determinó la vulneración de los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva y debido proceso en la garantía de motivación, para luego, como medida de reparación integral dejar sin efecto la sentencia impugnada y en firme la de primera instancia.

Dicho lo cual, y en virtud a lo consagrado en los artículos 92 y 93 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se emite el presente voto salvado con respecto a la sentencia indicada, pues se difiere del criterio de lo resuelto por el Pleno del Organismo, quien determinó la inexistencia de vulneración de derechos constitucionales en la sentencia que resolvió el recurso de apelación en el procedimiento de garantía constitucional de acción de protección N.º 214-2010.

En mérito de lo expuesto se emite el presente voto salvado en base a la siguiente argumentación:

Análisis constitucional

La sentencia dictada el 18 de junio de 2010 por la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro de la acción de protección N.º 214-2010 ¿vulneró el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, consagrado en el artículo 75 de la Constitución de la República?

Para dar solución al problema jurídico antes planteado, corresponde efectuar el siguiente análisis constitucional:

Con relación al derecho a la tutela judicial efectiva, la Constitución de la República en su artículo 75 dispone que: “*Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedarán en indefensión*”. En concordancia con lo anterior, el artículo 23 del Código Orgánico de la Función Judicial prescribe que “*las juezas y jueces tienen el deber fundamental de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos o establecidos en las leyes, cuando sean reclamados por sus titulares o quienes invoquen esa calidad, cualquiera sea la materia, el derecho o la garantía exigido, debiendo resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de la Constitución, los*

instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley, y los méritos del proceso”.

Por tal motivo, la Corte Constitucional del Ecuador, en reciente jurisprudencia ha subrayado la importancia fundamental del papel activo de los jueces al sustanciar procesos en los que directa o indirectamente se resuelvan derechos constitucionales, máxime cuando se trate de garantías constitucionales, como la acción de protección¹.

La tutela judicial efectiva brinda protección judicial, garantiza a las personas el acceso a las vías idóneas para reclamar sus derechos, sin limitaciones u obstáculos, y una vez dentro del proceso se velen todas las garantías del debido proceso, no para obtener un resultado positivo a las presunciones planteadas, sino para que se obtenga un pronunciamiento apegado a las normas jurídicas, a la verdad procesal y a la justicia².

En esta línea, la Corte ha mantenido el triple estándar que constituye el derecho a la tutela judicial efectiva, mismo que implica tres momentos a) el acceso al proceso o a la jurisdicción, b) el desarrollo del proceso en estricto cumplimiento de la Constitución y la Ley en un tiempo razonable y en armonía a las garantías del debido proceso; y, c) la ejecución de la sentencia³.

Dicho estándar desarrolla lo establecido por los tratados internacionales de derechos humanos como la Convención Americana de Derechos Humanos que en su artículo 8 establece: “*Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral (...)*”; y, adicionalmente su artículo 25 que dispone: “*Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución (...)*”⁴. De igual forma, lo dispuesto en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en cuyo artículo 2, numeral 3 indica la obligación que tienen los Estados en relación a tres aspectos a) el acceso

¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 001-16-PJO-CC, caso N.º 0530-10-JP

² Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 008-14-SEP-CC, caso N.º 0729-13-EP.

³ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 090-14-SEP-CC, caso N.º 1141-11-EP. Sentencia N.º 021-13-SEP-CC, caso N.º 090-10-EP.

⁴ Organización de Estados Americanos, Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada el 22 de noviembre de 1969. En vigor: 18 de julio de 1978, ratificada por Ecuador: 8 de diciembre de 1977, artículos 8 y 25. Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 020-10-SEP-CC, caso N.º 0583-09-EP.

de las personas al sistema judicial, b) el conocimiento de la causa por un juez competente, y c) la ejecución de lo juzgado⁵.

Dicho lo cual, los estándares en materia de derechos humanos son niveles mínimos de garantía del derecho que deben ser cumplidos por parte del Estado, en cualquiera de las fases de prestación, abstención, tutela o difusión, inherentes a los derechos fundamentales. En la especie, el triple estándar de la tutela judicial efectiva permite identificar en forma general si los operadores judiciales cumplieron en forma eficaz y eficiente su obligación de garantizar los derechos, especialmente en aquellos procesos de garantías jurisdiccionales. Así pues, al analizar cada uno de los estándares deviene a conocimiento el tratamiento procesal y sustancial adoptado por la o el juzgador en toda diligencia adoptada para la resolución de la causa. Empero, si bien los estándares ayudan a proteger el derecho, los mismos no dan cuenta por completo del sentido y alcance del mismo, es decir, no basta con analizar procesalmente el cumplimiento de los estándares, pues es necesario un complejo razonamiento judicial apegado a los axiomas constitucionales, como son, *inter alia*, los principios de dignidad y supremacía constitucional. Entonces, la identificación formal del cumplimiento de los estándares no determina por completo una adecuada tutela judicial efectiva, pues esta debe ir acompañada de una motivación rigurosa y *conforme* al desarrollo progresivo de los derechos y la justicia.

Asimismo, los estándares deben ser leídos como un cuerpo conjunto, basta con que un operador judicial incumpla una garantía mínima para que el derecho se encuentre vulnerado, pues deviene en inaceptable el cumplimiento parcial de los derechos constitucionales.

Desde esta óptica, la tutela judicial efectiva, es un derecho complejo, cuyo cumplimiento depende por una parte de la concurrencia de estándares de garantía, y por otra de un razonamiento fundamentado de derechos constitucionales. De allí que al analizar la tutela judicial efectiva, los jueces constitucionales deben analizar el razonamiento judicial y los estándares propios de la tutela judicial efectiva, en conjunto o por separado.

En el caso concreto, el acceso a la justicia no es una dimensión controvertida, pues como se indicó *ut supra* el señor Nelson Ramiro Ortiz obtuvo de las autoridades judiciales respuestas a sus demandas en dos instancias, inclusive su caso fue admitido a trámite por el organismo de cierre de justicia constitucional. En cuanto al estándar de ejecución de sentencia, el mismo no puede ser valorado pues el justiciable impugnó la sentencia de segunda instancia, argumentando la vulneración del derecho a la

tutela judicial efectiva por parte del tribunal de segunda instancia. Así pues, corresponde valorar el razonamiento judicial empleado en el fallo, a fin de verificar si el mismo es conforme a los supremos principios constitucionales.

De tal razón, en la sentencia impugnada, se puede evidenciar que los jueces *ad quem*, luego de radicar su competencia e indicar las normas claras, previas y públicas relativas a la acción de protección, analizó los hechos y la naturaleza contractual de la relación laboral que mantenía el señor Ortiz para con la Universidad de Cuenca, concluyendo así:

“OCTAVO.- Este tribunal se ha pronunciado, en anteriores fallos, por el ingreso al sector público en base a un concurso de oposición y méritos, de acuerdo con la disposición del Art. 228 de la Constitución de la República; sin embargo, en base a lo expuesto y, del análisis del caso concreto, acogiendo la Resolución N.º 0045-09-RA, publicada en el R.O. N.º 201 del 27 de mayo de 2010, emanada de la Corte Constitucional en la que, de manera categórica, se determina la presunción de estabilidad a favor de las personas que hubieren sido mantenidas en sus labores mediante la suscripción reiterada de contratos de servicios ocasionales; resolución que, en su cláusula SEPTIMA dice: ‘Lo cierto es que esta figura de contratación así efectuada, no se encuentra prevista en la ley, puesto que la naturaleza del contrato de prestación de servicios es ocasional; tanto es así que se encuentra prohibida de manera expresa la prórroga del mismo. Consecuentemente, la entidad ha desvirtuado la naturaleza de esta clase de contratos, atribuyéndole una duración indefinida que a su vez genera en el servidor derechos como el de estabilidad; en este sentido se han pronunciado las diferentes salas del Tribunal Constitucional, concretamente en los casos signados con los Nos: 0375-2003-RA; 0576-2003-RA; y 0787-2003-RA, constituyendo un precedente constitucional que guía el accionar de los jueces constitucionales para casos similares (...) ADMINISTRANDO JUSTICIA , EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, resuelve acoger el recurso de apelación interpuesto por el accionante y revocar la sentencia subida en grado, declarando parcialmente con lugar la presente acción de protección (...) disponiendo que la Institución demandada, a través de sus autoridades administrativas, respeten el derecho a la estabilidad laboral que han generado a favor del Accionante, en las condiciones en las que se la ha venido manteniendo (...)”

Como se aprecia de la *ratio decidendi* y *decisum*, expuestas *in supra*, el tribunal de apelación fundamentó su decisión en el principio de estabilidad laboral y su vulneración, debido a las siguientes razones: a) la reiterada celebración de contratos ocasionales con un docente universitario, sin previo pronunciamiento previo de la Unidad de Talento Humano, y sin justificación de la necesidad eventual de la partida presupuestaria; y, b) despido injustificado, hechos que a más de desnaturalizar la figura de contratación ocasional en el servicio público afectó a la estabilidad del docente contratado.

⁵ Naciones Unidas, Asamblea General, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos A/RES/21/2200, aprobado el 16 de diciembre de 1966, en vigor 23 de marzo de 1976, ratificado por Ecuador el 6 de marzo de 1969, artículo 2, numeral 3.

Al respecto, la Corte Constitucional debe tomar nota que durante el año 2010 este organismo recibió varios casos en los cuales se impugnó decisiones judiciales provenientes de acciones de protección que otorgaron nombramiento a docentes que fueron separados de la entidad educativa -Universidad de Cuenca- sin ningún tipo de justificación, luego de haber sido contratado por varios años en régimen de servicios ocasionales. Es así que esta corporación en el presente año en sentencias como 193-16-SEP-CC, 188-16-SEP-CC, 180-16-SEP-CC, 173-16-SEP-CC, 165-16-SEP-CC, 153-16-SEP-CC, y, 158-16-SEP-CC, ha mantenido una línea jurisprudencial en referencia a tales casos, la cual refiere a la incompatibilidad de otorgar nombramientos definitivos en la función pública a personas que no hayan sido declarados ganadores de concurso de méritos y oposición, conforme lo establece el artículo 228 de la Constitución de la República⁶.

Sin embargo, el caso *sub exámine*, presenta una diferencia sustancial que impide su tratamiento en igualdad de condiciones en relación a los casos anteriormente citados, y es que el fallo judicial que hoy se analiza, determina que la Universidad de Cuenca respete la estabilidad laboral del docente separado, más no que se otorgue un nombramiento definitivo. Esta decisión permite un razonamiento en cuanto a la estabilidad laboral como parte fundamental del derecho al trabajo en particular en las relaciones laborales fruto de la celebración de un contrato de servicios ocasionales.

Así, la Constitución de la República, en sus artículos 229 y 349, dispone:

Art. 229.- Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público.

Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, **estabilidad**, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.

Art. 349.- **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 y el escalafón; establecerá un sistema nacional de

evaluación del desempeño y la política salarial en todos los niveles. Se establecerán políticas de promoción, movilidad y alternancia docente. (Negrillas fuera del texto)

Por tanto, es un mandato constituyente el respeto a la estabilidad laboral de las y los servidores públicos, fundamentalmente aquellos que ejercen actividades docentes. La estabilidad es parte inherente del derecho al trabajo, pues es aquella certidumbre que asiste al empleado en el sentido de que, mientras de su parte haya observancia a las condiciones fijadas por la ley y las partes contractuales, no será removido del empleo⁷.

Además la estabilidad laboral implica no ser privado injustamente del empleo. Así pues, el trabajo tiene que ser asumido, por parte de los empleadores, desde la obligación de dotar de estabilidad a los trabajadores en el marco de las distintas naturalezas contractuales. Con ello no se quiere decir que la estabilidad laboral es sinónimo de inamovilidad pues de ninguna forma la estabilidad es *per se* absoluta, o que todas las relaciones laborales deben ser protegidas indistintamente su naturaleza del mismo modo, sino más bien que cada separación laboral obedezca a motivos objetivos y razonables, tal y como lo determinó el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en su Observación general N.º 18 “[El derecho al trabajo] Además implica el derecho a no ser privado injustamente de empleo”⁸.

Tal característica fundamental del derecho al trabajo implica que cada docente contratado mediante régimen de servicios ocasionales debió ser separado de su institución por razones legales como el cumplimiento del plazo contractual o razonable, como un inadecuado desempeño de sus funciones, pero en ningún caso sin justificación alguna, pues esto implica un evidente desconocimiento de la estabilidad laboral que ha sido consagrado en nuestra Constitución como garantía frente a cualquier despido abusivo o arbitrario.

Entonces la Unidad de Talento Humano de la Universidad de Cuenca debió justificar las razones de la separación laboral del señor Nelson Ramiro Ortíz Sagba, a fin de transparentar las decisiones y cumplir con la garantía de estabilidad.

Sumado a lo anterior, esta Corte toma en cuenta que la Universidad de Cuenca ha empleado la figura de servicios ocasionales en forma reiterada por varios años y para con varios docentes, manteniendo en constante inestabilidad a una parte de su cuerpo académico, lo cual en ninguna forma puede ser justificado a la luz de la Constitución, pues constituye una práctica reiterativa que desconoce

⁶ Constitución de la República del Ecuador, artículo 228 “Art. 228.- El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora”.

⁷ Corte Constitucional de Colombia, sentencia C 479-92, de 13 de agosto de 1992.

⁸ Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, Observación General N.º 18 E/C.12/GC/18 aprobada el 24 de noviembre de 2005.

el mandato constitucional de vinculación al servicio público previo concurso de méritos y oposición, así como la estabilidad laboral, ya que el caso analizado no es aislado, pues en el presente año los despidos injustificados de docentes contratados bajo la modalidad de servicios ocasionales han merecido el pronunciamiento de esta Corte por siete ocasiones.

Asimismo, en sentencia N.º 146-12-SEP-CC este máximo organismo llamó la atención a la Universidad de Cuenca, indicando que el tratamiento hacia docentes contratados bajo régimen de servicios ocasionales, despedidos sin causa alguna, atenta contra derechos constitucionales y desnaturaliza la esencia de los contratos ocasionales de servicios docentes:

Del análisis del caso se establece claramente que la Universidad de Cuenca, de acuerdo a la normativa vigente en el país, ha desnaturalizado la esencia de los contratos ocasionales de servicios docentes, que como la misma palabra lo indica, son ocasionales, no permanentes, lo que no ha ocurrido en el presente caso, en el que se le ha contratado a la accionante para que presente sus servicios en calidad de docente de la Universidad de Cuenca, bajo la suscripción de sendos contratos “ocasionales” de servicios docentes, y lleva más de cinco años prestando sus servicios en dicha Institución Académica bajo esa modalidad, convirtiendo su actividad en permanente, no temporal.

La citada sentencia deja en claro que la institución de educación superior ha adoptado un tratamiento abusivo de la figura de contratación ocasional, empleando la misma en reiteradas ocasiones para vincular a docentes a la academia. Lo cual además contraviene lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley Orgánica de Educación Superior, que señala:

Art. 13.- Funciones del Sistema de Educación Superior.- Son funciones del Sistema de Educación Superior:

h) Promover el ingreso del personal docente y administrativo, en base a concursos públicos previstos en la Constitución;

Llama la atención que a más de incumplir mandatos constitucionales y legales, también la institución educativa superior hizo caso omiso a lo dispuesto por su propio Consejo Universitario, el cual, mediante sesión extraordinaria del 8 de abril de 2009 resolvió *inter alia*:

1. Reconocer la estabilidad laboral a los empleados y trabajadores con quienes la institución ha celebrado en forma reiterada contratos ocasionales y que están actualmente laborando en el plantel

Lo anterior hace énfasis a nuestro argumento central que consiste en la vulneración de la garantía laboral de estabilidad de docentes universitarios. Lo contrario, conforme se ha establecido implica el desconocimiento de la tutela efectiva de los derechos, obligación que implica la observancia e interpretación de los derechos

constitucionales en forma que más se apege a la dignidad humana. En concreto, la tutela efectiva obligó a las autoridades universitarias a evitar la sucesiva contratación ocasional de docentes, y llamar a concurso público de méritos y oposición, pues la necesidad de personal académico no es una eventualidad sino una necesidad permanente del sistema de educación superior. Así también, en virtud de la tutela efectiva, dichas autoridades debieron adoptar criterios objetivos y razonables para separar laboralmente a los docentes contratados ocasionalmente, lo cual implicó el deber de justificar motivadamente su separación.

Ahora bien, es preciso acotar que el caso *in exámine* difiere de los que han merecido sentencias de acción extraordinaria de protección en este año, pues la decisión de segunda instancia ordenó la restitución del trabajo y la garantía de la estabilidad laboral (más no el otorgamiento de un nombramiento definitivo), esto es que el docente sea separado por causas objetivas y razonables, lo cual en ningún modo debe confundirse con una desnaturalización de la contratación ocasional.

Al respecto la Ley Orgánica de Servicio Público en el literal a) del artículo 23 determina que es derecho de las y los servidores públicos el gozar de estabilidad en su puesto. Tal derecho debe ser leído en forma armónica con la prescripción constitucional para determinar que todo trabajador en relación de dependencia, especialmente los docentes gozan del derecho a la estabilidad laboral indistintamente de su forma de contratación. Asimismo, tal estabilidad debe ser matizada –más no anulada– en cuanto a la naturaleza contractual, pues *contrario sensu*, en ningún caso resultaría sostenible que el funcionario público contratado por servicios ocasionales goce de las mismas garantías de estabilidad que aquel que ganó un concurso de méritos y oposición. Lo que se trata de dejar en claro es que para separar laboralmente a un funcionario público se requiere una motivación objetiva y razonable, así como el cumplimiento de las garantías del debido proceso.

La sentencia consideró que los funcionarios públicos vinculados mediante contratos de servicios ocasionales, como docentes, no gozan del derecho a la estabilidad laboral⁹, esta afirmación como se expone no armoniza con los preceptos constitucionales, aunque si coincide con lo determinado en el artículo 58 de la Ley Orgánica de Servicio Público que en su parte pertinente dispone:

Art. 58.- De los contratos de servicios ocasionales.- La suscripción de contratos de servicios ocasionales será autorizada por la autoridad nominadora, para satisfacer necesidades institucionales, previo el informe de la unidad de administración del talento humano, siempre que exista la partida presupuestaria y disponibilidad de los recursos económicos para este fin.

⁹ Sentencia de mayoría caso N.º 1042-10-EP, líneas 15-19 página 18.

La contratación de personal ocasional no podrá sobrepasar el veinte por ciento de la totalidad del personal de la entidad contratante; en caso de que se superare dicho porcentaje deberá contarse con la autorización previa del Ministerio de Relaciones Laborales, estos contratos no podrán exceder de doce meses de duración o hasta que culmine el tiempo restante del ejercicio fiscal en curso. Se exceptúa de este porcentaje a aquellas instituciones u organismos de reciente creación que deban incorporar personal bajo esta modalidad, hasta que se realicen los correspondientes concursos de selección de méritos y oposición y en el caso de puestos que correspondan a proyectos de inversión o comprendidos en la escala del nivel jerárquico superior. **Por su naturaleza, este tipo de contratos no generan estabilidad.**

Este tipo de contratos, **por su naturaleza, de ninguna manera representará estabilidad laboral en el mismo, ni derecho adquirido para la emisión de un nombramiento permanente**, pudiendo darse por terminado en cualquier momento, lo cual podrá constar en el texto de los respectivos contratos. (Negrillas fuera del texto)

Preocupa a la Corte Constitucional la interpretación de la disposición transcrita, por lo cual ha de entenderse que la norma debe ser asumida desde una hermenéutica constitucional. Es así, que el artículo 11 de la Constitución en sus numerales 4, 5 y 6 proporcionan los principios de interpretación y aplicación de derechos, los cuales se convierten en el marco de razonabilidad, por sobre cualquier norma del ordenamiento jurídico ecuatoriano, tomando en cuenta que el principio de supremacía constitucional dota de sentido y alcance al Estado Constitucional de Derechos.

Art. 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 (...)
4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.
5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.
6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía

De tal razón que la primera premisa a ser considerada en el presente caso es si los jueces de apelación aplicaron en forma directa e inmediata los preceptos constitucionales relativos a la estabilidad laboral de docentes, la segunda es si dicha aplicación estuvo acompañada de un razonamiento constitucional que garantizó la efectiva vigencia de los derechos laborales irrenunciables del docente despedido.

Entonces, si bien la Ley Orgánica de Servicio Público indica que los contratos de servicios ocasionales no

otorgan estabilidad, dicha norma debe ser interpretada a la luz de los principios constitucionales indicados, es decir, debe ser entendida en el sentido que si bien los contratos ocasionales pueden ser terminados en forma unilateral en cualquier momento, las razones que motivan tal terminación deben ser objetivas y razonables más no abusivas o arbitrarias, pues el principio constitucional de estabilidad laboral en los contratos ocasionales obliga a los empleadores a fundamentar sus decisiones, máxime cuando se trate de docentes, en donde la norma constitucional indica una garantía de estabilidad reforzada. Consecuentemente, una separación laboral injustificada, en medio de un patrón de desconocimiento de la estabilidad laboral de un colectivo de docentes, transgrede en forma directa los derechos irrenunciables de maestros universitarios públicos y requiere una urgente reformulación de política institucional universitaria.

Entonces, la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador debe realizarse de conformidad con un debido proceso mínimo, que incluye la manifestación al trabajador de los hechos concretos por los cuales va a ser despedido y la oportunidad de controvertir las imputaciones que se le hacen, como garantía de los derechos de las personas trabajadoras¹⁰.

Tal fundamento toma sentido en el principio de supremacía constitucional, invocado por esta Corte en sentencia N.º 090-15-SEP-CC en la cual se dejó sentado:

La vigente estructura jurídico-política del Estado ecuatoriano determina que todo su funcionamiento debe ajustarse o encontrar sustento en el principio de supremacía constitucional, el mismo que está dispuesto en el artículo 424 de la Constitución de la República [...] La supremacía constitucional encuentra sentido y debe transmitirse a través de la adecuada y eficaz protección de los derechos constitucionales, en cuya misión los jueces, mediante su actividad, desempeñan un rol trascendental, en aras de materializar el (...) Estado constitucional de derechos y justicia (...) e imprimiendo una democracia sustancial en lugar de democracia formalista o procedimental [...] Las conquistas más relevantes del constitucionalismo contemporáneo exigen de los jueces que sus decisiones sean fundamentadas y que protejan y garanticen los derechos constitucionales y aquellos dispuestos en los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos. El constitucionalismo moderno imprime vigentes cambios de paradigmas para la consecución de la justicia, es decir, se requiere de los jueces esfuerzos y razonamientos jurídicos eficaces mediante la aplicación de valores y principios constitucionales, concebidos como criterios axiológicos y superiores a las reglas, que permitan acceder a una administración de justicia efectiva

¹⁰ Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-1103/2002, dictada el 5 de diciembre del 2002. Cfr. Voto conjunto concurrente de los jueces Roberto Caldas y Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot a la sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas dictada el 24 de junio de 2015 en el caso Canales Huapaya y otros vs. Perú, párr. 38.

Bajo esta perspectiva, la Corte Constitucional al obtener su legitimidad en el pacto constituyente de 2008 se convirtió en guardiana de los preceptos constitucionales y de su supremacía frente a cualquier otra norma o acto del poder. Siendo entonces el mandato fundamental de esta Corte cumplir y hacer cumplir los principios y derechos constitucionales, tiene la obligación inexcusable de primar los derechos por sobre leyes o reglamentos que los limiten injustificadamente o restrinjan arbitrariamente, de allí que el máximo organismo de justicia en una acción extraordinaria de protección debe velar por que las personas hayan obtenido justicia a la luz de la irrenunciabilidad de los derechos y dignidad humana que subyace al cumplimiento o no de normas infraconstitucionales.

Por lo expuesto los jueces de apelación al ordenar la restitución al puesto de trabajo del señor Nelson Ramiro Ortiz Sagba, y su garantía de estabilidad cumplieron con las premisas constitucionales previamente citadas, pues los jueces tienen la obligación de aplicar en forma directa e inmediata los derechos y garantías consagrados en la Constitución, por sobre normas jurídicas cuya interpretación pueda causar vulneración de derechos. De allí que la tutela judicial efectiva implica un razonamiento constitucional riguroso, a fin de armonizar los textos legales a una interpretación constitucional adecuada a los derechos.

Cabe recalcar que dentro del Estado constitucional de derechos y justicia, los valores y los principios encuentran supremacía respecto de las reglas, en tanto, tienen como finalidad otorgar mayor eficacia a la protección de los derechos, de acuerdo con las realidades, porque no solo se defiende el estatus personal de sus titulares, sino que se erigen en criterios hermenéuticos preferentes en la aplicación del derecho¹¹.

Finalmente y como se ha dejado en claro, la sentencia impugnada no determinó la concesión de nombramiento definitivo sino más bien un reconocimiento de derechos laborales que constituyó un límite a las autoridades de la Universidad de Cuenca para que en futuros casos no desvinculen laboralmente a docentes sin causa justificada. En tal virtud, no se aprecia dentro de la sentencia de apelación, vulneración de derechos constitucionales como el de tutela judicial efectiva.

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:

¹¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 090-15-SEP-CC, caso N.º 1567-13-EP.

SENTENCIA

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

f.) Dra. Tatiana Ordeñana Sierra, **JUEZA CONSTITUCIONAL**.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 6 de julio de 2016

SENTENCIA N.º 216-16-SEP-CC

CASO N.º 1441-15-EP

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El señor César Alberto Campoverde Jirón en calidad de gerente general y como tal representante legal de la compañía QICSA S. A., deduce acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada el 25 de agosto de 2015, por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 402-2013.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el segundo inciso del cuarto artículo innumerado agregado a continuación del artículo 8 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, el 21 de septiembre de 2015, certificó que en referencia a la acción N.º 1441-15-EP, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

Mediante auto del 20 de octubre del 2015 a las 12:57, la Sala de Admisión conformada por los jueces constitucionales María del Carmen Maldonado Sánchez (voto salvado),

Tatiana Ordeñana Sierra y Manuel Viteri Olvera, en voto de mayoría, admitieron a trámite la presente acción extraordinaria de protección, indicando que se proceda al sorteo para la sustanciación de la misma.

De conformidad con el sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión ordinaria del 18 de noviembre de 2015, le correspondió la sustanciación de esta causa al juez constitucional sustanciador, Manuel Viteri Olvera, el 21 de diciembre de 2015, quien avocó conocimiento de la misma, disponiendo en lo principal que los jueces de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia emitan un informe motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan la demanda y que se notifique a las partes de esta actuación procesal.

Decisión judicial impugnada

El accionante impugna la sentencia dictada el 25 de agosto de 2015, por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 402-2013, que en la parte pertinente, resolvió:

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR.- SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO.- Quito, martes 25 de agosto de 2015(...) De la normativa antes citada y de lo ya expresado en líneas anteriores, la Administración Tributaria goza plena y legalmente de la facultad determinadora, la misma que al ejercerla se debe tomar en cuenta entre otras cosas la verificación de las declaraciones de los contribuyentes o responsables y la adopción de las medidas legales que se estime convenientes para esa determinación; por lo que lo esgrimido en el acta de determinación y posterior reclamación materia de esta impugnación se enmarcaron dentro del marco legal vigente y por tanto los mismos son actos administrativos que gozan de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad, las cuales no fueron desvanecidas por parte del contribuyente QICSA S.A., por cuanto este, pese que sobre el recayó la carga de la prueba, conforme lo establece el Art. 258 del Código Tributario, no desvirtuó lo aseverado por el ente administrativo en los actos impugnados, ni tampoco ratificó las aseveraciones señaladas en su pretensión inicial. **VII. DECISIÓN 7.1** Por los fundamentos expuestos, la Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Contencioso Tributario, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, resuelve: **VIII. SENTENCIA 8.1.- DESECHAR** la demanda interpuesta por la Ing. Mercedes Judith Loayza Loayza en calidad de representante legal de la compañía QICSA S.A. y confirmar la legitimidad de la Resolución N.º 09012012RREC005354 de 23 de marzo de 2012, que resuelve el contenido del Acta de Determinación N.º 0920110100283 de 20 de octubre de 2011 emitida por la autoridad demandada, por concepto de Impuesto a la Renta del año 2005...

Antecedentes del caso concreto

La señora Mercedes Judith Loayza Loayza en calidad de representante legal de la compañía QICSA S. A., presentó una demanda de impugnación en contra del director regional sur del Servicio de Rentas Internas por la orden de determinación N.º 2010090151, incluyendo el acta de determinación N.º 0920110100283 y la Resolución N.º 09012012RREC005354, cuya competencia recayó en la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2 con sede en Guayaquil, la cual mediante la sentencia del 27 de septiembre del 2013, resolvió: “declarar, con lugar la demanda de Impugnación presentada por la señora Mercedes Judith Loayza Loayza, por los derechos que representa de la compañía QICSAS.A. y consecuentemente la invalidez jurídica del acto administrativo que se contiene en la Resolución No. 09012012RREC005354 de 23 de marzo del 2012, suscrita por el señor Econ. Elvis Raúl Rovayo Nieto, director regional litoral sur del Servicio de Rentas Internas, por concepto de impuesto a la Renta del año 2005”.

De esta decisión judicial el demandado presentó recurso de casación y la Sala de Conjuces de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia mediante auto del 10 de junio de 2014, admitió parcialmente el recurso de casación por la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación posteriormente, mediante la sentencia emitida el 25 de agosto de 2015, la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia resolvió desechar la demanda interpuesta por la actora y confirmar la legitimidad de la Resolución N.º 09012012RREC005354 del 23 de marzo de 2012, que resolvió el contenido del Acta de Determinación N.º 0920110100283 del 20 de octubre de 2011, emitida por la autoridad demandada, por concepto del impuesto a la renta del año 2005.

Finalmente de esta sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, el señor César Alberto Campoverde Jirón, por los derechos que representa por la compañía QICSA S. A., interpuso la presente acción extraordinaria de protección.

Argumentos planteados en la demanda

El accionante señala que el Servicio de Rentas Internas estableció una glosa mediante acta de determinación N.º 0920110100283 en contra de su representada y luego mediante la Resolución N.º 09012012RREC005354, la administración mantuvo en firme dicha glosa, por lo que la impugnó judicialmente, y la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal con sede en Guayaquil, dentro de su atribución jurisdiccional, controlando la legalidad de los actos administrativos dictados por la administración pública tributaria, bajo el amparo del segundo inciso

del artículo 273 y del primer inciso del artículo 270 del Código Tributario, fundamentó y motivó conforme a derecho su sentencia.

Señala que se vulneró el derecho al debido proceso cuando la Corte Nacional de Justicia, desconociendo el segundo inciso del numeral 8 del artículo 11 de la Constitución de la República, que señala: “Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos”, en concordancia con el artículo 12 del Código Civil, que menciona: “ Cuando la Ley contenga disposiciones generales y especiales que estén en oposición, prevalecerán las especiales”, expide la sentencia impugnada, por la que se desecha su demanda violentando normas de procedimiento y desconociendo las amplias facultades que le competen a la Cuarta Sala del Tribunal Distrital Fiscal N.º 2, vulnerando su derecho a la seguridad jurídica reconocido en el artículo 82 de la Constitución de la República, que es clara al señalar que el derecho a la seguridad jurídica requiere no solo que existan leyes previas, claras y públicas, sino que estas se apliquen por las autoridades competentes.

Que los jueces de la Corte Nacional de Justicia de lo Contencioso Tributario, al resolver el recurso de casación “aplicando el conocimiento de la causa y la prueba actuada por el Servicio de Rentas del Litoral Sur,” ya que con este argumento, la glosa establecida en contra de su representada causó estado, con énfasis en la facultad determinadora de la administración tributaria y desconociendo las facultades del tribunal de instancia para valorar pruebas actuadas, sin percatarse de la aplicación estricta del Código Tributario y de la misma Ley de Casación, que no les permite revalorar prueba como lo hicieron, violaron su derecho a la seguridad jurídica y el derecho a contradecir pruebas.

Menciona que la resolución impugnada no se encuentra motivada en razón de que conforme se desprende del artículo 76 numeral 7 literal I y artículo 130 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, una motivación no es suficiente con la enumeración de los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho, haciéndose indispensable que se explique la pertinencia de tales normas al hecho concreto. Que esto no se evidencia en la sentencia expedida por la Sala de Casación, pues los hechos actuados por el Servicio de Rentas Internas, no se ajustan a las normas del debido proceso, limitándose a exponer que no se ha aplicado debidamente el hecho generador, desconociendo el debido alcance del artículo 17 y del segundo inciso del artículo 273 del Código Tributario, que le da al Tribunal Distrital Fiscal de lo Contencioso Tributario una función que puede encuadrarse como una especie de casación en relación a los actos administrativos dictados por la administración tributaria, cuanto más no se demostró que el tribunal de instancia haya cometido errores de derecho en definitiva, la decisión judicial impugnada es violatoria de sus derechos fundamentales.

Derechos constitucionales vulnerados

Sobre la base de los hechos citados, el accionante considera que la mencionada decisión judicial, vulnera los derechos constitucionales a la seguridad jurídica y al debido proceso en la garantía de la motivación, garantizados en los artículos 82 y 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República.

Pretensión

La pretensión del accionante es que se declare que la sentencia dictada el 25 de agosto de 2015, por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 402-2013, es violatoria de los derechos constitucionales del recurrente.

Contestación a la demanda

Las doctoras Ana María Crespo Santos, Maritza Tatiana Pérez Valencia y el doctor José Luis Terán Suárez, juezas y juez nacional de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, presentaron su informe de descargo, que en lo principal, señalan:

Que la sentencia dictada dentro del recurso de casación se la realizó respetando el debido proceso, la seguridad jurídica, el derecho a la defensa y el derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita de las partes, encontrándose la misma debidamente motivada conforme los argumentos fácticos y jurídicos que constan en la sentencia, por lo que solicitan que se considere como suficiente el informe y además que se rechace la presente acción extraordinaria de protección.

Procuraduría General del Estado

Mediante escrito presentado en la Corte Constitucional comparece el abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio y delegado del procurador general del Estado, quien señala para futuras notificaciones la casilla constitucional N.º 18.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 63 y 191 numeral 2 literal d de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 3 numeral 8 literal c y tercer

inciso del artículo 46 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Legitimación activa

El accionante se encuentra legitimado para presentar esta acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con el requerimiento establecido en el artículo 437 de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone: “Los ciudadanos de forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos...” y del contenido del artículo 439 ibidem, que dice: “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente” en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección

Como ya se lo ha señalado en reiterados pronunciamientos, la Corte Constitucional, por medio de la acción extraordinaria de protección, se pronunciará respecto de dos cuestiones principales: la vulneración de derechos constitucionales o la violación de normas del debido proceso. En este orden, todos los ciudadanos, en forma individual o colectiva, podrán presentar una acción extraordinaria de protección en contra de decisiones judiciales en las que se hayan vulnerado derechos reconocidos en la Constitución; mecanismo previsto para que la competencia asumida por los jueces esté subordinada a los mandatos del ordenamiento supremo y ante todo, respeten los derechos de las partes procesales.

La acción extraordinaria de protección procede exclusivamente en contra de sentencias, autos definitivos o resoluciones con fuerza de sentencia en los que por acción u omisión, se haya violado el debido proceso u otros derechos constitucionales reconocidos en la Constitución, una vez agotados los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado, conforme lo previsto en el artículo 94 de la Constitución de la República.

Determinación de los problemas jurídicos a ser examinados

Dentro del análisis del caso *sub examine*, se ha determinado los siguientes problemas jurídicos a ser resuelto por la Corte Constitucional del Ecuador:

1. La sentencia dictada el 25 de agosto de 2015, por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario

de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 402-2013, ¿vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación previsto en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República?

2. La sentencia impugnada, ¿vulneró el derecho a la seguridad jurídica previsto en el artículo 82 de la Constitución de la República?

Resolución de los problemas jurídicos planteados

1. La sentencia dictada el 25 de agosto de 2015, por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 402-2013, ¿vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación previsto en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República?

Previo a responder el problema jurídico planteado, resulta necesario afirmar que la Corte Constitucional ha reiterado, desde temprana jurisprudencia, que el artículo 76 de la Constitución de la República, consagra un amplio abanico de garantías jurisdiccionales que configuran el derecho al debido proceso, el mismo que consiste en:

... un mínimo de presupuestos y condiciones para tramitar adecuadamente un procedimiento y asegurar condiciones mínimas para la defensa, constituyendo además una concreta disposición desde el ingreso al proceso y durante el transcurso de toda la instancia, para concluir con una decisión adecuadamente motivada que encuentre concreción de lo dispuesto por los jueces¹...

En tal sentido una de las garantías básicas que aseguran estas condiciones mínimas para tramitar un procedimiento es el derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación, el cual responde a un requerimiento que proviene del principio de legitimación democrática de la función judicial, puesto que no cabe duda que la obligación constitucional que tienen los operadores de justicia de motivar las resoluciones judiciales, se sustenta en las exigencias intrínsecamente relacionadas con los principios fundamentales de nuestro Estado constitucional de derechos y justicia².

El derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación se encuentra consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución, que determina:

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:
(...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las

¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 200-12-SEP-CC, caso N.º 1678-10-EP.

² Constitución de la República del Ecuador, artículo 1.

siguientes garantías: (...) 1) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

En este sentido, el derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación establece que todas las decisiones expedidas por las autoridades públicas, deben demostrar el camino seguido para ser adoptadas, esto es deben contener una justificación que permita saber las razones por las cuales se formularon.

Al respecto, la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N.º 270-15-SEP-CC, precisó que: “En ese sentido, la motivación se configura como la piedra angular de las decisiones judiciales, ya que gracias a la justificación racional y lógica que realiza el juzgador en la fundamentación de sus fallos, esta se transforma en un filtro contra la arbitrariedad, garantizando a su vez el derecho a la defensa de las partes, al permitirles conocer certeramente los motivos por los cuales se toma la resolución en cuestión”³.

Por consiguiente, la motivación es una garantía fundamental del debido proceso ya que evita la arbitrariedad, en tanto se constituye en un requisito sustancial de las decisiones judiciales, permitiendo que la ciudadanía pueda fiscalizar los actos públicos y a partir de ello ejercer los derechos que le asisten.

Así, este Organismo en la sentencia N.º 062-14-SEP-CC, estableció:

De esta forma, la motivación se constituye en un derecho por medio del cual, se exige a las autoridades públicas la exteriorización razonada y lógica de los motivos por los cuales se toma una decisión determinada. Con ello, se logra que la ciudadanía mediante el conocimiento y entendimiento de las decisiones jurisdiccionales, pueda actuar como veedor social de las actuaciones de los órganos de justicia, a fin de evitar la arbitrariedad de las mismas⁴.

En razón de lo señalado, las autoridades judiciales se encuentran en la obligación de fundamentar adecuadamente sus decisiones, puesto que la consecuencia de emitir una decisión inmotivada es su nulidad.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en el artículo 4 numeral 9, precisa que: “Motivación.- La jueza o juez tiene la obligación de fundamentar adecuadamente sus decisiones a partir de las reglas y principios que rigen la argumentación jurídica.

En particular, tiene la obligación de pronunciarse sobre los argumentos y razones relevantes expuestas durante el proceso por las partes y los demás intervinientes del proceso”.

La Corte Constitucional a través de su jurisprudencia, ha establecido que para que una decisión se encuentre debidamente motivada, debe cumplir tres requisitos los cuales son: razonabilidad, lógica y comprensibilidad.

La razonabilidad implica la emisión de una decisión fundada en principios constitucionales y en disposiciones que guarden relación con la acción en la cual se dicta, sin limitarse exclusivamente a fuentes normativas, si no en general se refiere a las fuentes de derecho. Por su parte, la lógica se entiende como la debida estructuración de la decisión en un orden lógico, a partir del cual las premisas jurídicas guarden relación con las premisas fácticas, y que de su contraposición, se obtengan los razonamientos que finalmente lleven a la autoridad judicial a la resolución del caso, es decir es la ordenación lógica de las premisas que conforman una decisión. Finalmente, la comprensibilidad implica que la sentencia se encuentre redactada en un lenguaje claro y sencillo de fácil comprensión por parte de la ciudadanía.

La Corte Constitucional en la sentencia N.º 290-15-SEP-CC, precisó:

Bajo este esquema de fuentes jurisprudenciales, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que toda sentencia o auto gozará de motivación siempre que su contenido cumpla con los tres parámetros referidos, en cuyo caso, para el efecto de establecer la falta de motivación, dichos elementos no son concurrentes, es decir, bastará que uno de ellos no se haya cumplido dentro de la sentencia o auto en análisis, para determinar que la misma carece de motivación y, como tal, vulnera el derecho al debido proceso⁵.

Ahora bien corresponde a la Corte Constitucional determinar si la sentencia dictada el 25 de agosto de 2015, por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, vulnera el derecho constitucional del debido proceso en la garantía de la motivación.

Sobre la razonabilidad

Conforme lo ha establecido este organismo constitucional, la razonabilidad es aquél parámetro de la motivación por el cual se verifican las fuentes del derecho utilizadas por el operador de justicia, para fundamentar una decisión. En otras palabras, puede decirse que la razonabilidad implica:

... un juicio de adecuación de la resolución judicial respecto de los principios y normas consagrados por el ordenamiento

³ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 270-15-SEP-CC.

⁴ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 062-14-SEP-CC.

⁵ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º. 290-15-SEP-CC, caso N.º 0886-14-EP

jurídico, particularmente con aquellos contenidos en la Constitución de la República, de modo que se muestre que el criterio del juzgador se fundamenta en normas e interpretaciones que guardan conformidad con la Norma Suprema y demás cuerpos legales, y no en aspectos que colisionen con las fuentes de derecho, precautelando de esta manera la supremacía constitucional y la vigencia del ordenamiento jurídico⁶.

Para el efecto es importante indicar que la presente acción extraordinaria de protección tiene como antecedente, la sentencia expedida por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación presentado por el director regional litoral sur del Servicio de Rentas Internas, en contra de la sentencia dictada el 27 de septiembre de 2013, por la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario N.º 2 con sede en Guayaquil.

Consecuentemente, el examen de razonabilidad de la decisión atenderá la pertinencia de las fuentes del derecho con la naturaleza de la acción; por lo que, las normas y demás fuentes del derecho aplicadas por la Sala, deben ajustarse a la naturaleza propia del recurso de casación.

Sobre la base de lo señalado en el considerando segundo de la sentencia impugnada, la Sala cita las Resoluciones N.º 004-2012 y 341-2014 del 25 de enero de 2012 y 17 de diciembre de 2014, por parte del Pleno del Consejo de la Judicatura. Además, se refiere a las Resoluciones N.º 01-2015 y 02-2015 del 28 de enero de 2015, expedidas por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, así como los artículos 184 numeral 1 de la Constitución de la República y finalmente, se refiere de manera general, a la Ley de Casación y al Código Orgánico de la Función Judicial con el objeto de radicar su competencia.

Luego de aquello se observa que el considerando cuarto, identifica la fundamentación del recurso de casación, esto es la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación. En el siguiente considerando, se observa que la Sala cita una serie de normas para la resolución del problema jurídico planteado, entre las que se refiere al artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República, el artículo 273 del Código Tributario, artículo 1430 del Código Orgánico de la Función Judicial y el artículo 276 del Código de Procedimiento Civil.

Por último en el considerando sexto de la sentencia impugnada, se verifica que la Sala se ha referido a los artículos 9, 16, 17, 67 y 68 del Código Tributario.

De este modo se observa que la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, el 25 de agosto de 2015,

cumple con el parámetro de la razonabilidad, al haber aplicado normas pertinentes a la naturaleza propia del recurso de casación.

Sobre la lógica

Una vez que se ha analizado la razonabilidad de la decisión impugnada, conviene ahora analizar la lógica empleada en la misma. En relación a este elemento, la Corte ha señalado que "... consiste en la coherencia e interrelación que debe existir entre las premisas fácticas del caso concreto, las cuales deben estar estrictamente ligadas a las normas que se aplican con la conclusión final, que forja como resultado la decisión judicial..."⁷.

Sobre lo expuesto y de la revisión de la sentencia impugnada, se advierte que en su acápite primero, se refiere a los antecedentes de la causa, así también al escrito contentivo del recurso de casación y su fundamentación –causales quinta y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación–. Asimismo, se observa que se ha hecho referencia al auto de admisión dictado el 10 de junio de 2014, por parte de la Sala de Conjuceces de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, respecto de la causal quinta alegada. Cabe señalar que también en este acápite, se ha hecho mención a la contestación realizada por la representante legal de la compañía QICSA S. A., y concluye el mismo, con una transcripción de parte de la sentencia emitida por la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2 con sede en Guayaquil.

En el segundo acápite, la Sala señala su competencia para conocer y resolver el recurso de casación presentado y en el tercer acápite, declara la validez del proceso. A continuación, en el acápite cuarto, la Sala se plantea el problema jurídico a dilucidar en relación con la causal admitida trámite.

En el acápite quinto la Sala transcribe varias disposiciones contenidas en la Constitución de la República, el Código Tributario, el Código Orgánico de la Función Judicial y el Código de procedimiento Civil, sobre la motivación y la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación, que indica: "5ta. Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles", llegando a la conclusión de que en la sentencia del 27 de septiembre del 2013, la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2 con sede en Guayaquil, "no realiza consideración alguna para llegar a su decisión, y se limita a señalar varios hechos propuestos por los litigantes, normas jurídicas que a criterio de la Sala inferior son aplicables al caso concreto, todo esto sin mayor asidero, y peor aún sin motivación lógica y racional que el caso amerita y que conforme al precepto constitucional la motivación en las decisiones judiciales y administrativas son determinantes

⁶ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 082-16-SEP-CC, caso N.º 1163-10-EP.

⁷ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 101-16-SEP-CC, caso N.º 0340-12-EP.

para que las mismas surtan plenos efectos y así puedan ser acatadas por los recurrentes; lo que deja en evidencia la falta de motivación de la sentencia de fecha 27 de septiembre del 2013, a las 15h16. En consecuencia el fallo recurrido conforme el Art. 76 número 7 letra l) de la Constitución de la República del Ecuador, adolece de NULIDAD al no cumplir con el requisito de motivación; por tanto, se configura plenamente la causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación y así se la declara, por lo que este Tribunal debe expedir la sentencia que corresponde:...”.

Habiendo determinado que la sentencia recurrida se encontraba indebidamente fundamentada, la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia en el acápite sexto, dictó una nueva decisión de mérito, desechando la demanda de impugnación propuesta por la señora Mercedes Loyza Loyza, representante legal de la compañía QICSA S. A., configurando los fundamentos de hecho y derecho presentados correspondientes al caso de instancia, valorando las pruebas presentadas en especial, el informe pericial a causa de la diligencia de exhibición de documentos presentado por la perito Patricia Parra Chávez realizado en la causa, en general, argumentando lo siguiente:

Se ha encontrado que tanto en sede administrativa como en sede judicial y conforme los documentos que obran del expediente, en suma forma se demostró la no existencia jurídica de las empresas TEKERO S.A. y ARLAMINSA S.A., como se puede apreciar a fs. 57 a 76 y 1650 a 1660;1664, 1666 a 1667; 1670 en las cuales las entidades Superintendencia de Compañías, Servicio Nacional de Aduana, Banco de Guayaquil, Banco Bolivariano, Muy Ilustre Municipalidad de Guayaquil (Gobierno Autónomo Descentralizado - Dirección Financiera y Sección Tributos) señalaron entre otras cosas que la empresa ARLAMINSA S.A. se encuentra en inactividad por disolución y la empresa TEKERO S.A. tiene orden de liquidación; también se incorporó el detalle de importaciones a consumo a nombre de la empresa TEKERO S.A.; de igual manera la banca informó que ninguna de las dos empresas antes referidas mantienen cuentas en sus instituciones; finalmente el Gobierno Autónomo Descentralizado advirtió que no registran información alguna sobre las empresas TEKERO S.A. y ARLAMINSA S.A.; situación que nos ubica en el principio de realidad económica y por tanto se prescinde de la forma que se haya dado a las transacciones económicas. Para contar con mayor asidero de lo esgrimido, se procede a analizar lo señalado por la perito Patricia Parra Chávez en relación a su informe presentado a causa de la diligencia de exhibición de documentos que se llevó a cabo el 23 de abril de 2013, conforme obra del acta a fs. 1677...

Dentro de la sentencia que es objeto del presente análisis, se puede observar claramente que la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, desnaturaliza el sentido y alcance del recurso de casación, ya que a pretexto de declarar la nulidad por falta de

motivación de la sentencia recurrida, emite una sentencia de instancia sin tener competencia para pronunciarse sobre asuntos de legalidad y valoración probatoria que es facultad exclusiva de los Tribunales de lo Contencioso Tributario.

En este sentido, la Corte Constitucional ha sido muy clara en delimitar a través de su jurisprudencia el alcance de la casación en el ordenamiento jurídico vigente. El mencionado recurso se posiciona como un remedio extraordinario, excepcional, riguroso y formal, cuya procedencia se condiciona a los presupuestos previstos en la normativa; razón por la cual, su conocimiento corresponde a la Corte Nacional de Justicia.

La Corte Constitucional en la sentencia N.º 156-15-SEP-CC, determinó:

Dentro de los alcances del recurso de casación, se debe determinar que el mismo se concibe como un recurso extraordinario en el sentido de que únicamente procede en ciertos casos, esto es, cuando dentro de una decisión judicial se haya efectuado una transgresión a la normativa jurídica, ya sea por su falta de aplicación o errónea interpretación⁸.

En este mismo sentido, la Corte Constitucional, en la sentencia N.º 001-13-SEP-CC, destacó la importancia de que el recurso de casación conserve su esencia, a fin de que no sea equiparado a una instancia adicional a la cual se pueda recurrir dentro de todos los procesos, señalando que:

La casación es un recurso extraordinario que fue establecido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano a finales del siglo anterior, cuyo objetivo principal es el de analizar si en la sentencia existen violaciones a la ley, ya sea por contravención expresa de su texto, por indebida aplicación o por errónea interpretación de la misma. De esta forma, no debe concebirse al recurso de casación como un recurso ordinario más, sino al contrario los usuarios y operadores de justicia deben tener presente que la casación es aquel recurso de carácter extraordinario que únicamente procede respecto de una sentencia, más no una instancia adicional en la cual se puedan analizar temas de legalidad que ya fueron resueltos por jueces inferiores.

El papel que cumple la Corte Nacional de Justicia al ser el tribunal de casación es fundamental, ya que realiza el control del producto de la actividad jurisdiccional de los jueces, es decir sus sentencias⁹.

La caracterización del recurso de casación como extraordinario, ha sido un criterio uniforme de la Corte Constitucional dentro de su jurisprudencia. En varias de sus decisiones, la Corte además se ha reiterado la

⁸ Corte Constitucional, sentencia N.º 156-15-SEP-CC, caso N.º 1052-13-EP.

⁹ Corte Constitucional, sentencia N.º 001-13-SEP-CC, caso N.º 1647-11-EP.

importancia de que los jueces nacionales conserven la esencia del recurso, observando el ámbito de análisis que este presenta, el cual se contrae al análisis de legalidad de la sentencia en relación con los fundamentos aportados por las partes¹⁰.

Además, en el acápite quinto de la sentencia impugnada, dentro del análisis que hace la Sala sobre la falta de motivación de la sentencia emitida por la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2 con sede en Guayaquil, se concluye que la misma se encuentra inmotivada, sin que se explique de una manera clara, la pertinencia y correlación de la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación, que tiene que ver con el requisito de casación que para su procedencia exige que en la sentencia o auto, no contenga requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva adopte decisiones contradictorias e incompatibles, lo que conlleva a que la sentencia emitida por la referida Sala, sea arbitraria al no estar fundamentada en normas constitucionales y legales que justifiquen su razonamiento.

Además, la decisión de a nombre de expedir una sentencia de mérito, se lo haga en base a un nuevo juicio sobre la prueba actuada en instancias inferiores, es decir la que a su criterio corresponde, no es compatible con el examen de legalidad que se hace a las sentencias a través del recurso de casación, pues la Sala al emitir una nueva sentencia, lo que hace es resolver el fondo del asunto controvertido y valorar las pruebas aportadas dentro del caso en concreto, lo cual se encuentra totalmente prohibido pues los jueces nacionales no pueden valorar pruebas y efectuar nuevos juicios respecto de los hechos que originaron el caso concreto; ya que en caso de hacerlo, desbordarían su ámbito de análisis y desnaturalizarían al recurso de casación, además de que atentarían contra el principio de independencia interna de la función judicial¹¹.

Sobre esta prohibición, la Corte Constitucional ha emitido muchos pronunciamientos. Tal es el caso de lo señalado en la sentencia N.º 129-14-SEP-CC, en la cual precisó:

... el recurso de casación no se constituye en un proceso en el cual se analiza el fondo del asunto, ya que el marco de análisis que la Corte Nacional de Justicia tiene es la debida aplicación e interpretación de la ley dentro de las decisiones sometidas a su conocimiento, más no otras atribuciones como la valoración y práctica de la prueba que corresponden a otras instancias¹².

¹⁰ Una excepción a esta última afirmación está constituida por la casación penal, en la cual por expresa disposición de la normativa adjetiva en la materia, la Corte tiene la posibilidad de casar una sentencia en razón de fundamentos de derecho no aportados por las partes.

¹¹ Este criterio fue sostenido por la Corte Constitucional en la sentencia N.º 001-13-SEP-CC.

¹² Corte Constitucional, sentencia N.º 129-14-SEP-CC, caso N.º 2232-13-EP.

De esta forma, conforme ha sido demostrado en el análisis que antecede, la Corte Constitucional observa que los jueces de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia desnaturalizaron la esencia del recurso de casación al utilizar sus atribuciones como jueces casacionales para actuar como tribunal de instancia. De este modo, actuando como tal, se pronunció sobre los hechos principales del caso en un sentido divergente al establecido en la judicatura de instancia, sin observar que conforme lo dispuesto en el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia expedida por esta Corte su ámbito de análisis era otro.

Así, este Organismo en la sentencia N.º 100-15-SEP-CC dictada dentro del caso N.º 0452-13-EP, estableció:

Bajo este contexto, conforme ha sido reiterado por esta Corte en la jurisprudencia que ha emitido, los jueces de la Corte Nacional de Justicia se encuentran impedidos de pronunciarse sobre el fondo de un asunto concreto, de valorar la prueba, o de entrar a valorar, calificar y juzgar los hechos que originaron un caso determinado, puesto que aquello atentaría contra la independencia interna de los órganos de justicia¹³.

En consecuencia y del análisis de la sentencia se desprende que la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, valoró prueba y declaró la legalidad de las actuaciones efectuadas por la administración tributaria, sin observar que bajo ningún concepto, su competencia podía encaminarse a desnaturalizar al recurso de casación como si fuera una instancia adicional al proceso contencioso tributario, ya que su naturaleza es la de ser un recurso extraordinario. Por las razones expuestas, la decisión judicial impugnada incumple el requisito de lógica.

Sobre la comprensibilidad

El tercer y último requisito de la motivación, es la comprensibilidad, desarrollado en el artículo 4 numeral 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, bajo el nombre de “comprensión efectiva” entendida como la obligación de un juez para redactar sus sentencias de forma clara, concreta, inteligible, asequible y sintética, incluyendo las cuestiones de hecho y derecho planteadas, y el razonamiento seguido para tomar la decisión que adopte.

Se puede advertir respecto del caso *sub judice*, que si bien la decisión judicial impugnada se encuentra redactada con un lenguaje claro formulado a partir del empleo de palabras sencillas, el análisis jurídico contenido en la misma, al alejarse del objetivo del recurso de casación, permite que la misma no pueda ser comprendida por parte del auditorio social, por tal razón este requisito es incumplido. Dicho de otro modo, al no cumplir con el requisito de la lógica, la

¹³ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 100-15-SEP-CC dictada dentro del caso N.º 0452-13-EP.

sentencia pierde comprensibilidad en la medida en que no se entiende el por qué se ha desnaturalizado la esencia del recurso de casación.

Por las consideraciones expuestas, se evidencia que la sentencia dictada el 25 de agosto de 2015, por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 402-2013, al incumplir con los elementos analizados, no se encuentra debidamente motivada conforme lo determinado en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República.

2. La sentencia impugnada, ¿vulneró el derecho a la seguridad jurídica previsto en el artículo 82 de la Constitución de la República?

El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador determina el principio de seguridad jurídica, mismo que se halla articulado con el cumplimiento de las normas constitucionales, por lo que aquellas que formen parte del ordenamiento jurídico deben encontrarse determinadas previamente, además ser claras y públicas; solo así se tendrá certeza de que la normativa existente en la legislación será aplicada cumpliendo ciertos lineamientos que generan la confianza acerca del respeto de los derechos consagrados en el texto constitucional.

Respecto de este derecho, la Corte Constitucional ha señalado que:

A través de la seguridad jurídica se garantiza a la persona la certeza y existencia de un operador jurídico competente para que lo defienda, proteja y tutele sus derechos. En este contexto, la seguridad jurídica es el imperio de la Constitución y la ley, el Estado de derechos, donde se regula y se racionaliza el uso de la fuerza por el poder (quien puede usarlo, con qué procedimientos, con qué contenidos, con qué límites); asegura, da certeza y previene sus efectos¹⁴.

El derecho constitucional a la seguridad jurídica es el pilar donde reposa la confianza ciudadana en lo que respecta a las actuaciones de los poderes públicos, en tanto exige que los actos que estos poderes expidan dentro del marco de sus competencias, se sujeten a las condiciones y regularizaciones que establece el ordenamiento jurídico.

Ahora bien del análisis del presente caso, se desprende que la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, al dictar una sentencia de mérito procede a valorar la prueba presentada en el proceso, lo cual por disposición de la Ley de Casación y conforme lo señalado en reiterada jurisprudencia¹⁵, no está permitido, puesto

que se desnaturaliza la esencia del recurso de casación, ya que transforma a la Sala de Casación en una instancia adicional, por lo tanto este comportamiento lesiona el derecho a la seguridad jurídica, sin tomar en cuenta que como ya lo se ha pronunciado la Corte Constitucional, en el caso de la actividad jurisdiccional, el respeto a la seguridad jurídica es fundamental, puesto que se asegura que las autoridades jurisdiccionales en la resolución de los casos sometidos a su conocimiento observen lo dispuesto en la normativa jurídica, y en función de aquello, resuelvan los diferentes procesos con observancia del trámite propio correspondiente, de ahí deviene la relación directa de la seguridad jurídica con el derecho constitucional al debido proceso en la garantía del juzgamiento a una persona ante un juez o autoridad competente con observancia del trámite propio de cada procedimiento consagrado en el artículo 76 numeral 3 de la Constitución.

Como ejemplo, este organismo constitucional señaló en su sentencia N.º 003-16-SEP-CC, que:

Esta actuación de la Sala es justificada en su escrito de contestación a la presente acción extraordinaria de protección, alegando que este artículo faculta al órgano casacional a que ante la decisión de casar una sentencia, dicte una nueva, “actuando efectivamente como tribunal de instancia”. Es decir, para la Sala la aplicación de esta disposición le otorga la atribución de valorar prueba y calificar los hechos de instancia, lo cual inobserva la naturaleza del recurso de casación, ya que al contrario de lo señalado por la Sala, el artículo 16 de la Ley de Casación permite que la Sala corrija los errores de derecho, más no que valore la prueba que fue practicada y actuada ante los órganos de instancia, mucho menos que califique los hechos que originaron el caso concreto¹⁶...

En relación a las sentencias de mérito expedidas al amparo de la causal quinta del artículo 3, respecto a la motivación, esta Corte ha señalado que:

... la sentencia de mérito que correspondía emitir a los jueces de casación en el caso en estudio debía concretarse a subsanar los errores de derecho que respecto a la motivación se hayan encontrado en la decisión judicial objeto del recurso de casación, pues de conformidad a lo señalado en párrafos anteriores, la casación, dado su carácter extraordinario, no cumple las veces de una tercera instancia, por lo que el examen a realizarse por parte de los tribunales de justicia se centra específicamente en determinar las posibles contravenciones con normas de Derecho que en una decisión judicial pudieren existir (...) este Organismo evidencia que la actuación de los jueces de Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, al realizar una nueva valoración

¹⁴ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 089-13-SEP-CC, caso N.º 1203-12-EP.

¹⁵ Es importante señalar que la imposibilidad de valorar prueba y hechos en la sustanciación de un recurso de casación, ha sido advertida por el propio organismo de justicia: Corte Nacional de Justicia, Sala de lo

Contencioso Tributario, sentencia dictada el 3 de septiembre de 2010, a las 15:00 dentro del recurso de casación No. 401-2009, publicada en el Registro Oficial No. suplemento 327 de 31 de agosto de 2012. Véase también la sentencia dictada el 30 de agosto de 2010, a las 11:30 dentro del recurso de casación No. 267-2009, publicada en el Registro Oficial No. suplemento 327 de 31 de agosto de 2012

¹⁶ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 003-16-SEP-CC, caso N.º 1334-15-EP.

de la prueba presentada ante los jueces instancia, no se ha enmarcado en las competencias que como tribunal de casación la Ley reconoce, toda vez que lo correspondiente, conforme lo prevé la Ley de Casación ante estos casos, es emitir un nuevo fallo, tomando como fundamento los hechos establecidos en la sentencia de instancia. Lo contrario representa una clara afectación a la seguridad jurídica, en cuanto se está inobservando la normativa expresa que al respecto existe en nuestro ordenamiento jurídico¹⁷...

En base a los criterios jurisprudenciales antes expuestos, se puede colegir que en efecto, la Corte Nacional de Justicia se encuentra facultada para dictar sentencias de mérito, conformidad la ex Ley de Casación; empero, la misma debe fundamentarse en hechos probados, a través de los órganos de administración de justicia de instancia inferior, debido a que no es posible actuar nuevamente como una instancia adicional a la justicia ordinaria.

En esta línea, la Corte Constitucional del Ecuador, en la sentencia N.º 002-15-SEP-CC, determinó:

Siendo así, los jueces nacionales, en el conocimiento de un recurso de casación, deben actuar conforme a sus competencias constitucionales y legales, esto es, analizando la decisión contra la cual se propone el recurso en contraposición con los fundamentos del mismo, encontrándose impedidos de analizar los hechos que originan el caso concreto y de efectuar una valoración de la prueba, ya que aquello es una atribución privativa de los órganos de instancia¹⁸.

Sobre la base de lo anotado y de conformidad con lo analizado en el problema jurídico anterior, la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia actuó como una instancia adicional dentro de la estructura jurisdiccional estatal, en tanto ha emitido una sentencia en la cual se pronuncia sobre temas de legalidad y valoración probatoria. De este modo, ejerció competencias no atribuidas a las Salas de la Corte Nacional de Justicia, además de no haber dado el trámite correspondiente a cada procedimiento, de conformidad con la Constitución y la ley:

De esta forma, se evidencia que la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, actuó como tribunal de apelación, en ejercicio de competencias que no tiene, lo cual generó que se inobserve la esencia del recurso de casación, en tanto no se le dio el trámite que correspondía. Por lo que, la Corte Constitucional concluye que la sentencia analizada vulneró los derechos constitucionales a la seguridad jurídica y al debido proceso en la garantía del juzgamiento de una persona con observancia del trámite propio de cada procedimiento.¹⁹

¹⁷ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 040-15-SEP-CC, caso N.º 0519-14-EP.

¹⁸ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 002-15-SEP-CC, caso N.º 1370-14-EP.

¹⁹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 071-16-SEP-CC, caso N.º 1933-15-EP.

En tal sentido, esta Corte observa que en la sentencia recurrida no se observan ni se aplican normas previas, claras y públicas que regulan al recurso de casación como un recurso excepcional y formal, por lo que se colige la vulneración del derecho constitucional a la seguridad jurídica.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar la vulneración de los derechos constitucionales al debido proceso en la garantía de la motivación y a la seguridad jurídica, previstos en los artículos 76 numeral 7 literal I y 82 de la Constitución de la República.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada.
3. Como medidas de reparación integral se dispone:
 - 3.1. Dejar sin efecto la sentencia dictada el 25 de agosto de 2015, por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia.
 - 3.2. Retrotraer los efectos del proceso hasta el momento anterior a la emisión de la sentencia dictada el 25 de agosto de 2015, por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 402-2013.
 - 3.3. Disponer que previo sorteo, otros jueces de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia conozcan y resuelvan el recurso extraordinario de casación presentado, de conformidad con la Constitución de la República, la ley y la aplicación integral de esta decisión constitucional, esto es considerando la *decisum* o resolución, así como los argumentos centrales que son la base de la decisión y que constituyen la *ratio decidendi*.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Alfredo Ruiz Guzmán, **PRESIDENTE**.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional,

con seis votos de las señoras juezas y señores jueces: Francisco Butiñá Martínez, Pamela Martínez Loayza, Tatiana Ordeñana Sierra, Marien Segura Reascos, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de las juezas Wendy Molina Andrade, Ruth Seni Pinoargote y Roxana Silva Chicaiza, en sesión del 6 de julio del 2016. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO Nro. 1441-15-EP

RAZÓN.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el señor Alfredo Ruíz Guzmán, presidente de la Corte Constitucional, el día viernes 19 de agosto del dos mil dieciséis.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 13 de julio de 2016

SENTENCIA N.º 218-16-SEP-CC

CASO N.º 1091-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La presente acción extraordinaria de protección ha sido propuesta por el doctor Jaime Astudillo Romero, rector y representante legal de la Universidad de Cuenca, impugnando la sentencia del 23 de junio de 2010, expedida por los jueces de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro de la acción de protección N.º 392-2010, seguida por Dolores Amparito Rodríguez Sánchez en contra de la Universidad de Cuenca.

El 6 de agosto del 2010, de conformidad con lo establecido en el entonces vigente artículo 17 del Reglamento de

Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, la Secretaría General certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

Mediante auto dictado el 13 de septiembre del 2010, la Sala de Admisión, conformada por los jueces Edgar Zárate Zárate, Ruth Seni Pinoargote y Manuel Viteri Olvera, admitió a trámite la presente acción extraordinaria de protección por considerar que la demanda reúne todos los requisitos de admisibilidad establecidos en los artículos 61 y 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

La Secretaría General de la Corte Constitucional mediante oficio N.º 2807-CCSG-2010 del 28 de septiembre del 2010, de conformidad con el sorteo efectuado por el Pleno del Organismo, remitió el expediente al juez sustanciador Hernando Morales Vinuesa.

Mediante providencia del 15 de octubre de 2010, el juez constitucional avocó conocimiento de la presente acción extraordinaria de protección y dispuso que los jueces de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, en el plazo de diez días, presenten un informe debidamente motivado acerca de los argumentos que se fundamentan en la demanda.

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

Del sorteo de causas efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 3 de enero de 2013, le correspondió al juez constitucional Fabián Marcelo Jaramillo Villa, la sustanciación del caso signado con el N.º 1091-10-EP.

Mediante memorando N.º 003-CCE-SG-SUS-2013 del 7 de enero de 2013, el secretario general de la Corte Constitucional, remitió el expediente del caso N.º 1091-10-EP, al juez sustanciador, Fabián Marcelo Jaramillo Villa, quien mediante providencia del 29 de mayo de 2013, avocó conocimiento de la causa.

El 5 de noviembre de 2015, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional los jueces 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.

De conformidad con el sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión extraordinaria del 11 de noviembre de 2015, le correspondió al juez constitucional, Francisco Butiñá Martínez, sustanciar la presente causa.

El juez sustanciador mediante providencia del 9 de junio de 2016 a las 08:30, avocó conocimiento del presente caso, notificando a las partes procesales la recepción del proceso para los fines legales correspondientes.

Decisión judicial que se impugna

La decisión judicial impugnada es la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 23 de junio de 2010, que en lo principal, resuelve:

La Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, acepta el recurso interpuesto y revoca la sentencia impugnada y subida en grado, aceptando parcialmente la acción dispone que, en el plazo de treinta días, la Universidad de Cuenca en la persona de su Rector, en garantía de la estabilidad laboral de la demandante, expida en su favor el nombramiento de profesora agregada de la cátedra Salud Integral del Adulto y del Anciano y que la impartirá en la Escuela de Enfermería de la Facultad de Ciencias Médicas.

Antecedentes fácticos que dieron origen a esta acción extraordinaria de protección

La señora Dolores Amparito Rodríguez Sánchez propuso acción de protección en contra de la Universidad de Cuenca, solicitando que mediante sentencia se ordene la reparación integral y material de los derechos que a su criterio le han sido vulnerados, disponiendo que la entidad accionada emita a su favor el nombramiento definitivo y proceda a pagar la integridad de sus remuneraciones más intereses y beneficios de ley. Dicha acción fue conocida por el juez vigésimo primero de lo civil de Cuenca, quien en sentencia de primera instancia resolvió negar la acción deducida por considerar que de los hechos analizados no se desprende la existencia de vulneración de derechos constitucionales.

La accionante Rodríguez Sánchez apeló dicho fallo, recurso que le correspondió conocer a la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, la que mediante sentencia de segunda y última instancia, revocó la subida en grado, aceptando parcialmente la acción de protección y disponiendo que la Universidad de Cuenca, en el plazo de treinta días, “en garantía de la estabilidad laboral de la demandante, expida a su favor el nombramiento de profesora agregada de la cátedra Salud Integral del Adulto y del Anciano y que la impartirá en la Escuela de Enfermería de la Facultad de Ciencias Médicas”.

Ante la revocatoria del fallo, el doctor Jaime Astudillo Romero, rector y representante legal de la Universidad de Cuenca, presentó acción extraordinaria de protección.

Detalle y fundamento de la demanda

El accionante en lo principal, afirma que los jueces accionados han vulnerado los derechos consagrados en los artículos 75 y 76 numeral 7 literal I, ya que el fallo impugnado carece de motivación real y lógica, y se sustenta en la cita breve e inconexa de hechos y normas jurídicas del ordenamiento jurídico nacional y supranacional. De este modo sostiene que los jueces se han limitado a describir los hechos y a citar textualmente diferentes normas constitucionales y principios relacionados con el trabajo, estabilidad, entre otros; pero sin que se observe un esfuerzo por conectarlas coherentemente con las características del caso concreto y su resolución.

En su opinión, en el considerando séptimo de la sentencia, los jueces han efectuado un análisis de mera legalidad que además irrespeta el principio de unidad de la Constitución, puesto que no se la ha interpretado como un sistema o un conjunto sino que se ha acudido a una interpretación de determinadas normas entendidas con individualidad y por tanto, omite problematizar su entendimiento frente a otras normas constitucionales.

Considera además que en el fallo impugnado, los jueces citan pronunciamientos de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, (sentencia N.º 009-09-SIS-CC, caso N.º 0013-09-IS), estimándolos erróneamente como jurisprudencia vinculante para el caso sometido a su conocimiento, esto es la acción de protección propuesta por la señora Dolores Amparito Rodríguez Sánchez, creyendo que para la puesta en marcha de la jurisprudencia vinculante basta con citar la fecha de la sentencia y el número o la denominación de esta, sin establecer si se trata realmente de casos análogos.

Señala que se ha vulnerado el derecho a la igualdad formal y material prevista en los artículos 11 numeral 2 y 66 numeral 4 del texto constitucional, ya que la sentencia impugnada le otorga nombramiento definitivo a una docente de la Universidad de Cuenca, sin que haya mediado concurso de méritos y oposición, afectando a potenciales aspirantes a esos puestos, violentando lo previsto en el artículo 228 de la Constitución. Además, generando un fraude a la Constitución, al desconocer sus disposiciones y permitir la institucionalización de que funcionarios puedan obtener nombramientos sin que la autoridad nominadora deba llamar a concurso de méritos y oposición.

Por otra parte, afirma que al permitir que una persona obtenga un nombramiento sin cumplir con los requisitos establecidos en la Constitución y la ley, se está poniendo el sistema de educación a servicio de intereses privados en clara contradicción con el artículo 28 de la Constitución, afectando además con este tipo de práctica la calidad de la educación, contraviniendo con lo dispuesto en los artículos 26 y 27 de la Carta Suprema.

Identificación de los derechos presuntamente vulnerados por la decisión judicial

Señala que la sentencia impugnada vulnera los siguientes derechos constitucionales: el debido proceso en la garantía de la motivación de las sentencias, previsto en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución y el principio de igualdad establecido en los artículos 11 numeral 2 y 66 numeral 4 ibidem.

Pretensión

El accionante solicita que la Corte Constitucional declare la vulneración de los derechos constitucionales invocados y disponga que el caso se retrotraiga para que con la intervención de nuevos jueces se reinicie la sustanciación del caso y se subsanen las vulneraciones constitucionales que correspondan.

Contestación de la demanda**Jueces de la Primera Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay**

Los doctores María del Carmen Espinosa Valdivieso, Juan González Cordero y Eduardo Bermúdez Coronel, jueces de la Primera Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, exponen, en lo principal, lo siguiente:

Que no es verdad que la sentencia por ellos expedida carezca de motivación, ya que la misma se encuentra debidamente motivada de conformidad con lo previsto en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República; además, alegan que la sentencia cumple con los requisitos de coherencia, de no contradicción y es inequívoca, pues los elementos de raciocinio no dan lugar a dudas respecto de su alcance, significado y conclusiones.

Respecto a la referencia jurisprudencial constante en la sentencia impugnada sostienen que es analógica, en cuanto cita la *ratio decidendi* de la sentencia expedida por la Corte Constitucional que –consideran–, es sentencia fundadora de líneas y precedentes aplicables al caso sometido a su conocimiento, según lo previsto en el artículo 2 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ya que los argumentos y consideraciones que ha emitido esta Corte, gravitaron en la acción de protección propuesta en contra de la Universidad de Cuenca, para expedir el fallo que ahora se impugna; dada la evidente analogía fáctica, cabe añadir que la doctrina del precedente, usualmente exige que las subreglas de casos anteriores y casos nuevos, se conecten mediante dicha analogía, puesto que la sentencia impugnada cae dentro de la sombra decisional de la citada por la Corte Constitucional, sin que tenga que coincidir exactamente con el caso allí resuelto.

Afirman que en cuanto al derecho a la igualdad, el rector de la Universidad de Cuenca señaló que ha sido vulnerado en la sentencia impugnada, porque “se estaría coartando el derecho de los ciudadanos y miembros de la Universidad de Cuenca a formarse, prepararse y formar parte de los respectivos concursos de mérito y oposición”; ante lo cual se preguntan si la autoridad universitaria, para hacer tal afirmación, observó el principio de la limitación positiva de la competencia, prevista en el artículo 226 de la Constitución, a lo que responden que no violó el deber que ese principio impone a los administradores, de no hacer otra cosa sino aquello que la norma jurídica expresamente le faculta, es decir no convocó a concurso para llenar la cátedra a la que se refiere la sentencia impugnada, ya que el artículo 14 del Reglamento Académico de la Universidad de Cuenca permite que solo por excepción, y en caso de necesidad inmediata, el rector pueda autorizar la contratación de profesores accidentales, y hasta que concluya el ciclo lectivo. Sumado al hecho de que el Consejo Universitario de dicha Universidad, en sesión del 8 de abril de 2009, resolvió prohibir expresamente la renovación de contratos ocasionales y en el evento de requerir los servicios docentes se llame al concurso respectivo, resolución que no ha sido acatada por la autoridad universitaria, lo que evidencia que es práctica permanente de la Universidad de Cuenca.

Finalmente sostienen que su sentencia no ha vulnerado derechos constitucionales que le asistan a la Universidad de Cuenca.

Procurador General del Estado

El abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio y delegado del procurador general del Estado, compareció en la presente causa señalando casillero judicial para futuras notificaciones.

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

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 63 y 191 numeral 2 literal d de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 3 numeral 8 literal c y tercer inciso del artículo 46 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Legitimación activa

El peticionario se encuentra legitimado para interponer la presente acción extraordinaria de protección, en virtud de

cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 437 de la Constitución de la República y de conformidad con el artículo 439 ibidem, que establece que las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente; en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Análisis constitucional

Naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección

La acción extraordinaria de protección establecida en el artículo 94 de la Constitución, es una garantía jurisdiccional creada por el constituyente para proteger los derechos constitucionales de las personas en contra de cualquier vulneración que se produzca mediante actos jurisdiccionales. Así, esta acción nace y existe para garantizar y defender el respeto de los derechos constitucionales y el debido proceso. Por consiguiente, tiene como fin proteger, precautelar, tutelar y amparar los derechos de las personas que por acción u omisión, sean vulnerados en las decisiones judiciales. En este sentido, de acuerdo con el artículo 437 de la Constitución de la República, la acción extraordinaria de protección procede únicamente cuando se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados, en los que el accionante demuestre que en el juzgamiento se ha vulnerado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución.

La Corte Constitucional ha establecido que:

La acción extraordinaria de protección tiene como finalidad que la vulneración de derechos constitucionales o la violación de normas del debido proceso no queden en la impunidad, por lo que asumiendo el espíritu garantista de la vigente Constitución, mediante esta acción excepcional se permite que las sentencias, autos y resoluciones firmes y ejecutoriados puedan ser objeto de revisión por parte del más alto órgano de control de constitucionalidad en el país, que es la Corte Constitucional¹.

Es decir, la acción extraordinaria de protección tutela todos los derechos constitucionales para evitar la arbitrariedad de los operadores de justicia por acción u omisión; por lo que, de determinarse la existencia de la violación de un derecho, el accionante puede exigir la reparación integral, propendiendo a que las cosas regresen al estado anterior de la vulneración.

Cabe señalar entonces que la acción extraordinaria de protección es un mecanismo excepcional que busca garantizar la supremacía de la Constitución frente a acciones y omisiones, en este caso, de los jueces. Así, la

incorporación del control de constitucionalidad también de las decisiones judiciales permite garantizar que al igual que cualquier decisión de autoridad pública, estas se encuentren conformes al texto de la Constitución y ante todo, respeten los derechos de las partes procesales. No se trata de una instancia superpuesta a las ya existentes, ni la misma tiene por objeto deslegitimar o desmerecer la actuación de los jueces ordinarios; por el contrario, tiene como único fin la consecución de un sistema de justicia caracterizado por el respeto y la sujeción a la Constitución. De tal manera que la Corte Constitucional, cuando conoce una acción extraordinaria de protección, no actúa como un tribunal de alzada, sino, únicamente, interviene con el fin de verificar posibles vulneraciones de derechos reconocidos en la Constitución de la República.

Identificación de los problemas jurídicos a ser resueltos

1. La sentencia dictada el 23 de junio de 2010, por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, que ordena a la Universidad de Cuenca otorgar un nombramiento definitivo a favor de la licenciada Dolores Amparito Rodríguez Sánchez, ¿vulnera el derecho constitucional a la igualdad previsto en los artículos 11 numeral 2 y 66 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador?
2. La sentencia *ut supra*, ¿vulnera el derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación, establecido en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República?

Resolución de problemas jurídicos

1. **La sentencia dictada el 23 de junio de 2010, por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, que ordena a la Universidad de Cuenca otorgar un nombramiento definitivo a favor de la licenciada Dolores Amparito Rodríguez Sánchez, ¿vulnera el derecho constitucional a la igualdad previsto en los artículos 11 numeral 2 y 66 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador?**

En efecto, el contenido del derecho a la igualdad previsto en la Constitución de la República, manifiesta lo siguiente:

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

(...) 2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio económica, condición migratoria, orientación

¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 287-15-SEP-CC, caso N.º 1990-11-EP.

sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación”.

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

(...) 4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación.

El accionante en su demanda, sostiene que el otorgamiento de un nombramiento definitivo a docentes en la Universidad de Cuenca, sin que haya mediado un concurso público de méritos y oposición como manda la Constitución, vulnera el derecho a la igualdad consagrado en los artículos 11 numeral 2 y 66 numeral 4 de la Constitución de la República. El accionante concretamente, sostiene que “se estaría coartando el derecho de los ciudadanos y miembros de la Universidad de Cuenca de aspirar a formarse, prepararse y formar parte de los respectivos concursos de méritos y oposición para lograr ser catedráticos universitarios con nombramiento definitivo, es decir, aquellos potenciales aspirantes no podrían serlo, pues dicha posibilidad se vería eliminada si se otorga nombramiento sin la puesta en marcha de un concurso público de méritos y oposición”.

De los hechos que constan en el expediente constitucional, se observa que la licenciada Dolores Amparito Rodríguez Sánchez prestaba sus servicios como profesora a tiempo parcial de la Universidad de Cuenca, bajo la figura de contratos de servicios profesionales o contratos ocasionales de servicios docentes, en el período comprendido entre el 1 de noviembre de 2008 y 31 de agosto de 2010, lo cual –a su parecer–, es vulneratorio de su derecho al trabajo, a la estabilidad laboral, pues al haber suscrito varios contratos de servicios profesionales y servicios docentes se ha desconocido su calidad de “servidor regular y permanente” (sic). En tal virtud, solicita que el juez constitucional declare dicha vulneración y ordene que de forma inmediata, la Universidad de Cuenca emita en su favor, el nombramiento definitivo de profesora en la Escuela de Enfermería de la Facultad de Ciencias Médicas.

La sentencia impugnada emitida por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, acoge la pretensión de la entonces accionante, revoca la sentencia de primera instancia y dispone que en el plazo de treinta días, la Universidad de Cuenca, en garantía de la estabilidad laboral de la demandante, expida a su favor el nombramiento de profesora agregada de la cátedra de Salud Integral del Adulto y del Anciano, la misma que la impartirá en la Escuela de Enfermería de la Facultad de Ciencias Médicas.

Respecto a la decisión adoptada por los jueces de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay,

esta Corte considera necesario hacer una precisión respecto de la obtención de nombramientos, cuyo efecto es ingresar a la carrera administrativa o en el caso *sub judice*, a la carrera docente universitaria. Para ello es menester dejar en claro que la Constitución de la República, en su artículo 228, establece que el ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción de la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley. Esto quiere decir que por mandato constitucional, el único modo de acceder a la carrera administrativa en el servicio público y obtener el nombramiento definitivo como profesora agregada de la cátedra de Salud Integral del Adulto y del Anciano de la Universidad de Cuenca, es a través de un concurso público de méritos y oposición. Particular que también se recoge en el reglamento interno expedido por esa casa de estudios, en ejercicio de su autonomía.

Esta disposición constitucional tiene por objeto que los mejores ciudadanos, aquellos que demuestren idoneidad ética y profesional, se incorporen al servicio público y presten sus servicios lícitos y personales como servidores públicos. Esta regla constitucional tiene por un lado la finalidad de anular la discrecionalidad en la selección del personal y por otro, garantizar el derecho a la igualdad del que gozan todas las personas, brindándoles las mismas oportunidades para el ingreso al servicio público. Según lo dispuesto en el artículo 11 numeral 2 de la Constitución, todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades; este principio constitucional guarda concordancia con lo dispuesto en el artículo 66 numeral 4, que dispone que se garantiza y se reconoce a las personas el derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación. De modo que por mandato constitucional, no es posible exonerar a una persona de la obligación de participar en un concurso de méritos y oposición, pues hacerlo perjudicaría al resto de personas, quienes se verían impedidas de ejercitar su derecho a participar en los concursos públicos para la obtención, en este caso de un nombramiento como docente de la Universidad de Cuenca.

En consecuencia, la medida reparatoria emitida por los jueces de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, al ordenar el otorgamiento directo de un nombramiento definitivo a favor de una persona que no ha participado, ni ha resultado triunfadora en un concurso de méritos y oposición, desconoce la regla constitucional contenida en el artículo 228 de la Constitución, y de esa manera le está negando a otras personas la posibilidad de participar, en igualdad de condiciones, en el concurso para obtener dicha plaza, vulnerando a su vez el derecho reconocido en el artículo 66 numeral 4 de la Carta Suprema. Por otra parte, como ya fue mencionado, la disposición contenida en el artículo 228 de la Constitución, tiene como fin garantizar que solo los mejores ciudadanos, en virtud de sus méritos, ingresen o asciendan dentro de la carrera administrativa, este constituye el principio de la

meritocracia, cuya finalidad es valorar la hoja de vida de los participantes en un concurso, ponderando conocimiento, experiencia general y específica, y competencias para el ejercicio de un cargo.

El artículo 227 de la Constitución establece que la administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación. Por lo tanto, las actividades desempeñadas por los servidores públicos adquieren gran relevancia, ya que son ellos quienes representan, mediante sus labores, al Estado ecuatoriano, y su trabajo está orientado al cumplimiento de los fines previstos para el Estado en la Constitución. Bajo esa lógica, a la luz de una lectura sistemática e interpretación integral de la Constitución, se han establecido parámetros regulados para que los mejores calificados se desempeñen como servidores públicos. En el caso específico, para los docentes en todos los niveles, la Constitución de la República en su artículo 349, dispone que la ley regulará la carrera docente y el escalafón, y establecerá un sistema nacional de evaluación del desempeño con el fin de garantizar la calidad y la mejora en los niveles educativos.

La educación constituye un derecho constitucional de las personas, un deber inexcusable del Estado y un área prioritaria de la política pública y de la inversión estatal, por lo que es necesario que los centros educativos, en este caso, los de educación superior, cuenten con los docentes mejor formados, capacitados, competentes y probos, para garantizar la calidad de la educación. Esta es la razón por la que el Estado, sus instituciones y órganos deben calificar, seleccionar, reclutar y mantener el personal más idóneo en el servicio público. Solo mediante la realización de concursos de méritos y oposición, el Estado puede garantizar que dentro de sus instituciones, se encuentran los servidores públicos más capacitados; en especial, cuando se trata de áreas prioritarias como la educación superior.

Además, el artículo 226 de la Constitución de la República establece que las servidoras o servidores públicos ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley, por lo que no es aceptable que mediante una decisión judicial que se le imponga a un funcionario público, cumpla acciones contrarias a lo previsto en la Constitución de la República. Exigir a las autoridades de la Universidad de Cuenca, que otorguen un nombramiento regular o permanente de docente titular, sin que la beneficiaria de esta medida cumpla previamente con las disposiciones constitucionales y legales existentes para el efecto, es atentar contra el derecho constitucional a la igualdad de todas las personas que quieran entrar al servicio público y que tienen su derecho a participar en un concurso público de méritos y oposición para obtener dicho cargo. En consecuencia, la sentencia emitida por los jueces de la

Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, vulnera los derechos constitucionales contenidos en los artículos 11 numeral 2, 66 numeral 4, 76 numeral 1 y 228 de la Constitución de la República.

2. La sentencia *ut supra*, ¿vulnera el derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación, establecido en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República?

De acuerdo con el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República, todas las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas; para ello, toda resolución judicial deberá enunciar las normas o principios jurídicos en que se funda y explicar la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho². Esto quiere decir que corresponde a los jueces realizar un análisis objetivo, preciso, claro y articulado entre los fundamentos fácticos y los derechos presuntamente vulnerados, pues es necesario determinar cómo, de qué forma y en qué circunstancias se vinculan los hechos supuestamente vulneratorios con los derechos afectados, dentro del caso concreto. Por tanto, la motivación no es solo un elemento formal, como requisito obligatorio de toda manifestación de autoridad pública, sino que constituye un elemento sustancial que expresa la garantía del derecho al debido proceso, pues permite a las partes conocer el razonamiento lógico del juez y por tanto, comprender las razones jurídicas por las cuales la autoridad judicial ha llegado a un fallo determinado.

En tal sentido, el artículo 4 numeral 9 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina lo siguiente: “Motivación.- La jueza o juez tiene la obligación de fundamentar adecuadamente sus decisiones a partir de las reglas y principios que rigen la argumentación jurídica. En particular, tiene la obligación de pronunciarse sobre los argumentos y razones relevantes expuestas durante el proceso por las partes y los demás intervinientes en el proceso”.

De tal forma que la motivación de una sentencia no solo incluirá una determinación de normas y hechos, sino además deberá establecer el nexo existente entre ambos, a fin de llegar a una conclusión fundada y razonable sobre el caso concreto. Esto quiere decir que los jueces tienen la obligación de fundamentar y exponer los argumentos fácticos y jurídicos de modo razonable y coherente, pues esta debe contar con una justificación que ponga de manifiesto las razones o argumentos que hacen jurídicamente aceptable la decisión judicial. Así, como bien sostiene el autor Róger Zavaleta Rodríguez:

² **Artículo 76 numeral 7 literal I).**- Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras y servidores responsables serán sancionados.

“La motivación de las resoluciones judiciales constituye el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho realizados por el juzgador en los cuales apoya su decisión”³.

La Corte Constitucional, para el período de transición, estableció tres criterios para determinar si existe o no una vulneración de la obligación de motivar las resoluciones del poder público, estas son: razonabilidad, lógica y comprensibilidad, las mismas que han sido reiteradas por este Organismo de la siguiente manera:

Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacerse de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecúan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. La decisión lógica por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre ésta y la decisión. Una decisión comprensible, por último, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto⁴.

Por lo tanto, en el caso *sub judice*, corresponde verificar si la sentencia impugnada cumple con los mencionados elementos:

Razonabilidad

De acuerdo a lo señalado por la Corte Constitucional, se entiende por razonabilidad a la enunciación de las diferentes fuentes de derecho que el operador de justicia utiliza para la resolución de un caso concreto, sin que este ejercicio se agote exclusivamente en normas constitucionales o legislativas, sino las demás fuentes reconocidas por la Constitución de la República, como lo son los instrumentos internacionales de derechos humanos, la jurisprudencia internacional en materia de derechos humanos así como la dictada por este Organismo jurisdiccional, etc. El uso de las fuentes de derecho debe responder a la naturaleza de la acción que la judicatura se propone resolver. En el presente caso, la sentencia impugnada del 23 de junio de 2010, expedida por los jueces de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, resolvió una acción de protección, por lo que las normas citadas deben corresponder a aquellas pertinentes a este tipo de procesos.

En este orden de ideas, se verifica que en el primer considerando, la Sala cita los artículos 86 numeral 3 de la Constitución de la República y 8 numeral 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para radicar su competencia. En el considerando segundo, se observa que cita el artículo 86 numeral 2 literales **a** y **b** de la Norma Suprema, para declarar la validez del proceso. A continuación, en el considerando cuarto de la sentencia impugnada, se observa que se ha hecho referencia tanto al artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación al recurso efectivo, como también a los artículos 87 y 88 de la Constitución de la República. Por su parte, en el considerando quinto, la Sala cita el artículo 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional sobre la finalidad de las garantías jurisdiccionales en general.

A partir del considerando séptimo, la Sala hace referencia a la normativa infraconstitucional relacionada con el servicio público como la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, y su reglamento, así como la Ley Orgánica de Educación Superior. Finalmente, el examen del considerando termina con exponer que la Sala cita al artículo 228 de la Constitución de la República.

En el octavo considerando, la Sala se refiere a la calidad de servidor público, para lo cual cita al artículo 229 de la Constitución de la República, para luego relacionar este articulado con el derecho al trabajo, haciendo referencia al artículo 33 *ibidem*. Asimismo, enuncia disposiciones convencionales sobre el mismo, como el artículo 6 del Protocolo de San Salvador. Una vez expuestos estos artículos, la Sala dirige su análisis a los principios de aplicación de los derechos, citando al artículo constitucional 11 numeral 2, en concordancia con el artículo 229 antes citado y el artículo 3 numeral 1, respecto al deber fundamental del Estado de garantizar el goce de los derechos constitucionales.

En el considerando décimo, la Sala se refiere a las obligaciones del Estado respecto del derecho a la educación –en específico–, el artículo 347 numeral 1, sobre el mejoramiento permanente de la calidad de la educación. Finalmente en el undécimo considerando, cita el artículo 82 de la Constitución de la República como derecho vulnerado.

Finalmente, es importante advertir que a lo largo del fallo, la Sala hace uso de referencias doctrinales, para lo cual cita autores nacionales y extranjeros en temas relacionados a la naturaleza de los derechos fundamentales, y la aplicabilidad de los principios en el marco del Estado Constitucional de Derechos y Justicia.

Consecuentemente, de las normas constitucionales, convencionales e infraconstitucionales citadas, así como la doctrina referida, son pertinentes a la naturaleza de la acción de protección de derechos analizada, considerando

³ Castillo Alva, José Luis; Lujan Túpez, Manuel y Zavaleta Rodríguez Róger. Razonamiento Judicial. Interpretación, Argumentación y Motivación de las Resoluciones Judiciales. Segunda Edición. ARA Editores. Lima, 2006. Pg. 371.

⁴ Corte Constitucional, para el período de transición, sentencia N.º 227-12-SEP-CC del 21 de junio de 2012.

que en la misma se ha alegado una posible vulneración del derecho al trabajo y a la estabilidad de los servidores públicos, en concordancia con el artículo 82 en relación a la seguridad jurídica, como efecto de la inobservancia de las normas constitucionales previamente referidas. Por lo expuesto, lo señalado comporta el cumplimiento del parámetro de la razonabilidad.

Lógica

En cuanto a este presupuesto se evidencia que existe una incoherencia respecto a la cita doctrinaria que efectúa la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, para apoyar su decisión. De acuerdo con las citas efectuadas establecen que los principios son mandatos de optimización y señalan que “los principios no son normas que establezcan exactamente lo que debe hacerse sino normas que exigen que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes”. Además, citan criterios de la Corte sosteniendo que “es injusto hacer descansar sobre los trabajadores el peso de actos contrarios a las previsiones legales; no es justo hacer pesar en la más débil de las relaciones las consecuencias de que el más fuerte haya incumplido con sus obligaciones”.

Utilizando estos criterios doctrinales, al contrastarlos con el derecho a la estabilidad laboral del demandante, los jueces concluyen que haciendo un ejercicio de ponderación, se han vulnerado los derechos constitucionales de la accionante, y por tanto, como reparación de los mismos, ignorando las disposiciones constitucionales y legales existentes, ordenan que se expida a su favor el nombramiento de profesora agregada de la cátedra Salud Integral del Adulto y del Anciano.

Los criterios doctrinarios utilizados se encuentran fuera de contexto, pues el artículo 228 de la Constitución, no constituye un principio de carácter general, sino una regla constitucional obligatoria que debe ser observada y respetada en todo momento principalmente, por las autoridades públicas. De modo que la argumentación realizada, utilizando criterios doctrinarios y jurisprudenciales, que no reflejan la realidad constitucional ecuatoriana, no es suficiente ni válida para justificar una decisión contraria a las disposiciones constitucionales y legales; lo cual conlleva a su vez a que la decisión no pueda considerarse como lógica y comprensible de acuerdo a los parámetros que ha establecido la Corte Constitucional.

Por lo expuesto, esta Corte encuentra que los argumentos utilizados por los jueces de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, no guardan armonía con la Constitución; su argumentación va en contra de los preceptos constitucionales y legales reconocidos y establecidos para el ingreso al servicio público y los criterios doctrinarios utilizados no brindan coherencia

entre las premisas y la conclusión de la sentencia. Por tanto, la sentencia impugnada no cumple con los parámetros aquí detallados.

Comprensibilidad

Al respecto, el artículo 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece lo siguiente:

La justicia constitucional se sustenta en los siguientes principios procesales:

(...) 10. Comprensión efectiva.- Con la finalidad de acercar la comprensión efectiva de sus resoluciones a la ciudadanía, la jueza o juez deberá redactar sus sentencias de forma clara, concreta, inteligible, asequible y sintética, incluyendo las cuestiones de hecho y derecho planteadas y el razonamiento seguido para tomar la decisión que adopte.

Así, el elemento de comprensibilidad requiere que el juez sustanciador redacte su sentencia en un lenguaje claro, concreto, inteligible, asequible y sintético; es decir, que la exposición de las ideas y razonamientos integren los fundamentos fácticos y jurídicos planteados por los sujetos procesales. De allí que el juzgador tiene la obligación de manejar responsablemente el idioma, ya que su discurso jurídico va dirigido a destinatarios que tienen el derecho a que se decida o se alegue con justicia, sin exclusiones y de manera idónea, sencilla, coherente y persuasiva.

En el presente caso se evidencia que en la sentencia si bien se han analizado las pretensiones de la licenciada Dolores Amparito Rodríguez Sánchez y se ha realizado un análisis de los hechos motivo de la acción de protección inicial, la motivación efectuada por los jueces provinciales, no resulta adecuada ni coherente, pues para que una sentencia, cumpla con la garantía consagrada en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución, debe contener una motivación razonable y lógica que justifique en derecho la decisión adoptada. Esto quiere decir que debe estar fundada en los principios constitucionales y su razonamiento tiene que guardar plena armonía con los mismos, respetando la debida coherencia lógica entre las premisas y la conclusión. Al no reflejar los elementos mencionados, el fallo resulta incomprensible, pues afecta directamente al debido proceso y a la tutela judicial efectiva de las partes procesales, en cuanto a su derecho a obtener una justicia imparcial y expedita a través de una resolución fundada en derecho.

Consideraciones adicionales de la Corte Constitucional

En virtud de las competencias y atribuciones establecidas en los artículos 429 y 436 numeral 1 de la Constitución de la República, este Organismo constitucional está en la obligación de garantizar la eficacia de los derechos constitucionales, para lo cual es fundamental pronunciarse

respecto de una posible vulneración de derechos desde la presentación de la acción de protección por parte de la legitimada activa.

Al respecto, la Corte Constitucional del Ecuador ha señalado lo siguiente:

Tomando en consideración que la Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia, a través del conocimiento y resolución de la acción extraordinaria de protección le corresponde velar por los derechos constitucionales y la supremacía de la Constitución, no solo en su dimensión subjetiva, sino también en su dimensión objetiva!... Esta Corte para garantizar el uso adecuado de la garantía jurisdiccional de la acción de protección, la observancia de los precedentes jurisprudenciales emitidos por este Organismo, y para evitar una dilación innecesaria dentro de la tramitación del caso en examen, estima necesario pronunciarse también respecto de si existió una vulneración a los derechos constitucionales alegados por el accionante dentro del proceso de acción de protección².

Para complementar el presente estudio, este Organismo considera pertinente referirse a la resolución anterior a la impugnada, esto es la sentencia emitida el 27 de abril de 2010 a las 08:05, por el juez vigésimo primero de lo civil de Cuenca, a fin de conservar la vigencia y juridicidad de este fallo, que resolvió negar la acción de protección planteada por la licenciada Dolores Amparito Rodríguez Sánchez, toda vez que el mencionado juez, argumentó su decisión manifestando que:

En el caso que nos ocupa, de la documentación obrante en el proceso se conoce que la accionante ha suscrito cuatro contratos de servicios ocasionales para desempeñarse como profesora contratada en la Escuela de Enfermería de la Facultad de Ciencias Médicas. La suscripción de contratos de servicios ocasionales no puede ser considerada como una manifestación de trabajo precario que produzca una omisión que vulnere derechos fundamentales.- Tampoco existe disposición alguna que garantice la estabilidad en el trabajo como consecuencia de la suscripción de contratos de servicios ocasionales; CINCO.- Por lo prescrito en el art. 228 de la Carta Magna, el ingreso al servicio público se realizará mediante concurso de méritos y oposición en la forma que determina la ley. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora.- De modo que, pretender se extienda un nombramiento sin que haya participado y triunfado en un concurso de merecimientos, sería violar el art. 228 de la Constitución Política del Estado y contravenir lo enunciado en el art. 11 ídem, en sus numerales 2 y 9 que garantizan que todas las personas gozan de iguales derechos y oportunidades al no permitir que personas idóneas ingresen a la cátedra en base de merecimiento y a través de un concurso.- Según lo dispuesto en el art. 50 inciso tercero de la Ley Orgánica de Educación Superior, en concordancia con el art. 26 del Reglamento Académico de la Universidad de Cuenca, para ser docente regular de la universidad, se requiere haber triunfado en un concurso de oposición y

mérito, lo cual no ha ocurrido con la accionante, pues el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.- Por lo expuesto, al no existir violación de derechos constitucionales por supuesta negligencia y al no haber realizado concurso de oposición y méritos, no se ha afectado sus derechos fundamentales...” (sic).

Como se puede observar, el juzgador de primera instancia observó las disposiciones jurídicas previas, claras, públicas y pertinentes al caso puesto en su conocimiento. Por lo tanto, de conformidad con los sustentos jurídicos expuestos en los considerando cuarto y quinto del fallo *ut supra*, se procedió a negar la acción de protección propuesta. En tal virtud, se encuentra constitucionalmente motivada la misma, dentro de los parámetros previstos en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República del Ecuador.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar la vulneración de los derechos constitucionales al debido proceso en la garantía de la motivación e igualdad, previstos en los artículos 76 numeral 7 literal I y 66 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada.
3. Disponer como medidas de reparación integral lo siguiente:
 - 3.1. Dejar sin efecto la sentencia dictada el 23 de junio de 2010, por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro de la acción de protección N.º 0392-10.
 - 3.2. Dejar en firme la sentencia dictada el 27 de abril de 2010, por el Juzgado Vigésimo Primero de lo Civil de Cuenca.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Alfredo Ruiz Guzmán, **PRESIDENTE**.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con siete

votos de las señoras juezas y señores jueces: Francisco Butiñá Martínez, Pamela Martínez Loayza, Wendy Molina Andrade, Marien Segura Reascos, Roxana Silva Chicaiza, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de las juezas Tatiana Ordeñana Sierra y Ruth Seni Pinoargote, en sesión del 13 de julio del 2016. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 3 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO Nro. 1091-10-EP

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 25 de agosto del dos mil dieciséis.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 3 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 13 de julio de 2016

SENTENCIA N.º 220-16-SEP-CC

CASO N.º 1684-12-EP

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La señora Ligia Susana Saavedra Salazar, por sus propios derechos y amparada en lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, presentó acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada el 29 de agosto de 2012, por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 336-2011.

El 24 de octubre de 2012, la Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el segundo inciso del cuarto artículo innumerado agregado a continuación del artículo 8 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, certificó que en referencia a la acción N.º 1684-12-EP, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, conformada por los jueces constitucionales Wendy Molina Andrade, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire, admitieron a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 1684-12-EP, disponiendo que se proceda al sorteo respectivo para la sustanciación de la misma.

En atención al sorteo de ley, efectuado por el Pleno del Organismo en sesión extraordinaria del 29 de noviembre de 2012, conforme a lo dispuesto en los artículos 195 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y 18 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, correspondió la sustanciación de la presente causa al juez constitucional Manuel Viteri Olvera. En tal virtud, el juez sustanciador, mediante providencia dictada el 24 de julio de 2013, estableció su competencia y avocó conocimiento de la causa, disponiendo que los legitimados pasivos presenten un informe motivado de descargo sobre los argumentos de la demanda.

Antecedentes fácticos

Mediante resolución emitida el miércoles 10 de noviembre de 2010 a las 17:31, el juez segundo de garantías penales de Chimborazo resolvió dictar un auto de llamamiento a juicio, “en contra de la procesada Ligia Susana Saavedra Salazar, en calidad de autora, por infringir el Art. 341 en relación con el Art. 340 del Código Penal...”¹.

El Primer Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo en la sentencia dictada el 28 de febrero de 2011 a las 10:57, resuelve declarar la culpabilidad de Ligia Susana Saavedra Salazar, “... por infringir en calidad de autora el Art. 341 en relación con el Art. 340 del Código Penal, ya que hizo uso doloso de documento privado, imponiéndole la pena de dos años de prisión, mas por existir de autos las atenuantes de ejemplar conducta posterior a los hechos y no tratarse de una persona peligrosa para la sociedad (...) se modifica la pena a seis meses de prisión correccional...”².

¹ Cuaderno del Primer Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo, fs. 3 y vta.

² Ibidem, fs. 771 y vta.

Subida en grado la causa en razón de los recursos de nulidad y apelación propuestos por la procesada, la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, mediante la sentencia dictada el 31 de marzo de 2011 a las 16:41, resolvió confirmar en todas sus partes la sentencia dictada por el Primer Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo. De esta sentencia, la señora Ligia Susana Saavedra Salazar presentó recurso de casación.

La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, mediante sentencia dictada el 29 de agosto de 2012 a las 15:00, resolvió declarar improcedente el recurso interpuesto.

Finalmente, la señora Ligia Susana Saavedra Salazar interpone la presente acción extraordinaria de protección.

Decisión judicial que se impugna

La decisión judicial que se impugna es la sentencia dictada el 29 de agosto de 2012, por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 336-2011, siendo su parte pertinente, la siguiente:

... **SEXTO:** De lo analizado anteriormente, se concluye que, no se ha violado ninguna norma constitucional ni legal, por parte del juzgador de instancia que dictó la sentencia materia de este recurso, en los casos previstos en el Art. 349, del Código de Procedimiento Penal; es necesario, señalar, que es obligación exclusiva del recurrente establecer con claridad y precisión las normas jurídicas que cree han sido vulneradas y demostrar cómo se afectó o influyó en la sentencia recurrida.- La sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, se encuentra debidamente motivada tanto en los hechos, como en las normas jurídicas que tienen pertinencia en el caso; es decir, los juzgadores actuaron aplicando correctamente la ley y con ella la valoración de la prueba, conforme a las reglas de la sana crítica, como dispone el Art. 86, del Código de Procedimiento Penal, llegando a la conclusión que se han probado los presupuestos jurídicos determinados en el Art. 85. *Ibidem.*- Por la motivación de la sentencia se asegura la publicidad en la conducta de los jueces y el control del pueblo sobre el desempeño de sus funciones, lo que es la esencia del régimen democrático. Por ella podrán también los interesados conocer las razones que justifican el fallo y resolver su aquiescencia o impugnación; el tribunal que deba conocer del recurso recogerá especialmente de ella los elementos para ejercer su control y servirá, en fin, para crear jurisprudencia, entendida como el conjunto de enseñanzas que derivan de las sentencias judiciales” (MARUXI, Alberto, “La motivazione delle sentenze della Corte di cassazione” pág. 54). Por lo expuesto, al encontrarse el fallo del juzgador en apego a lo dispuesto en el Art. 76. 7. l) de la Constitución de la República

del Ecuador, y Art. 304-A, del Código de Procedimiento Penal, este Tribunal de la Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, según lo que dispone el Art. 358, del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Ligia Susana Saavedra Salazar. Devuélvase el proceso al tribunal de origen para los fines legales pertinentes.- Actúe la doctora Martha Villarreal Villegas, Secretaria Relatora encargada, mediante acción de personal No. 2609-DNP-MY. **NOTIFÍQUESE.-**

Detalle de la demanda

La señora Ligia Susana Saavedra Salazar presentó demanda de acción extraordinaria de protección y en lo principal, manifestó lo siguiente:

Que se ha violentado el derecho a la tutela judicial efectiva desde el momento en que ha sido procesada por el delito de uso doloso de documento falso y por el cual fue sentenciada a la pena privativa de la libertad de seis meses de prisión, en tanto, el fiscal a cargo de la investigación de la causa, el doctor José Luis Díaz Vallejo, fue su abogado defensor, tal como se desprende del juicio civil ejecutivo sustanciado en el juzgado tercero de lo civil de Chimborazo y en el expediente formado en la Fiscalía, violentándose por tanto el principio de imparcialidad. En este sentido, expone que las presuntas inconsistencias antes mencionadas en su debido momento, fueron alegadas a través de los recursos de nulidad y apelación.

Indica que se violentó el derecho a la seguridad jurídica ya que existe cosa juzgada en materia civil, en la cual jamás se probó la excepción que se dedujo, esto es la falsedad de la letra de cambio. En este contexto, se expone que el fallo de la Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, altera la sentencia dictada dentro del proceso ejecutivo que reconoce la legalidad de la letra de cambio y en consecuencia, la existencia de la obligación ejecutiva, así como el respectivo mandamiento de ejecución.

Menciona que se vulnera el derecho a la defensa, por cuanto los jueces casacionales no han tomado en cuenta la causal de nulidad procesal alegada, provocando que el proceso carezca de validez jurídica, además que tampoco se ha considerado que la prueba actuada ha sido obtenida de forma ilegítima, soslayándose a partir de aquellos los artículos 76 numerales 4, 7, literales **a** y **c** y 11 numeral 2 de la Constitución.

Señala que al fundamentar el recurso de casación, se alegó falsa aplicación de los artículos 340 y 341 del Código Penal, por cuanto los juzgadores habrían cometido un error de subsunción al no tomar en cuenta

la presencia de un error de tipo, violentándose a partir de aquellos los artículos 32 y 36 *ibidem*, de manera que “el Juez Ponente y los Jueces que firman la sentencia incumplen en forma grosera en omitir en la motivación dicha alegación y por lo mismo en el momento en que resuelven fijan hechos y alegaciones diminutas, excluyen análisis coherentes con lo alegado y lo resuelto por ello violenta el principio de congruencia de la motivación y por lo mismo existe impertinencia en la aplicación de la normas a la resolución” (sic).

La pretensión la realizó en los siguientes términos:

Que la Corte Constitucional “en sentencia se proceda a declarar la nulidad de la sentencia y del proceso penal desde la actuación del señor Doctor José Luis Díaz Vallejo, así como se disponga que dicho funcionario así como los Jueces Nacionales reparen los derechos violentados y la reparación por el daño material e inmaterial no puede ser menor a los cincuenta mil dólares, ya que soy una persona que tiene honra y prestigio en la actividad económica de la ciudad de Riobamba”.

Derechos constitucionales presuntamente vulnerados

La legitimada activa sostiene que se han vulnerado los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva y seguridad jurídica, previstos en los artículos 75 y 82 de la Constitución de la República.

Contestaciones a la acción presentada

Los doctores Gladys Terán Sierra, Merck Benavides Benalcázar y Johnny Ayuardo Salcedo en calidad de jueces de la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, presentaron su informe de descargo, y en lo principal, señalan:

Debido al carácter especial y extraordinario del recurso de casación, el tribunal es competente para pronunciarse exclusivamente respecto a las posibles violaciones a la ley en la sentencia de la cual se recurre (sentencia de segunda instancia), alegadas por la casacionista; estando vedado el examen o la revisión total del proceso, así como pronunciarse sobre presuntos errores o violaciones que no son materia de impugnación vía casación. “En este sentido se entiende que de haberse producido errores o violaciones relativas a la tramitación de la causa, u otros errores de juzgamiento que se materialicen en la sentencia de primera instancia, la accionante estuvo facultada para impugnar estas inconsistencias a través de los recursos tanto horizontales, como verticales que le faculta la ley, en consecuencia, se infiere que el proceso llega a sede de casación depurado, subsanadas todas las cuestiones relativas a errores cometidos por el Juez y Tribunales de

instancia, ya sea al sustanciar la causa, o dictar sentencia; entre estos, la nulidad por falta de imparcialidad alegada por la acusada, hasta ese momento, puesto que a la interposición del recurso de casación, inexorablemente precedió el recurso de nulidad, y de apelación, instancias en donde debió haberse discutido y resuelto las posibles irregularidades antes señaladas, de manera que era el ente jurisdiccional de instancia, el competente para conocer y resolver sobre las violaciones alegadas por la accionante, pues son esos jueces los facultados para revisar y examinar la totalidad del proceso y resolver sobre todas las pretensiones de la impugnante”.

Señalan que la seguridad jurídica se entiende como la certeza de todo ciudadano que los hechos se desarrollarán de una determinada manera en virtud del mandato de las leyes que rigen un país, correspondiendo al Estado la obligación de brindar seguridad jurídica al ejercer su poder imperio, así pues la seguridad jurídica, consiste en la confianza en el ordenamiento jurídico, fundada en pautas razonables de previsibilidad que este presupuesto y función del Estado de derecho supone el conocimiento de las normas jurídicas vigentes; por lo que en el caso concreto no se puede entender que exista violación del derecho a la seguridad jurídica, por el simple hecho de argumentar que se ha seguido un juicio civil y que existe cosa juzgada, aspecto que no limita a que pueda iniciarse un juicio penal tal como ocurre en el presente caso, pues los jueces de instancia al dictar las respectivas sentencias llegaron a concluir, luego de valorar la prueba, que se ha llegado a establecer tanto la existencia de la infracción, como la responsabilidad de la acusada, por lo que lo alegado por la accionante, no tiene ningún fundamento jurídico, siendo por lo tanto su alegación infundada.

Por lo antes señalado, solicitan que la presente acción extraordinaria de protección sea desechada por cuanto no se ha justificado ninguna violación de derechos constitucionales en la sentencia impugnada.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con los artículos 63 y 191 numeral 2 literal **d** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y de acuerdo con el artículo 3 numeral 8 literal **c** y tercer inciso del artículo 46 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Legitimación activa

La accionante se encuentra legitimada para presentar esta acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con el requerimiento establecido en el artículo 437 de la Constitución de la República del Ecuador que dispone: “Los ciudadanos de forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos...” y del contenido del artículo 439 ibidem, que dice: “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente”, en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección

Como ya se lo ha señalado en reiterados pronunciamientos, la Corte Constitucional, por medio de la acción extraordinaria de protección, se pronunciará respecto de dos cuestiones principales: la vulneración de derechos constitucionales o la violación de normas del debido proceso. En este orden, todos los ciudadanos, en forma individual o colectiva, podrán presentar una acción extraordinaria de protección en contra de decisiones judiciales, en las que se hayan vulnerado derechos reconocidos en la Constitución; mecanismo previsto para que la competencia asumida por los jueces esté subordinada a los mandatos del ordenamiento supremo y ante todo, respeten los derechos de las partes procesales.

La acción extraordinaria de protección procede exclusivamente en contra de sentencias, autos definitivos o resoluciones con fuerza de sentencia en los que, por acción u omisión, se haya violado el debido proceso u otros derechos constitucionales reconocidos en la Constitución, una vez que se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado, conforme lo previsto en el artículo 94 de la Constitución de la República.

Determinación de los problemas jurídicos a ser examinados

Dentro del análisis del caso *sub examine*, se ha determinado los siguientes problemas jurídicos a ser resueltos por la Corte Constitucional del Ecuador:

1. La sentencia dictada el 29 de agosto de 2012, por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 336-2011, ¿vulneró el derecho constitucional

a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 75 de la Constitución de la República?

2. La sentencia impugnada, esto es la dictada el 29 de agosto de 2012, por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 336-2011 ¿vulneró el derecho constitucional a la seguridad jurídica previsto en el artículo 82 de la Constitución de la República?

Resolución de los problemas jurídicos

1. **La sentencia dictada el 29 de agosto de 2012, por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 336-2011, ¿vulneró el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 75 de la Constitución de la República?**

Es necesario antes de analizar el problema jurídico que se plantea, señalar las connotaciones del derecho a la tutela judicial efectiva, el mismo que se encuentra consagrado en el artículo 75 de la Constitución de la República, el cual manifiesta lo siguiente: “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”.

La Convención Americana sobre los Derechos Humanos, respecto de este derecho, indica en su artículo 25 lo siguiente: “Protección Judicial.- 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”.

En este sentido, la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre este derecho, indicando que:

El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva o también conocida como la tutela judicial efectiva, es probablemente uno de los derechos y garantías de gran relevancia dentro del ámbito procesal y constitucional, específicamente en lo que concierne al debido proceso (...) A la hora de definir o interpretar el alcance de la tutela jurisdiccional efectiva, se podría indicar en términos generales que este constituye en el derecho que tiene toda persona de acudir a los órganos jurisdiccionales, para que

a través de los debidos cauces procesales y con unas garantías mínimas, se obtenga una decisión fundada en derecho, sobre las pretensiones propuestas³...

De esta forma, se advierte la articulación e interdependencia entre el derecho a la tutela judicial efectiva y las garantías del debido proceso. En cuanto al derecho a la tutela judicial efectiva esta Corte, conforme a la jurisprudencia constitucional, ha determinado tres momentos esenciales en los que puede estructurarse este derecho constitucional. Así, mediante la sentencia N.º 014-14-SEP-CC, se pronunció:

... este derecho tiene como objetivo una justicia efectiva, en tanto permite en un primer momento que las personas puedan acceder al sistema judicial del país; en un segundo momento que en la tramitación de la causa se cumplan reglas del debido proceso, y finalmente, en un tercer momento, que puedan obtener una sentencia basada en derecho, es decir, libre de arbitrariedad...

Para iniciar el análisis constitucional, esta Corte confrontará la decisión judicial objetada con el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva, en aras de verificar si existe vulneración del derecho mencionado.

El argumento de la presunta afectación a los derechos de la accionante, Ligia Susana Saavedra Salazar, se circunscribe en que los “jueces impugnados” tanto de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, como los jueces de garantías penales de Chimborazo, no declararon la nulidad procesal dentro del juicio penal por uso doloso de documento falso, seguido en contra de la actora, situación que a su criterio, le dejó en indefensión, vulnerándose además los derechos constitucionales contenidos en el artículo 76 numerales 7 literales a y c.

Del análisis del caso en concreto, se puede observar que la accionante pudo activar tanto los recursos horizontales como verticales previstos por la normativa procesal penal para reivindicar la defensa de sus derechos, y en particular, sobre la nulidad procesal alegada, se verifica que en la foja 145 del juicio penal, dentro del extracto del acta de audiencia en la cual se sustanció el recurso de nulidad y apelación ante la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, este tribunal resolvió: “EN VISTA DE QUE NO SE HA CONCRETADO RESPECTO AL RECURSO DE NULIDAD INTERPUESTO POR LA RECURRENTE SE DECLARA ABANDONADO DE DICHO RECURSO Y ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR

AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA TAMBIÉN RECHAZÁNDOSE EL RECURSO DE APELACIÓN SE CONFIRMA EL FALLO DICTADO POR LOS JUECES DE PRIMER NIVEL”, por lo que se deduce que la accionante usó las herramientas jurídicas que la ley permite para defender sus derechos dentro del momento procesal oportuno; sin embargo, por su propia negligencia, no fundamentó debidamente sus alegaciones, lo que no puede ser catalogado como un impedimento o traba para el acceso al sistema de administración justicia.

Adicionalmente y dentro de la sentencia impugnada, se puede observar que los jueces de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dentro del considerando segundo de la sentencia, señalan: “**SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.** El recurso de casación ha sido tramitado conforme al Art. 352, del Código de Procedimiento Penal, y lo dispuesto en el Art. 76.3, de la Constitución de la República del Ecuador, por lo que se declara su validez”, por lo que se puede evidenciar que los “jueces impugnados” cumplieron con el trámite propio del recurso de casación en el presente caso y garantizaron el cumplimiento de las normas que rigen el proceso penal, así como garantizaron los derechos de las partes, de conformidad con las garantías básicas del debido proceso contenidas en el artículo 76 numerales 1 y 3 de la Constitución de la República.

De lo anotado y expuesto, se infiere que el primer elemento del derecho a la tutela judicial efectiva, que es el acceso a los órganos jurisdiccionales, se cumplió en la tramitación de la causa penal, cuando la accionante tuvo acceso a los instrumentos procesales de los que dispone el sistema de justicia para hacer efectivos los derechos en el marco del debido proceso, como fue el recurso de nulidad y apelación ante la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, siendo que el hecho de haberse negado tales recursos, en razón de no haber sido justificada su procedencia, no representa vulneración del componente de acceso a la justicia.

En cuanto al segundo elemento de la tutela judicial efectiva, que es el sometimiento de la actividad judicial a las disposiciones constitucionales y legales, a través del debido proceso, para que no se produzca ninguna indefensión a las partes; se debe analizar si la sentencia dictada el 29 de agosto de 2012, por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, se enmarcó dentro de las garantías básicas del debido proceso – especialmente como lo señala la accionante–, si no atentan el derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento, y a ser escuchada en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, establecidos en los literales a y c del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República.

³ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 006-13-SEP-CC, caso N.º 0614-12-EP.

En este orden de ideas, la Corte Constitucional ha reiterado desde temprana jurisprudencia, que el artículo 76 de la Constitución de la República, consagra un amplio abanico de garantías jurisdiccionales que configuran el derecho al debido proceso, el mismo que consiste en:

... un mínimo de presupuestos y condiciones para tramitar adecuadamente un procedimiento y asegurar condiciones mínimas para la defensa, constituyendo además una concreta disposición desde el ingreso al proceso y durante el transcurso de toda la instancia, para concluir con una decisión adecuadamente motivada que encuentre concreción en la ejecución de lo dispuesto por los jueces⁴...

Una garantía básica del debido proceso constituye el derecho a la defensa, el cual se encuentra contemplado en el numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República, que desarrolla también otras garantías; en este contexto, la accionante en su demanda, considera vulneradas las garantías contenidas en los literales **a** y **c**, las cuales expresamente, señalan: “a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento; y, c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones”.

En relación al derecho a la defensa, la Corte Constitucional ha manifestado: “El derecho a la defensa forma parte de las garantías básicas del derecho al debido proceso. El derecho de defensa se basa en la igualdad procesal en virtud de la cual las partes intervinientes en un proceso deben estar en igualdad de condiciones ante la administración de justicia”⁵.

En el presente caso, los jueces de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, que dictaron la resolución objeto de la presente acción extraordinaria de protección, en el informe presentado a esta Corte, expresan textualmente:

Como se manifestó en líneas anteriores, y de conformidad con el principio de taxatividad, a la casacionista le correspondía, por exigencia legal, concretar en qué circunstancias se materializa la violación a la ley en la sentencia recurrida, determinando con absoluta claridad las disposiciones vulneradas, así como, la modalidad de violación en la que se incurre, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal; pues, solo así es posible que el Tribunal de Casación llegue a la certeza de que efectivamente se ha violado la ley en la sentencia impugnada, y en consecuencia case la misma. En el caso específico, tenemos que la recurrente en ninguna

parte de su fundamentación determinó jurídicamente como se produjo la violación de la ley en la sentencia recurrida, y peor aún, no explicó como tal violación influyó en la decisión de la causa, ya que sus alegaciones se remitieron a otros aspectos que son ajenos al recurso de casación.

En este sentido, se concluye que los jueces casacionales, al dictar la sentencia impugnada, obraron conforme a las garantías del derecho a la defensa, pues no privaron a la accionante del mismo, dentro de la sustanciación del recurso de casación, y la escucharon en igualdad de condiciones, fundamentando su decisión en que la accionante no demostró la violación a ley en la sentencia objeto del recurso de casación, y lo que realmente solicitaba era que se revise todo el caso y que la Corte Nacional se convierta en una instancia adicional dentro del proceso penal seguido en su contra, consecuentemente el segundo elemento de la tutela judicial efectiva ha sido cumplido por los “Jueces impugnados”, quienes acoplaron sus actuaciones a las garantías básicas del debido proceso y fundaron las mismas en la Constitución y la ley.

Respecto del tercer elemento de la tutela judicial efectiva, que guarda relación con el rol de las juezas o jueces, en el sentido que sus decisiones deben estar libres de arbitrariedad, retomando el análisis constitucional realizado en líneas precedentes, al analizar el segundo componente del derecho a la tutela judicial efectiva; es importante recalcar que el Tribunal de Casación, al sustanciar y resolver el recurso de casación interpuesto, ha respetado las garantías constitucionales y las disposiciones legales que regulan el referido recurso en materia penal. Así pues se observa que la decisión adoptada obedece al hecho que la recurrente no habría logrado justificar la violación a la ley en los términos previstos en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal –vigente hasta la entrada en vigencia del Código Orgánico Integral Penal–. Es decir, no habría demostrado que exista contravención expresa, indebida aplicación o errónea interpretación de la ley en la sentencia de segunda instancia.

En tal sentido, se verifica que el tercer componente del derecho a la tutela judicial efectiva se encuentra plenamente cumplido, en tanto los juzgadores llegan a exponer de manera clara los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la decisión, explicando de manera diáfana las razones a partir de las cuales arriban a la decisión de declarar improcedente el recurso de casación interpuesto, en base a las normas que consideran aplicables al caso puesto en su conocimiento y sometido a su resolución.

Por las consideraciones expuestas, la Corte Constitucional evidencia que la sentencia dictada el 29 de agosto de 2012, por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 336-2011,

⁴ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N.º 200-12-SEP-CC, caso N.º 1678-10-EP.

⁵ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N.º 0016-13-SEP-CC, caso N.º 1000-12-EP de 16 de mayo del 2013.

no vulnera los derechos constitucionales alegados por la accionante.

2. La sentencia impugnada dictada el 29 de agosto de 2012, por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 336-2011, ¿vulneró el derecho constitucional a la seguridad jurídica previsto en el artículo 82 de la Constitución de la República?

El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, determina el principio de la seguridad jurídica, mismo que se halla articulado con el cumplimiento de las normas constitucionales, por lo que las normas que formen parte del ordenamiento jurídico deben encontrarse determinadas previamente, además deben ser claras y públicas; solo así se tendrá certeza de que la normativa existente en la legislación será aplicada cumpliendo ciertos lineamientos que generan la confianza acerca del respeto de los derechos consagrados en el texto constitucional.

Respecto a este derecho, la Corte Constitucional ha señalado que:

A través de la seguridad jurídica se garantiza a la persona la certeza y existencia de un operador jurídico competente para que lo defienda, proteja y tutele sus derechos. En este contexto, la seguridad jurídica es el imperio de la Constitución y la ley, el Estado de derechos, donde se regula y se racionaliza el uso de la fuerza por el poder (quien puede usarlo, con qué procedimientos, con qué contenidos, con qué límites); asegura, da certeza y previene sus efectos⁶.

El derecho constitucional a la seguridad jurídica es el pilar donde reposa la confianza ciudadana en lo que respecta a las actuaciones de los poderes públicos, en tanto exige que los actos que estos poderes expidan dentro del marco de sus competencias, se sujeten a las condiciones y regularizaciones que establece el ordenamiento jurídico.

Ahora bien, del análisis del presente caso, se desprende que en la sustanciación del recurso de casación dentro del proceso penal por uso doloso de documento falso seguido en contra de la accionante y en la motivación de la sentencia de dictada el 29 de agosto de 2012, que hoy es impugnada en la presente acción extraordinaria de protección, los jueces de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia realizaron el trámite propio del procedimiento del recurso de casación en materia penal, basados en normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por jueces competentes en

razón del territorio y la materia; por lo que, la afirmación de la accionante sobre la violación del derecho a la seguridad jurídica en el proceso, y en la sentencia, no tiene sustento, además que de la revisión de la pretensión de la legitimada activa, se advierte que lo que busca es que la Corte Constitucional actúe como una instancia adicional al proceso penal y que se le indemnice con la cantidad de cincuenta mil dólares, lo cual es contrario a la naturaleza del control constitucional de las actuaciones judiciales a través de una acción extraordinaria de protección.

Por lo expuesto en la sentencia impugnada, los jueces de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, no han vulnerado el derecho constitucional a la seguridad jurídica establecido en el artículo 82 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. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Alfredo Ruiz Guzmán, **PRESIDENTE**.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con siete votos de las señoras juezas y señores jueces: Francisco Butiñá Martínez, Pamela Martínez Loayza, Wendy Molina Andrade, Marien Segura Reascos, Roxana Silva Chicaiza, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de los jueces Tatiana Ordeñana Sierra y Ruth Seni Pinoargote, en sesión del 13 de julio del 2016. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 03 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

⁶ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 089-13-SEP-CC, caso N.º 1203-12-EP.

CASO Nro. 1684-12-EP

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 25 de agosto del dos mil dieciséis.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 3 de octubre de 2016.- f.) Ilegible, Secretaría General.

The advertisement features the logo of the **REGISTRO OFICIAL** (ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR) at the top. Below it, the main headline reads: **El Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual (IEPI) otorga Derecho de Marca y de Autor al Registro Oficial**. The central image is a cartoon character whose body is a copy of the Registro Oficial document. The character has large eyes, a smiling mouth, and is wearing white gloves and shoes. The document it holds contains various sections, including a table of contents with items like 'Distribución (Almuerzo)', 'Suscripción', and 'Resolución'. At the bottom of the advertisement, the website www.registroficial.gob.ec is displayed.



REGISTRO OFICIAL®

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

Comunica a la ciudadanía en general que el almacén del Registro Oficial en la ciudad de Guayaquil atenderá desde sus nuevas oficinas ubicadas en la Av. 9 de Octubre N° 1616 y Av. del Ejército esquina, Edificio del Colegio de Abogados del Guayas, primer piso. Telf. 252-7107

