



REGISTRO OFICIAL®

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

EDICIÓN CONSTITUCIONAL

Año IV - Nº 1

**Quito, lunes 20 de
marzo de 2017**

ING. HUGO DEL POZO BARREZUETA
DIRECTOR

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

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

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

676 páginas:
Tomos I, II, III, IV, V

www.registroficial.gob.ec

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

SUMARIO:

Págs.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR:

SENTENCIAS:

045-16-SIN-CC Acéptese la acción pública de inconstitucionalidad presentada por el señor Andrés Donoso Echanique.....	2
001-17-SIS-CC Niéguese la acción de incumplimiento de sentencia planteada por la señora Carmen Nibia Villota García y otro.....	40
002-17-SIN-CC Niéguese la demanda de acción pública de inconstitucionalidad planteada por el abogado Felipe Andrés Cabezas Klaere.....	68
003-17-SIS-CC Niéguese la acción de incumplimiento planteada por el señor Luis Humberto Benavides Dávila.....	92
004-17-SIS-CC Niéguese la acción de incumplimiento planteada por el señor Washington Germán Barrera Maldonado.....	109
012-17-SEP-CC Acéptese la acción extraordinaria de protección planteada por la señora Martha Elvira Pinta Cuenca.....	121

TOMO II



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Quito, D. M., 31 de agosto de 2016



SENTENCIA N.º 045-16-SIN-CC

CASO N.º 0069-15-IN

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El 31 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 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 Gonzalo Pizarro, publicada en el Registro Oficial N.º 443 del 23 de febrero 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, vigente a la época, certificó el 31 de julio de 2015, que respecto de la acción N.º 0069-15-IN no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción; sin embargo, deja constancia que 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 y 0022-15-IN, los mismos que están resueltos por el Pleno del Organismo, y los casos 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 Pinoargoti, Antonio Gagliardo Loor y Alfredo Ruiz Guzmán, mediante providencia del 3 de septiembre de 2015, avocó conocimiento de la causa y admitió a trámite la acción N.º 0069-15-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 y 18 de la ordenanza antes citada;

correr traslado con la providencia y la demanda al alcalde y al procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Gonzalo Pizarro, 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.

Mediante memorando N.º 1526-CCE-SG-SUS-2015 del 11 de noviembre de 2015, el secretario general de la Corte Constitucional remitió al juez constitucional Francisco Butiñá Martínez los casos que se sortearon por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 11 de noviembre de 2015, entre los cuales se encuentra para su conocimiento, el caso signado con el N.º 0069-15-IN.

Con providencia emitida el 4 de mayo de 2016 a las 09:10, 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 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 Gonzalo Pizarro, publicada en el Registro Oficial N.º 443 del 23 de febrero 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, cables y elementos de redes alhambricas (sic) e inalámbricas; además de la fijación de las tasas correspondientes por la utilización u ocupación del espacio aéreo Municipal, suelo y subsuelo en el Cantón Gonzalo Pizarro, a fin de cumplir con las condiciones de zonificación y reducción del impacto ambiental, sujeto 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:



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso N.º 0069-15-IN

ciento ochenta



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. 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 Telecomunicación.

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

Estación Radioeléctrica: Uno o más transmisores o receptores, o una combinación de transmisores y receptores, incluyendo las instalaciones accesorios necesarios para asegurar 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 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 postes, tendido de redes o estructuras de soportes para 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 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 Telecomunicaciones, del reglamento general a la ley y normativas secundarias emitidas por el CONATEL.

Art. 18.- Valoración 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 Gonzalo Pizarro; tasas que se cancelarán por los siguiente conceptos:

1. **Estructuras Metálicas:** Por cada estructura metálica de uso comercial de propiedad privada instalada en zonas urbanas o rurales dentro del cantón y otras, pagarán el 20% del RBU diario; así como también las utilizadas para uso de comunicación a celulares o canales de televisión.
2. **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 5% del RBU 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 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.
6. **Cables:** Los tendidos de redes que pertenezcan a las empresas privadas estarán sujetos a una tasa diaria y permanente de un centavo de dólar de los Estados Unidos de Norteamérica por cada metro lineal de cable tendido, por ocupación de espacio aéreo, suelo o subsuelo.



Caso N.º 0069-15-IN



7. **Postes:** Las empresas privadas pagarán 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.”

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 competencias 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 Gonzalo Pizarro, 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 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 Gonzalo Pizarro

A fojas 116 del expediente, consta el escrito presentado el 30 de octubre de 2015 por Luis Benjamín Ordoñez Inga y Flavio Enrique Jiménez Lalama, alcalde y procurador síndico, del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Gonzalo Pizarro, respectivamente, quienes manifiestan que “La Ordenanza de la referencia hasta la fecha en que fue publicada y que entró en vigencia estaba debidamente amparada en la normativa, por lo tanto le eran aplicables los principios de legalidad y legitimidad.”

Señalan también “En el Tercer Suplemento del Registro Oficial N.º 439 del miércoles 18 de febrero del 2015 se dicta la Ley Orgánica de Telecomunicaciones en la cual se introducen ciertas disposiciones regulatorias (a nuestro entender intervencionistas en los derechos de los GADs municipales), que como es costumbre cambiaron las normas de juego y que lamentablemente afectaron a las ordenanzas que fueron dictadas por algunos GADs municipales en su momento sobre el tema en análisis, a tal punto que al amparo de la Disposición Derogatoria Primera las ordenanzas que se opongan a la Ley están tácitamente derogadas”.

Finalmente, manifiestan: “Por lo expuesto señor (sic) Jueces Constitucionales la acción propuesta por OTECEL S.A. reclamando que los artículos 1, 2 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 GONZALO PIZARRO” son inconstitucionales y de ser declarados como tales por la Corte nos servirán para construir la nueva ordenanza sobre la base de los demás artículos que no han sido atacados con la presente acción”.

Procuraduría General del Estado

El doctor Jorge Badillo Coronado en calidad de director nacional de Patrocinio subrogante y delegado del Procurador General del Estado, mediante escrito presentado el 14 de octubre de 2015, manifiesta:



Caso N.º 0069-15-IN

Página 7 de 33



Que la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 261 numeral 10 determina que el Estado central tendrá exclusiva competencia 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, 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, 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 de los gobiernos municipales entre otras, la competencia exclusiva de ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo y, para aquello, podrá también crear, modificar o suprimir mediante ordenanza 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 debe 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 estas disposiciones 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,



Caso N.º 0069-15-IN

Página 9 de 33



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 Gonzalo Pizarro, 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.

Adicionalmente, esta Corte Constitucional considera pertinente realizar un análisis de normas conexas a las demandadas en el presente caso, al tenor de lo previsto en el artículo 436 numeral 3 de la Constitución de la República, que establece como una de sus atribuciones: “Declarar de oficio la inconstitucionalidad de normas conexas, cuando en los casos sometidos a su conocimiento concluya que una o varias de ellas son contrarias a la Constitución”.

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 Gonzalo Pizarro, 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 Gonzalo Pizarro, 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 Gonzalo Pizarro, publicada en el Registro Oficial N.º 443 del 23 de febrero de 2015, por lo que inicialmente hay que hacer relación a que:

El artículo 240 de la Constitución de la República 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), 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 el literal e del artículo 55 del COOTAD.

ΛΛ



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso N.º 0069-15-IN

ciento noventa y tres - 193



Página 11 de 33

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 del cantón Gonzalo Pizarro 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 del cantón Gonzalo Pizarro, en su afán de creación de tasas correspondientes a la regulación de 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 de 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, 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.



Caso N.º 0069-15-IN



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.

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

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".

(...) 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 Orgánica de Telecomunicaciones, publicada en el tercer suplemento del Registro Oficial N.º 439 de 18 de febrero de 2015, determina en su artículo 142, la creación y naturaleza de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones – ARCOTEL³– la misma que se encarga de “... la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión, así como de los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes...”, la cual reemplazó en sus funciones al extinto CONATEL.

Por su parte, el artículo 1 de la referida norma legal consagra que tiene por objeto “... desarrollar, el régimen general de telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico como sectores estratégicos del Estado que comprende las potestades de administración, regulación, control y gestión en todo el territorio nacional, bajo los principios y derechos constitucionalmente establecidos...”. Por tanto, será la ARCOTEL, quién efectúe el control y regulación del espectro radioeléctrico en representación del Estado.

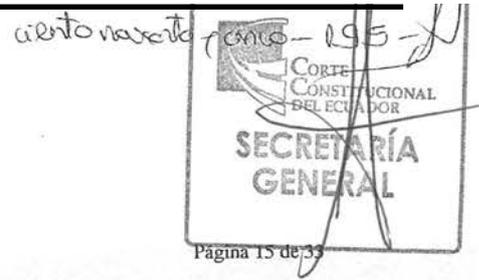
En este sentido, bajo la concepción clara del control y regulación del espectro radioeléctrico por parte exclusiva del Estado central, hay que determinar que la misma Ley Orgánica de Telecomunicaciones, establece el régimen de otorgamiento de títulos habilitantes. Así, el artículo 37 señala:

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones podrá otorgar los siguientes títulos habilitantes:

³ Ley Orgánica de Telecomunicaciones, artículo 142.- Créase la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, técnica, económica, financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información. La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones es la entidad encargada de la administración, regulación y control de las telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico y su gestión, así como de los aspectos técnicos de la gestión de medios de comunicación social que usen frecuencias del espectro radioeléctrico o que instalen y operen redes.



Caso N.º 0069-15-IN



1. Concesión: Para servicios tales como telefonía fija y servicio móvil avanzado así como para el uso y explotación del espectro radioeléctrico, por empresas de economía mixta, por la iniciativa privada y la economía popular y solidaria.
2. Autorizaciones: Para el uso y explotación del espectro radioeléctrico, por las empresas públicas e instituciones del Estado. Para la prestación de servicios de audio y vídeo por suscripción, para personas naturales y jurídicas de derecho privado, la autorización se instrumentará a través de un permiso.
3. Registro de servicios: Los servicios para cuya prestación se requiere el Registro, son entre otros los siguientes: servicios portadores, operadores de cable submarino, radioaficionados, valor agregado, de radiocomunicación, redes y actividades de uso privado y reventa...

Al respecto se puede observar que será la 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, la 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.

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, que 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 le 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,



Caso N.º 0069-15-IN

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 la 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:

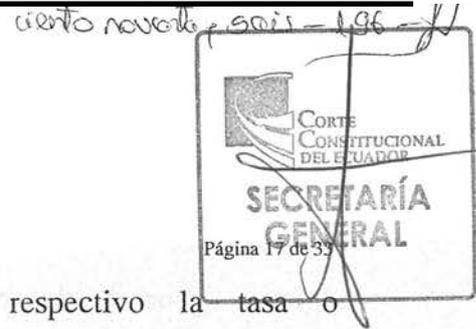
Uso y Ocupación de Bienes de Dominio Público.

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



Página 17 de 33

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 Orgánica de Telecomunicaciones, y demás normas infra constitucionales pertinentes.

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 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.

▲



Caso N.º 0069-15-IN



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, contraviene el artículo 261 numeral 10 de la Constitución de la República, por hacerse referencia expresa a la “utilización u ocupación del espacio aéreo municipal”.

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 la frase “espacio aéreo Municipal” en el artículo 1, de la frase “espacio aéreo” en el artículo 3; así como del artículo 18 de la ordenanza emitida por el GAD municipal del cantón Gonzalo Pizarro.

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

Al respecto, en el numeral 6 del artículo 18 de la ordenanza emitida por el GAD municipal de Gonzalo Pizarro, se determina: “Cables: Los tendidos de redes que pertenezcan a las empresas privadas estarán sujetos a una tasa diaria y permanente de un 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 diaria y permanente de (\$ 0.01) un centavo 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 Gonzalo Pizarro, 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 destaca las telecomunicaciones⁴.

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

⁴ Artículo 313, segundo inciso, Constitución de la República del 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



Caso N.º 0069-15-IN



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, que se analiza pese a no haber sido demandado, en virtud de la competencia de la Corte para revisar la constitucionalidad de normas conexas, 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.- a) La implantación de estructuras fijas de soportes de antenas para la prestación de servicios privados comerciales, cumplirá con la normativa 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 no puede ser regulado por parte de las municipalidades, ante lo cual la frase “subsuelo” (...), contradice el texto constitucional⁵.

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, 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 la frase “subsuelo” en el artículo 1 y 3 de la ordenanza emitida por el GAD municipal del cantón Gonzalo Pizarro; así como del artículo 18 de la referida ordenanza.

⁵ Corte Constitucional, sentencia N.º 008-15-SIN-CC, página 34.

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.

Al respecto es importante mencionar que la propia Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en su artículo 6, provee una serie de definiciones aplicables al campo de las telecomunicaciones, enfatizando además que: “Los términos técnicos empleados en esta Ley no definidos, tendrán el significado adoptado por la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT), por los convenios y tratados internacionales ratificados por Ecuador, o en su defecto, a lo establecido en el Reglamento General a la presente Ley y en las regulaciones respectivas”.

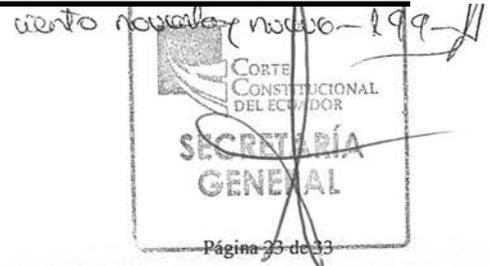
Situación que deja ver que el GAD municipal del cantón Gonzalo Pizarro también extralimita sus competencias respecto de establecer nuevas definiciones, acarreado una afectación a normas jerárquicamente superiores.

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, 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



Caso N.º 0069-15-IN



inconstitucionalidad del artículo 2 de la ordenanza emitida por el GAD municipal del cantón Gonzalo Pizarro.

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 Gonzalo Pizarro 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 jurídico⁶, 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

⁶ Código Tributario: Art. 5.- Principios tributarios.- El régimen tributario se regirá por los principios de legalidad, generalidad, igualdad, proporcionalidad e irretroactividad.

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 Constitución⁷.

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 del cantón Gonzalo Pizarro, 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 República⁸ y la ley⁹, le son plenamente aplicables los principios tributarios señalados en el presente problema jurídico.

Conforme lo establece nuestro ordenamiento jurídico y en este caso en concreto 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.

⁷ Corte Constitucional, sentencia N.º 016-15-SIN-CC: Precisamente, dicha conexión entre principios tributarios fue reconocida por la Corte Constitucional, para el período 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.

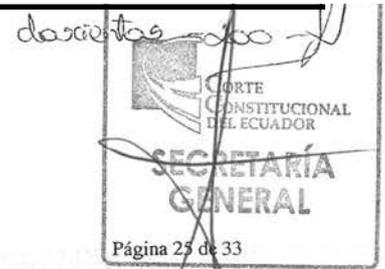
⁸ Constitución de la República: Art. 264.- Los gobiernos municipales tendrán las siguientes competencias exclusivas sin perjuicio de otras que determine la ley: (...) 5. Crear, modificar o suprimir mediante ordenanzas, tasas y contribuciones especiales de mejoras.

⁹ 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; (...)



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso N.º 0069-15-IN



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 señale, la ley¹⁰, 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 Gonzalo Pizarro pueda crear la ordenanza objeto de análisis.

Adicionalmente, el artículo 104 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones¹¹, 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

¹⁰ 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...

¹¹ Registro Oficial N.º 439 del 18 de febrero de 2015.

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 del cantón Gonzalo Pizarro 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.



Caso N.º 0069-15-IN



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”¹², 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 del espacio aéreo, suelo y subsuelo, la ordenanza metropolitana fija una tarifa que varía entre los \$ 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 Gonzalo Pizarro, las empresas que ubiquen dicho cableado deben pagar en forma diaria y permanente un valor fijado en un centavo de dólar de los Estados Unidos de Norteamérica (\$ 0.01) por cada metro lineal de cable tendido, es decir, un valor calculado al año de \$ 3.65 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 una remuneración básica unificada (RBU), es decir, \$ 73.20 si tomamos en cuenta la RBU fijada para el año 2016¹³; 2) Igual circunstancia acontece con las antenas para servicios celulares cuya tarifa diaria es del 5% de la RBU, calculando al año un pago de \$ 679.50; 3) En el caso de las antenas para radio ayuda, radioaficionado, 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 \$ 0,03

¹² Registro Oficial, edición especial N.º 132 del 14 de abril de 2011.

¹³ Acuerdo Ministerial N.º 0291 del 21 de diciembre de 2015, suplemento del Registro Oficial N.º 658 del 29 de diciembre de 2015.

diarios por cada antena, sumando en el año \$ 10.95 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 \$ 0,25 calculado al año en \$ 91.25.

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 donde 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



Caso N.º 0069-15-IN



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.

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 originan 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 Gonzalo Pizarro, 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, 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 18 de la ordenanza emitida por el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Gonzalo Pizarro.

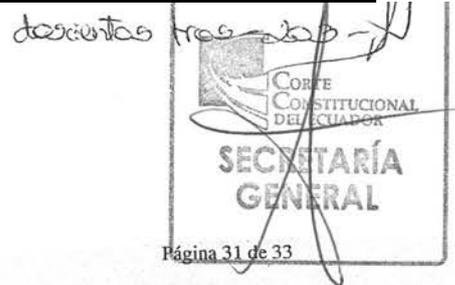
Por todo lo expuesto, la Corte Constitucional conmina a la municipalidad de Gonzalo Pizarro a que dentro de un plazo razonable, adecúe las tarifas por el cobro de tasas en la ocupación de espacio público, a los principios tributarios expuestos en el presente fallo y en particular, al principio de equidad, 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:



Caso N.º 0069-15-IN



Página 31 de 33

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, en relación a 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 Gonzalo Pizarro, publicada en el Registro Oficial N.º 443 del 23 de febrero de 2015, declara la inconstitucionalidad de lo siguiente:

2.1. En el artículo 1, de la frase “espacio aéreo municipal” y la palabra “subsuelo”; 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, cables, y elementos de redes alámbricas e inalámbricas; además de la fijación de las tasas correspondientes por la utilización u ocupación del suelo en el Cantón Gonzalo Pizarro, 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, de la frase “subsuelo y espacio aéreo”, por tanto el referido artículo quedará de la siguiente manera:

Art. 3.- Condiciones Generales de Implantación de Estructuras Fijas de Soportes de Antenas

a) La implantación de estructuras fijas de soportes de antenas para la prestación de servicios privados comerciales, cumplirá con la normativa 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, en estricto cumplimiento del PD y OT cantonal.

Caso N.º 0069-15-IN

Página 32 de 33

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

c) 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.

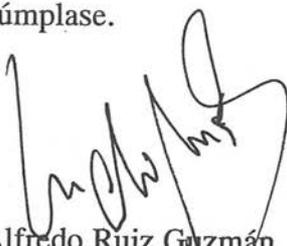
d) Se prohíbe su implantación en los monumentos históricos y en los bienes que pertenece al Patrimonio Nacional; en Áreas y Centros Históricos legalmente reconocidos, solo podrán efectuarse implantaciones previo informes favorables de la Unidad Administrativa Municipal correspondiente; y,

e) Se prohíbe la implantación en áreas arqueológicas no edificadas.

2.3 La inconstitucionalidad por el fondo de los artículos 2 y 18 de la ordenanza objeto de análisis.

3. Se conmina al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Gonzalo Pizarro 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 de 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.



Alfredo Ruiz Guzmán
PRESIDENTE



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso N.º 0069-15-IN

dos asuntos sobre 2017
CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR
SECRETARÍA
GENERAL
Página 33 de 33

Jaime Pozo Chamorro
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, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Marien Segura Reascos, Ruth Seni Pinoargote, Roxana Silva Chicaiza, y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de los jueces Pamela Martínez Loayza y Manuel Viteri Olvera en sesión del 31 de agosto del 2016. Lo certifico.

Jaime Pozo Chamorro
Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

JPCH/djs/jzj

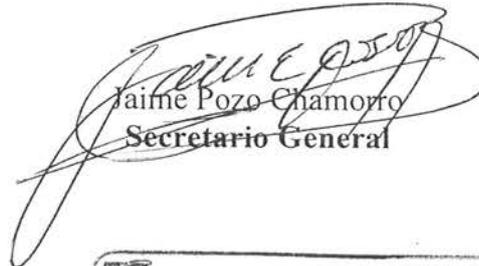
CORTE
CONSTITUCIONAL
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por *Jair Dalgo J.*
Quito, a *13-03-2017*
Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL



CASO Nro. 0069-15-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 06 de octubre del dos mil dieciséis.- Lo certifico.

JPCH/JDN


Jaime Pozo Chamorro
Secretario General

 CORTE CONSTITUCIONAL

ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL

Revisado por Jai Pozo

Quito, a 13-03-2017


SECRETARÍA GENERAL



Caso N.º 0069-15-IN



PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Quito D.M., 15 de febrero de 2017; las 16:45.- **VISTOS:** Agréguese al proceso el escrito de ampliación presentado el 13 de octubre de 2016, por el señor Andrés Donoso Echanique, en calidad de procurador judicial de OTECEL S.A., respecto de la sentencia N.º 045-16-SIN-CC, dictada dentro de la causa 0069-15-IN, aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional el 31 de agosto de 2016. En lo principal se realizan las siguientes consideraciones: **PRIMERA.-** El señor Andrés Donoso Echanique, en calidad de procurador judicial de OTECEL S.A. solicita la ampliación de la sentencia dictada dentro de la presente causa en los siguientes términos: “... En este sentido, el Pleno de la Corte Constitucional no considera en la parte considerativa (Consideraciones y Fundamentos de la Corte Constitucional) ni en la parte resolutive (Decisión), analiza o resuelve el asunto planteado por Otecel S.A. en relación con la violación de los principios constitucionales que regulan la prestación de servicios públicos. El argumento de inconstitucionalidad planteado por mi representada, que no ha sido atendida en la Sentencia, fue desarrollado en el apartado 3.3 de la demanda de inconstitucionalidad bajo el título: ‘Las Disposiciones Inconstitucionales violan los principios que regulan la prestación der servicios públicos, particularmente los de uniformidad, accesibilidad, regularidad, eficiencia y calidad’ (...) Con los antecedentes expuestos, en la calidad invocada, solicito que el Pleno de la Corte Constitucional amplíe la Sentencia y atienda, analice y resuelva el asunto (problema jurídico) propuesto por Otecel S.A. en relación con la violación de los principios constitucionales que regulan la prestación de los servicios públicos, según se presenta en el apartado 3.3 de la demanda que originó este proceso...”. **SEGUNDA.-** La Corte Constitucional del Ecuador es competente para conocer el pedido de aclaración y ampliación, de conformidad con el artículo 94 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. **TERCERA.-** Esta Corte Constitucional, en su calidad de máximo órgano de administración de justicia constitucional, a través de sus autos definitivos e inapelables¹, dotados de fuerza vinculante, ha ratificado en varias ocasiones que la aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura, y la ampliación procederá cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos. Sobre esta base, esta Corte realizará el análisis del pedido de ampliación solicitado en el presente caso. **CUARTA.-** El artículo 74 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional determina que: “...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,

¹ Constitución de la República.- Art. 440.- Las sentencias y los autos de la Corte Constitucional tendrán el carácter de definitivos e inapelables.

por razones de fondo o de forma, entre las normas constitucionales y las demás disposiciones que integran el sistema jurídico [...]. En el presente caso, la acción de inconstitucionalidad de actos normativos fue presentada por el señor Andrés Donoso Echanique, en calidad de procurador judicial de OTECEL S.A., por la cual impugna la constitucionalidad de los artículos 1, 2 y 18 de la ordenanza municipal 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 del cantón Gonzalo Pizarro. El pleno del organismo, en sentencia de 31 de agosto de 2016, resolvió: “1. Aceptar la demanda 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, en relación a 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 Gonzalo Pizarro, publicada en el Registro Oficial N° 443, de 23 de febrero de 2015, declara la inconstitucionalidad de lo siguiente: 2.1. En el artículo 1, de la frase “espacio aéreo municipal” y la palabra “subsuelo”; 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, cables, y elementos de redes alámbricas e inalámbricas; además de la fijación de las tasas correspondientes por la utilización u ocupación del suelo en el Cantón Gonzalo Pizarro, 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, de la frase “subsuelo y espacio aéreo”, por tanto el referido artículo quedará de la siguiente manera: Art. 3.- Condiciones Generales de Implantación de Estructuras Fijas de Soportes de Antenas a) La implantación de estructuras fijas de soportes de antenas para la prestación de servicios privados comerciales, cumplirá con la normativa 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, en estricto cumplimiento del PD y OT cantonal. b) Deberán integrarse al entorno circundante, adoptando las medidas de proporción y mimetización necesarias. c) 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. d) 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

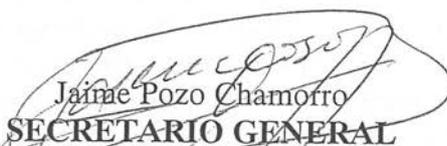


favorables de la Unidad Administrativa Municipal correspondiente; y, e) Se prohíbe la implantación en áreas arqueológicas no edificadas 2.3 La inconstitucionalidad por el fondo de los artículos 2 y 18 de la ordenanza objeto de análisis. 3. Se conmina al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Gonzalo Pizarro 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 de 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 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...”. **QUINTA.-** Con los antecedentes expuestos, esta Corte considera pertinente señalar que, en uso de sus atribuciones de control de constitucionalidad de las normas que conforman el ordenamiento jurídico, debe establecer si existen razones suficientes para destruir la presunción de constitucionalidad de la que gozan dichas normas. Tal ejercicio le permite concluir que las mismas contravienen el texto constitucional; y por lo tanto, merecen ser expulsadas del ordenamiento jurídico. En la sentencia cuya ampliación se pretende, la Corte Constitucional evidenció que las frases “espacio aéreo municipal” y “subsuelo”, constantes en el artículo 1; la frase “subsuelo y espacio aéreo”, presente en el artículo 3, primer inciso; así como, el texto íntegro de los artículos 2 y 18 de la ordenanza impugnada, contravinieron normas constitucionales expresas. Concretamente, la Corte Constitucional encontró que las normas impugnadas contravinieron lo dispuesto en los artículos 261, número 10; 300; y, 425, de la Constitución de la República. La infracción a dichos artículos fue considerada por esta Corte como razón suficiente para aceptar la acción de inconstitucionalidad planteada, declarar la inconstitucionalidad de las disposiciones impugnadas, y ordenar su expulsión del ordenamiento jurídico. Por esta razón, y tomando en consideración que el resultado del procedimiento fue la aceptación de la acción propuesta por la parte accionante, esta Corte no estimó necesario efectuar otras argumentaciones en la sentencia cuya ampliación ahora se solicita. En tal sentido, esta Corte considera que el pedido de ampliación solicitado por el señor Andrés Donoso Echanique, en calidad de procurador judicial de OTECEL S.A., no es procedente. **SEXTA.-** En virtud de lo expuesto, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve NEGAR el pedido de ampliación presentado por señor Andrés Donoso Echanique, en calidad de procurador judicial de OTECEL S.A., respecto de la sentencia N° 045-16-SIN-CC, dictada dentro de la causa 0069-15-IN, aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional el 31 de agosto de 2016.

Notifíquese.-

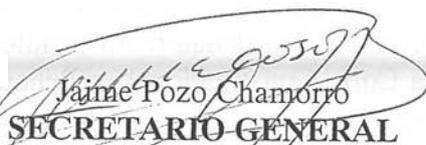


Alfredo Ruiz Guzmán
PRESIDENTE



Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

RAZON.- Siento por tal que el auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor de las señoras juezas y jueces: Francisco Butiñá Martínez, Pamela Martínez de Salazar, Wendy Molina Andrade, Marien Segura Reascos, Ruth Seni Pinoargote, Roxana Silva Chicaiza, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de la jueza Tatiana Ordeñana Sierra, en sesión del 15 de febrero de 2017.- Lo certifico.



Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

JPCH/epz




CORTE CONSTITUCIONAL
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por *Jaime Pozo Chamorro*
Quito, a *13-03-2017*
Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIA GENERAL



Quito, D. M., 25 de enero de 2017



SENTENCIA N.º 001-17-SIS-CC

CASO N.º 0036-12-IS

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El 12 de junio de 2012, los señores Carmen Nibia Villota García y Juan Enrique Villota García, presentaron acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales respecto del fallo dictado el 6 de septiembre de 2011 por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas dentro del recurso de apelación de la acción de protección N.º 29689, la misma que fue conocida en primera instancia por el Juzgado Primero de lo Civil y Mercantil de Esmeraldas.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 8 de junio de 2012, certificó que la presente causa tiene relación con el caso N.º 0514-12-EP, mismo que se encuentra actualmente inadmitido a trámite.

De conformidad con el sorteo realizado en sesión del Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 12 de julio de 2012, la Secretaría General remitió el expediente a la jueza constitucional Ruth Seni Pinoargote, quien mediante auto del 12 de septiembre de 2012, avocó conocimiento de la causa y ordenó la notificación con el contenido de la demanda al Juez Primero de lo Civil y Mercantil de Esmeraldas, a fin de que en el término de 5 días emita un informe argumentado respecto del incumplimiento alegado; asimismo se notificó a la licenciada Diana Quiñones Cheme, en calidad de rectora (e) del Colegio “Fabián Alarcón Rivera” de la parroquia Rocafuerte, del cantón Rio Verde, provincia de Esmeraldas; a los accionantes y a la Procuraduría General del Estado.

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. En tal virtud, el Pleno del Organismo procedió al sorteo de la causa, efectuado el 3 de enero de 2013. De conformidad con dicho sorteo, el secretario general remitió el expediente al despacho de la jueza constitucional sustanciadora Wendy Molina Andrade, quien

avocó conocimiento de la causa y determinó su competencia para conocer y resolver la presente acción de incumplimiento de sentencia constitucional.

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

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

Sentencia, dictamen o resolución constitucional cuyo incumplimiento se alega

Los accionantes señalan que se ha incumplido la sentencia dictada por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas el 6 de septiembre de 2011, dentro del recurso de apelación de la acción de protección N.º 29689, que dispuso:

En cuanto a la discusión desarrollada en líneas anteriores, resulta evidente, que existe vulneración de los derechos constitucionales de los accionantes, en cuanto se ha desnaturalizado el medio de vinculación laboral, para precarizar las relaciones laborales. Los legitimados activos han laborado por varios años consecutivos para el Colegio Fabián Alarcón Rivera, por lo cual han obtenido la garantía constitucional de estabilidad plasmada en el artículo 229 de la Constitución, por lo que la entidad demandada, está en la obligación de regularizar definitivamente su situación laboral. Por lo expuesto.- **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA**, la Sala Única, acepta el recurso de apelación interpuesto, revoca la sentencia subida en grado, declarando con lugar la Acción de Protección planteada por los señores Carmen Nibia Villota García y Juan Enrique Villota García, por existir vulneración de los derechos constitucionales, atinentes a la estabilidad laboral y al trabajo. En consecuencia, dispone que la entidad demandada, Colegio Nacional “Dr. Fabián Alarcón Rivera”, proceda inmediatamente a reintegrar en sus puestos de trabajo a los accionantes Carmen Nibia Villota García y Juan Enrique Villota García, reconociéndoles sus derechos laborales.



Caso N.º 0036-12-IS



Página 3 de 28

De la demanda y de sus argumentos

Los accionantes amparados en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República y artículos 162 y ss. de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, interponen acción de incumplimiento de sentencias, dictámenes y resoluciones constitucionales, respecto del fallo dictado el 6 de septiembre de 2011 por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro de la acción de protección N.º 29689 presentada por Carmen Nibia Villota García y Juan Enrique Villota García en contra de la licenciada Diana Quiñonez Cheme en calidad de rectora (e) del Colegio “Fabián Alarcón Rivera”.

Dentro de la decisión judicial cuyo incumplimiento se demanda, se acepta el recurso de apelación interpuesto, se revoca la sentencia subida en grado y en consecuencia se declara con lugar la acción de protección planteada por los señores Carmen Nibia Villota García y Juan Enrique Villota García, por existir vulneración de los derechos constitucionales, atinentes a la estabilidad laboral y al trabajo. En consecuencia, se dispone que la entidad demandada, Colegio Nacional “Dr. Fabián Alarcón Rivera”, proceda inmediatamente a reintegrar en sus puestos de trabajo a los accionantes, reconociéndoles sus derechos laborales.

Dentro del libelo de la demanda, los accionantes mencionan que en reiteradas ocasiones solicitaron por escrito a la jueza primera de lo civil de la provincia de Esmeraldas, se proceda con la ejecución de la sentencia de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, lo cual tuvo como resultado una serie de providencias encaminadas a exigir el cumplimiento de dicha decisión.

En el texto de la demanda se puntualizan las providencias en las que la jueza primera de lo civil de Esmeraldas ordenó el cumplimiento de la decisión constitucional, en primer lugar, se cita la providencia del 24 de noviembre de 2011 en la que se dispuso que la parte demandada, en el término de 72 horas, cumpla con lo ordenado en sentencia dictada por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas; más adelante se hace referencia a la providencia del 30 de diciembre de 2011, en la cual se dispone que la parte accionada, en el término de tres días, presente las acciones de personal, mediante las cuales serían reintegrados los accionantes a sus lugares de trabajo, y a la providencia del 31 de enero de 2012,

en la que se dispone que la entidad accionada, Colegio Nacional “Dr. Fabián Alarcón Rivera”, en el término de cuarenta y ocho horas, bajo prevenciones de ley cumpla con lo determinado en la sentencia dictada por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, esto es reintegrar en sus puestos de trabajo a los accionantes Carmen Nibia Villota García y Juan Enrique Villota García, reconociéndoles sus derechos laborales; y finalmente se cita la providencia del 30 de marzo de 2012, mediante la cual se dispone que la demandada, en el término de dos días exhiba y presente en el Juzgado Primero de lo Civil de Esmeraldas los justificativos necesarios del cumplimiento de la sentencia dictada en el juicio, bajo las prevenciones de ley.

Los accionantes establecen que pese a todas las providencias antes mencionadas, hasta la presente fecha la autoridad demandada, licenciada Diana Quiñones Cheme, rectora (e) del Colegio Nacional “Dr. Fabián Alarcón Rivera”, no ha dado cumplimiento a la sentencia ejecutoriada emitida por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas.

Pretensión concreta

En razón de los argumentos expuestos, los accionantes solicitan a esta Corte que, se disponga a la licenciada Diana Quiñones Cheme, en calidad de rectora (e) del Colegio Nacional “Dr. Fabián Alarcón Rivera” de cumplimiento inmediato de la sentencia dictada por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, el 6 de septiembre de 2011 a las 14:20, y en tal sentido proceda al reintegro de los accionantes a sus puestos de trabajo, reconociéndoles sus derechos laborales.

Contestación a la demanda

Diana Mericia Quiñónez Cheme, ex rectora encargada del extinto Colegio Nacional “Dr. Fabián Alarcón Rivera”, de la parroquia Rocafuerte, cantón Rioverde, provincia de Esmeraldas.

En atención a la providencia dictada por la Corte Constitucional el 10 de noviembre de 2015, la licenciada Diana Quiñónez remitió un informe en el cual se exponen las acciones adoptadas como rectora del extinto Colegio Nacional “Doctor Fabián Alarcón Rivera”, para dar cumplimiento a la sentencia que se demanda incumplida.



En primer lugar, expresa que los accionantes laboraban en el plantel en calidad de maestros contratados y sus funciones fenecían el 31 de diciembre de 2010, situación que les fue debidamente comunicada. Posteriormente, según consta a foja 87 del proceso, mediante oficio circular N.º 0002-DM-2011, la ministra de educación con fecha 12 de enero de 2011 dispuso:

- Los contratos docentes serán renovados del 01 de enero de 2011 y tendrán vigencia hasta la promulgación de la Ley Orgánica de Educación Intercultural en el Registro Oficial.
- Los Directivos de las Unidades Ejecutoras y la Unidad de Recursos Humanos deberán considerar en la renovación de contratos a los docentes **que sean estrictamente necesarios**.

Ante la decisión de la máxima autoridad educativa, la licenciada manifiesta que en el supuesto de que los accionantes se hubieran beneficiado de dicha resolución, sus contratos hubieran tenido vigencia desde el 1 de enero de 2011 hasta la promulgación de la Ley Orgánica de Educación Intercultural, (LOEI), esto es hasta el 31 de marzo de 2011.

Considerando que la sentencia que hoy se demanda incumplida se dictó el 6 de septiembre de 2011, la licenciada Quiñónez solicitó ampliación y aclaración, con el fin de comprender el alcance de la misma, dicha solicitud fue resuelta mediante auto del 10 de octubre de 2011, en el cual, los jueces de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, únicamente insistieron en que existió vulneración del derecho a la estabilidad laboral de los accionantes al haber suscrito sucesivos contratos ocasionales, sin dar ningún detalle respecto de cómo debían repararse sus derechos.

Expresa que, debido a que era su obligación obedecer la sentencia constitucional, aunque esta no estableció con claridad su alcance, considerando que eran maestros contratados los accionantes en rigor, sólo debían ser restituidos por el lapso fijado por el oficio circular N.º 0002-DM-2011, emitido por la ministra de educación con fecha 12 de enero de 2011, es decir por el tiempo de tres meses. Sin embargo de ello, elevó una solicitud al Ministerio de Educación, para que se disponga cuál era la situación legal en que se atendería la sentencia constitucional y se ordene el pago de los valores correspondientes a partir de la fecha de reincorporación de los

profesores al plantel, cumpliendo todos los parámetros que para tal fin dispone el Ministerio de Finanzas.

No obstante, aclara que se notificó a los accionantes con su reincorporación al trabajo y estos no cumplieron con su obligación de registrar su asistencia en el colegio, dejaron de asistir e iniciaron acciones, pretendiendo que se les extienda nombramientos, sin considerar que tanto la Constitución de la República como la Ley Orgánica de Educación Intercultural contemplan la realización de concursos de méritos y oposición para tal fin.

La licenciada Quiñonez expone las normas jurídicas que sustentan su imposibilidad para extender nombramientos a los ahora accionantes y agrega que la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas en ningún momento ordenó que se reincorpore a los docentes mediante nombramiento. Agrega que, la sentencia ordenaba reintegrar a los docentes a sus puestos de trabajo, mas no violar la Ley Orgánica de Educación Intercultural concordante con la Constitución de la República, la cual en su artículo 97 habilita a que se realicen con cursos de méritos y oposición para optar por un nombramiento docente únicamente cuando se producen vacantes o cuando se crea una nueva partida presupuestaria, por lo que solicita que se rechace la demanda.

Juez Primero de lo Civil y Mercantil de Esmeraldas

A fojas 29 y 71 del expediente constitucional, mediante escritos del 21 de septiembre de 2012 y 18 de noviembre de 2015, comparecieron, en primer lugar el juez primero de lo civil y mercantil de Esmeraldas y en segundo lugar el juez de la unidad judicial civil de Esmeraldas, quienes presentaron sus respectivos informes de descargo en la causa, en atención a la solicitud realizada por la jueza sustanciadora de la causa durante el período de transición de la Corte Constitucional, Ruth Seni Pinoargote; y por la jueza constitucional Wendy Molina Andrade, sustanciadora de la causa en la presente Corte Constitucional.

Ambos jueces manifestaron en sus respectivas oportunidades, textualmente lo siguiente:



Caso N.º 0036-12-IS



... A fojas 117 del proceso se observa copia con la comunicación oficio N.º 0098-CNFAR-DR, fechado en Rocafuerte, el 20 de Octubre de 2011, suscrita por la Lcda. Diana Quiñonez Cheme Rectora (e) del Colegio Nacional Dr. Fabián Alarcón Rivera, en el que manifiesta que como el Colegio no cuenta con recursos ni con carga horaria libre para cumplir con la sentencia Constitucional, no ha sido posible cumplir todavía. Esta comunicación está dirigida a la señora Directora Provincial de Educación Hispana de Esmeraldas.

... En virtud, que este juzgado carece de información centralizada si los actores Carmen Nibia Villota García y Juan Enrique Villota García, hayan sido reintegradas a sus puestos de trabajo, con partida presupuestaria, carga horaria y distributivo de trabajo, en estricto cumplimiento a lo ordenado por la sentencia constitucional. Esta información debe ser proporcionada por el propio Colegio “Dr. Fabián Alarcón Rivera, parroquia Rocafuerte, cantón Rioverde, Provincia de Esmeraldas ...

Comparecencia de terceros interesados

Procuraduría General del Estado

Mediante escrito presentado el 29 de febrero de 2016, la Procuraduría General del Estado compareció en la causa y manifestó que en cumplimiento de la sentencia del 6 de septiembre de 2011, la licenciada Diana Quiñonez Cheme, en calidad de rectora encargada del Colegio Nacional “Doctor Fabián Alarcón Rivera”, mediante oficios Nros. 099 CNFAR-DR y 100 CNFAR-DR, se dirigió a los licenciados Carmen Villota García y Juan Villota García, haciéndoles conocer lo siguiente: “... atenta a la resolución dictada por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro de la Acción de Protección N. 29.689, cumpla con informarle que usted debe reintegrarse al plantel en calidad de docente contratado por el mandato constitucional. Le hago saber también, que por encontrarse en ejecución la planificación del año lectivo 2011-2012, no puedo asignarle carga horaria, ni cuento con los recursos económicos para cancelar sus remuneraciones mientras el ME y el Ministerio de Finanzas no asignen la partida presupuestaria correspondiente, solicitud que ya he elevado y que continuaré gestionando...”. Ante esta comunicación, los señores Villota García, mediante oficio sin número del 26 de octubre de 2011, se dirigieron al licenciado Edén de la Cruz, inspector general del Colegio Nacional “Doctor Fabián Alarcón Rivera” en los siguientes términos: “... Juan y Carmen Villota García, a usted y por su intermedio a quien corresponda, le hacemos conocer que con fecha 26 de octubre del presente año, la

señora rectora del colegio, en compañía de algunos profesores, procedió a comunicarnos que debíamos reintegrarnos a nuestras funciones de profesores, en vista de una disposición que ella había recibido por parte del ministerio de educación en ese sentido. Cumplidores como somos de la Ley y de las disposiciones de las autoridades, le hacemos conocer que ya estamos concurriendo al colegio, dispuestos a cumplir con nuestras responsabilidades a partir de la presente fecha. Esta situación la hacemos conocer para los fines legales correspondientes...”.

A decir del representante de la Procuraduría General del Estado, la reincorporación de los accionantes se perfeccionó con los oficios Nros. 101 CNFAR-DR y 102 CNFAR-DR del 27 de octubre de 2011, mediante los cuales, la licenciada Quiñonez Cheme hace saber a los accionantes que el horario de ingreso al colegio es a las 11:00 y la salida a las 19:00, de lunes a viernes; tiempo durante el cual se debe permanecer obligatoriamente en la institución, tanto el ingreso como la salida del trabajo debe registrarse diariamente con la jefa de talento humano, circunstancia que no se cumplió desde el 26 de octubre de 2011, pues no se registró el ingreso de los dos docentes, por lo que se entiende que abandonaron la institución.

Considerando que los accionantes fueron debidamente reintegrados a la institución, la Procuraduría General del Estado solicita que se determine que la sentencia constitucional fue cumplida por parte de la autoridad pública.

Director de Educación del Distrito 08D06-Rioverde

Mediante escrito recibido en la Corte Constitucional el 23 de febrero de 2016, comparece Jorge Gregorio Gómez Ladines, en calidad de director de educación del Distrito 08D06-RIOVERDE, e indica que el ex Colegio “Fabián Alarcón Rivera”, actual Unidad Educativa “Ramón Estupiñán”, pertenece a la jurisdicción del Distrito Educativo 08D06-RIOVERDE, por lo que solicita se lo tenga como parte procesal.

En el alegato presentado en la causa mediante escrito del 3 de marzo de 2016, se manifiesta que la licenciada Diana Quiñonez Cheme, dio cumplimiento de la decisión de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, y que los ahora,



Caso N.º 0036-12-IS



accionantes son quienes se negaron a reintegrarse a sus funciones, como se desprende de los oficios Nros. 001-CNFAR-DTTHH del 21 de noviembre de 2011 y 005-CNFAR-DTTHH del 2 de diciembre de 2011, en los que la licenciada Nancy Trejo Martínez, jefa de talento humano del Colegio Técnico Nacional “Dr. Fabián Alarcón Rivera”, informó que los referidos docentes, pese a haberles comunicado con el reintegro de sus funciones, no registraron ingreso y salida desde el 26 de octubre de 2011.

Respecto de la supuesta estabilidad laboral impuesta por la sentencia que hoy se demanda como incumplida, se manifestó que los jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, de manera equivocada aplicaron el artículo 229 de la Constitución de la República, toda vez que aseguraron que el contrato de servicios personales que mantenían los docentes Juan Villota García y Carmen Nibia Villota García, al haber sido renovado por varios años, otorgaba a los accionantes estabilidad, estando la entidad demandada obligada a regularizar definitivamente su situación laboral; sin considerar que el señalado artículo en su inciso segundo es muy claro al indicar: “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”.

Por lo que, en cumplimiento de dicha norma constitucional, en el Reglamento a la Ley Orgánica del Servicio Público consta la disposición transitoria séptima, en la que se menciona:

... las y los servidores que a la fecha de publicación de la Ley Orgánica de Servicio Público, mantengan vigentes contratos de servicios ocasionales, por más de cuatro años, en la misma institución pública, de forma ininterrumpida, a través de renovaciones o firma de nuevos contratos ocasionales; ingresarán a la carrera del servicio público, en el mismo nivel remunerativo que venían percibiendo, **previo un concurso interno de méritos y oposición**, que se realizará al interior de cada institución y en las unidades en que laboran las y los servidores públicos sujetos a éste tipo de contratos, y su ejecución estará bajo la responsabilidad de las UATH...

En materia de educación, se sostiene que la Ley Orgánica de Educación Intercultural, en su disposición general décima, indica:

... a las y los maestros que se encuentran prestando sus servicios bajo la modalidad de contrato por más de cuatro años, se les otorgará el nombramiento respectivo de acuerdo con lo establecido en la Ley Orgánica del Servicio Público, **previo concurso de oposición y méritos.**

A decir del director de educación del Distrito 08D06-RIOVERDE, con esto se demuestra que los jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, de manera ilegal emitieron la resolución en favor de los docentes Juan Villota García y Carmen Nibia Villota García, contraviniendo el artículo 228 de la Constitución de la República del Ecuador.

Audiencia Pública

Mediante providencia del 15 de febrero de 2016, la jueza constitucional Wendy Molina Andrade, sustanciadora en la causa, convocó a las partes y terceros con interés a la audiencia pública a celebrarse el 23 de febrero del mismo año, a la cual comparecieron las siguientes personas:

Doctor Javier del Pozo, en representación de los señores Carmen Nibia y Juan Enrique Villota García

El abogado explicó el antecedente de la sentencia que se demanda como incumplida y aclaró que los legitimados activos laboraron por varios años sucesivos en la institución demandada a través de la renovación de contratos laborales ocasionales; en el año 2011, con motivo de la expedición de la nueva Ley de Educación, la ministra de educación de aquel momento, dispuso mediante circular N.º 002-DM2011 del 12 de enero de 2011, que se renueven obligatoriamente los contratos de los maestros que se encontraban trabajado en las instituciones educativas, sin embargo, se dio por terminada la relación laboral con los maestros.

Ante dicha situación, se interpuso una acción de protección y la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, en sentencia del 6 de septiembre de 2011, determinó que existió vulneración de los derechos constitucionales de los accionantes por cuanto se habría desnaturalizado el contrato ocasional para una relación que es permanente y los legitimados activos al haber laborando por varios años



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso N.º 0036-12-IS



consecutivos para el colegio, habrían obtenido la garantía constitucional de estabilidad reconocida en el artículo 229 de la Constitución de la República, por lo que la Sala revocó la sentencia subida en grado y dispuso se reintegre a los accionantes a sus puestos de trabajo.

Para completar los antecedentes, se manifestó que la Procuraduría General del Estado y la entidad demandada recurrieron la decisión del 6 de septiembre de 2011 mediante acción extraordinaria de protección, la misma que fue inadmitida por la presente Corte.

Por otra parte, se hizo referencia al mandato constituyente N. 8, el mismo que elimina toda forma de precarización laboral, con el fin de dignificar al hombre y se citó la sentencia N.º 009-09-SIS-CC, para argumentar la estabilidad laboral adquirida por los docentes y la correlativa obligación de la entidad educativa de emitir nombramientos laborales en su favor.

Finalmente, manifestó que se ha recurrido a la Corte Constitucional con el fin de que se cumpla la sentencia del 6 de septiembre de 2011 y se disponga las medidas de sanción a los funcionarios que no han cumplido hasta la presente fecha.

Galo Rivera, en representación de la señora Diana Quiñónez Cheme, ex rectora del Colegio “Fabián Alarcón”

El abogado expresó que, la sentencia de la Corte Provincial de Esmeraldas determinó de manera muy difusa que los derechos de los accionantes debían ser reivindicados y pese a que se presentó en su momento una solicitud de aclaración de la sentencia, la Corte Provincial no especificó cómo debía proceder la autoridad obligada para este fin.

Asimismo, el compareciente hizo hincapié en la notificación remitida a los docentes, mediante la cual se les informó que debían reincorporarse a sus funciones, lo cual categóricamente disponía la sentencia del 6 de septiembre de 2011.

Finalmente, expuso la improcedencia de extender nombramientos a los señores Villota García, debido a que dicha acción hubiese vulnerado la ley y la Constitución de la República, por lo que solicita se rechace la demanda de acción de incumplimiento.

Doctor Edison Ramiro Palacios, representando al director del Distrito Educativo Rioverde

En su intervención, el doctor hizo hincapié en los presupuestos que se deben cumplir para otorgar un nombramiento definitivo a un funcionario público, siendo contrario a la ley el argumento de que la renovación consecutiva de contratos laborales otorga el derecho inmediato de obtener dicho nombramiento.

De igual manera, argumentó que la rectora del extinto colegio cumplió con lo que la sentencia de la Corte Provincial ordenaba, dado que la jefa de talento humano del Colegio “Dr. Fabián Alarcón”, hizo conocer oportunamente a la rectora, el informe respectivo de los ahora accionantes, quienes a partir del 26 de octubre de 2011 no registraron su ingreso, por lo tanto, se desconoció su asistencia al colegio. Por tales motivos, solicitó se declare sin lugar la acción de incumplimiento planteada.

Doctor Kléver Ávalos Silva, en representación del procurador general del Estado.

El representante de la Procuraduría General del Estado, agregó que en el expediente de primer nivel a fojas 17 y 18 constan los contratos de servicios personales que en su oportunidad fueron otorgados a los hoy accionantes y que en base a aquello, la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas dispuso expresamente que la entidad demandada proceda a reintegrar a sus puestos de trabajo a los docentes, reconociendo sus derechos laborales.

Afirmó, que la única obligación puntual era que se proceda a reintegrar a los docentes, en cumplimiento de lo cual constan a fojas 119 y 125 los oficios mediante los cuales los docentes fueron reincorporados. El representante de la Procuraduría, agregó que pese a haber sido advertidos los docentes de la necesidad



de registrar su asistencia, no lo hicieron, lo cual a su parecer confirma que no existió incumplimiento alguno por parte de las instituciones del Estado involucradas en el presente proceso.

Audiencia de Pleno

El 12 de mayo del 2016, a las 09:30, tuvo lugar la audiencia pública dispuesta por el Pleno de la Corte Constitucional, a la cual comparecieron: el doctor Javier del Pozo y el abogado David Morales en representación de los legitimados activos Carmen Nibia Villota García y Juan Enrique Villota García; la abogada Diana Quiñones Cheme en representación de la rectora del Colegio “Fabián Alarcón Rivera” de la parroquia Rocafuerte del cantón Rioverde de la provincia de Esmeraldas (mediante videoconferencia desde la oficina regional de la Corte Constitucional en la ciudad de Esmeraldas); y, el doctor Kléver Ávalos en representación de la Procuraduría General del Estado.

Los intervinientes señalan en lo principal lo que sigue:

El abogado David Morales realiza una breve descripción de los antecedentes del caso indicando que en el año 2007 la licenciada Carmen Nivia Villota ingresa al Colegio Nacional Dr. Fabian Alarcón Rivera. En ese año, el Ministerio de Educación hacía firmar contratos ocasionales de servicio a los docentes que ingresaban, sin embargo, como se sabe, la naturaleza de esos contratos era excepcional y debía durar máximo un período de 90 días; a la licenciada Carmen Nivia Villota le hacen firmar aproximadamente 11 contratos de servicios ocasionales, por un período aproximado de 4 años, es decir hasta el 2011; de manera flagrante se violentaba el derecho al trabajo, a la estabilidad y sobre todo se estaba simulando una relación laboral; el propio Ministerio de Educación en el año 2011, de manera intempestiva y sorpresiva, por intermedio de la señora rectora Diana Quiñonez Cheme, les impide ingresar a los legitimados activos a la institución para que sigan trabajando y termina de manera abrupta la relación ocasional de trabajo a pesar de que ya había pasado un tiempo considerable y por las normas ecuatorianas se le debía haber ingresado a través de los concursos respectivos a los legitimados activos a este Colegio, sin embargo la rectora les impide ese acceso; a pesar de ello, con Oficio N.º 064 de 23 de marzo de 2011 la coordinadora zonal del Ministerio de Educación le conmina a la rectora del Colegio que reincorpore a los docentes a los que se les había impedido el acceso; otra ilegalidad que comete la licenciada Quiñonez es no acatar esa orden, porque había la disposición que todos los docentes, previo a salir de la Institución, debían pasar por estos concursos de méritos y oposición para ingresar al servicio y mientras no se abran los concursos tenían que permanecer en sus funciones, no se acató se orden. Luego se emite un segundo Oficio el N.º 077 de 30 de marzo de 2011 y se le insiste a la rectora que acate la orden de reincorporar a sus funciones a los docentes, lastimosamente no se cumplen estas disposiciones directas de las autoridades de educación, quienes sabían que

tenían que cumplir la ley; ante esta desastrosa forma de tratarles se presentó una acción de protección, la misma que fue a favor de los legitimados activos en la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas el 6 de septiembre del 2011 - da lectura a la parte resolutive de la sentencia-, desde ese entonces no se han podido reincorporar los legitimados activos a sus puestos de trabajo y han estado sin trabajo todo este tiempo, una vez más vulnerando sus derechos a un trabajo digno y a percibir una remuneración, ante esto la señora jueza provincial primera de lo civil de la provincia de Esmeraldas, realiza dos oficios de insistencia de cumplimiento de sentencia, de los cuales nuevamente las autoridades del Colegio hacen caso omiso, vulnerando flagrantemente el cumplimiento de una sentencia constitucional. Solicitan se cumpla lo que Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas dictó en su momento, lo cual en derecho tiene que ser aceptado. Los derechos constitucionales que en este momento se encuentran protegiendo son los derechos establecidos en el artículo 33, derecho al trabajo y, artículo 327 de la Constitución de la República que prohíbe toda forma de precarización laboral; los artículos 10 de la LOEI y el 349 de la Constitución que obligan a las autoridades, funcionarios y administradores de justicia a respetar y hacer respetar lo dictaminado en la Constitución, por lo tanto solicitan que en la sentencia de la Corte Constitucional se haga cumplir la sentencia emitida el 06 de septiembre del 2011 por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas y por existir vulneración de los derechos constitucionales de los legitimados activos se les reincorpore a su puestos de trabajo que legítimamente les pertenece, se les reconozca todo el tiempo de trabajo y las remuneraciones que venía percibiendo y se haga cumplir la sentencia con las sanciones respectivas a los funcionarios que en su momento las incumplieron, pues se debe dejar claro que las sentencias deben ser integralmente cumplidas. A los legitimados activos se les hizo ir al Colegio sin una partida, sin un horario y sin trabajo asignado, es decir se incumplió la sentencia en total forma ya que si iba a ser cumplida integralmente se les debe otorgar una partida, un trabajo y una carga horaria como docentes del Colegio Ramón Estupiñán antes Colegio Dr. Fabian Alarcón Rivera.

El doctor Javier del Pozo en representación de Juan Villota García

Indica que se ha recurrido a la presente acción en el entendido que ya el tema de discusión de vulneración de derechos constitucionales, fue resultado absolutamente por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, pues, ya resolvió la acción de protección de derechos (...) En el caso concreto se debe determinar que la historia de triste recordación anterior establecía formas que precarizaban la relación laboral, entre estas la intermediación, la tercerización y otras formas, obviamente no se puede permitir que en el actual modelo que garantiza los derechos del ser humanos se haya violentado nuevamente este derecho haciendo uso irracional de un contrato ocasional que no podía superar los 90 días. En el caso del señor Juan Enrique Villota García, laboró en la institución desde el año 2000 por el lapso de 11 años consecutivos con contratos ocasionales sucesivos, lo que no es aceptable por la Constitución; el Mandato Constituyente 8 eliminó toda forma de precarización laboral y la Constitución constitucionaliza esta prohibición en el artículo 327, es decir, esta discusión constitucional abordó la Corte Provincial, adecuadamente y dictó una sentencia en donde



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso N.º 0036-12-IS



determina que se vulneraron los derechos de los legitimados activos y por lo tanto lo que correspondía era garantizar su estabilidad en el trabajo, dándoles las correspondientes acciones y reintegrándoles a su trabajo permanente; en ese sentido, no desean que se pierda la naturaleza de esta acción constitucional, que simplemente lo que trata es de llegar al cumplimiento adecuado de esta sentencia, por lo tanto solicitan que se disponga el reintegro a los puesto de trabajo de manera permanente y regular a los legitimados activos al actual Colegio Ramón Estupiñán que asumió los derechos del anterior Colegio Dr. Fabian Alarcón Rivera en función de la resolución N.º 0447-DP-CES-2014 del 6 de octubre de 2014, conforme se ha justificado adecuadamente en el proceso con los acuerdos y resoluciones administrativas correspondientes.

El abogado Carlos Milton Rivera en representación de Diana Quiñonez Cheme, legitimada pasiva

Señala que por parte de los accionantes se han vertido algunos criterios y es su obligación dejar sentada la verdad de los hechos. Los señores Villota García fueron contratados antes del ejercicio en el rectorado de la licenciada Diana Quiñonez Cheme en el año 2010, son contratados bajo la modalidad de contrato de servicios personales del 01 de enero de 2010 al 21 de diciembre de 2010. El mismo contrato reza que se puede dar por terminado de manera unilateral el contrato por cualquiera de las partes, bastará con la notificación y no se deberá reconocimiento o pago de indemnización alguna, a la terminación del contrato serán notificados con 30 días de anticipación; en este caso se trataba de la terminación del contrato; en noviembre 29 del año 2010 se les hace conocer que el contrato fenecía el 31 de diciembre del año 2010, los legitimados activos inician una acción de protección sin haber agotado la vía administrativa, la misma es negada en primera instancia y en segunda instancia se les concede la acción de protección; la misma que dice que se han vulnerado sus derechos y que deben ser restituidos, ¿cuáles eran los derechos de los señores Villota?, tenían contrato de servicios personales, el cual había fenecido el 31 de enero de 2010, el Ministerio de Educación, posteriormente emite una disposición por la cual aquellos que tenían contratos debían continuar con ellos hasta que se promulgara la LOEI que se hizo en marzo del 2011, en tanto como los señores Villota antes ya habían sido notificados y no podían ingresar a la Institución porque su contrato había fenecido el 31 de enero de 2010, sin embargo de ello cuando la acción de protección en segunda instancia se les concede a los legitimados activos, la Institución procede a hacerle saber que deben reincorporarse al trabajo, quienes señalaron posteriormente que nunca se les notificó; para su reincorporación al trabajo se consultó con la licenciada Caisapanta, en ese tiempo responsable zonal del Ministerio de Educación, se le envía el cuadro de los maestros que debían ser contratados y en ese cuadro no son aprobados los señores Villota; posteriormente, en la gestión que ellos realizan, la ingeniera Caisapanta da pie atrás a la disposición emitida por ella misma, los señores Villota García en vista de la resolución de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas son notificados, se niegan a firmar los oficios notificándoles que han sido reincorporados, los oficios 099 de octubre de 2011 y 100 de la misma fecha, el uno dirigido a la señora Carmen Villota Gracia y el otro dirigido al señor Juan Villota García; los señores mencionados dan contestación mediante escrito de fecha 26 de octubre de 2011 que consta en fojas 126 del expediente, del cual da lectura

y principalmente indica que dan fe de que fueron notificados aunque se negaron a firmar los oficios correspondientes y se sentó razón por parte de un grupo de docentes que acompañaron a la señora rectora para hacerle conocer la disposición que había en ese sentido. No asistieron, sin embargo, en uno de los escritos de los quejosos –accionantes– dicen que nunca se les notificó, que nunca fueron notificados, que es mentira, que es injuriosa la afirmación de que se les ha notificado, mienten de forma clara y se encuentra en autos del proceso esa afirmación por parte de ellos, los señores Villota García reincorporados el 26 de octubre, asisten a la institución inicialmente y luego dejan de asistir, ya no asisten más y reclaman que la señora rectora del Colegio los reincorpore con nombramiento, lo que no podía hacerse, puesto que en primer lugar no podía extender nombramiento, y los nombramientos bajo la Constitución de la República, la LOEI, la LOSEP dicen que para poder extender nombramientos en primer lugar tiene que existir la partida correspondiente para el concurso, tiene que procederse al concurso y los ganadores podrán acceder al nombramiento, no se podía obligar a ella a que emitiera nombramientos porque era contrario a la Ley y a la Constitución; mal podría obligarse a ella que extendiera nombramientos que nunca la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas había dispuesto, sin embargo los señores Villota García insisten en esa posición, no asistieron a laborar a la Institución; en el expediente se encuentra justificado por parte del señor inspector general que los accionantes no asistían a la misma a cumplir sus obligaciones, cuáles son los derechos de los accionantes y cuáles son los derechos de la comunidad estudiantil y de los jóvenes, la comunidad de recibir clases por parte de los docentes y estos no asistían a dictar clases en la Institución, qué derecho pueden reclamar si estaban incumpliendo con el mandato de la misma Corte Provincial de Esmeraldas, no dictaron clases en la Institución y reclaman del Estado la reincorporación al trabajo y que se les pague aquello que no trabajaron. Esta es la realidad misma que está justificada en el expediente en la acción de protección; la Corte Provincial de Justicia nunca ordenó que se les conceda a los accionantes nombramiento, ordenó que se les restituya sus derechos y fueron restituidos, fueron llamados a laborar, sin embargo no asistieron a laborar en la Institución.

El doctor Kléver Ávalos en representación de la Procuraduría General del Estado

Expresa que la Procuraduría emitió su criterio cuando fue la audiencia ante la jueza constitucional Wendy Molina Andrade; se ratificó con el escrito que consta en el expediente del 29 de febrero de 2016, sin embargo precisa que el contrato de servicios personales que suscribieron los legitimados activos no otorga ningún tipo de estabilidad, entonces mal podrían los jueces de la Corte Provincial de Esmeraldas disponer como así lo hicieron, no dispusieron que les otorguen una estabilidad laboral o un nombramiento permanente por cuanto para ese evento jurídico administrativo debe existir una partida presupuestaria, llamar a un concurso de merecimientos y oposición, circunstancia que no se presenta dentro de esta causa. Lo que dispusieron los jueces de la Corte Provincial de Esmeraldas es aceptar la acción de protección y disponer que la entidad demandada Colegio Dr. Fabián Alarcón Rivera, proceda inmediatamente al reintegro de sus funciones, esto es, a dar cumplimiento con el contrato de servicios ocasionales por un año que restaba para que cumpla sus función; se procede a dar cumplimiento con el oficio que



consta de fojas 124 a 125 del expediente de la acción de protección, con el que se dispone que se reintegren a trabajar, a lo cual los señores accionantes mediante el oficio que consta a foja 20 del expediente hacen un análisis, en el cual dicen “ bueno, como cumplidores que somos de la ley y de las disposiciones le hacemos conocer que ya estamos concurriendo al Colegio, dando cumplimiento a la sentencia y a la disposición de la señora rectora”; pero talento humano, al segundo día, el 26 de octubre del 2011, reporta a la señora rectora que los ahora accionantes no están concurriendo a laborar, a lo cual la actual legitimada pasiva pasa una circular mediante la que les recuerda que al estar incorporados al Colegio y como aceptaron ellos en el oficio el horario de trabajo es de 11h00 AM a 19h00 PM cumpliendo 40 horas semanales de labores, entonces ya la señora rectora del Colegio acoge la sentencia de la Corte Provincial y los accionantes no acatan. No existe ningún incumplimiento de sentencia por parte del sujeto pasivo. Solicita al Pleno se dicte sentencia rechazar la demanda de incumplimiento.

En la fase de réplicas, los intervinientes señalan en lo principal que:

El doctor Javier del Pozo

Manifiesta que es importante precisar algunos hechos y es lamentable decir que se distorsiona la realidad, uno de los elementos fundamentales del actual sistema constitucional es partir del elemento de la primacía de la realidad, es estar identificado concretamente con los hechos para mejor resolver en este proceso garantista en el que se ha insertado la Constitución. La legitimada pasiva intenta probar disimulando o simulando el cumplimiento de una sentencia que no se ha dado, en primer lugar es importante y relevante entender que la sentencia parte de un concepto concreto, el hecho de que la sucesiva suscripción de contratos ocasionales que no podían superar más de 90 días constituye una vulneración al principio de estabilidad y en la parte correspondiente, inclusive con una referencia hecha por la Corte Constitucional de Ecuador en sentencia 053-10-SEP-CC del 27 de octubre del 2010, determina que no corresponde en estos casos, ni se justifica mantener a un servidor con contratos ocasionales o nombramientos provisionales más allá del tiempo que establecía en esa época la LOSCA y la sentencia establece, -da lectura a la sentencia de la Corte Provincial de Esmeraldas-. Indica que una parte importante que recoge en nuevo COFJ es que los abogados deben ser éticos y tener lealtad procesal, se ha oído y lamenta mucho que se trate de desnaturalizar una sentencia clara que determina que se reintegre a los legitimados activos a su puesto de trabajo para que termine el contrato ocasional. Dentro del proceso y la propia acción de incumplimiento consta que en el curso de la acción de incumplimiento y de ejecución de la sentencia de la Corte Provincial, la jueza de instancia remitió varias providencias al Colegio Dr. Fabian Alarcón y algunas de estas providencias, la del 30 de marzo de 2012, pide y le concede 48 horas para que exhiba y presente al juzgado los justificativos necesarios de cumplimiento de la sentencia, es decir, las acciones de personal con las que se regularizaba, en función de la sentencia la relación laboral de naturaleza permanente, eso nunca se cumplió; en esencia, se manda un oficio con unos testigos-profesores-, a los señores accionantes se les dice que vayan al Colegio, pero consta también en los oficios, que no tenían carga horaria ni remuneración porque lamentablemente no habían las

partidas ni acciones correspondientes, cómo se puede justificar, es arbitrario lo que pretende hacer el legitimado pasivo, tratar de desnaturalizar y de burlar un poco la acción de la justicia constitucional, por ello se ha acudido a esta acción para que la Corte Constitucional, en ejercicio pleno de sus atribuciones, y de acuerdo con el art. 62 de la LOGJCC, disponga el cumplimiento de la sentencia y el reintegro regular y permanente por el ejercicio de la estabilidad de los legitimado activos y sancione a los responsable del incumplimiento.

El abogado Carlos Milton Rivera en representación de Diana Quiñonez Cheme, legitimada pasiva

Da lectura del oficio 003 del 07 noviembre (sic), suscrito por la licenciada Nancy Trejo Martínez, dirigido a la licenciada Diana Quiñonez Cheme y agrega que los señores Villota García, merced a la resolución del Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, habían cumplido un contrato hasta el 31 de diciembre de 2010 y laboraron hasta esa fecha, habían cumplido con su contrato, no se les había conculcado el derecho de cumplir con su contrato. La Corte Provincial manda a que se restituyan sus derechos, tomando en consideración la disposición del Ministerio de Educación, que dijo que en enero debía extenderse nuevos contratos por el tiempo de tres meses hasta que la nueva Ley de Educación fuera puesta en vigencia, eso se hizo en el mes de marzo, entendiéndose entonces, ¿cuáles podrían ser los derechos de los accionantes?, que trabajaron durante los meses de enero, febrero y marzo, es decir tres meses, no estabilidad como mandaba la disposición del Ministerio de Educación. La Sala de Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas falló a favor de los señores Villota García, ordenando su reincorporación al trabajo dentro de la acción de protección N.º 0521-2011 como la sentencia constitucional es de obligatorio cumplimiento. Hace un paréntesis para indicar que la licenciada Diana Quiñonez no debía ser legitimada pasiva en esta causa, sino el Ministerio de Educación, quien es el encargado de suscribir los contratos para los profesores y los nombramientos en lo posterior, la legitimada pasiva además argumenta mediante oficio que de conformidad con el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado y el 22.1.4 de LOGJCC se ha visto obligada a reincorporar a los mencionados maestros desde el mes de octubre, indicándoles que el Colegio no cuenta con recursos económicos ni con carga horaria libre para cumplir con la sentencia constitucional, por lo que deben esperar hasta que sea resuelto por el Ministerio de Educación y el Ministerio de Finanzas y se cree la partida presupuestaria y se sitúen los recursos, además recuerda que ha elevado varias peticiones es ese sentido por lo que insiste que se emita un pronunciamiento y se le haga saber. Indica que esa es la realidad, se dio cumplimiento a la sentencia constitucional en los términos en que podía hacerse. No podía ir más allá y emitir nombramiento como pedían los accionantes, da lectura al escrito, insiste nuevamente en que esta demanda de incumplimiento debe ser rechazada y archiva por no tener razón los accionantes.

El representante de la Procuraduría General del Estado

Señala que siempre actúa con buena fe y lealtad procesal; respecto de la falta de concurrencia de los accionantes al llamado y a dar cumplimiento con la sentencia de la Corte Provincial de Justicia



Caso N.º 0036-12-IS



de Esmeraldas, en el expediente de acción de protección a fojas 129, 127, 130 y 133 constan los informes del jefe de talento humano del Colegio Nacional Fabián Alarcón Rivera del 7 de noviembre, 21 de noviembre, 02 de diciembre y 18 de diciembre del año 2011 con los cuales se da a conocer lo que se dijo anteriormente, que revisadas las hojas de registro los señores Carmen Villota García y Juan Villota García quienes a partir de 26 al 31 de octubre no registran el ingreso y salida de acuerdo al horario que se les hizo conocer en el oficio 102 del 22 de octubre del presente año, con aquello se demuestra que la Procuraduría actúa en base a la realidad procesal

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y sancionar el incumplimiento de sentencias y dictámenes 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 artículo 3 numeral 11 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Legitimación activa

Los accionantes se encuentran legitimados para interponer la presente acción de incumplimiento de sentencias, dictámenes y resoluciones constitucionales, en virtud del 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.

Legitimación pasiva

Considerando que dentro de la presente causa, se ha manifestado que la entidad educativa demandada se ha extinguido, es preciso aclarar la situación administrativa actual del Colegio “Fabián Alarcón Rivera”. De acuerdo con la Resolución N.º 752-DD1 EIE-DDP del 20 de marzo de 2013, la Dirección Distrital N.º 1 de Educación Intercultural de Esmeraldas resolvió cambiar la denominación

del Colegio Bachillerato Fiscal “Fabián Alarcón Rivera”, por el Colegio Bachillerato Fiscal “Valentín Angulo Villa”, ubicado en la parroquia Rocafuerte, cantón Rioverde, provincia de Esmeraldas, a partir del año lectivo 2013-2014, en jornada matutina.

Posteriormente, el 6 de octubre de 2014, mediante la Resolución N.º 447 DP-CEZ-1-2014 la Coordinación Zonal de Educación Zona 1, resolvió autorizar la fusión de la Escuela de Educación General Básica “Nueva Alborada”, Escuela de Educación Básica “Ramón Estupiñán” y el Colegio de Bachillerato “Valentín Angulo Villa” ubicados en la parroquia Rocafuerte, cantón Rioverde, provincia de Esmeraldas como Unidad Educativa “Ramón Estupiñán”, en tal sentido, mediante dicha resolución se determinó el cierre en forma definitiva del Colegio de Bachillerato “Valentín Angulo Villa”.

De lo antes mencionado se colige que la entidad educativa demandada originalmente, en la actualidad es parte de la Unidad Educativa “Ramón Estupiñán”, en virtud de la fusión ocurrida el 6 de octubre de 2014, por tal motivo se considera que la misma, asumió las obligaciones de la entidad fusionada, por lo que se dispone que sea considerada para las futuras notificaciones.

Naturaleza jurídica y objeto de la acción de incumplimiento de sentencias, dictámenes y resoluciones constitucionales

La Corte Constitucional de conformidad con el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República, tiene entre sus competencias: “Conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales”. En este sentido, cuando una sentencia de naturaleza constitucional no haya sido cumplida de manera efectiva e integral, la Corte, a través de los mecanismos que la Constitución determina, podrá ordenar y hacer ejecutar su cumplimiento.

La acción de incumplimiento de sentencias o dictámenes constitucionales, a más de ser una atribución de la Corte Constitucional, se constituye *per se* en una auténtica garantía jurisdiccional de protección y reparación de derechos constitucionales, conforme lo señaló este Organismo dentro de la sentencia de jurisprudencia constitucional vinculante N.º 001-10-PJO-CC. De tal manera que, el objetivo principal de esta acción, radica en garantizar la efectiva protección de los derechos constitucionales a través de la plena ejecución de las sentencias



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso N.º 0036-12-IS



expedidas dentro de los procesos de esta naturaleza; lo que a su vez permite hacer efectivo el principio de supremacía constitucional y el derecho a la tutela judicial efectiva, que en el contexto de las garantías jurisdiccionales, implica la reparación integral de los derechos vulnerados, evitando así la indefensión y posicionando de esta forma a los derechos de las personas en el centro del accionar público como privado.

De ahí que la acción de incumplimiento se convierte en un mecanismo de aseguramiento de los derechos constitucionales, por medio del cual se accede a una real protección judicial y se evita un estado de plena indefensión de las víctimas y afectados, circunstancia que denota un avance respecto a la teoría de las garantías de los derechos constitucionales instaurada en el marco de la Constitución Política de 1998.

Determinación y desarrollo del problema jurídico

La Corte Constitucional para la resolución del presente caso, considera necesario sistematizar su argumentación a partir del siguiente problema jurídico:

La señora Diana Quiñónez Cheme, en calidad de ex rectora encargada de la extinta institución educativa Colegio Nacional “Dr. Fabián Alarcón Rivera”, ¿cumplió con lo dispuesto en la sentencia dictada el 6 de septiembre de 2011 por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro de la acción de protección N.º 29689?

Los licenciados Carmen Nibia Villota García y Juan Enrique Villota García, interpusieron acción de incumplimiento de la sentencia dictada el 6 de septiembre de 2011 por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas. Conforme se desprende de la sentencia cuyo incumplimiento se demanda, el Colegio Nacional “Dr. Fabián Alarcón Rivera” en calidad de demandado, debía cumplir con lo siguiente: 1) reintegrar inmediatamente en sus puestos de trabajo a los accionantes Carmen Nibia Villota García y Juan Enrique Villota García, y, 2) que se les reconozca sus derechos laborales.

En cuanto a la obligación de reintegrar inmediatamente en sus puestos de trabajo a los accionantes Carmen Nibia Villota García y Juan Enrique Villota García, se

Caso N.º 0036-12-IS

Página 22 de 27

puede verificar que tanto la ex rectora de la unidad educativa como el representante de la Procuraduría General del Estado y el director del Distrito Educativo Rioverde, sostienen que el mismo se cumplió a través de la notificación de reintegro remitida a los ahora accionantes por parte de la entonces rectora encargada del Colegio Nacional “Dr. Fabián Alarcón Rivera”.

De la revisión del expediente, la Corte Constitucional puede constatar que a fojas 38 y 39, constan copias certificadas de los oficios Nros. 099 CNFAR-DR y 100 CNFAR-DR, del 26 de octubre de 2011, los cuales fueron notificados en la misma fecha a la señora Carmen Villota y Juan Villota, respectivamente, en los que se menciona:

... Atenta a la resolución dictada por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro de la Acción de Protección N. 29.689, cumpla con informarle que usted debe reintegrarse al plantel en calidad de docente contratado por el mandato constitucional. Le hago saber también, que por encontrarse en ejecución la planificación del año lectivo 2011-2012, no puedo asignarle carga horaria, ni cuento con los recursos económicos para cancelar sus remuneraciones mientras el ME y el Ministerio de Finanzas no asignen la partida presupuestaria correspondiente, solicitud que ya he elevado y que continuaré gestionando...

En la parte inferior de los oficios antes mencionados consta una razón de notificación, a través de la cual se aclara que los documentos fueron entregados a las 10:58 a la señora Carmen Villota y a las 11:02 al señor Juan Villota, pero que ambos docentes se negaron a sumillar la fe de recepción.

En el escrito que consta en copias certificadas en el expediente constitucional a foja 116, se indica que el mismo día de la notificación, esto es el 26 de octubre de 2011, los ahora accionantes se dirigieron al licenciado Edén de la Cruz, inspector general del Colegio Nacional “Doctor Fabián Alarcón Rivera” en los siguientes términos:

... Juan y Carmen Villota García, a usted y por su intermedio a quien corresponda, le hacemos conocer que con fecha 26 de octubre del presente año, la señora rectora del colegio, en compañía de algunos profesores, procedió a comunicarnos que debíamos reintegrarnos a nuestras funciones de profesores, en vista de una disposición que ella había recibido por parte del Ministerio de Educación en ese sentido. Cumplidores como somos de la Ley y de las disposiciones de las autoridades, le hacemos conocer que ya estamos concurriendo al colegio,



Caso N.º 0036-12-IS



dispuestos a cumplir con nuestras responsabilidades a partir de la presente fecha. Esta situación la hacemos conocer para los fines legales correspondientes...

De lo antes expuesto, se concluye que tanto la notificación de reintegro como lo manifestado por los accionantes en su oficio remitido al inspector general del colegio, hacen plena prueba de que el Colegio Nacional “Dr. Fabián Alarcón Rivera”, a través de su ex rectora encargada cumplió con su obligación de reintegrar a los docentes a sus puestos de trabajo.

Ahora bien, con respecto a la segunda obligación dispuesta por la Sala, corresponde a esta Corte verificar si efectivamente en el reintegro de sus puestos de trabajo, fueron reconocidos los derechos laborales de los docentes.

La obligación de reintegrar a los docentes “reconociéndoles sus derechos laborales” constituye una obligación amplia que no indica las acciones concretas a ser adoptadas por la unidad educativa en favor de los accionantes, por tal razón es necesaria una revisión integral de la sentencia por parte de la Corte Constitucional, a fin de determinar con exactitud en qué contexto la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas establece dicha obligación.

De la revisión de la sentencia se desprende que la Corte Provincial adoptó dicha medida con el objeto de impedir la desnaturalización de la figura del contrato ocasional, la cual fue utilizada por la institución demandada para contratar a los accionantes a fin de que desempeñaran una actividad que se convirtió en permanente, considerando que los señores Villota García, laboraron por varios años consecutivos para el Colegio Nacional “Dr. Fabián Alarcón Rivera”. Dicha circunstancia, a decir de la Corte Provincial, hizo que los accionantes obtengan la garantía constitucional de estabilidad plasmada en el artículo 229 de la Constitución de la República, por lo que se dispuso que la entidad demanda regularice definitivamente su situación laboral.

La Corte Constitucional, no puede dejar de observar que la afirmación realizada por la Corte Provincial de Esmeraldas, respecto de la estabilidad laboral contradice la discusión ya zanjada por esta Corte respecto de que «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 público**¹».

Asimismo, en base a las alegaciones de las partes y terceros interesados, según las cuales la regularización definitiva comprendería la obligación de entregar a los docentes nombramientos de trabajo, es preciso aclarar que si bien tanto la Constitución de la República²; la Ley Orgánica de Servicio Público LOSEP; y puntualmente la Ley Orgánica de Educación Intercultural, vigentes, coinciden en que a través de nombramientos permanentes, los maestros que se encontraban prestando servicios bajo la modalidad de contrato por más de cuatro años, previo a la promulgación de la ley, podían adquirir dicha estabilidad, el presupuesto indispensable para que estos puedan ser otorgados, era como lo es actualmente, que los docentes se sometían a un concurso de oposición y méritos.

Además, tal como la Corte Constitucional ya lo ha reiterado en varios de sus pronunciamientos, el concurso de oposición y méritos tiene como finalidad asegurar una selección objetiva en virtud de los méritos de la o el aspirante, a fin de garantizar, por un lado, la eficiencia, eficacia y calidad de la administración pública, y por otro, el derecho constitucional a la igualdad formal y material de los aspirantes, establecido en los artículo 11 numeral 1, y 66 numeral 4 de la Constitución de la República, ya que a través de un mecanismo estándar para la selección e ingreso de personal, se garantiza que todos quienes deseen participar

¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No 005-13-SIS-CC, caso No. 0043-12-IS.

² Constitución de la República del Ecuador, 2008:

- Artículo 228.- El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizará mediante concurso de méritos y oposición, en la forma en 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.
- Artículo 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, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores (...).
- Ley Orgánica del Servicio Público, DISPOSICIÓN TRANSITORIA SÉPTIMA: Como excepción y por esta ocasión, las personas que a la presente fecha mantengan vigentes contratos de servicios ocasionales por más de cuatro años en la misma institución, a través de renovaciones o firma de nuevos contratos, previo el concurso de méritos y oposición, en el que se les otorgará una calificación adicional que será regulada en el reglamento a esta ley, en función de la experiencia en el ejercicio del cargo, ingresarán directamente a la carrera del servicio público, en el mismo nivel remunerativo que venían manteniendo, mediante la expedición del respectivo nombramiento permanente, siempre que no se trate de aquellos puestos excluidos de la carrera; sin perjuicio, de la reclasificación que a futuro pudiera realizarse para ubicarlos en el grado que le corresponda y de las acciones que pudieran efectuarse de ser el caso, ante el incumplimiento de las normas legales vigentes, a la fecha de suscripción de los respectivos contratos (...).
- Ley Orgánica de Educación Intercultural, Disposición General Décima.- A las y los maestros que se encuentran prestando sus servicios bajo la modalidad de contrato por más de cuatro años, se les otorgará el nombramiento respectivo de acuerdo con lo establecido en la Ley Orgánica del Servicio Público, previo concurso de oposición y méritos.



Caso N.º 0036-12-IS



en un concurso de oposición y méritos para el ingreso a la administración pública lo hagan en igualdad de condiciones y oportunidades³. De esta manera, el concurso de méritos y oposición constituye uno de los más efectivos sistemas de selección, ya que permite que quienes aspiren a ingresar a la administración pública lo hagan en base a sus méritos, esto es, mediante la demostración de conocimientos, capacidades y habilidades a través de pruebas objetivas⁴.

Por tales motivos, la emisión de un nombramiento definitivo para el ingreso al servicio público mediante sentencia, sin que se haya existido un concurso de oposición y merecimientos regulado por la Ley Orgánica de Servicio Público y la Ley Orgánica de Educación Intercultural, la convierte en una sentencia inconstitucional y por lo tanto inejecutable⁵.

En tal sentido, sin perjuicio de que dentro de la demanda de acción de protección que dio origen a la sentencia que hoy se demanda incumplida, los accionantes solicitaron, puntualmente, que la sentencia disponga el reintegro inmediato a sus puestos de trabajo mediante nombramientos como docentes de la carrera educativa y que haya declarado vulnerado el derecho a la estabilidad laboral, de ninguna manera puede interpretarse que la sentencia del 6 de septiembre de 2011 emitida por la Corte Provincial de Esmeraldas, obligó a la entidad demanda a emitir dichos nombramientos.

Por lo que, considerando que la institución no se encontraba facultada para regularizar permanentemente la situación laboral de los docentes a través de nombramientos, resta preguntarse, ¿qué acciones adoptó la entidad educativa para restituir los derechos laborales de los docentes en su reintegro?, para responder a esta interrogante, se puede observar a foja 89 del expediente, que el 15 de noviembre de 2011, mediante el oficio N.º 104-CNFAR-DR, la ex rectora Diana Quiñónez informó a la ministra de educación, señora Gloria Vidal que desde el mes de octubre se vio en la obligación de reincorporar a los profesores Carmen y Juan Villota García, en virtud de la sentencia expedida por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas y que les fue informado que el colegio no cuenta con recursos económicos ni con carga horaria libre para cumplir a

³ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 022-10-SIS-CC, caso N.º 0003-09-IS.

⁴ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 025-15-SIS-CC, caso N.º 0118-11-IS.

⁵ Ibidem.

cabalidad con la sentencia constitucional, por lo que solicitó al Ministerio de Educación y al Ministerio de Finanzas, se creen las partidas presupuestarias y se sitúen los recursos.

Asimismo, mediante el oficio de N.º 0098-CNFAR-DR, dirigido a la directora Provincial de Educación Hispana, la señora Quiñónez Cheme manifestó que los directivos de los colegios nacionales “Armengol Lara Valencia” y “Domingo Medina Zurita” le han hecho saber que requieren de los servicios de los maestros en mención, por lo que, con el fin de que los docentes puedan laborar hasta que los Ministerios de Educación y Finanzas creen las partidas presupuestarias respectivas, realizó las gestiones pertinentes para incorporarlos en dichas instituciones.

Es decir, la entonces rectora encargada del Colegio Nacional “Dr. Fabián Alarcón Rivera” realizó las gestiones necesarias a fin de que los docentes ya reintegrados cuenten con una carga horaria y su respectiva partida presupuestaria. No obstante, dichas gestiones perdieron objeto cuando, mediante el oficio N.º003-CNFAR-DTTHH la jefa de talento humano del colegio, informó que los señores Carmen y Juan Villota García, pese a que se les comunicó por escrito su reincorporación a la institución y la obligación de registrar su ingreso y salida de acuerdo al horario establecido, no registraron su asistencia a partir del 26 al 31 de octubre de 2011. Posteriormente, mediante los oficios Nros. 005-CNFAR-DTTHH del 2 de diciembre de 2011 y 002-CNFAR-DTTHH del 18 de diciembre de 2011, la jefa de talento humano nuevamente informó que los señores Carmen y Juan Villota García, continuaban sin registrar su ingreso y salida del colegio durante los meses de noviembre y diciembre de dicho año.

Tales circunstancias, hacen que la Corte Constitucional no pueda considerar que la sentencia dictada por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas haya sido incumplida por parte del Colegio Nacional “Dr. Fabián Alarcón Rivera”, más aun cuando una de las primordiales obligaciones de quienes son docentes es precisamente laborar durante la jornada completa de acuerdo con la Constitución de la República, la ley y sus reglamentos⁶.

⁶ Ley Orgánica de Educación Intercultural, Art. 11, literal c.



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 la sentencia dictada por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro del recurso de apelación de la acción de protección N.º 29689 no ha sido incumplida.
2. Negar la acción de incumplimiento de sentencia planteada.
3. Notifíquese, publíquese y archívese.

Alfredo Ruiz Guzmán
PRESIDENTE

Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos de las señoras juezas y señores jueces: Pamela Martínez de Salazar, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Roxana Silva Chicaíza, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de los jueces Francisco Butiñá Martínez, Marien Segura Reasco y Ruth Seni Pinoargote, en sesión del 25 de enero del 2017. Lo certifico.

JPCH/jzj

Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

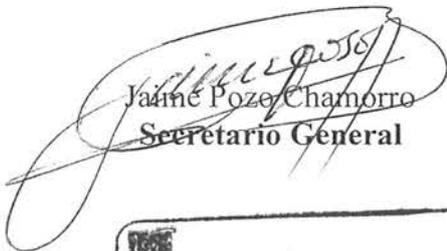




CASO Nro. 0036-12-IS

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 31 de enero del dos mil diecisiete.- Lo certifico.

JPCH/JDN


Jaime Poze Chamorro
Secretario General


ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por *J.P.*
Quito, a *13-03-2017*
SECRETARÍA GENERAL



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Quito, D. M., 8 de febrero de 2017



SENTENCIA N.º 002-17-SIN-CC

CASO N.º 0021-11-IN

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El abogado Felipe Andrés Cabezas Klaere, por sus propios y personales derechos, el 27 de abril de 2011, presentó acción pública de inconstitucionalidad del inciso segundo del artículo 33 y del inciso segundo del artículo 35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre de 2009.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, de acuerdo a lo establecido en el inciso segundo del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, el 27 de abril de 2011, certificó que la causa N.º 0021-11-IN tiene relación con los casos Nros. 0031-10-CN, 0014-10-IN, 0016-10-IN y 0024-10-IN.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, integrada por los jueces constitucionales Patricio Pazmiño Freire, Diego Pazmiño Holguín y Alfonso Luz Yunes, mediante auto del 9 de junio de 2011, admitió a trámite la causa N.º 0021-11-IN.

En el mismo auto, la Sala de Admisión dispuso correr traslado con el contenido del mismo al presidente de la República, al presidente de la Asamblea Nacional, así como al procurador general del Estado, para que en el término de 15 días presenten su defensa sobre la constitucionalidad de la norma demandada; en el mismo sentido, el referido auto requirió al presidente de la Asamblea Nacional que en dicho término remita a esta Corte el expediente con los informes y demás documentos que dieron origen a la norma impugnada. Finalmente, la Sala de Admisión en el citado auto, dispuso poner en conocimiento del público en general sobre la existencia de este proceso a través de la publicación de un extracto del contenido de la demanda tanto en el Registro Oficial como en el portal electrónico de la Corte Constitucional.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, mediante memorando N.º 493-CC-SG del 21 de julio de 2011, de conformidad con el sorteo efectuado por el

Caso N.º 0021-11-IN

Página 2 de 23

Pleno del Organismo en sesión extraordinaria del 21 de julio de 2011, a fin de que se continúe con el trámite de la causa, remitió el expediente al juez constitucional sustanciador, Patricio Pazmiño Freire, quien mediante auto dictado el 31 de agosto de 2011 a las 12:29, avocó conocimiento de la causa y dispuso la notificación del contenido de dicho auto a las partes procesales y al presidente 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, integrada conforme lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República.

Mediante memorando N.º 020-CCE-SG-SUS-2012 del 17 de diciembre de 2012, de conformidad con el sorteo efectuado por el Pleno del Organismo en sesión extraordinaria del 11 de diciembre de 2012, se remitió el expediente al juez constitucional sustanciador, Alfredo Ruíz Guzmán, quien mediante providencia del 1 de febrero de 2013, avocó conocimiento de la causa N.º 0021-11-IN y dispuso la notificación del mismo a las partes procesales y al presidente de la República.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 432 de la Constitución de la República, el 5 de noviembre de 2015, las doctoras Pamela Martínez Loayza, Roxana Silva Chicaíza y el abogado Francisco Butiñá Martínez, fueron posesionados por el Pleno de la Asamblea Nacional como jueces de la Corte Constitucional.

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

De la demanda y sus argumentos

El legitimado activo manifiesta en su escrito de presentación de la acción pública de inconstitucionalidad que el segundo inciso del artículo 33 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre de 2009, “... inadmite la posibilidad de interponer el recurso de apelación a la negativa del juez constitucional a adoptar una medida cautelar...” pero que sin embargo, el segundo inciso del artículo 35 de la mentada ley si le concede al Estado “... la



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso N.º 0021-11-IN



posibilidad de interponer dicho recurso cuando le niegan su pedido de revocatoria...”.

Continua el accionante alegando que el hecho de permitírsele solo al Estado la posibilidad de interponer un recurso de apelación de la decisión que niega el pedido de revocatoria de medidas cautelares se separa del espíritu garantista de la Constitución de la República pues se aleja del principio de igualdad que “... no es otra cosa que el reconocimiento a las partes procesales de tener los mismos medios de ataque y defensa, de alegación, prueba e impugnación...”, lo que a criterio del accionante además afecta el derecho al debido proceso el cual “... contiene ciertas garantías básicas o mínimas como las de ser escuchado en igualdad de condiciones y la posibilidad de recurrir del fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”.

Respecto del derecho a la doble instancia el accionante expone que la premisa establecida por la Corte Constitucional de aquel derecho no es absoluta, no es aplicable de manera tajante a todos los casos, sino que se circunscribe exclusivamente a los casos en los que la propia ley faculta la limitación de ese derecho, por lo que considera que no existe justificación alguna para que se limite el ejercicio del derecho a la doble instancia cuando se solicite una medida cautelar.

Normas cuya inconstitucionalidad se acusa

Las disposiciones acusadas como inconstitucionales son el segundo inciso del artículo 33 y segundo inciso del artículo 35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 52 de 22 de octubre de 2009, que señalan:

Artículo 33 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, segundo inciso:

Art. 33.- Resolución.- Una vez que la jueza o juez conozca sobre la petición de medidas cautelares, si verifica por la sola descripción de los hechos que se reúnen los requisitos previstos en esta ley, otorgará inmediatamente las medidas cautelares correspondientes. No se exigirán pruebas para ordenar estas medidas ni tampoco se requiere notificación formal a las personas o instituciones involucradas.

La jueza o juez admitirá o denegará la petición de medidas cautelares mediante resolución sobre la cual no se podrá interponer recurso de apelación.

En el caso de que la jueza o juez ordene las medidas correspondientes, especificará e individualizará las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la

medida cautelar y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que deben cumplirse; sin perjuicio de que, por las circunstancias del caso, la jueza o juez actúe de forma verbal; y se utilizarán los medios que estén al alcance de la jueza o juez, tales como llamadas telefónicas, envíos de fax o visitas inmediatas al lugar de los hechos.

Artículo 35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, segundo inciso:

Art. 35 Revocatoria.- La revocatoria de las medidas cautelares procederá sólo cuando se haya evitado o interrumpido la violación de derechos, hayan cesado los requisitos previstos en esta ley o se demuestre que no tenían fundamento. En este último caso, la persona o institución contra la que se dictó la medida podrá defenderse y presentar los hechos o argumentos que sustenten la revocatoria de la medida cautelar. Para que proceda la revocatoria, la institución o persona a quien se haya delegado o las partes, deberán informar a la jueza o juez sobre la ejecución de las medidas.

Cuando la jueza o juez considere que no procede la revocatoria, deberá determinar las razones mediante auto, que podrá ser apelado en el término de tres días.

Pretensión

El legitimado activo, en función de los fundamentos expuestos en su demanda, solicita que se declare la inconstitucionalidad de “los incisos segundo de los artículos 33 y 35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional” publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 52 de 22 de octubre de 2009, por vulnerar “... los derechos del debido proceso, en cuanto a la aplicación del principio de doble instancia ante los órganos jurisdiccionales y a la igualdad ante la ley”.

Procuraduría General del Estado

Según consta de fojas 60 a la 67 del expediente constitucional N.º 0021-11-IN, el 25 de julio de 2011, compareció el abogado Marcos Arteaga Valenzuela en su calidad de director nacional de Patrocinio y delegado del procurador general del Estado, y respecto a la acción de inconstitucionalidad planteada manifestó:

En las acciones de garantías jurisdiccionales no son aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho, que es razón de aquello que el artículo 33 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala que sobre la decisión de las medidas cautelares no se podrá interponer recurso de apelación, acotando además que las medidas cautelares tienen un carácter provisional y subsisten únicamente hasta que se resuelva el juicio principal.



Caso N.º 0021-11-IN



Señala también que de la lectura del artículo 35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se advierte que la revocatoria de las medidas cautelares opera tanto para los particulares como para las instituciones públicas y que si un juez considera que no puede atender un pedido de revocatoria, dicho auto puede ser apelado tanto por los particulares como por las instituciones públicas.

Alega que el hecho de apelar en un pedido de medidas cautelares implica que la autoridad jurisdiccional superior pueda revisar la racionalidad, conveniencia y urgencia de la concesión de dichas medidas, lo que al final podría llegar "... a entorpecer o paralizar las actividades, tanto de particulares como de las Instituciones del Estado, ocasionando daños graves principalmente al Estado".

Asamblea Nacional del Ecuador

Conforme consta de fojas 70 a la 72 del expediente constitucional N.º 0021-11-IN, el 18 de julio de 2011, compareció el arquitecto Fernando Cordero Cueva, presidente de la Asamblea Nacional y dando contestación a la demanda de inconstitucionalidad planteada manifestó:

La naturaleza de las medidas cautelares no es otra que prevenir, precaver o cesar la violación o amenaza de un derecho, razón por la cual se la puede solicitar a la par de otras acciones constitucionales. Señala que en razón de la naturaleza de la acción de medidas cautelares no le son aplicables varias disposiciones del artículo 86 de la Constitución de la República entre las que se encuentran la audiencia, las pruebas y la apelación pero que con efecto de prevenir la indefensión se prevé la revocatoria cuando se demuestre que se ha impedido la vulneración de un derecho o cuando hayan cesado los requisitos previstos en la ley.

Con los argumentos expuestos, el presidente de la Asamblea Nacional solicita que se rechace y deseche por improcedente la demanda planteada.

Representante de la Presidencia de la República

El doctor Alexis Javier Mera Giler, secretario general jurídico de la Presidencia de la República, compareció en representación del presidente de la República y respecto a la acción pública de inconstitucionalidad presentada por el señor Felipe Andrés Cabezas-Klaere, manifiesta que lo que pretende con el planteamiento de la acción es inducir a un error al señalar que "... el segundo inciso del Artículo 35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control

Caso N.º 0021-11-IN

Página 6 de 23

Constitucional (...) estaría violentando los derechos a la doble instancia, a la tutela judicial efectiva y a la igualdad ante la Ley”.

Señala que las medidas cautelares constituyen “... un medio de respuesta inmediata para prevenir o hacer cesar una violación a un derecho constitucional” para cuya concesión “... no es necesaria una extensa y acaso inasequible prueba que deba ser presentada al juez, sino que basta convencer al juzgador de que existe solamente la apariencia del buen derecho ...”.

Respecto de los derechos constitucionales que según el accionante son vulnerados por las normas alegadas de inconstitucionales, el representante del Presidente de la República señala que “... la ley ha limitado el ejercicio del derecho a recurrir de esta providencia, pero lo ha establecido para todos, no solo para los particulares, de forma que, en este punto, no existe situación de desigualdad ante la Ley ...”.

Continúa señalando que si bien la Constitución de la República garantiza el derecho a la doble instancia, esto es recurrir de las resoluciones en las que se resuelva sobre derechos, dicho derecho no es absoluto ya que es la ley la que señala si un recurso tiene o no cabida frente a ciertas decisiones, consecuencia de lo cual “... cuando la Ley niega la apelación a quien propone la medida cautelar, al obtener de parte del juzgador la inadmisión de su petición, lo hace porque no se está decidiendo con esto un derecho de fondo” por lo que, a su parecer, no existe vulneración al derecho a la doble instancia.

Con base en los argumentos esgrimidos solicita que esta Corte deseche la demanda de inconstitucionalidad propuesta y declare que las normas impugnadas no contravienen garantías contenidas en la Constitución de la República.

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** //



Caso N.º 0021-11-IN



d y 65 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Análisis constitucional

El control abstracto de constitucionalidad pretende garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico por medio de la identificación y la eliminación de las incompatibilidades normativas, en razón del fondo y forma, entre las normas constitucionales y las demás que integran el sistema jurídico.

En tal razón, corresponde a esta Corte realizar un control abstracto a posteriori y una interpretación integral del texto impugnado con apego a las disposiciones constitucionales, contrastando el contenido de las disposiciones allí contenidas con el marco normativo consagrado en la Constitución de la República. Por lo expuesto, en el presente caso, este organismo constitucional procederá a efectuar el respectivo control formal y material de las normas cuya constitucionalidad se cuestiona.

Planteamiento del problema jurídico

Control formal

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, norma dentro de la cual se encuentran los artículos alegados como inconstitucionales, ¿observó los requisitos formales para su expedición?

El control abstracto de constitucionalidad, de conformidad con lo ordenado en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, será tanto por la forma como por el fondo. Respecto del control por la forma, debe tomarse en consideración lo determinado en el artículo 78 numeral 2 de la mencionada ley que establece: “Plazo.- El plazo para interponer las acciones de inconstitucionalidad se regirá por las siguientes reglas (...) 2. Por razones de forma, las acciones pueden ser interpuestas dentro del año siguiente a su entrada en vigencia”.

Al respecto, la Corte Constitucional del Ecuador, mediante la sentencia N.º 001-16-SIN-CC dictada dentro de los casos Nros. 0025-11-IN v 0021-12-IN acumulados, ha expresado que:

Si bien la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que el control abstracto de constitucionalidad abarca tanto el control formal como material, el numeral 2 del artículo 78 ibídem, determina que por razones de forma, las

Caso N.º 0021-11-IN

Página 8 de 23

acciones pueden ser interpuestas dentro del año siguiente a su entrada en vigencia. Es decir, que para efectuar el control de constitucionalidad por la forma, es necesario que la ley o reglamento haya sido expedido no más de un año contado a partir de la presentación de la demanda.

En el mismo sentido, la sentencia N.º 007-16-SIN-CC dictada por este Organismo dentro del caso N.º 0029-13-IN, se determinó lo siguiente:

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

En el caso sometido a estudio se observa que la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ha sido publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre de 2009, mientras que la demanda ha sido propuesta el 27 de abril de 2011, por lo que no procede realizar un control formal sobre la misma, de conformidad con las normas anotadas.

Control material

Una vez determinada la improcedencia para realizar un control formal en el presente caso, esta Corte Constitucional efectuará un control de constitucionalidad por el fondo, para lo cual, considerando que la demanda de inconstitucionalidad que motivó el inicio de la presente causa alega como inconstitucional el segundo inciso del artículo 33 y el segundo inciso del artículo 35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se procederá con el análisis referido, considerando para el efecto su contenido, para así contrastarlos con la norma constitucional que a criterio del accionante transgreden. Así se plantean los siguientes problemas jurídicos:

1. El segundo inciso del artículo 33 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ¿contraviene lo dispuesto en el artículo 76 numeral 7 literal **m** de la Constitución de la República, referente a la garantía del derecho a la defensa de recurrir el fallo o resolución en que se decida sobre sus derechos?
2. El segundo inciso del artículo 35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ¿contraviene lo dispuesto en el artículo 76 numeral 7 literal **c** de la Constitución de la República, en lo relacionado al derecho de participar en igualdad de condiciones dentro de un proceso de medidas cautelares?



Caso N.º 0021-11-IN



Argumentación de los problemas jurídicos

1. El segundo inciso del artículo 33 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ¿contraviene lo dispuesto en el artículo 76 numeral 7 literal m de la Constitución de la República, referente a la garantía del derecho a la defensa de recurrir el fallo o resolución en que se decida sobre sus derechos?

El accionante en su demanda, alega que el artículo 33 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, al prohibir expresamente la apelación de la decisión que niegue una solicitud de medidas cautelares, vulnera del derecho a la defensa en la garantía relacionada con la posibilidad de recurrir en fallos y resoluciones en los que se decida sobre sus derechos. Es así que corresponde iniciar por una caracterización del contenido del derecho presuntamente vulnerado, así como de la garantía específica de la que se trata.

Esta Corte ha definido el derecho a la defensa en diversas ocasiones, así:

... la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, de hacer valer sus propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como de ejercitar los recursos que la ley le otorga¹.

En la sentencia precitada, esta Corte se refirió a las características generales del derecho a la defensa y a su adaptabilidad en relación a los diversos contextos en los que se ejerce². Específicamente, la Corte se refirió al mencionado derecho en el caso particular de las solicitudes de medidas cautelares:

Las garantías [del derecho a la defensa] configuran un complejo de carácter multidimensional de gran amplitud, el que se expresa en diversos modos dependiendo del contexto procesal particular al que se aplique. Es así que los componentes del derecho a la defensa se deben adecuar siempre a las circunstancias del proceso, atendiendo a su objeto y naturaleza³.

Es así que, para resolver el problema jurídico planteado, la Corte Constitucional considera oportuno referirse al objeto y naturaleza jurídica de las medidas

¹ Corte Constitucional, sentencia N.º 126-14-SEP-CC, casos N.º 0971-11-EP y 0972-11-EP, acumulados. En esta sentencia, la Corte reafirmó el criterio establecido en la sentencia N.º 008-13-SCN-CC, casos Nros. 0033-09-CN, 0012-10-CN, 0026-10-CN, 0029-10-CN, 0033-11-CN, 0040-11-CN, 0043-11-CN, 0052-11-CN, 0016-12-CN, 0344-12-CN, 0579-12-CN, 0598-12-CN, 0622-12-CN, 0623-12-CN y 0624-12-CN, acumulados.

² Ver, *Ibid.*

³ *Ibid.*

cautelares, toda vez que es respecto a este tipo de procesos a los que hacen referencia las normas jurídicas acusadas como inconstitucionales.

La Constitución de la República en su artículo 87, contempla la posibilidad de solicitar medidas cautelares de forma conjunta o independiente al planteamiento de una acción de protección y que su propósito es evitar o hacer cesar una posible vulneración de derechos⁴, por lo que se colige que el objeto final de las medidas cautelares no es otro que precautar la vigencia de los derechos constitucionales y derechos humanos ante una evidente amenaza de su vulneración.

Por su parte, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 26⁵, determina que las medidas cautelares tendrán por objeto evitar o hacer cesar la amenaza o violación de derechos reconocidos en la Constitución o en instrumentos internacionales de derechos humanos. Esta adecuación teleológica de las medidas determina su carácter fundamental:

Así, en razón de que las medidas cautelares tienen carácter preventivo y suspensivo, dentro de un proceso en el cual estas sean solicitadas, de ninguna manera se realizará un análisis del fondo del asunto ni mucho menos se declarará la vulneración de derechos constitucionales, ya que esa no es la finalidad de esta garantía (...).

Las medidas cautelares por lo tanto, tienen como características principales el ser provisionales, instrumentales, urgentes, necesarias e inmediatas. Provisionales, en el sentido de que tendrán vigencia el tiempo de duración de la posible vulneración; instrumentales, por cuanto establecen acciones tendientes a evitar o cesar una vulneración; urgentes, en razón de la gravedad o inminencia de un hecho que requiere la adopción inmediata de una medida que disminuya o elimine sus efectos; necesarias, ya que las medidas cautelares que se apliquen a un caso concreto deberán ser adecuadas con la violación; e inmediatas, porque la jueza o juez deberá ordenarlas en el tiempo más breve posible desde que recibió la petición⁶.

En el mismo sentido, la Corte Constitucional en la sentencia N.º 034-13-SCN-CC dictada en el caso N.º 0561-12-CN, ha enunciado como reglas jurisprudenciales con efectos generales, los supuestos en que las medidas cautelares proceden, así como el objeto que persiguen:

- b) La concesión de medidas cautelares procede en caso de amenazas o violaciones a derechos reconocidos en la Constitución, con diferencia de objeto entre uno y otro supuesto:

⁴ El artículo 87 de la Constitución de la República establece: Art. 87.- Se podrán ordenar medidas cautelares conjunta o independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho.

⁵ El artículo 26 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece: Art. 26.- Finalidad.- Las medidas cautelares tendrán por objeto evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales sobre derechos humanos...

⁶ Corte Constitucional, sentencia N.º 026-13-SCN-CC, caso N.º 0187-12-CN.



Caso N.º 0021-11-IN



- i. En caso de amenazas, el objeto de las medidas será prevenir la ocurrencia de hechos que se consideren atentatorios a derechos reconocidos en la Constitución. La amenaza se da cuando un bien jurídico no se encuentra afectado o lesionado, sino, en camino de sufrir un daño grave y la persona está sujeta a la inmediata probabilidad de que la vulneración se verifique. En este caso, por no verificarse todavía una vulneración del derecho constitucional, procederá la presentación de las medidas cautelares como garantías jurisdiccionales de manera autónoma.

En caso de violaciones a derechos reconocidos en la Constitución, el objeto será cesar dicha situación. Se consideran como tales, aquellas situaciones en las que el ejercicio pleno de un derecho reconocido en la Constitución y en tratados internacionales de derechos humanos es impracticable, o cuando el bien jurídico es lesionado, es decir, cuando la persona ya ha sido víctima de una intervención ilícita. En dicho caso, las medidas cautelares deberán ser necesariamente solicitadas en conjunto con una garantía jurisdiccional de conocimiento, se deberá condicionar la concesión de la medida cautelar a la constatación de un daño grave que pueda provocar efectos irreversibles o por la intensidad o frecuencia de la violación.

De este modo, se evidencia que las medidas cautelares proceden frente a dos circunstancias que producen efectos distintos, por un lado ante la amenaza de vulneración de derechos y por otro, frente a violaciones de derechos. Es decir, se puede solicitar la adopción de medidas cautelares cuando exista un riesgo inminente y grave de daño respecto de determinado bien jurídico que genere la probabilidad que una vulneración de derechos ocurra o cuando la vulneración ya se hubiere consumado efectivamente.

En consideración al objeto y la naturaleza jurídica de las medidas cautelares y a las dos posibilidades previamente señaladas, esta Corte ha identificado con absoluta claridad la manera en que procede la concesión de las mismas en la citada sentencia N.º 034-13-SCN-CC:

Para el caso de la violación de los derechos, la situación es clara desde el momento en el que el ejercicio pleno de un derecho constitucional o un derecho humano es impracticable, o cuando el bien jurídico es lesionado, es decir, la persona ha sido ya víctima de una intervención vulneratoria; la acción de medidas cautelares debe ser solicitada conjuntamente con la garantía jurisdiccional correspondiente.

El presupuesto de la amenaza, tal como se encuentra prevista en nuestra Constitución en el artículo 87, se refiere a cuando un bien jurídico que, sin ser necesariamente afectado o lesionado, se encuentra en tránsito de sufrir un daño grave y la persona está sujeta a la inmediata probabilidad de que la vulneración suceda. Ello se relaciona también de manera directa con la inminencia del daño y justifica una urgente necesidad de actuación por parte de las juezas y jueces constitucionales que conocen estas medidas, de lo contrario, el daño se consumaría, convirtiendo en inefectiva la medida solicitada. En este caso, lo

Caso N.º 0021-11-IN

Página 12 de 23

que procede es la presentación de una solicitud de medidas cautelares autónomas y su concesión, en caso de que ello fuere pertinente⁷.

Independientemente de la presentación de un pedido de medidas cautelares de forma autónoma o junto a una garantía jurisdiccional, conviene señalar que dicho pedido implica que las medidas cautelares sean tramitadas a través de un proceso sencillo, rápido y eficaz,⁸ más aún si consideramos a las mismas “como una acción tutelar idónea creada por el Constituyente, que busca a toda costa cesar o evitar de manera inmediata y urgente una violación o amenaza de derechos que no puede esperar un proceso de fondo, dado el rango de los derechos que se afectan o que se verían afectados y que merecen este tipo de protección”⁹. Al respecto, esta Corte señaló en la sentencia N.º 364-16-SEP-CC, dentro de la causa N.º 1470-14-EP:

... no debe dejarse de lado que, independientemente de la forma en que se presente la medida cautelar –autónoma o conjunta– lo trascendental es tutelar el derecho objeto de la medida; ya sea, evitando la vulneración de un derecho que está siendo amenazado, o bien, cesando una violación ya existente. Desde las perspectivas del derecho cuya amenaza o violación se alega, la no adopción de medidas cautelares oportunas y efectivas, en principio, puede derivar en la consumación de un daño o la profundización de sus consecuencias.

Así las cosas, la naturaleza y objeto de las medidas cautelares determinan particularidades que deben ser consideradas al momento de analizarlas a la luz de las garantías del derecho a la defensa y particularmente, del derecho a recurrir. Así lo ha entendido esta Corte en la sentencia N.º 126-14-SEP-CC:

Sin duda, la existencia de medidas cautelares (...) constituye un objeto *sui generis* para la aplicación de las garantías del derecho a la defensa, pues a diferencia de las garantías jurisdiccionales de conocimiento, no está en juego la declaración de la real existencia de una vulneración a derechos constitucionales. En las medidas cautelares, en cambio, se busca brindar una protección inmediata a situaciones que están causando una lesión actual o que constituyen una amenaza de lesión futura. De ahí que sus características principales sean la provisionalidad y la revocabilidad. Por tanto, las garantías del debido proceso [entre las que se encuentran las del derecho a la defensa,] deben adaptarse a las necesidades particulares de protección urgente (...) en este tipo de garantía.

Todos los elementos previamente descritos hacen que el procedimiento a seguirse en el caso en que se requiera la adopción de medidas cautelares sea notoriamente favorable para la persona solicitante. Esta aparente “parcialización” en pro de los derechos de quien solicita la adopción de medidas cautelares, sin embargo, debe ser equilibrada por medio de mecanismos procesales, para lograr

⁷ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 034-13-SCN-CC, caso N.º 0561-12-CN.

⁸ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 026-13-SCN-CC.

⁹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 034-13-SCN-CC.



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso N.º 0021-11-IN



el cometido constitucional de igualar las oportunidades de defensa de las partes en el proceso. Así, como esta Corte ya ha reconocido, tanto en el contexto del control concreto de constitucionalidad, como en el de una acción extraordinaria de protección, las medidas cautelares deben concederse *inaudita parte*, sin que esto pueda ser considerado una vulneración al derecho a la defensa del sujeto requerido¹⁰.

Del mismo modo, su concesión se convierte en la regla general y su negativa en extremadamente excepcional, debido a que los presupuestos de procedibilidad de la acción *fumus boni iuris* y *periculum in mora*–, demandan una carga argumentativa laxa y no imponen carga probatoria alguna al accionante, ya que este último solamente debe relatar hechos que permitan al juzgador formarse una presunción razonable sobre la veracidad de lo relatado¹¹.

En sentido análogo, el carácter excepcional de la convocatoria a audiencia –a la que la jueza o juez debe llamar únicamente cuando se vea impedido de concluir que el solo relato de los hechos sea suficiente–, ha sido descartado como fuente de vulneraciones al mencionado derecho, en las garantías de ser escuchado en igualdad de condiciones, de exponer argumentos y contradecir los de la otra parte¹².

Solo si después de haber agotado el recurso excepcional de la audiencia, la judicatura no se satisface respecto de la concurrencia de los presupuestos de procedibilidad, necesarios para conceder la solicitud de medidas cautelares, esta estaría en la capacidad de denegarla. Esta decisión debe estar debidamente motivada en razones que permitan al solicitante y a la sociedad en general conocer por qué no se encontró motivos suficientes para formarse una opinión razonable sobre la existencia de una verosimilitud fundada de la pretensión y peligro en la demora.

Así pues, si el juez constitucional considera que de las alegaciones formuladas por el peticionario de medidas cautelares se desprenden presunciones graves y fundadas sobre la inminente posibilidad de vulneración de un derecho constitucional o de la vulneración *per se*, debe aceptar sin más trámite el pedido de medidas cautelares y ordenar el cese de aquello que esté amenazando el derecho del peticionario o que lo hubiere transgredido efectivamente.

Más aún incluso si el solicitante hubiere equivocado la vía, al requerir la concesión de medidas cautelares de manera autónoma y presentado fundamentos

¹⁰ Corte Constitucional del Ecuador, sentencias Nros. 026-13-SCN-CC y 126-14-SEP-CC.

¹¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencias Nros. 034-13-SCN-CC y 126-14-SEP-CC.

¹² Ibid.

de hecho que hagan pensar a la judicatura que la solicitud debió haber sido acompañada de una demanda de garantía de conocimiento, la judicatura no está facultada para inadmitir la solicitud. Actuar en sentido contrario, implica incurrir en una vulneración dirigida contra el derecho a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita, tanto por constituir un acto que genera una barrera irrazonable para acceder a la justicia, como por demostrar falta de la debida diligencia en la sustanciación de la causa¹³. Al respecto, la Corte Constitucional emitió una regla jurisprudencial, que se expresa del siguiente modo:

Cuando la jueza o juez, al conocer la petición de una medida cautelar solicitada de manera autónoma advierta, de la lectura integral de la demanda y hechos relatados en ella, que los mismos no se encasillan dentro de la amenaza de un derecho, sino que guardan relación con un hecho en el que se alegue una presunta vulneración de un derecho, deberá enmendar el error de derecho en que incurrió el solicitante y tramitar la medida cautelar solicitada en conjunto con la garantía jurisdiccional de conocimiento que corresponda. Para tal efecto, deberá observar las reglas jurisprudenciales dictadas en la sentencia N.º 034-13-SCN-CC, dentro del caso N.º 0561-12-CN¹⁴.

Es así que la Corte Constitucional, consciente del espíritu garantista que inspiran las normas constitucionales, los principios como la economía procesal, *iura novit curia* y la formalidad condicionada, ha interpretado que la labor de las judicaturas que conocen una garantía como la medida cautelar, demanda de ellos un papel preponderante para lograr que los procesos de protección constitucional cumplan con el fin para el que fueron instituidos y no rehúyan de su labor con argumentos basados únicamente en formalidades¹⁵.

Por otro lado, es necesario considerar que en razón de su carácter provisional y revocable, la resolución de medidas cautelares constituye una decisión que no produce efectos irreversibles toda vez que conforme lo establece el artículo 32 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, su función es suspender de manera provisional el acto violatorio de derechos constitucionales, hasta que en sentencia se declare si ha existido o no violación a derecho constitucional alguno¹⁶. Es más, la Corte Constitucional ha identificado como una vulneración del derecho constitucional al debido proceso en la garantía

¹³ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 364-16-SEP-CC.

¹⁴ Ibid.

¹⁵ Ibid.

¹⁶ El artículo 32 de la Ley Orgánica de Garantías Art. 32.- Petición.- Cualquier persona o grupo de personas podrá interponer una petición de medidas cautelares, de manera verbal o escrita, ante cualquier jueza o juez. Si hubiere más de una jueza o juez, la competencia se radicará por sorteo. En la sala de sorteos se atenderá con prioridad a la persona que presente una medida cautelar. En caso de que se presente la petición oralmente, se realizará el sorteo sólo con la identificación personal. La petición podrá ser interpuesta conjuntamente con el requerimiento de cualquiera de las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución, cuando tenga por objeto detener la violación del derecho. En estos casos, las medidas cautelares se tramitarán previamente a la acción para declarar la violación de derechos por lo que no se requerirá la calificación del requerimiento para que proceda la orden de medidas cautelares; de ser procedente, la jueza o juez podrá ordenar las medidas cautelares cuando declare la admisibilidad de la acción. El requerimiento se tramitará de conformidad con lo dispuesto en esta ley. El peticionario deberá declarar si ha interpuesto otra medida cautelar por el mismo hecho.



Caso N.º 0021-11-IN



de la motivación el que una judicatura se pronuncie en el contexto de una medida cautelar, por constituir una afirmación contradictoria a la imposibilidad de efectuar un pronunciamiento de fondo¹⁷. De lo anterior, se colige que el gravamen que causa la negativa de concesión de las medidas cautelares solicitadas no es definitivo y por lo tanto, la protección que proveen dichas medidas y otras garantías jurisdiccionales no está vedada para el solicitante, de darse hechos supervinientes.

Lo dicho nos lleva a determinar que al ser la resolución de medidas cautelares una decisión de carácter meramente preventivo, la posibilidad de recurrir de ella se vuelve un mecanismo innecesario e ineficaz, que en lugar de contribuir a garantizar el ejercicio del debido proceso, solo se convierte en un medio de dilación de la justicia totalmente redundante, toda vez que esta resolución puede ser dejada sin efecto o ratificada por parte del juez que conoce el asunto principal, esto es, por el juez que conoce la acción en la que debe determinarse si ha existido o no vulneración de derechos constitucionales, que bien puede ser el mismo juez en caso que las medidas cautelares hubieren sido tramitadas de manera conjunta con otra garantía jurisdiccional, como también puede ser otro juez en el caso que estas medidas hubieren sido tramitadas de manera autónoma¹⁸.

En este sentido podemos interpretar que el legislador, al no incluir a la resolución de medidas cautelares como una de las decisiones judiciales que pueden ser recurridas, pretende que sea la resolución del proceso principal o aquella en que se resuelva un pedido de revocatoria, la que defina si las mismas fueron correctamente concedidas o no en virtud a la declaración o no de vulneración de un derecho constitucional. De ahí que, la presentación de un recurso de apelación a la resolución de medidas cautelares no permite garantizar ningún derecho; por el contrario, podría generar una suerte de decisiones contradictorias entre aquella y la decisión que se adopte en el proceso principal.

Ahora bien, aun cuando la facultad para recurrir el fallo es una garantía de aquellas que configuran el derecho al debido proceso, no es suficiente para que el legislador establezca recursos en procesos en donde son innecesarios, como es

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia N.º 126-14-SEP-CC.

¹⁸ Respecto a este punto es preciso anotar que la Corte Constitucional en su sentencia N.º 034-13-SCN-CC dictada en el caso N.º 0561-12-CN determinó que "... existen dos posibilidades para activar las medidas cautelares: la primera, en conjunto con acciones constitucionales destinadas a la protección de derechos, "... cuando tenga por objeto detener la violación del derecho..." (artículo 32 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional), sin que aquello implique un prejuzgamiento; la segunda, de manera autónoma, es decir, como un proceso independiente de cualquier otro procedimiento constitucional tendiente a la protección de derechos, con el fin de cesar la amenaza y evitar por tanto la vulneración a los derechos constitucionales". Este enterio debe ser leído en concordancia con la regla jurisprudencial constante en la sentencia N.º 364-16-SEP-CC, citada previamente en la presente sentencia.

Caso N.º 0021-11-IN

Página 16 de 23

el caso de la resolución de medidas cautelares. Es por eso que la Constitución de la República en el artículo 76 numeral 7 literal **m**, ha establecido que se podrá recurrir el fallo o resolución solo en los procedimientos en los que se decida sobre los derechos de las partes.

Al respecto, esta Corte en su sentencia N.º 008-13-SCN-CC, se pronunció de la siguiente manera:

... aun cuando el derecho a un doble pronunciamiento es un derecho constitucional, esto no significa que el legislador deba establecer recursos en todo proceso, incluso en aquellos que por su naturaleza sean innecesarios, pues el derecho a recurrir de un fallo no es absoluto. En este sentido, el numeral 5 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos contempla que la facultad para recurrir un fallo no otorga a las partes derecho a un doble pronunciamiento en todos los casos, sino únicamente en los casos de delitos, es decir, en aquellos fallos condenatorios que priven de la libertad al procesado. En el mismo sentido, el numeral 5 del artículo 14 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos prevé que la facultad para recurrir un fallo solo es aplicable en los casos en que las resoluciones judiciales condenatorias priven de la libertad al procesado, demostrándose de esta manera que la facultad para impugnar requiere que exista una decisión en firme que afecte derechos constitucionales como es la libertad del procesado, de lo contrario no será aplicable¹⁹ ...

En el caso concreto, la resolución negativa respecto de un pedido de medidas cautelares no corresponde con los presupuestos que permiten que una decisión judicial pueda ser recurrida, pues como se ha evidenciado, solo se trata de una decisión que determina no suspender los efectos de un acto que vulnera o amenaza con vulnerar derechos constitucionales y que, como ya se ha señalado, no causa efectos en firme pues está supeditada a la decisión que se adopte en el proceso principal o a la finalización de las condiciones que justificaron su emisión, dependiendo de si fueron dictadas en conjunto o independientemente de una garantía de conocimiento. Por lo señalado, la naturaleza de la decisión en concreto, no cumple con los requisitos para que se pueda apelar de ella.

Permitir que pueda interponerse recurso de apelación de la resolución de medidas cautelares no garantizaría el debido proceso, sino que solo provocaría un indebido desequilibrio en el contexto general de ventajas y desventajas procesales del solicitante respecto del sujeto requerido.

Resulta evidente entonces que el legislador, al excluir de la aplicación del recurso de apelación a la resolución de medidas cautelares, analizó que aquello

¹⁹ Corte Constitucional del Ecuador; sentencia N.º 008-13-SCN-CC, casos Nros. 0033-09-CN, 0012-10-CN, 0026-10-CN, 0029-10-CN, 0033-11-CN, 0040-11-CN, 0043-11-CN, 0052-11-CN, 0016-12-CN, 0344-12-CN, 0579-12-CN, 0598-12-CN, 0622-12-CN, 0623-12-CN y 0624-12-CN, acumulados.



**CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR**

Caso N.º 0021-11-IN



no genera afectación a derecho constitucional alguno; por el contrario, garantizó el ejercicio del debido proceso ya que asegura una actuación judicial urgente y evita además que se presenten decisiones contradictorias entre la resolución de medidas cautelares y aquella que se dicte respecto a la vulneración o no de derechos constitucionales.

Así, sobre la base del análisis efectuado, esta Corte determina que el segundo inciso del artículo 33 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre de 2019, goza de constitucionalidad, pues del análisis que antecede se ha determinado que su contenido no vulnera el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir de los fallos contenida en el artículo 76 numeral 7 literal m de la Constitución de la República.

2. El inciso segundo del artículo 35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ¿contraviene lo dispuesto en el artículo 75 numeral 7 literal c de la Constitución de la República, en lo relacionado al derecho de participar en igualdad de condiciones dentro de un proceso de medidas cautelares?

El accionante demanda la inconstitucionalidad del segundo inciso del artículo 35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ya que a su criterio, dicha norma violenta el principio de igualdad procesal en tanto permite que el sujeto requerido en un proceso de medidas cautelares –que en criterio del accionante, por lo general es el Estado–, pueda interponer un recurso de apelación a la decisión de un juez constitucional de negar un pedido de revocatoria de medidas cautelares, mientras que al solicitante de las medidas cautelares no se le permite interponer dicho recurso sobre la resolución que niega su petitorio. Ello, en su criterio, pone al solicitante en situación desventajosa respecto del sujeto requerido.

La garantía del derecho a la defensa invocada nace de la necesidad de conciliar el principio de igualdad en el goce y ejercicio de los derechos constitucionales, con las distintas demandas nacidas de la realidad procesal que las normas regulan. En otras palabras, aunque todos los sujetos que intervienen en un proceso son titulares del derecho a la defensa y no pueden ser privados de este en ninguna etapa o grado del mismo, ello no significa que se les deba proveer de exactamente los mismos mecanismos de ejercicio. Es así que el legislador está facultado a diseñar mecanismos procesales que compensen posiciones ventajosas para uno de los intervinientes respecto de los demás.

Al respecto, con el objeto de realizar el control abstracto de constitucionalidad sobre la norma acusada por el accionante como inconstitucional a la luz de la garantía precitada, es preciso realizar las siguientes consideraciones.

El procedimiento para la concesión de las medidas cautelares establecidas en la Constitución de la República como una garantía jurisdiccional, podría desarrollarse en dos momentos diferentes: el primero en el que se resuelve sobre la concesión de las medidas cautelares y el segundo en el que una vez concedidas las medidas cautelares, se resuelve sobre un pedido de revocatoria del mismo, en caso de que aquel hubiere sido presentado.

Conforme quedó analizado en el primer problema jurídico formulado en la presente sentencia, sobre la decisión que resuelve la concesión o no de medidas cautelares, no cabe el ejercicio de la doble instancia tanto para el peticionario como para el sujeto requerido, esto debido a la naturaleza meramente preventiva y urgente de la que gozan las medidas cautelares, de tal suerte que en la referida etapa, tanto la persona solicitante como el sujeto requerido, intervienen en el proceso en igualdad de condiciones.

En este punto conviene recordar que el hecho que el pedido de medidas cautelares hubiere sido rechazado por el juez constitucional, no impide que el peticionario de dichas medidas, presente con posterioridad una nueva garantía jurisdiccional por cualquier hecho que como consecuencia del primero se hubiere suscitado, toda vez que el artículo 10 numeral 6²⁰ de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, impide el planteamiento de una garantía jurisdiccional únicamente cuando se presente contra las mismas personas y por los mismos hechos, lo que no sucedería en el caso señalado debido a que los hechos que motivarían el planteamiento de una nueva acción serían diferentes a los que motivaron la presentación del primer pedido de medidas cautelares. Adicionalmente, cabe considerar que la naturaleza de la solicitud de medidas cautelares es esencialmente distinta a la de las otras garantías, por lo que no se puede hablar de hechos ya juzgados, dado que no se trata de una garantía de conocimiento.

Por otro lado, cuando un juez constitucional hubiere decidido conceder las medidas cautelares solicitadas, se pasa a un segundo momento en el que el peticionario tiene la certeza de que el acto que presuntamente vulnera o amenaza con vulnerar sus derechos se encuentra suspendido o en general, se han dictado

²⁰ El artículo 10 numeral 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales señala: “Art. 10.- Contenido de la demanda de garantía.- La demanda, al menos, contendrá: (...) 6. Declaración de que no se ha planteado otra garantía constitucional por los mismos actos u omisiones, contra la misma persona o grupo de personas y con la misma pretensión. La declaración de no haber planteado otra garantía, podrá subsanarse en la primera audiencia.” //



Caso N.º 0021-11-IN



medidas para que sus efectos no desemboquen en una consecuencia negativa para el solicitante. Aquello implica un gravamen en contra de la persona o entidad de la que emanó el acto, la cual, dentro del mismo caso, pero en un nuevo momento procesal, le corresponde defender su actuar que fue acusado de atentatorio a derechos constitucionales y así desvirtuar la pertinencia de la concesión de las medidas cautelares. La posibilidad de solicitar la revocatoria constituye, en suma, el mecanismo de ejercicio del derecho a la defensa por parte del sujeto requerido.

Respecto a la revocabilidad de las medidas cautelares, la Corte Constitucional ha señalado en la antes citada sentencia N.º 034-13-SCN-CC, que en razón que aquellas no resuelven una controversia constitucional ni tienen el valor de cosa juzgada “... estas son revocables por causas sobrevinientes que merecen ser justificadas por quien solicita la revocatoria de ellas y razonadas por el juzgador que las adopta”²¹.

Para ello el artículo 35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuyo segundo inciso es acusado por el accionante como inconstitucional, se refiere exclusivamente a los escenarios en los cuales es procedente la solicitud y concesión de revocatoria de medidas cautelares.

Art. 35.- Revocatoria.- La revocatoria de las medidas cautelares procederá sólo cuando se haya evitado o interrumpido la violación de derechos, hayan cesado los requisitos previstos en esta ley o se demuestre que no tenían fundamento. En este último caso, la persona o institución contra la que se dictó la medida podrá defenderse y presentar los hechos o argumentos que sustenten la revocatoria de la medida cautelar. Para que proceda la revocatoria, la institución o persona a quien se haya delegado o las partes, deberán informar a la jueza o juez sobre la ejecución de las medidas.

Cuando la jueza o juez considere que no procede la revocatoria, deberá determinar las razones mediante auto, que podrá ser apelado en el término de tres días.

Del artículo precitado se desprende que existen tres supuestos por los cuales procede la revocatoria de la concesión de medidas. Primero, el que estas hayan surtido el efecto esperado –y, por tanto, se haya conjurado la amenaza o violación invocada–. Segundo, el que los supuestos para su concesión ya no se verifiquen. Por último, está el que el destinatario de las medidas haya demostrado que la concesión de las medidas no procedía desde un principio, por carecer de fundamento.

Respecto a la procedencia del pedido de revocatoria de medidas cautelares autónomas la Corte Constitucional en la sentencia N.º 034-14-SCN-CC, dictada en el caso N.º 0561-12-CN, ha señalado lo siguiente:

²¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 034-13-SCN-CC, caso N.º 0561-12-CN.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su artículo 35, contempla la posibilidad de la revocatoria de las medidas cautelares cuando se haya evitado o interrumpido, la amenaza o violación de derechos, hayan cesado los requisitos que prevé la ley o se demuestre que no tenían fundamento; y en este último caso, la persona o institución contra la que se dictó la medida podrá defenderse y presentar los hechos y argumentos que sustenten la revocatoria de la medida cautelar. Así, las medidas cautelares autónomas solamente se agotan una vez que se haya verificado el cese de la amenaza o violación y cuando ya no es probable que ocurra. Por otro lado, el análisis de la revocatoria que debe llevar a cabo el órgano jurisdiccional para dejar sin efecto las medidas verificando que las mismas no tenían fundamento, es una condición que a criterio de la Corte no resulta desproporcionada, si tenemos presente que su otorgamiento opera de manera directa por la sola descripción de los hechos y la verosimilitud de los mismos frente a lo que se ha denominado apariencia de buen derecho.

En consecuencia, el pedido de revocatoria de medidas cautelares procede siempre que el juzgador, después de realizar un análisis exhaustivo de las alegaciones presentadas por la entidad o persona requerida en las medidas cautelares, hubiere constatado el cese de la amenaza o violación del derecho del peticionario o que se demuestre que el otorgamiento de las medidas cautelares carecía de fundamento.

Es así que la norma exige una alta carga argumentativa y probatoria, tanto del sujeto requerido como de la judicatura que resuelva aceptar el pedido de revocatoria. Dicho de otro modo, mientras que del solicitante se requiere únicamente un relato de hechos que permitan establecer una presunción razonable para aceptar su pedido, del sujeto requerido se demanda elementos que lleven a la certeza que la amenaza o violación no se ha verificado, o que ha sido conjurada por su acción propia o un factor externo, y de la judicatura, se espera que para aceptar el pedido de revocatoria, establezca de forma razonable, lógica y comprensible por qué los argumentos de la entidad o persona obligada han destruido la presunción razonable que tenía sobre la veracidad de los hechos presentados por el solicitante.

Ahora bien, en el caso objeto de análisis, del contenido de la demanda se desprende que el accionante hace mención a que el segundo inciso del artículo 35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional violenta la garantía de ser escuchado dentro de un proceso en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, consagrada en el artículo 76 numeral 7 literal c de la Constitución de la República, en tanto dicho inciso permite que el sujeto requerido en un proceso de medidas cautelares –que por lo general es el Estado–, pueda interponer un recurso de apelación a la decisión de un juez constitucional de negar un pedido de revocatoria de medidas cautelares, lo cual a su criterio no es permitido al proponente de dicha garantía.



**CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR**

Caso N.º 0021-11-IN



El artículo 11 numerales 4 y 5 de la Constitución de la República en su orden, establecen que ninguna norma puede restringir el contenido de los derechos ni de las garantías jurisdiccionales y que los operadores de justicia deben aplicar la norma de la manera que más favorezca al pleno ejercicio de los derechos constitucionales. Asimismo, el numeral 6 del referido artículo establece que “... el contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas, siendo inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos”.

Por su parte, el artículo 4 numeral 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece: “Art. 4. La justicia constitucional se sustenta en los siguientes principios procesales: (...) 14. Subsidiaridad.- Se tomarán en cuenta los demás principios procesales establecidos en la legislación ordinaria, en la medida en que sean compatibles con la naturaleza del control constitucional”.

Con fundamento en el principio referido, es necesario hacer mención al artículo 256 del Código Orgánico General de Procesos, el cual, a pesar de no ser la normativa que está llamada a regular las garantías jurisdiccionales de forma principal, puede ser tomada en cuenta como una guía de aplicación de la normativa propia de la jurisdicción constitucional. El mencionado artículo señala que el recurso de apelación procede contra todas las providencias que la legislación haya previsto como recurribles, dentro de las que se encuentra la resolución de un juez constitucional de conceder o no un pedido de revocatoria de medidas cautelares.

En este escenario, dada la característica de garantía jurisdiccional de la que se encuentra revestida la medida cautelar, es necesario que los operadores de justicia constitucional apliquen las normas jurídicas que regulan a dicha garantía de la manera menos restrictiva posible y observando el pleno ejercicio de los derechos constitucionales entre los cuales se encuentra el de participar dentro de un proceso judicial en igualdad de condiciones dentro del marco jurídico contenido en la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. No obstante, lo señalado no implica identidad de los mecanismos de defensa, sino equiparación de oportunidades de ejercerla. En otras palabras, en el contexto de un procedimiento que está diseñado para ser lo más cautelar posible respecto de los derechos del solicitante –por su informalidad, laxitud de presupuestos de admisibilidad, baja carga probatoria, entre otras ventajas–, la posibilidad que el destinatario de las medidas pueda apelar la negativa de su solicitud de

Caso N.º 0021-11-IN

Página 22 de 23

revocatoria no es sino un contrapeso respecto del conjunto de ventajas que el procedimiento ofrece al solicitante.

Sobre la base de las consideraciones anotadas, el que el segundo inciso del artículo 35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional prevea que del auto que resuelve un pedido de revocatoria de medidas cautelares cabe la interposición de un recurso de apelación para el sujeto requerido en el caso de que el pedido de revocatoria hubiere sido rechazado, no constituye una medida que ponga en ventaja al destinatario de las medidas, respecto del solicitante; sino más bien, una medida compensatoria que busca un equilibrio en las oportunidades de defensa.

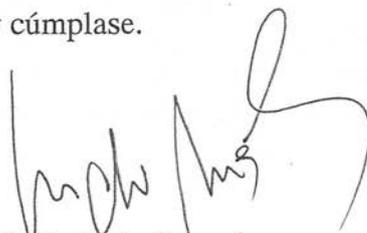
A partir de los argumentos esgrimidos en la presente sentencia se determina que el hecho de que el artículo 35 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional únicamente se refiera a la posibilidad de interponer un recurso de apelación de la decisión que adopte el juez constitucional sobre la negativa de la revocatoria de medidas cautelares, no impide el ejercicio del derecho a interponer el recurso de apelación de esta resolución en igualdad de condiciones, por tanto su espíritu no se aleja de la norma constitucional contenida en el artículo 76 numeral 7 literal c de la Constitución de la República.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

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



Alfredo Ruiz Guzmán
PRESIDENTE



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso N.º 0021-11-IN



Jaime Pozo Chamorro
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: Wendy Molina Andrade, Marien Segura Reascos, Ruth Seni Pinoargote, Roxana Silva Chicaíza y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de los jueces Francisco Butiñá Martínez, Pamela Martínez de Salazar, Tatiana Ordeñana Sierra y Manuel Viteri Olvera, en sesión del 8 de febrero del 2017. Lo certifico.

JPCH/mbvv

Jaime Pozo Chamorro
Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

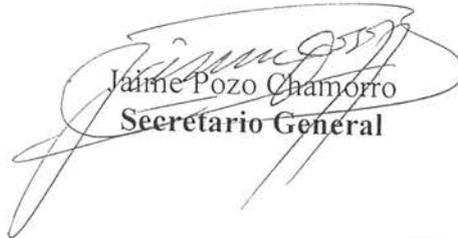
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por *Jaime Pozo Chamorro*
Quito, a *13-03-2017*
SECRETARIA GENERAL



CASO Nro. 0021-11-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 16 de febrero del dos mil diecisiete.- Lo certifico.

JPCH/JDN



Jaime Pozo Chamorro
Secretario General



CORTE
CONSTITUCIONAL
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por: Jaime Pozo Chamorro
Quito, a 13 - 03 - 2017
SECRETARÍA GENERAL



Quito, D. M., 8 de febrero de 2017



SENTENCIA N.º 003-17-SIS-CC

CASO N.º 0052-14-IS

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El 1 de diciembre de 2014, el señor Luis Humberto Benavides Dávila en calidad de procurador de los extrabajadores de la Autoridad Portuaria de Guayaquil y Héctor Maximiliano López Gálvez en calidad de secretario general del Sindicato de Obreros de la Autoridad Portuaria de Guayaquil, comparecen y demandan el incumplimiento por parte de la Autoridad Portuaria de Guayaquil a la resolución N.º 0862-2007-RA., emitida por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional el 26 de diciembre del 2007.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, el 2 de diciembre de 2014, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo 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 causa N.º 0052-14-IS, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

De conformidad con el sorteo efectuado por el Pleno del Organismo en sesión ordinaria del 14 de enero de 2015, el secretario general de la Corte Constitucional procedió a remitir el oficio N.º 053-CCE-SG-SUS-2015 del 14 de enero de 2015, al juez constitucional Patricio Pazmiño Freire, al cual adjuntó la causa N.º 0052-14-IS, con la finalidad de que se proceda con la tramitación correspondiente de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

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

Caso N.º 0052-14-IS

Página 2 de 16

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

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

La abogada Marien Segura Reascos en calidad de jueza sustanciadora, mediante providencia dictada el 21 de noviembre de 2016, avocó conocimiento de la presente causa y dispuso que se convoque a audiencia pública a las partes el 29 de noviembre 2016 así como se notifique con copia de la demanda y providencia al juez de la Unidad Judicial Penal del Guayas, ex Juzgado Cuarto de lo Penal del Guayas, a fin de que presenten la documentación correspondiente para el efecto y remitan en el término de cinco días un informe debidamente motivado respecto de los hechos y argumentos expuestos en la demanda; al ministro de Finanzas; al procurador general del Estado, a la Autoridad Portuaria de Guayaquil y a los legitimados activos en los correos electrónicos señalados para el efecto.

Texto de la decisión cuyo cumplimiento se demanda

Resolución emitida el 26 de diciembre de 2007, por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional dentro del amparo constitucional N.º 0862-2007-RA

RESUELVE:

1. Confirmar la decisión del Juez Primero de lo Penal del Guayas; y, en consecuencia, inadmitir por improcedente el amparo solicitado por el Ab. Patricio Vintimilla Loor, Gerente Encargado de Autoridad Portuaria de Guayaquil.-
2. Devolver el expediente para los fines de ley.- NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.

De la demanda y sus argumentos

En su demanda, el señor Luis Humberto Benavides Dávila en calidad de procurador de los extrabajadores de la Autoridad Portuaria de Guayaquil y Héctor



**CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR**

Caso N.º 0052-14-IS



Maximiliano López Gálvez en calidad de secretario general del Sindicato de Obreros de la Autoridad Portuaria de Guayaquil, manifiestan que en base a los pronunciamientos favorables de parte de las entidades gubernamentales como son la Contraloría General del Estado, Procuraduría General del Estado, Ministerio del Trabajo de ese entonces, hoy Ministerio de Relaciones Laborales, entre otros organismos, la Corte Constitucional ha establecido que el derecho de petición es un derecho fundamental que se presenta de una forma compleja pues, en primer lugar, constituye herramienta de ejercicio de los demás derechos fundamentales y que tiene como fin salvaguardar la participación de los administradores en las decisiones que afecten la vida de la Nación. Agrega que la vulneración del derecho de petición se presenta por la negativa de un agente de emitir respuestas de fondo, clara, oportuna y en un tiempo razonable.

Continúan sus alegatos señalando que, en el presente caso se estaría violentando el artículo 66 numeral 17 de la Constitución de la República respecto a que “nadie puede ser obligado a realizar trabajos gratuitos o forzosos”, es decir que los trabajadores tienen derecho a su remuneración justa y que se respete la suscripción de los contratos colectivos. Así, el derecho a la petición para que se cumplan las resoluciones judiciales, faculta a toda persona a elevar solicitudes a la autoridad pública para que emita una respuesta que si bien no tiene que ser favorable a las pretensiones del peticionario, debe ser oportuna y resolver el fondo de lo requerido.

En cuanto a los fundamentos de derecho, se refieren a la vulneración de la tutela judicial efectiva que establece que ninguna persona quedará en indefensión, así como al incumplimiento de las resoluciones judiciales, alegando que esto será sancionado por la ley. Así también se refieren al debido proceso en la garantía que corresponde a toda autoridad administrativa o judicial garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes.

Los accionantes se refieren también a varios pronunciamientos de las distintas instituciones estatales respecto a los extrabajadores de la Autoridad Portuaria de Guayaquil, entre las cuales se encuentran el informe y recomendaciones de la Contraloría General del Estado, Procuraduría General del Estado, y la Subdirección del Trabajo, etc.

Señala que las recomendaciones de auditoría una vez comunicadas a las instituciones del Estado y a sus servidores, deben ser aplicadas de manera inmediata y con el carácter de obligatorio, debiendo ser objeto de seguimiento y su inobservancia será sancionada por la Contraloría General del Estado.

Pretensión concreta

Los accionantes establecen como pretensión concreta:

- 1.- QUE SE DICTE AUTO DE ORDEN DE EJECUCIÓN DEL CUMPLIMIENTO DEL PAGO DE LAS INDEMNIZACIONES DE LOS EXTRABAJADORES DE AUTORIDAD PORTUARIA DE GUAYAQUIL.
- 2.- QUE SE NOMBRE UN PERITO PARA QUE REALICE LA RELIQUIDACIÓN DE LOS EXTRABAJADORES DE AUTORIDAD PORTUARIA DE GUAYAQUIL.
EN FIN QUE SE DEN TODOS LOS AUTORES DE TRAMITACIÓN PROCESAL PERTINENTE HASTA LA TOTAL CALCELACIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS EXTRABAJADORES DE AUTORIDAD PORTUARIA DE GUAYAQUIL...

De la contestación y sus argumentos

Mediante providencia dictada el 21 de noviembre de 2016, la abogada Marien Segura Reascos, en calidad de jueza sustanciadora avocó conocimiento de la presente causa y dispuso se notifique al juez de la Unidad Judicial Penal del Guayas, ex Juzgado Cuarto de lo Penal del Guayas, en cuya judicatura se conoció y resolvió sobre la acción de amparo N.º 0862-07-RA, a fin de que en el término de cinco días presente un informe debidamente motivado respecto de los hechos y argumentos expuestos en la demanda, esta providencia fue notificada a la Unidad Judicial Penal del Guayas, ex Juzgado Cuarto de lo Penal del Guayas, conforme consta de los oficios Nros. 204-CC-2016 y 217-CC-2016, sin que se desprenda que el legitimado pasivo haya dado cumplimiento a esta disposición.

Terceros con interés

Ingeniero Jorge Xavier Vera Armijos, por los derechos que representa de la Autoridad Portuaria de Guayaquil en calidad de gerente y representante legal

Manifiesta en lo principal: Que en cuanto al contenido de la resolución 0862-07-RA en los considerandos quinto y sexto estatuye la *ratio decidendi* cuyo contenido esencial es la improcedencia de la acción de amparo constitucional interpuesta por \



**CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR**

Caso N.º 0052-14-IS



una institución del Estado, en este caso la Autoridad Portuaria de Guayaquil, ya que esto implicaría desnaturalizar el objetivo del amparo y contradecir el artículo 95 de la Constitución de la República.

Que la pretensión de los extrabajadores no contiene una obligación de hacer clara, expresa y exigible, toda vez que la resolución impugnada confirma la decisión del juez primero de lo penal del Guayas de inadmitir por improcedente el recurso de amparo presentado por la Autoridad Portuaria de Guayaquil.

Que los extrabajadores peticionan se dicte auto de orden de ejecución del cumplimiento de pago de indemnizaciones, que se nombre perito para la reliquidación y que se realice el total de la cancelación de los derechos de los extrabajadores de la Autoridad Portuaria de Guayaquil, lo cual a decir del compareciente, a la luz de la Constitución y la ley no se encuentra ajustada a derecho pues no existe identificado el supuesto derecho constitucional vulnerado, tampoco la sentencia o dictamen del juez constitucional incumplida y lo único evidente es que nuevamente los legitimados activos pretenden se les reconozca un derecho, es decir, actos de mera legalidad.

En base a lo expuesto, señala que la Autoridad Portuaria de Guayaquil no ha vulnerado ningún derecho constitucional ni ha incumplido sentencia o dictamen constitucional alguno con los extrabajadores de APG, a quienes en su época se les canceló todos los haberes.

Abogado Marcos Arteaga Valenzuela, en calidad de director nacional de Patrocinio, delegado de la Procuraduría General del Estado

Comparece mediante escrito presentado el 8 de diciembre del 2016 y en relación al presunto incumplimiento de lo resuelto por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, dentro de la acción de amparo constitucional N.º 0862-07-RA y a la audiencia llevada a cabo, respecto de la misma manifiesta:

Que ratifica la intervención del abogado Ángel David García en la audiencia pública llevada a cabo el 2 de diciembre de 2016 en la que se expresó como argumento central, que la Resolución N.º 0862-07-RA dictada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional así como la decisión del juez de primera instancia no

Caso N.º 0052-14-IS

Página 6 de 16

contiene obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible, por lo tanto, la acción de incumplimiento ejercida ante la Corte Constitucional por los legitimados activos dentro del presente caso, deviene en improcedente, ya que no hay nada que cumplir.

Jorge Jaramillo Amaya, en calidad de presidente de la Asociación de ex trabajadores de la Autoridad Portuaria de Guayaquil, y Adelaida Pedrazzoli Reyes en calidad de secretaria

Comparecen a foja 295 del expediente constitucional y en lo principal designan procurador judicial para que los represente.

Doctor Marco Almeida Costa, en calidad de coordinador general jurídico del Ministerio de Finanzas

Comparece a foja 422 del expediente constitucional, y en lo principal señala que:

La institución a la cual representa, no se constituye en la demandada dentro de la acción de incumplimiento, ya que a quién se demanda es a la Autoridad Portuaria de Guayaquil, en tanto es la institución empleadora de los accionantes.

Precisa que los señores Luis Humberto Benavides Dávila, en calidad de procurador común de los extrabajadores de la Autoridad Portuaria de Guayaquil, y el señor Héctor Maximiliano López Gálvez, con la interposición de la presente acción de incumplimiento desnaturalizaron la finalidad de la garantía jurisdiccional establecida por el legislador en beneficio de los habitantes del Estado ecuatoriano, por cuanto en ninguna parte de la misma existe la referencia a una sentencia o decisión que contenga una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible, sino que tan solo se menciona la resolución N.º 0862-2007-RA, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional que no reconoce ni crea jurídicamente obligación alguna, limitándose el órgano de la justicia constitucional de apelación a ratificar la negativa que ya había expresado el juez *a quo*, a la demanda presentada por las autoridades de la Autoridad Portuaria de Guayaquil, en contra del inspector de trabajo del Guayas.



**CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR**

Caso N.º 0052-14-IS



Página 7 de 16

Por lo que, precisa que del razonamiento jurídico anterior se puede inferir que no existe sentencia o decisión judicial alguna incumplida. Adicionalmente precisa que en la Resolución N.º 0862-2007-RA, no se ordena el cumplimiento del pago de obligaciones pecuniarias a favor de los ahora accionantes, que nunca fueron parte del referido recurso de amparo constitucional.

Por lo expuesto, solicita que en sentencia se declare sin lugar la demanda presentada por improcedente.

Audiencia pública

El día 2 de diciembre de 2016, a las diez horas, tuvo lugar la audiencia pública dentro del caso N.º 0052-14-IS en atención a lo dispuesto en la providencia del 24 de noviembre de 2016, emitida por parte de la de jueza constitucional sustanciadora Marien Segura Reascos.

Doctor Raúl López López en calidad de representante de los extrabajadores de la Autoridad Portuaria de Guayaquil (APG)

Sostiene que presentaron acción de incumplimiento contra la Autoridad Portuaria de Guayaquil de acuerdo a la Resolución N.º 0862-2007-RA emitida el 26 de diciembre de 2007 por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, la cual resuelve confirmar la decisión del juez primero de lo penal del Guayas, y en consecuencia inadmitir por improcedente el amparo solicitado por parte del gerente encargado de la Autoridad Portuaria de Guayaquil y devolver el expediente para los fines de ley.

Consecuentemente sostiene que su pedido de incumplimiento lo fundamentaron en lo que estipula los artículos 75 y 76 de la Constitución de la República, señalando que la Autoridad Portuaria de Guayaquil entro en un proceso de modernización y despido intempestivo de más de mil trabajadores, pagándoles a los mismos, liquidaciones ilegales con relación al monto, ya que no correspondían de acuerdo al contrato colectivo vigente a esa fecha.

Sobre esta base manifiesta que se solicitó a varios organismos gubernamentales como la Contraloría General del Estado, Procuraduría General del Estado, Fiscalía

General del Estado, Ministerio de Relaciones Laborales, entre otros, para que se pronuncien respecto a este incumplimiento y enfatiza que se debe respetar la Resolución constitucional N.º 0027-09-IS dictada por el doctor Patricio Pazmiño Freire, en la que manifiestan que las sentencias y autos de la Corte Constitucional tendrán el carácter de definitivos e inapelables y que la naturaleza de la acción de incumplimiento no permite revisar el fondo del asunto, solo la verificación de si fue o no ejecutada la sentencia por la autoridad requerida.

Además, conforme señalan en la demanda presentada, la Autoridad Portuaria de Guayaquil ha hecho caso omiso de las resoluciones emitidas por los organismos competentes, así como tampoco ha escuchado las recomendaciones realizadas por los diferentes organismos, entre las cuales se refieren al pago de los extrabajadores.

Doctora Andrea Sánchez, en calidad de representante del ingeniero Jorge Vera Armijos, gerente y representante legal de la Autoridad Portuaria de Guayaquil

Sostiene que respecto al presunto incumplimiento de la acción de amparo N.º 0862-07-RA, procederá a analizar una parte del contenido de dicha resolución en la que se declara la improcedencia de la acción de amparo presentada por una institución del Estado, en este caso la Autoridad Portuaria de Guayaquil la cual alega, desnaturaliza la esencia del amparo, y en la decisión de dicha resolución confirma la sentencia del juez primero del Guayas, la misma que inadmitió la acción de amparo presentada por la Autoridad Portuaria de Guayaquil.

Señala que los accionantes pretenden confundir a la jueza constitucional en virtud de que, si bien es cierto en primera instancia el juez cuarto de garantías penales del Guayas y en segunda instancia la Corte Provincial del Guayas ordenó el pago de cinco millones de dólares a favor de los extrabajadores, sin embargo sostiene que no es menos cierto que dicho proceso en la sustanciación respectiva ante la Corte Constitucional mediante sentencias que detalla, resolvió dejar sin efecto las pretensiones de los extrabajadores de la Autoridad Portuaria de Guayaquil, por ende dicho pedido se encuentra bajo una sentencia con autoridad de cosa juzgada, ya resuelta, por lo que no existe incumplimiento de ninguna sentencia.



Caso N.º 0052-14-IS



Página 9 de 16

Indica que la pretensión de los extrabajadores no contiene una obligación de hacer clara, expresa ni exigible, toda vez que la resolución por ellos aludida (0862-07-RA) confirma la decisión del juez primero de lo penal, es decir inadmite por improcedente el recurso de amparo presentado por la Autoridad Portuaria. Además, sostiene que la pretensión de los accionantes no se encuentra ajustada a derecho, pues no existe vulneración de derechos constitucionales, así como tampoco existe sentencia de un juez constitucional incumplido, siendo lo único visible que los legitimados activos pretenden que se les reconozca un derecho de acto de mera legalidad, lo cual contradice el artículo 164 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Finalmente, manifiesta que la Autoridad Portuaria no ha vulnerado derechos constitucionales ni ha incumplido sentencia constitucional alguna, por lo que solicita se declare la presente acción como improcedente.

Representante del Procurador General del Estado

Señala que respecto a la Resolución N.º 0862-07-RA que inadmite el recurso de apelación presentado por la Autoridad Portuaria de Guayaquil, y confirma la sentencia de primera instancia que inadmite por improcedente la acción de amparo presentada, no contiene una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible; por cuanto los argumentos esgrimidos en la demanda y en la exposición realizada por los legitimados activos única y exclusivamente se refieren a asuntos de mera legalidad, tanto por los pronunciamientos de la Procuraduría, la Contraloría y la Fiscalía General del Estado, los cuales pueden ser activados ante la justicia ordinaria.

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 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 de acuerdo con el artículo 3 numeral 11 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Alcance, finalidad y objeto de la acción de incumplimiento

El cumplimiento de las sentencias o dictámenes constitucionales, previsto en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República, encuentra una doble función, la protección de los derechos constitucionales, así como también garantizar la eficacia y eficiencia de la administración de justicia constitucional.

La Corte Constitucional, para el período de transición, cuyo criterio es ratificado por este Organismo; en su jurisprudencia vinculante constante en la sentencia N.º 001-10-PJO-CC, dictada dentro del caso N.º 0999-09-JP en su numeral 47, determinó que “los mecanismos de cumplimiento de sentencias, resoluciones y dictámenes constitucionales se constituyen *per se* en auténticas garantías jurisdiccionales de protección y reparación de derechos constitucionales”.

De igual forma, mediante la sentencia N.º 042-16-SIS-CC, dictada dentro del caso N.º 0018-15-IS, por la Corte Constitucional, manifestó lo siguiente:

... este Órgano constitucional mediante acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, no puede entrar a analizar el asunto que fue materia de la acción de protección [o cualquier acción constitucional previa], por cuanto el mismo fue analizado y resuelto en su momento por los jueces con competencia para ello y porque además, en el ordenamiento jurídico constitucional, existen otras garantías jurisdiccionales idóneas para examinar si en las decisiones emitidas en dicha materia, se ha vulnerado o no algún derecho constitucional...

Además, esta Corte mediante la sentencia N.º 001-13-SIS-CC, dentro de la causa N.º 0015-12-IS, señaló que el alcance de la acción de incumplimiento implica:

... 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 ha cumplido con lo ordenado, o lo han hecho parcialmente, de tal forma que la reparación realizada no satisfaga la reparación del derecho violado.



Caso N.º 0052-14-IS



En este orden de ideas, la Corte Constitucional comparte el criterio expuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia dictada el 5 de julio de 2011, dentro del caso Mejía Idrovo vs. Ecuador, en lo que respecta a que:

104. (...) la efectividad de las sentencias depende de su ejecución. Esto último, debido a que una sentencia con carácter de cosa juzgada otorga certeza sobre el derecho o controversia discutida en el caso concreto y por, ende, tiene como uno de sus efectos la obligatoriedad o necesidad de cumplimiento. Lo contrario supone la negación misma del derecho involucrado (...) 105. La Corte considera que la ejecución de las sentencias debe ser regida por aquellos estándares específicos que permitan hacer efectivos los principios, *inter alia*, de tutela judicial, debido proceso, seguridad jurídica, independencia judicial, y estado de derecho. La Corte concuerda con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al considerar que para lograr plenamente la efectividad de la sentencia la ejecución debe ser completa, perfecta, integral y sin demora.

Finalmente, se evidencia que la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales tal y como fue concebida por el constituyente y desarrollada por el legislador y por este Organismo en su jurisprudencia, constituye una garantía jurisdiccional cuya naturaleza se orienta al cumplimiento de la sentencia constitucional que no ha sido ejecutada para de esta manera garantizar una efectiva reparación integral.

Análisis constitucional

En virtud de lo expuesto, la Corte Constitucional a fin de analizar y resolver el presente caso, establecerá el siguiente problema jurídico:

¿Que dispuso la resolución constitucional dictada el 26 de diciembre del 2007 por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional dentro del amparo constitucional N.º 0862-2007-RA?

Previo a analizar el problema jurídico planteado en el presente caso, es necesario identificar los antecedentes que precedieron a la resolución constitucional cuyo incumplimiento se alega por parte de los legitimados activos, a fin de determinar si existió o no incumplimiento de la misma por parte de la Autoridad Portuaria de Guayaquil.

Caso N.º 0052-14-IS

Página 12 de 16

El abogado Patricio Vintimilla Loor en calidad de gerente encargado por los derechos que representa de la Autoridad Portuaria de Guayaquil, presentó amparo constitucional contra la providencia administrativa dictada por el inspector de trabajo del Guayas, abogado Alcides Mármol Valdez el 19 de marzo del 2007 en la que dispone reanudar un trámite que fue declarado nulo y que fue archivado el 24 de julio de 2006, pretendiendo reactivar dicho trámite administrativo para el reconocimiento del acta transaccional respecto al pago de ciertos emolumentos a los extrabajadores de la Autoridad Portuaria de Guayaquil.

Este amparo constitucional recayó en conocimiento del juez primero de lo penal del Guayas, quien mediante sentencia del 4 de abril de 2007, inadmitió la acción, es decir desestimó la demanda de amparo constitucional propuesta por la Autoridad Portuaria de Guayaquil. Contra esta sentencia, el legitimado activo interpuso recurso de apelación que fue conocido por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional mediante sentencia dictada el 26 de diciembre del 2007, que dispuso:

RESUELVE:

1.- Confirmar la decisión del Juez Primero de lo Penal del Guayas; y, en consecuencia, inadmitir por improcedente el amparo solicitado por el Ab. Patricio Vintimilla Loor, Gerente Encargado de Autoridad Portuaria de Guayaquil.- 2.- Devolver el expediente para los fines de ley.- NOTIFÍQUESE Y PUBLIQUESE.-

En este orden de ideas, el señor Luis Humberto Benavides Dávila en calidad de procurador de los extrabajadores de la Autoridad Portuaria de Guayaquil y Héctor Maximiliano López Gálvez, en calidad de secretario general del Sindicato de Obreros de la Autoridad Portuaria de Guayaquil, presentaron acción de incumplimiento de la Resolución N.º 0862-2007-RA emitida por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, contra la Autoridad Portuaria de Guayaquil; señalando a su vez el incumplimiento de varios informes y recomendaciones por parte de la Contraloría, Procuraduría, Fiscalía General del Estado, Ministerio de Trabajo, entre otros, con el fin de que se realice una reliquidación para los pagos respectivos a favor de los extrabajadores.

En este escenario, la pretensión de los accionantes fue la siguiente:



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso N.º 0052-14-IS



Página 13 de 16

1.- Que se dicte auto de orden de ejecución del cumplimiento del pago de las indemnizaciones de los extrabajadores de Autoridad Portuaria de Guayaquil. 2.- Que se nombre un perito para que realice la reliquidación de los extrabajadores de Autoridad Portuaria de Guayaquil. En fin que se den todos los autores de tramitación procesal pertinente hasta la total cancelación de los derechos de los extrabajadores de Autoridad Portuaria de Guayaquil...

En el caso *sub examine*, se desprende que la resolución acusada de incumplida conforme alegan los accionantes en su demanda, es la dictada el 26 de diciembre del 2007 por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional que resuelve confirmar la sentencia de primera instancia y por ende inadmitir el amparo constitucional presentado por la Autoridad Portuaria de Guayaquil, sustentándose en el siguiente argumento:

... cabe el siguiente análisis: La institución del amparo ha sido creada con la finalidad de que las personas protejan sus derechos, garantías y libertades constantes en la Constitución e instrumentos internacionales frente a las actuaciones u omisiones ilegítimas de autoridad pública que ocasionen o amenacen con causar un inminente daño grave. En tal virtud, el Estado y sus instituciones no se encuentran legitimados para interponer acciones de amparo entre sí, pues aquello implicaría desnaturalizar el objetivo del amparo y contradecir el texto del artículo 95 de la Constitución (...) no se puede concebir que una entidad pública como Autoridad Portuaria de Guayaquil, entidad del Estado, por así disponerlo el artículo 118 numeral 5 de la Constitución, pueda demandar a otra, como la Inspectoría del Trabajo del Guayas, órgano dependiente del Ministerio de Trabajo, con una acción de amparo que está atribuida especialmente a las personas naturales o un particular en contra de un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública (...) Que, en este sentido, el Tribunal Constitucional a través del Pleno y sus diferentes salas en las causas Nos. 282-2000-RA; 170-2002-RA (...) entre otras, se ha pronunciado de similar manera (...) SEXTA.- Que, por lo tanto, el análisis realizado, no solo que nos ha permitido establecer la impertinencia de la acción, sino que también evidencia de ilegitimidad de personería activa, cuestiones que tornan en improcedente la acción planteada (...) la acción debió impugnarse a través de las vías y órganos que franquea el ordenamiento jurídico, y no mediante acción de amparo (...) No procede la acción de amparo, y por tanto será inadmitida, en los siguientes casos: ... 3. Respecto de peticiones que exclusivamente impugnen la legalidad del acto y que no conlleve la violación de derechos subjetivos constitucionales ...

Así, el Pleno del Organismo en las sentencias Nros. 003-16-SEP-CC; 055-16-SEP-CC dictadas dentro de los casos Nros. 1334-15-EP; 0435-12-EP, respectivamente, entre otras, ha establecido que las autoridades jurisdiccionales se encuentran en la obligación constitucional de estar a lo dispuesto tanto en la *decisum* o resolución

Caso N.º 0052-14-IS

Página 14 de 16

como a los argumentos centrales de ésta, que constituye la *ratio*, a fin de garantizar el cumplimiento integral de las decisiones y como consecuencia de aquello, la efectiva vigencia de los derechos constitucionales, aspectos que también corresponde considerar a la ciudadanía en general.

Además, la Corte Constitucional, para el período de transición, en la sentencia N.º 008-09-SIS-CC dictada dentro del caso N.º 0009-09-IS, determinó que:

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 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 aún aquellos naturales inherentes a la condición de persona humana.

En aquel sentido, si bien la acción de incumplimiento persigue la materialización de las medidas de reparación integral ordenadas en la parte resolutive de la sentencia emitida dentro del proceso de garantías jurisdiccionales, resulta oportuno señalar que, conforme a los criterios jurisprudenciales emitidos por la Corte Constitucional, las argumentaciones que integran una sentencia, no se pueden analizar y ejecutar de manera aislada, sino de forma integral. Dicho esto, aunque la *ratio decidendi* de un fallo no se encuentre en la *decisum*, sino en la motivación efectuada en el desarrollo del mismo, es necesario que al momento de su ejecución se analice el contenido del fallo de forma general; y por otro lado una vez que se activó la acción de incumplimiento, los jueces constitucionales no podrán analizar el fondo del caso, en virtud de que este ya fue estudiado con anterioridad.

En el caso en estudio, y en concordancia con las líneas jurisprudenciales dictadas por la Corte Constitucional, es necesario precisar que la decisión acusada de incumplida por parte de los accionantes, resolvió “Confirmar la decisión del Juez Primero de lo Penal del Guayas; y, en consecuencia, inadmitir por improcedente”



Caso N.º 0052-14-IS



el amparo solicitado ...”. Es decir, la resolución constitucional confirmó la decisión del juez *a quo*, bajo el argumento de que la acción de amparo constitucional presentada por la Autoridad Portuaria de Guayaquil era improcedente en tanto una institución del Estado no podía presentar un amparo en contra de otra institución estatal.

Por consiguiente, tanto dentro de la argumentación de la sentencia dictada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, así como en su parte resolutive, no se determinó ninguna obligación a ser cumplida a favor de los extrabajadores de la Autoridad Portuaria de Guayaquil, ya que tal como ha sido señalado, se inadmitió la acción de amparo constitucional presentada por la Autoridad Portuaria de Guayaquil por improcedente.

En tal virtud, la resolución constitucional acusada de incumplida no contiene ninguna disposición a ser cumplida o ejecutada, por lo que la Autoridad Portuaria de Guayaquil no ha incurrido en incumplimiento de la resolución constitucional, materia de esta acción, ya que por el contrario lo que se evidencia es que los extrabajadores de la Autoridad Portuaria de Guayaquil, pretenden que la Corte Constitucional a través de esta garantía jurisdiccional ordene el cumplimiento de informes y recomendaciones de la Contraloría General del Estado, Procuraduría General del Estado y Ministerio de Trabajo, lo cual no corresponde, ya que esta acción fue creada con el objetivo de garantizar el cumplimiento de sentencias, dictámenes o resoluciones constitucionales, más no de actos administrativos emanados por instituciones del Estado.

III. DE

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

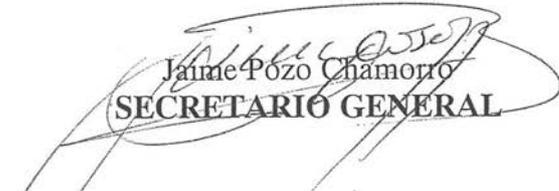
1. Negar la acción de incumplimiento planteada.

Caso N.º 0052-14-IS

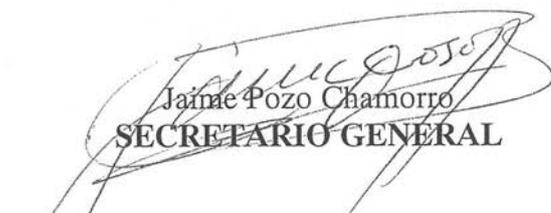
Página 16 de 16

2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.


Alfredo Ruiz Guzmán
PRESIDENTE


Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con cinco votos de las señoras juezas y señores jueces: Wendy Molina Andrade, Marien Segura Reascos, Ruth Seni Pinoargote, Roxana Silva Chicaíza, y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de los jueces Francisco Butiña Martínez, Pamela Martínez de Salazar, Tatiana Ordeñana Sierra y Manuel Viteri Olvera, en sesión del 8 de febrero del 2017. Lo certifico.


Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL


JPCH/jzj

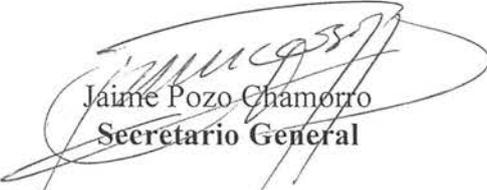

Corte Constitucional
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por *Kadene P. (1) h*
Quito, a *13 MAR 2017*
SECRETARÍA GENERAL



CASO Nro. 0052-14-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 16 de febrero del dos mil diecisiete.- Lo certifico.

JPCH/JDN


Jaime Pozo Chamorro
Secretario General





Quito, D. M., 15 de febrero del 2017

SENTENCIA N.º 004-17-SIS-CC

CASO N.º 0105-11-IS

LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de Admisibilidad

El señor Washington Germán Barrera Maldonado, por sus propios y personales derechos, el 6 de octubre de 2011 a las 15:06, interpone acción de incumplimiento de sentencia, ante la Corte Constitucional, para el período de transición.

Conforme a lo establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el legitimado activo solicita se ordene el cumplimiento de la sentencia dictada el 21 de enero de 2010 a las 17:30, por el Juzgado de Garantías Penales con sede en La Libertad, provincia de Santa Elena, que declara con lugar la acción de protección presentada por el accionante en contra del economista Marco Chango Jacho y del abogado Roosevelt Serrano García en calidad de alcalde y procurador síndico municipal del cantón La Libertad, respectivamente.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 6 de octubre de 2011, certificó conforme lo establecido en el inciso segundo del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el suplemento del Registro Oficial N.º 127 del 10 de febrero de 2010, que en referencia a la acción N.º 0105-11-IS, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

Le correspondió la sustanciación de la causa al juez constitucional Edgar Zárate Zárate, quien avocó conocimiento de la misma el 30 de agosto de 2012 a las 08:17.

Posteriormente, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 25 a 27 del Régimen de Transición de la Constitución de la República, el 6 de noviembre del 2012 fueron posesionados los jueces de la Primera Corte Constitucional. En tal virtud, el Pleno del Organismo, en sesión extraordinaria procedió a un nuevo sorteo de la causa, efectuado el 3 de enero de 2013, recayendo como jueza sustanciadora la doctora Ruth Seni Pinoargote.

Mediante providencia del 28 de octubre de 2014 a las 08:05, de conformidad con lo previsto en el artículo 436 de la Constitución de la República; los artículos 194 numeral 3 y 195 inciso primero de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y los artículos 19 y 20 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, la jueza sustanciadora doctora Ruth Seni Pinoargote, avocó conocimiento de la presente causa y ordenó notificar al juez Vigésimo Primero de Garantías Penales del cantón La Libertad, mediante oficio en su despacho, y a los señores alcalde y procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón La Libertad, a fin de que en el término de 10 días, emitan informe debidamente argumentado sobre las razones del incumplimiento que se demanda, también ordena que se notifique con el contenido del auto al señor Washington Germán Barrera Maldonado y al procurador general del Estado.

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

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

Sentencia constitucional cuyo cumplimiento se demanda

Sentencia de 21 de enero de 2010 a las 17:30, emitida por el Juzgado de Garantías Penales con sede en la Libertad, Provincia de Santa Elena, dentro de la acción de protección presentada por el señor Washington Germán Barrera Maldonado:

... ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA” declara con lugar la demanda de Acción de Protección propuesta por WASHINGTON GERMAN BARRERA MALDONADO en contra del economista Marco Chango Jacho y del [a]bogado Roosevelt Serrano García, [a]lcalde y [p]rocurador [s]índico del cantón La Libertad, disponiéndose que en el término de setenta y dos horas el señor Marco Chango Jacho [a]lcalde del cantón La Libertad, proceda a reintegrar al cargo y funciones que antes de su separación venía desempeñando dentro del municipio, con el mismo sueldo y demás beneficios legales y sociales que legalmente le corresponde al recurrente Washington Germán Barrera Maldonado, de cuyo cumplimiento será también responsable, por la corresponsabilidad que ejercen en la representación legal de la Municipalidad de La Libertad, el Ab. Roosevelt Serrano García, en calidad de



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso N.º 0105-11-IS



[p]rocurador [s]índico del Municipio del cantón La Libertad, todo esto bajo prevenciones legales...

Argumentos planteados en la demanda

El legitimado activo en su demanda de acción de incumplimiento de sentencia constitucional, en lo principal manifiesta que fue despedido de su puesto de trabajo que ejercía como comisario municipal en la Municipalidad del cantón La Libertad, el 31 de julio de 2009 y ante este evento, presentó una acción de protección ante el Juzgado de Garantías Penales del cantón La Libertad, que resuelve declarar con lugar la demanda presentada, el 21 de enero de 2010, ordenando el reintegro a su puesto de trabajo con el mismo sueldo y demás beneficios legales y sociales que le correspondan.

Los representantes de la Municipalidad del cantón La Libertad apelaron dicha resolución, la misma que es negada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, que resuelve confirmar la sentencia subida en grado ordenando además la reparación integral de todo lo que dejó de percibir, mientras estuvo separado de la institución.

El accionante afirma que fue reintegrado a su puesto de trabajo el 19 de febrero de 2010, y que efectivamente después del reintegro, se empezó a cancelar su remuneración.

El demandante alega que a su juicio, la remuneración que debe continuar percibiendo no debe ser igual a la que estaba percibiendo al momento de la separación de su puesto de trabajo (\$ 660), sino ésta debe ser de 799 dólares. Con este antecedente el señor Washington Germán Barrera Maldonado afirma que existe “... una flagrante violación, no solo a la orden constitucional dictada por el juez competente, sino a mis derechos constitucionales que tengo en calidad de servidor público [m]unicipal...”.

Dice el accionante que posteriormente “en la calidad y circunstancia que me encuentro trabajando, el señor [a]lcalde de La Libertad, desde el 1 de septiembre de 2011, ha ordenado que NO se pague la primera ni la segunda quincena del mes de septiembre de 2011...”.

El legitimado activo solicita además que se proceda con la destitución de los accionados, más la reparación integral de los daños causados, disponiendo la inmediata restitución a su puesto de trabajo, más el pago que le adeuda la municipalidad del cantón La Libertad, por concepto de los sueldos y beneficios de ley que se causaren durante el tiempo que por segunda vez estaría separado de la institución.

Contestaciones a la Demanda

Procurador General del Estado

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

Municipalidad del cantón La Libertad

Comparecen los señores Marco Antonio Chango Jacho y César Tapia Granda, en calidad de alcalde y procurador síndico del Municipio de La Libertad respectivamente, con la siguiente contestación a la demanda presentada por el señor Washington Germán Barrera Maldonado:

... El accionante, señor Washington Barrera Maldonado, laboró en la Municipalidad del [c]antón La Libertad bajo el cargo de COMISARIO MUNICIPAL, a partir del 1 de marzo del 2008, mediante [n]ombramiento otorgado por el señor [a]lcalde, en calidad de servidor público bajo el régimen de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de Remuneraciones del Sector Público, vigente en esa fecha, percibiendo una remuneración de US \$660,00...”

... Mediante oficio No. 011/A/2009, del 31 de julio del 2009, el señor [a]lcalde, amparado en el Art. 175 de la Ley Orgánica [de] Régimen Municipal y el literal e) del Art. 48 de la LOSSCA, ambas vigentes a la época, dispuso la terminación de las relaciones laborales con el indicado ex servidor público...

Después de concluido el proceso de acción de protección, planteado por el legitimado activo, y de ordenado el reintegro y el pago de haberes a su favor; los accionados aseguran que sí se reintegró en sus funciones al señor Washington Germán Barrera Maldonado, el 19 de febrero de 2010, en el puesto que venía ejerciendo antes de su separación, este es, el de comisario municipal en la Dirección de Justicia y Vigilancia de la Municipalidad del cantón La Libertad, además de que se hizo efectivo el pago de los sueldos que ha dejado de percibir el accionante desde su separación, al igual que los beneficios económicos que por Ley le correspondían, y para verificación de lo actuado adjuntan “... copia certificada del oficio N.º 1218-IMCLL/DRH-2010 del 9 de noviembre del 2010, mediante el cual el [j]efe de Recursos Humanos a la época, remitió al [p]rimer [p]ersonero [m]unicipal el cálculo proporcional de los beneficios sociales que dejó de percibir dicho ex servidor, y del comprobante de transferencia de tales valores a la cuenta del accionante, emitido por la Dirección Financiera Municipal, en cumplimiento del indicado fallo judicial...”.



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso N.º 0105-11-IS



Adicionalmente los accionados mencionan que “... De conformidad con el artículo innumerado del Decreto Ejecutivo N.º 813 publicado en el registro oficial 489 del 12 de [j]ulio del 2011, en concordancia con lo dispuesto en el [l]íteral [k]) del Art. 47 de Ley Orgánica del Servicio Público, el señor [a]lcalde resolvió con fecha 31 de agosto de 2011, cesar en funciones al ex servidor público, señor Washington Barrera Maldonado, mediante **COMPRA DE RENUNCIA CON INDEMNIZACIÓN**, procediendo al pago de las indemnizaciones que por Ley le correspondían, notificando de la compra de dicha renuncia al Ministerio de Relaciones Laborales para su conocimiento. Este acto administrativo, señor [j]uez, fue notificado debidamente al actor por la [j]efa de la Unidad de Talento Humano, mediante oficio NO. 1449-GADMCLL-UATH-2011, del 31 de agosto del 2011, documento en el que se dejó constancia de la **NEGATIVA DEL SERVIDOR DE RECIBIR LA NOTIFICACIÓN...**”

También aseguran los accionados, con documentos adjuntos al informe presentado ante la Corte Constitucional, como las planillas del sistema informático del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y de la Dirección Financiera Municipal, que al legitimado activo se le estaba cancelando el valor que percibía antes de la separación de la institución, este valor es de 660 dólares, más no de 799 dólares como lo manifiesta el accionante, además aquello que menciona el señor Washington Barrera Maldonado acerca de la supuesta orden para que desde el 1 de septiembre de 2011 no se cancelen los haberes correspondientes a la primera y segunda quincena del mes de septiembre de 2011, no es acertado, pues el alcalde del cantón La Libertad “... **resolvió cesarlo en funciones por Compra de Renuncia con Indemnización mediante resolución emitida el 31 de agosto del 2011, por lo que no correspondía cancelarle los haberes del mes de septiembre del 2011**, puesto que con este acto administrativo terminaron las relaciones laborales con el mencionado ex servidor...”.

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 señor Washington Barrera Maldonado se encuentra legitimado para plantear la presente acción de incumplimiento de sentencia constitucional conforme lo dispone el artículo 439 de la Constitución de la República que señala: “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadano o ciudadana individual o colectivamente”, en concordancia con el numeral primero del artículo 164 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en la cual se sostiene: “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 ha ejecutado integral o adecuadamente”.

Naturaleza y efectos jurídicos de la acción de incumplimiento de sentencia

La acción de incumplimiento de sentencias constitucionales tiene por objeto asegurar el cumplimiento de las disposiciones emanadas de los órganos administradores de justicia constitucional que por diversas circunstancias no han sido cumplidas o su cumplimiento ha sido defectuoso. Esta garantía se encuentra establecida en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República, donde se determina como atribución de la Corte Constitucional: “(...) conocer y sancionar el incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales”, así como en el artículo 163 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. En este sentido, se recalca el papel que cumple esta institución al ser el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia.

Esta garantía se establece con el fin de asegurar el efectivo cumplimiento de los derechos constitucionales a la seguridad jurídica y tutela judicial efectiva y de aquellos que se reconozcan en la sentencia o resolución constitucional.

Determinación y resolución del problema jurídico

El alcalde y procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón La Libertad ¿incumplieron con lo ordenado en la sentencia emitida el 21 de enero de 2010 a las 17:30, por el juez de garantías penales con sede en La Libertad, provincia de Santa Elena, y la dictada el 5 de julio de 2010 a las 08:05, por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena dentro de la acción de protección propuesta por el señor Washington Barrera Maldonado?



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso N.º 0105-11-IS



Las sentencias constitucionales, materia de esta acción de incumplimiento ordenan lo siguiente: El primero que emana del juez de Garantías Penales con sede en La Libertad, provincia de Santa Elena, en lo principal resolvió lo siguiente:

... el suscrito [j]uez de Garantías Penales con sede en el cantón La Libertad, [p]rovincia de Santa Elena, **“ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA”** declara con lugar la demanda de Acción de Protección propuesta por WASHINGTON GERMAN BARRERA MALDONADO en contra del economista Marco Chango Jacho y del [a]bogado Roosevelt Serrano García, [a]lcalde y [p]rocurador [s]índico del cantón La Libertad, disponiéndose que en el término de setenta y dos horas el señor Marco Chango Jacho [a]lcalde del cantón La Libertad, proceda a reintegrar al cargo y funciones que antes de su separación venía desempeñando dentro del municipio, con el mismo sueldo y demás beneficios legales y sociales que legalmente le corresponde al recurrente Washington Germán Barrera Maldonado, de cuyo cumplimiento será también responsable, por la corresponsabilidad que ejercen en la representación legal de la Municipalidad de La Libertad, el Ab. Roosevelt Serrano García, en calidad de [p]rocurador [s]índico del Municipio del cantón La Libertad, todo esto bajo prevenciones legales...

De lo expuesto, lo que principalmente se dispone es declarar con lugar la demanda presentada por el accionante en contra de la municipalidad del cantón La Libertad y que se proceda el reintegro del legitimado activo al puesto de trabajo que venía ejerciendo antes de la separación del Municipio, con el mismo sueldo y todos los beneficios legales y sociales que percibía el accionante, lo cual debe observarse en consonancia con el análisis realizado por el juez recurrido para dictar su decisión.

La referida sentencia fue objeto del recurso de apelación por parte de los accionados, el mismo que es conocido por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, que resolvió el 5 de julio de 2010, lo siguiente:

... **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza la apelación interpuesta por Ec. Marco Antonio Chango Jacho y Ab. [Roosevelt] Serrano García, [a]lcalde y [p]rocurador síndico del Gobierno del Cantón La Libertad, y del Abg. Estin Cedeño Bajaña, a nombre del Dr. Diego García Carrión, [p]rocurador [g]eneral del Estado, representado por el Dr. Antonio Pazmiño Icaza, [d]irector [r]egional 1, y confirma la sentencia dictada por el señor [j]uez de Garantías Penales de la Libertad, con sede en La Libertad, de fecha 21 de enero del 2010, a las 17h30, y dispone que el mentado ciudadano sea restituido inmediatamente a sus funciones que antes de su separación venía desempeñando, en la Ilustre Municipalidad de Las Libertad, debiendo bajo las prevenciones legales pagarse los valores que por su sueldo, ha dejado de percibir desde que fue separado de su cargo...

Como se puede observar, por segunda ocasión los jueces constitucionales de instancia reconocen que existió la interrupción arbitraria de la relación laboral, confirmando de esta forma el reintegro del accionante a su puesto de trabajo en

observancia de los derechos constitucionales que se declararon como vulnerados, y recalcando que se debe realizar el pago de los valores que por su sueldo, ha dejado de percibir desde el momento mismo en que fue separado de su cargo hasta el momento de su reintegro.

Una vez que ambas sentencias fueran puestas en conocimiento de las partes, el Gobierno de la Municipalidad del cantón La Libertad, procedió a reintegrar en sus funciones al accionante, elaborando un acta de reintegro, la misma que fue suscrita por el empleado y el jefe de Recursos Humanos, el 19 de febrero de 2010 a las 10:00, en donde se menciona que se procede a reintegrar a sus funciones al ciudadano Washington Germán Barrera Maldonado, en el cargo de comisario municipal, cargo que será desempeñado en la Dirección de Justicia y Vigilancia, documento que consta en el expediente constitucional a fojas 12.

Adicionalmente, a fojas 52, 53 y 55 del expediente constitucional se encuentran adjuntadas las acciones de personal signadas con los Nros. 094018; 094049 y 093709 emitidas por la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público, SENRES; las mismas que demuestran que ha sido reintegrado efectivamente el servidor a su puesto de trabajo, con la remuneración que venían percibiendo, esto es de 660 dólares, correspondientes al 17 de enero de 2011, al 02 de marzo de 2011 y al 19 de febrero de 2010 (fecha de su reintegro), las mismas que son concordantes con la acción de personal correspondiente al período que venía ejerciendo antes de su separación, 1 de marzo de 2008, (foja 54) comprobando con las mismas la partida presupuestaria asignada a su cargo, y la remuneración que viene a ser la misma, desde el momento de su separación de la institución hasta el reintegro a su puesto de trabajo. De allí que resulta inoficioso la alegación del legitimado activo de un supuesto perjuicio o disminución en su remuneración.

En el expediente constitucional consta desde fojas 7 hasta fojas 41, la documentación anexada por parte de la Municipalidad del cantón La Libertad, que sustenta el pago de los haberes dejados de percibir por el empleado desde el momento de su separación del Municipio, constando también los mecanizados del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en donde figura el desembolso por el pago mensual de su salario, desde el momento mismo de su incorporación, además de los beneficios de ley que le corresponden por ser servidor de dicha institución.

Con estos antecedentes la Municipalidad del cantón La Libertad, presentó un informe a esta Corte, sosteniendo que la sentencia está cumplida en su totalidad puesto que se verificó lo actuado con lo resuelto en las dos judicaturas, desde el reintegro del servidor, el pago del mismo salario que venía percibiendo antes de su separación, hasta el pago de haberes dejados de percibir desde la terminación laboral al reintegro a su puesto de trabajo.



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso N.º 0105-11-IS



En este sentido, se debe recordar la importancia de las sentencias constitucionales para la administración de justicia en esta materia, como producto del ejercicio de las diversas garantías que la Constitución ha establecido para el efecto, así en base a la supremacía constitucional reconocida en el artículo 424 de la Constitución, que señala: “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 (...)”.

Por las razones expuestas, se concluye que los accionados, siendo estos los máximos representantes de la Municipalidad del cantón La Libertad, alcalde y procurador síndico, cumplieron las sentencias de 21 de enero de 2010, emitida por el Juzgado de Garantías Penales con sede en La Libertad, provincia de Santa Elena, y la dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena de 5 de julio de 2010.

Otras consideraciones de la Corte

El accionante sostiene que el incumplimiento de la sentencia, dentro de la acción de protección constitucional proviene de una segunda separación de la institución, pues argumenta que el 16 de septiembre de 2011, procedió a solicitar al economista Marco Chango Jacho, en su calidad de alcalde del cantón La Libertad, el desembolso de la primera quincena de septiembre de ese año, la misma que no había sido acreditada como en otros meses anteriores, asegurando que fue orden del alcalde no autorizar el pago del valor correspondiente a su remuneración mensual.

De conformidad con el artículo innumerado del Decreto Ejecutivo N.º 813, publicado en el Registro Oficial N.º 489 de 12 de julio de 2011, en concordancia con el literal k del artículo 47 de la Ley Orgánica del Servicio Público, el alcalde del cantón La Libertad, resolvió el 31 de agosto de 2011, cesar en funciones al empleado Washington Barrera Maldonado, bajo la modalidad de **COMPRA DE RENUNCIA CON INDEMNIZACIÓN**. Sin embargo se presenta la negativa del empleado para recibir la mencionada resolución.

El Departamento de Recursos Humanos de la Municipalidad del cantón La Libertad, el 11 de octubre de 2011, mediante oficio N.º 1627-GMLL/UATH-2011, notifica al Ministerio de Relaciones Laborales, de la separación bajo la modalidad mencionada de tres funcionarios de la Municipalidad, uno de ellos, el ahora accionante, Washington Barrera Maldonado, a quien se certifica la disponibilidad de la partida presupuestaria N.º 80510799, por concepto de “Otras Indemnizaciones Laborales”, por el monto de 4.620,00 (cuatro mil seiscientos

veinte dólares de los Estados Unidos de Norte América), para la compra de renuncia con indemnización. El valor mencionado fue desembolsado al trabajador, después de la resolución emitida por el Municipio del cantón La Libertad, y notificado al Ministerio de Relaciones Laborales. Sin embargo, el empleado no recibió la notificación que a su nombre constaba de dicha separación, negativa que es certificada por la Municipalidad con la boleta anexa al expediente constitucional, constante a fojas 36.

En el artículo 8 del Decreto Ejecutivo N.º 813, se ordena que a continuación del artículo 108, se añade un artículo innumerado al Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público, el mismo que determina el procedimiento por Cesación de funciones por compra de renunciaciones con indemnización que señala:

... Las instituciones del Estado podrán establecer planes de compras de renunciaciones obligatorias con indemnización conforme a lo determinado en la letra k) del artículo 47 de la LOSEP debidamente presupuestados, en virtud de procesos de reestructuración, optimización o racionalización de las mismas.

El monto de la indemnización que por este concepto tendrán derecho a recibir las o los servidoras, será de cinco salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta por un valor máximo de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado en total, el cual se pagará en efectivo.

Las servidoras y servidores públicos deberán cumplir obligatoriamente estos procesos aplicados por la administración...

... Se considerará para el cálculo de las compensaciones y su correspondiente pago los años laborados en el sector público, así como la parte proporcional a que hubiere lugar.

La compra de renunciaciones con indemnización no es aplicable para las y los servidores de libre nombramiento y remoción; con nombramientos provisionales, de período fijo, contratos de servicios ocasionales, ni para los puestos comprendidos dentro de la escala del nivel jerárquico superior...

Con lo señalado en la disposición determinada en el Decreto Ejecutivo N.º 813 que determina el procedimiento de la compra de renunciaciones con indemnización, la Municipalidad del cantón La Libertad se acogió a este mecanismo con el accionante, argumentando un proceso de reestructuración, como lo permite el decreto, que mediante resolución anexa al expediente constitucional a fojas 34 y 35, se justifica la plaza laboral del legitimado activo, separando al mismo de la Institución de la manera que legítimamente permite acogerse a esta modalidad.

Por todo lo expuesto, se concluye que la Municipalidad del cantón La Libertad, no ha incumplido lo determinado dentro de la acción de protección constitucional N.º 0136-2010 planteada por el exservidor Washington Barrera, y que la separación



**CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR**

Caso N.º 0105-11-IS

de la institución no es materia de la presente acción de incumplimiento de sentencia constitucional.



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

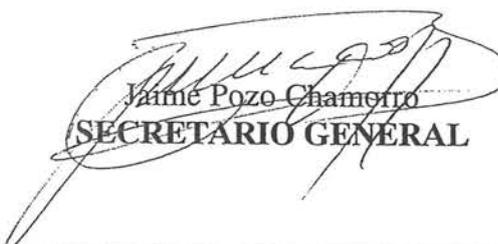
1. Negar la acción de incumplimiento planteada.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.


Alfredo Ruiz Guzmán
PRESIDENTE


Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con siete votos de las señoras juezas y señores jueces: Francisco Butiñá Martínez, Pamela Martínez de Salazar, Wendy Molina Andrade, Ruth Seni Pinoargote, Roxana Silva Chicaíza, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de las juezas Tatiana Ordeñana Sierra y Marien Segura Reascos, en sesión del 15 de febrero del 2017. Lo certifico.




Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL





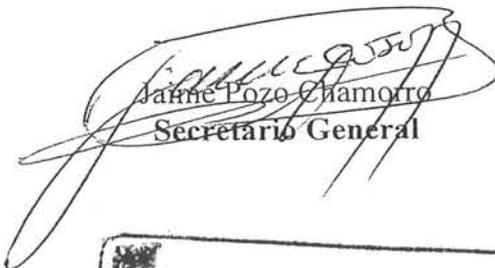
CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR



CASO Nro. 0105-11-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 23 de febrero del dos mil diecisiete.- Lo certifico.

JPCH/JDN


Jaime Pozo Chamorro
Secretario General


ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por Jaime Pozo Chamorro
Quito, a 13-03-2017

SECRETARÍA GENERAL



Quito, D. M., 18 de enero de 2017



SENTENCIA N.º 012-17-SEP-CC

CASO N.º 1270-11-EP

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La señora Martha Elvira Pinta Cuenca comparece por sus propios derechos y presenta acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada el 27 de abril de 2011 por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, dentro de la acción de protección N.º 0283-2011.

El 26 de julio de 2011, la Secretaría General de la Corte Constitucional certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

Por su parte, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, mediante auto del 7 de diciembre de 2011 a las 11:10, admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 1270-11-EP. Por su parte, la jueza constitucional Nina Pacari Vega, emitió un voto salvado en el que inadmitió la acción extraordinaria de protección.

De conformidad con el sorteo realizado en sesión extraordinaria del Pleno de la Corte Constitucional, el 2 de febrero de 2012, correspondió la sustanciación de la causa al doctor Roberto Bhrunis Lemarie, juez de la Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, quien mediante providencia del 6 de junio de 2012 avocó conocimiento de la causa N.º 1270-11-EP, y dispuso se notifique con el contenido de la providencia y la demanda a los señores jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, a fin de que en el término de cinco días presenten un informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan la demanda. Además, dispuso se notifique con el contenido de la providencia al procurador general del Estado, al legitimado activo y a los señores alcalde y procurador síndico de la Municipalidad de Loja.

Terminado el período de transición, el 6 de noviembre de 2012 se posesionan ante el Pleno de la Asamblea Nacional los nueve jueces de la Primera Corte Constitucional, integrada conforme lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la

Constitución de la República y en virtud del sorteo realizado por el Pleno de la Corte Constitucional, correspondió la sustanciación de la causa a la jueza constitucional Ruth Seni Pinoargote, quien mediante auto del 11 de marzo de 2014, avocó conocimiento y dispuso que se notifique a las partes y terceros interesados con su contenido.

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

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

Detalle de la demanda

La señora Martha Elvira Pinta Cuenca comparece por sus propios derechos y presenta acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia emitida el 27 de abril de 2011, por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, dentro de la acción de protección N.º 0283-2011.

Señala como antecedente que, el Tribunal Constitucional del Ecuador y la hoy Corte Constitucional se han pronunciado constituyendo precedente jurisprudencial, en cuanto a que, la Ley de Servicios Personales por Contrato promulgada en el Registro Oficial N.º 364 del 7 de agosto de 1973, para satisfacer necesidades de carácter técnico especializado por cortos períodos de administración pública, determinaba la posibilidad de contratar personal técnico por períodos de noventa días, que no podrían ser prorrogados, debiendo celebrarse por una sola vez en cada ejercicio económico. Además indica que, esta Ley fue expresamente derogada por la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, misma que ha incorporado, respecto de los contratos de servicios ocasionales, que se los podrá suscribir siempre que se justifique la necesidad de trabajo temporal, que cuente con el informe favorable de las UAHRS, por el tiempo máximo de duración correspondiente al tiempo restante del ejercicio fiscal en curso, y que el contrato no podrá ser renovado durante el siguiente ejercicio fiscal. Al respecto, indica que las Salas de la Corte Constitucional



Caso N.º 1270-11-EP



precisan que la renovación sucesiva de este tipo de contratos no se encuentra prevista en la ley, pues la naturaleza de este instrumento jurídico es ocasional, quedando prohibida de manera expresa la prórroga del mismo.

Con estos antecedentes, la accionante señala que existe violación al derecho a la estabilidad en el trabajo consagrado en los artículos 33 y 229 de la Constitución de la República, al omitir en este caso la aplicación de precedentes constitucionales; así como también indica que los jueces de la Sala Civil de la Corte Provincial de Justicia de Loja no reconocen la existencia de igualdad de derechos, al haber solicitado dicha garantía por la compareciente, tomando en cuenta que el Tribunal Constitucional, hoy Corte Constitucional ha sentado precedentes en relación a este tema, los que deberían guiar el accionar de los jueces constitucionales en casos similares, y así poner en práctica el principio y el derecho a la igualdad previsto en el artículo 11 numeral 2 de la Constitución de la República. Concluye alegando que, no se puede mantener en forma regular una relación de trabajo usando en forma indebida ni el contrato a plazo fijo, ni el contrato permanente de contratos ocasionales.

Señala que:

... A nivel nacional, las Instituciones del Estado, siguen utilizando los contratos de servicios ocasionales como una forma de precarización del trabajo, ya que son realizados para despedir sin preceder un sumario administrativo a servidores de probada solvencia profesional por así considerarlo las mismas instituciones, al renovarles continuamente sus contratos, si han estado tantos años en la institución son acreedores de ESTABILIDAD LABORAL: **“Por tal motivo, las instituciones públicas deben considerar dar un estricto cumplimiento a la Ley de Servicio Civil y su Reglamento, puesto que no es solamente el tiempo de trabajo el que marca la estabilidad, sino también la naturaleza del mismo, estando legalmente prohibidos a ingresar, vía contratos ocasionales, a personal nuevo a la institución, pero si así procedieran, no son las personas contratadas quienes deben soportar la carga del error de la administración, sino que sobre ellas debe prevalecer la vigencia del derecho, en este caso su estabilidad, sostenido en el principio de igualdad”...**

Sentencia impugnada

La sentencia impugnada ha sido dictada el 27 de abril del 2011, a las 15:44 por los señores jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, la cual en su parte considerativa y resolutive señala lo siguiente:

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOJA.- SALA CIVIL, MERCANTIL, INQUILINATO Y MATERIAS RESIDUALES. (...) SEXTO: 6.1. De los elementos de convicción aportados al expediente y valorados en la forma que determina el inciso

cuarto del Art. 16 de la Ley de Garantías, se concluye que la relación laboral de la accionante con el Centro de Apoyo Social Municipal, se dio porque EL CONTRATO DE SERVICIOS OCASIONALES fenecía el 31 de Diciembre del 2010 y oportunamente se le notificó a la Sra. Pinta Cuenca con la terminación del mismo, el 30 de noviembre DEL MISMO AÑO (...) de acuerdo al último contrato suscrito entre las partes – cláusulas QUINTA Y SEXTA -, estaba facultada para terminar la relación contractual; 6.2. La accionante no es servidora de carrera, ES TRABAJADORA y sujeta al Código de Trabajo (...) SÉPTIMO: De las normas constitucionales y legales anotadas, así como de las consideraciones realizadas por esta Sala, se concluye que la terminación de su contrato de servicios ocasionales fue porque concluyó el plazo para el que fue contratada y por las necesidades institucionales; y si tiene algún derecho laboral que reclamar la accionante por su relación contractual, debe hacerlo ante los jueces de trabajo (...) ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, desestimándose el recurso de apelación, se confirma en los términos que anteceden la sentencia que vino en alzada (...) Hágase saber...

Derechos presuntamente vulnerados

La accionante señala que la decisión impugnada vulneró el derecho a la motivación, contenido en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República

Petición concreta

La accionante solicita que:

... esta Corte Constitucional declare que existe violación de los derechos constitucionales invocados, en la sentencia expedida **el viernes 27 de abril de 2011, las 15h44, dentro de la Acción de Protección No. 0283-2011** que, por recurso de apelación, fue sustanciada por los señores jueces (...) de la Corte Provincial de Justicia de Loja; y, con la finalidad de repararlos, se deje sin efecto la referida sentencia y en su lugar se reconozca en mi favor el derecho a la estabilidad en el trabajo consagrado en los Arts. 33 y 229 de la Constitución de la República, dejando sin efecto así mismo, el oficio No. 860-P-CASMUL-10, de 30 de noviembre de 2010, ordenando el reintegro a las funciones que he venido desempeñando, y, el pago de los valores que se me adeuda y deje de percibir hasta mi reintegro.

Contestaciones a la demanda

Jueces de la Corte Provincial de Loja

Los doctores Vinicio Cueva Ortega, Paul Carrión González y Milner Peralta Torres, presentaron el informe requerido en los siguientes términos:



Caso N.º 1270-11-EP



Indican los comparecientes que Martha Elvira Pinta Cuenca, compareció deduciendo acción de protección constitucional, aduciendo que en forma sucesiva ha venido trabajando en el Centro de Apoyo Social Municipal de Loja, bajo la modalidad de contratos de servicios ocasionales, ocupando funciones desde el 21 de noviembre del 2005 al 31 de noviembre del 2007; desde el 1 de diciembre del 2007 hasta el 15 de septiembre del 2008; desde el 16 de septiembre del 2008 hasta el 11 de octubre 2009; y finalmente desde el 12 de octubre del 2009 hasta el 12 de octubre de 2010. Al respecto, indican que los contratos han sido elaborados y celebrados utilizando la Ley de Servicios Personales, que tenía el propósito de permitir que las Entidades del Sector Público contraten personal para cumplir con sus tareas por una sola vez y estaban impedidos de ser renovados, hasta que fue derogada el 6 de octubre de 2003.

Indican además que, para emitir su pronunciamiento, han tomado como referencia la sentencia constitucional pronunciada por la Primera Sala del entonces Tribunal Constitucional que señaló: “... a este tribunal no le compete solucionar controversias que nacen de una relación contractual, sino a los jueces de la función judicial, como son los jueces del trabajo, por ser éste un asunto netamente de carácter laboral...”.

Finalmente señalan que su pronunciamiento ha sido dictado en apego a la Constitución y a la ley, y se encuentra debidamente motivado, sin transgresión alguna, por lo que indican que la pretensión de la actora debe ser rechazada.

Procuraduría General del Estado

El abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, mediante escrito que obra a foja 27 del proceso constitucional, señaló casilla constitucional para recibir futuras notificaciones.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso 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, y artículos

3 numeral 8 literal c y 45 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Consideraciones de la Corte respecto de la acción extraordinaria de protección.

La Carta Fundamental establece tres tipos de garantías constitucionales con la finalidad de asegurar el ejercicio de los derechos contenidos en la Constitución de la República y en instrumentos internacionales de derechos humanos.

Por un lado, las garantías denominadas “normativas”, que consisten en el deber que tienen todos los órganos con potestad normativa de adecuar formal y materialmente las normas jurídicas al marco constitucional; por otro lado, las garantías “institucionales”, que tienen relación con la obligación de la administración pública de garantizar los derechos constitucionales en la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos; y, finalmente las garantías “jurisdiccionales”, mediante las cuales se recurre a la intervención jurisdiccional cuando las acciones u omisiones del sector público o de particulares, vulneran los derechos de las personas.

Dentro de este último tipo de garantías, se encuentra la acción extraordinaria de protección, que de conformidad con el artículo 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales y el debido proceso en sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución.

De acuerdo al artículo 94 de la Constitución, las acciones extraordinarias de protección deben ser presentadas ante la Corte Constitucional y proceden solamente cuando se han 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.

Lo anterior implica que la acción extraordinaria de protección como garantía constitucional jurisdiccional, constituye un elemento importante en el Estado constitucional de derechos y justicia ecuatoriano, cuya tarea es proteger el debido



Caso N.º 1270-11-EP



proceso y otros derechos constitucionales vulnerados en decisiones judiciales, siendo la naturaleza de esta garantía eminentemente reparatoria.

Determinación y resolución del problema jurídico a resolverse

La Corte Constitucional indica que al momento de resolver una acción de esta clase puede invocar el principio *iura novit curia*, consagrado en el artículo 4 numeral 13 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para fundamentar la decisión en cualquier precepto constitucional, aun cuando no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente, tal como se dispone en el artículo 436 segundo inciso de la Constitución. Por ello, esta Corte está plenamente facultada para analizar y pronunciarse sobre una serie de aspectos no argüidos por las partes y que podrían devenir en vulneraciones a derechos constitucionales.

Por lo tanto, después de un examen minucioso del expediente y la documentación que se adjunta al mismo, se determina el siguiente problema jurídico:

La sentencia dictada el 27 de abril de 2011 por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, dentro de la acción de protección N.º 0283-2011 ¿vulneró el derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación, consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República?

El artículo 76 de la Constitución de la República, consagra el derecho al debido proceso, por el cual se establece que “... en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas...”. De este modo, el debido proceso constituye el conjunto de garantías sustantivas y procesales tendientes a proteger a las partes dentro de un proceso administrativo o judicial con el fin de evitar arbitrariedades por parte de los operadores de justicia, que beneficien a una parte en detrimento de la otra.

En igual sentido, el artículo 4 numeral 9 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional consagra a la motivación como un principio procesal de la justicia constitucional por el cual “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...”.

En este sentido, una decisión adecuadamente fundamentada, será aquella en la que se identifiquen las normas y principios jurídicos adoptados en la resolución de la causa, además de la explicación de su pertinencia dentro del caso concreto; de tal modo que facilite el entendimiento y permita entrever “... la prolijidad en la utilización de la lógica y la argumentación jurídica y que den cuenta a las partes y al auditorio social en general, de que la decisión adoptada ha sido precedida por un verdadero ejercicio intelectual ...”¹.

En términos generales, la Corte Constitucional se ha referido a la motivación como un derecho integral, ya que a través de la motivación se puede determinar los fundamentos de la decisión:

... como una de las principales garantías del derecho constitucional del debido proceso, no debe tomarse como requisito formal, sino como una obligación de los operadores de justicia al momento de tutelar los derechos de las personas, ya que esta constituye en la explicación coherente, lógica y clara de las ideas, acompañada de los razonamientos realizados por los jueces y juezas, respecto a los hechos del caso concreto en relación con las normas jurídicas aplicables a este².

De este modo, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado parámetros o elementos a través de los cuales se permite determinar si una decisión proveniente de los operadores de justicia, se encuentra debidamente fundamentada, siendo estos la razonabilidad, la lógica y la comprensibilidad de la decisión emanada:

... la motivación de las resoluciones de los poderes públicos y más aún de los órganos jurisdiccionales, constituyen una garantía esencial para evitar la arbitrariedad y lograr el cumplimiento efectivo de las decisiones adoptadas (...) la exposición por parte de la autoridad judicial con respecto a la decisión adoptada debe hacérsela de forma: i. Razonable, es decir que sea fundada en los principios constitucionales; ii Lógica, lo cual implica una coherencia entre las premisas y la conclusión y, iii. Comprensible, es decir que el fallo goce de claridad en el lenguaje³.

Una decisión razonable, constituye “... aquella fundada en 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 conflicto ...”⁴.

¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 076-13-SEP-CC, caso N.º 1242-10-EP.

² Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 092-13-SEP-CC, caso N.º 0538-13-EP.

³ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 092-13-SEP-CC, caso N.º 0538-11-EP.

⁴ Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N.º 227-12-SEP-CC, caso N.º 1212-11-EP.



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso N.º 1270-11-EP



A continuación, la Corte Constitucional efectuará un análisis de la sentencia impugnada mediante esta garantía jurisdiccional con fundamento en los tres elementos o parámetros antes descritos.

Razonabilidad

Conforme lo indicado en líneas superiores, la razonabilidad hace referencia a la determinación, especificación e individualización de las normas jurídicas constitucionales e infraconstitucionales y demás fuentes de derecho, aplicadas en la resolución de un caso concreto. La Corte Constitucional se ha referido como aquel elemento que permite “... la determinación clara de las fuentes de derecho en las que la autoridad jurisdiccional fundamenta sus razonamientos, afirmaciones y finalmente su decisión.”⁵. Así, una resolución razonable será aquella que funde su decisión en las fuentes del ordenamiento jurídico, en tanto guarden relación con la naturaleza y objeto de la acción o recurso que resuelven.

Para el efecto, es necesario señalar que la sentencia dictada el 27 de abril de 2011, por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, proviene de una acción de protección deducida por Martha Elvira Pinta Cuenca por la cual impugna varios actos administrativos a través de los cuales se le notificó la terminación de la relación laboral que mantenía con el Centro de Apoyo Social Municipal de Loja, bajo la modalidad de contratos de servicios ocasionales. Consecuentemente, las fuentes de derecho empleadas para la resolución de la causa deben ajustarse a la naturaleza de la garantía jurisdiccional presentada, en este caso, una acción de protección de derechos constitucionales.

De este modo, de la revisión de la resolución objeto de la presente acción extraordinaria de protección, se observa que en el primer considerando cita en primer lugar el artículo 86 numeral 3 de la Constitución, en relación a la competencia del juez para conocer la causa, en concordancia con el artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. En este mismo considerando cita además el artículo 88 de la Constitución de la República en relación a la acción de protección y su naturaleza.

⁵ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 0295-16-SEP-CC, caso N.º 1435-12-EP.

A continuación, en el mismo considerando se refiere a los artículos 41 y 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional a efectos de establecer los casos en que no procede la acción de protección. Finalmente, en el considerando 6.3 cita una resolución dictada por la Primera Sala del ex Tribunal Constitucional para efectos de establecer la naturaleza legal del reclamo.

Si bien en la sentencia se han señalado normas establecidas en la Constitución de la República, así como normas legales respecto de la naturaleza e improcedencia de la acción, y fuentes jurisprudenciales dictadas por el ex Tribunal Constitucional; esta Corte observa que, dentro de las disposiciones constitucionales citadas en la sentencia, no se ha hecho referencia al artículo 228 de la Constitución de la República 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.

Es el criterio de este Organismo que, al omitir la referencia a la norma constitucional indicada, la sentencia carecería de razonabilidad, pues, no se ha considerado una regla constitucional esencial para analizar el caso que dio origen a la presentación de la acción de protección.

Por lo expuesto, esta Corte observa que la presente sentencia no cumple el parámetro de la razonabilidad.

Lógica

De conformidad con lo señalado en párrafos precedentes, el parámetro de la lógica implica la observancia de dos factores: la coherencia que debe existir entre las premisas y la conclusión final, y entre ésta y la decisión adoptada; así como, el cumplimiento de la carga argumentativa que el derecho exige para los razonamientos, afirmaciones y finalmente la decisión adoptada por las autoridades jurisdiccionales⁶.

Con estos antecedentes, de la revisión de la sentencia objeto de la presente acción se observa que ésta establece los fundamentos de hecho y de derecho constante en la acción de protección.

⁶ Corte Constitucional del Ecuador, sentencias Nros. 021-16-SEP-CC y 295-16-SEP-CC, dictadas dentro de los casos Nros. 0540-12-EP y 1435-12-EP, respectivamente.



Caso N.º 1270-11-EP



Página 11 de 17

A continuación, en el considerando primero, la Sala invoca artículos de la Constitución de la República y normas infraconstitucionales a efectos de establecer su competencia, así como la naturaleza de la garantía jurisdiccional. En este mismo considerando la Sala se refiere a las causales de improcedencia de la acción de protección.

En el considerando segundo, la Sala se refiere brevemente a las características de ilegitimidad de un acto administrativo; luego, en el considerando tercero identifica la pretensión de la accionante a través de la acción presentada, siendo ésta, el reintegro a su puesto de trabajo y que se le brinde estabilidad laboral.

Enseguida, en el considerando cuarto, la Sala individualiza las piezas procesales aportadas por la accionante, en especial, los diversos contratos suscritos entre ella y la entidad demandada; y en el siguiente considerando analiza el último contrato suscrito entre las partes.

A partir de aquello, con base a los contratos suscritos, la Sala efectúa un análisis respecto de los plazos constantes en el último contrato, concluyendo que:

... la relación laboral de la accionante con el centro de Apoyo Social Municipal se dio porque EL CONTRATO DE SERVICIOS OCASIONALES fenecía el 31 de Diciembre del 2010 y oportunamente se le notificó a la Sra. Pinta Cuenca con la terminación del mismo, El 30 de Noviembre DEL MISMO AÑO, agradeciéndole su colaboración. La Presidenta del CASMUL de acuerdo al último contrato suscrito entre las partes – cláusulas QUINTA Y SEXTA- estaba facultada para terminar la relación contractual: 6.2. La accionante (...) al firmar el contrato sabía cuándo terminaba el plazo de su contrato de trabajo. Y por el hecho de haberle notificado con la terminación del mismo, no se ha producido violación constitucional alguna, con vulneración de derechos fundamentales...

Con base a lo expuesto, es decir, el análisis del plazo constante en el contrato de servicios ocasionales, la Sala concluye:

SÉPTIMO: De las normas constitucionales y legales anotadas, así como de las consideraciones realizadas por esta Sala, se concluye que la terminación de su contrato de servicios ocasionales fue porque concluyó el plazo para el que fue contratada y por las necesidades institucionales; y si tiene algún derecho laboral que reclamar la accionante por su relación contractual debe hacerlo ante los jueces del trabajo, por ser éste un asunto netamente laboral. Por las consideraciones realizadas, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, desestimándose el recurso de apelación, se confirma en los términos que anteceden la sentencia que vino en alzada.

Conforme se puede observar, la Sala identificó que, en el presente caso, no ha existido vulneración de derechos constitucionales en razón de haberse terminado el plazo contractual establecido en el contrato suscrito entre la accionante y el Centro de Apoyo Social Municipal de Loja.

Esta Corte considera que si bien la Sala ha identificado que no existe vulneración de derechos constitucionales – criterio compartido por este Organismo constitucional – el análisis efectuado no responde a la naturaleza de la garantía jurisdiccional. Es decir, el análisis propuesto se centró en una interpretación de cláusulas contractuales, lo cual responde a un control de legalidad más que un asunto de constitucionalidad. Por ejemplo, omitió de su análisis el señalar que la Constitución de la República contiene una regla para determinar el ingreso al servicio público y la consiguiente estabilidad laboral, lo cual era la pretensión de la accionante en su acción de protección. En este sentido, conforme se constató oportunamente, el artículo 228 determina que el ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizará mediante concurso público de méritos y oposición.

Conforme se aprecia de la norma constitucional transcrita, la única forma de ingreso al servicio público, es a través de un concurso de méritos y oposición; regla que fue inaplicada por los operadores de justicia, viciando así la lógica empleada al momento de resolver la causa, pues ésta se circunscribió a la interpretación de cláusulas contractuales dentro de una garantía jurisdiccional, la cual debería estar orientado a establecer una posible vulneración de derechos constitucionales.

En razón de lo expuesto, la sentencia dictada el 27 de abril de 2011, por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, no cumple el parámetro de la lógica.

Comprensibilidad

Conforme lo señalado en párrafos precedentes la comprensibilidad se refiere a la aptitud de la decisión para ser fácilmente entendida por parte de los intervinientes en el proceso y del auditorio social en general, que es la ciudadanía. Es decir, en los términos establecidos en el artículo 4 numeral 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, constituye la obligación del juez de redactar sus sentencias de forma clara, concreta, inteligible, asequible y sintética, incluyendo las cuestiones de hecho y de derecho planteadas y el razonamiento seguido para tomar la decisión que adopte. En el caso concreto, a pesar que la resolución se encuentra redactada de forma asequible y concreta,



ésta pierde comprensibilidad al momento que los operadores de justicia analizan aspectos contractuales que no son propios de la garantía jurisdiccional en análisis, lo que genera confusión. Por lo expuesto, la sentencia dictada el 27 de abril de 2011, por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, no cumple el parámetro de la comprensibilidad.

Por todo lo antes expuesto, la sentencia dictada el 27 de abril de 2011, por la Sala de lo Civil, Mercantil, inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, no cumple con los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, lo cual afecta a la motivación de la sentencia.

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 protección]^[2].

En su demanda de acción de protección, la accionante señaló que al haberse dado por terminado su contrato de servicios ocasionales, se ha vulnerado el derecho a la estabilidad laboral contenido en el artículo 229 de la Constitución de la República que determina:

^[1] La acción extraordinaria de protección tiene una doble dimensión dentro del constitucionalismo ecuatoriano: subjetiva y objetiva. La dimensión subjetiva ocurre respecto de la tutela de los derechos constitucionales alegados por el/la accionante y que son resueltos por la Corte Constitucional; mientras que la dimensión objetiva está asociada al establecimiento de precedentes jurisprudenciales e interpretación constitucional que es de obligatorio cumplimiento por parte de los operadores jurídicos.

^[2] Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 175-15-SEP-CC, caso N.º 1865-12-SEP-CC.

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. Las obreras y obreros del sector público estarán sujetos al Código de Trabajo. La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia.

De la revisión de la sentencia dictada en primera instancia,⁷ es decir la expedida por el Juzgado Primero de Tránsito de Loja de 4 de marzo de 2011, se observa que la misma fue rechazada en virtud que:

Las pretensiones de la actora dentro del líbello de la demanda intentan el reintegro a sus funciones que venía desempeñando y que se conceda en forma definitiva la estabilidad laboral, lo que es contradictorio a las disposiciones constitucionales del artículo 228 (...) En consecuencia el suscrito Juez del Juzgado Primero de Tránsito de Garantías Civiles de Loja, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA.- Se rechaza la acción de protección ...

De esta resolución, la accionante presentó el recurso de apelación respectivo, para que la causa sea conocida y resuelta por el superior. La Sala Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, mediante sentencia del 27 de abril de 2011, confirmó la sentencia del inferior; no obstante, el análisis efectuado respondió a una interpretación de cláusulas contractuales, conforme lo señalado en el problema jurídico anterior.

Al respecto, esta Corte comparte el criterio esgrimido por el juez de primera instancia, es decir, que la pretensión de la accionante radica en que mediante una garantía jurisdiccional se le reincorpore a su lugar de trabajo en el Centro de Apoyo Social Municipal de Loja, esto en virtud de la supuesta estabilidad laboral que la continua suscripción de contratos ocasionales otorgaba, contrariando así una disposición constitucional expresa. En este sentido y en conformidad con lo señalado en párrafos precedentes, la Constitución de la República, en su artículo 228 establece que:

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,

⁷ Fs. 140 del expediente de primera instancia



Caso N.º 1270-11-EP



Página 15 de 17

nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora

De la lectura de la norma constitucional invocada se colige que la única forma de ingresar al servicio público, es a través de la figura de nombramiento, correspondiendo a la ley y demás normativa infraconstitucional pertinente, establecer las formas y procedimientos para llevar a cabo. En otras palabras, la suscripción continua de contratos de servicios ocasionales no genera automáticamente ningún tipo de estabilidad en el sector público, pues de acuerdo a la propia Constitución, es necesario participar en un concurso de méritos y oposición a efectos de su ingreso y consecuente estabilidad.

Adicionalmente, es pertinente manifestar que tanto la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa como su reglamento, vigentes al momento de la suscripción del último contrato de servicios ocasionales, establecía claramente la naturaleza temporal del mismo, así como los fines de esta modalidad contractual, tendientes a satisfacer necesidades institucionales de carácter temporal, lo cual a su vez dependía de la disponibilidad económica para ello, y previo informe de recursos humanos⁸.

De este modo, la sentencia dictada en primera instancia se encuentra debidamente motivada, pues al contrario del análisis efectuado en la resolución de segunda instancia, ésta se centró en el estudio de las normas constitucionales aplicables al caso puesto a su conocimiento, sin realizar pronunciamientos relacionados con la notificación de terminación y plazo contractual, que responde a un análisis eminentemente legal y de interpretación de cláusulas contractuales.

Finalmente, es importante señalar que el derecho al trabajo, así como la estabilidad laboral producto de éste, no son derechos absolutos, es decir, que para su ejercicio deben observarse las normas constitucionales y legales pertinentes a través de las cuales se establecen las condiciones para el efecto. En el caso *sub examine* existe una clara disposición constitucional por la cual se establece que la forma de ingreso al sector público es haber sido declarado vencedor en un concurso de méritos y oposición, situación que en el caso *sub examine* no se ha dado, ya que la accionante pretende que a través de una garantía jurisdiccional se le reconozca estabilidad laboral y se la reintegre a su lugar de trabajo. De este

⁸ Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, artículo 20.-Contratos de servicios ocasionales.- La autoridad nominadora en base de las políticas, normas e instrumentos que emita la SENRES, podrá suscribir contratos para la prestación de servicios ocasionales, únicamente previo informe favorable de las UAHRs, en el que se justifique la necesidad de trabajo temporal y se certifique el cumplimiento de los requisitos previstos en la LOSCCA y este reglamento para el ingreso al servicio civil; siempre que existan recursos económicos disponibles en una partida especial para tales efectos, y no implique aumento en la masa salarial aprobada. El plazo máximo de duración del contrato de servicios ocasionales será el correspondiente al del tiempo restante del ejercicio fiscal en curso, podrá ser renovado durante el siguiente ejercicio fiscal, y no se sujetará al concurso de merecimientos y oposición.

modo, el asunto controvertido no responde a vulneración de derecho constitucional alguno.

III. DECISION

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

SENTENCIA

1. Declarar la vulneración del derecho constitucional 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. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada.
3. Como medida de reparación integral se dispone:
 - 3.1. Dejar sin efecto la sentencia dictada el 27 de abril de 2011, por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, dentro de la acción de protección N.º 0283-2011.
4. Declarar que una vez realizado un análisis integral respecto de la vulneración a derechos constitucionales alegados en la acción de protección propuesta, se determina que no ha existido afectación a derechos constitucionales; por tanto, se dispone dejar en firme la sentencia dictada en primera instancia, esto es la decisión del 4 de marzo de 2011, expedida por el Juzgado Primero de Tránsito de Loja.
5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.



Alfredo Ruiz Guzmán
PRESIDENTE



Jaime Pozo Chamorro
Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con siete votos de las señoras juezas y señores jueces: Pamela Martínez de Salazar, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Ruth Seni Pinoargote, Roxana Silva Chicaíza, Manuel Viteri Olvera y Alfredo Ruiz Guzmán, sin contar con la presencia de los jueces Francisco Butiñá Martínez y Marien Segura Reascos, en sesión del 18 de enero del 2017. Lo certifico.

JPCH/jzj

Jaime Pozo Chamorro
Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL





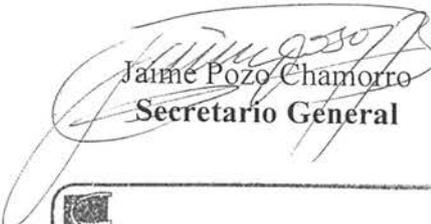
CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

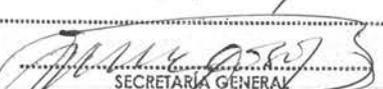


CASO Nro. 1270-11-EP

RAZÓN.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el señor Alfredo Ruíz Guzmán, presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 08 de febrero del dos mil diecisiete.- Lo certifico.

JPCH/JDN


Jaime Pozo Chamorro
Secretario General


CORTE
CONSTITUCIONAL
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL
Revisado por Mailete R. t.)
Quito, a 13 - Feb - 17

SECRETARÍA GENERAL