

REGISTRO OFICIAL[®]

ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR



SUMARIO:

Págs.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

DICTÁMENES Y SENTENCIAS:

7-23-UE/23 En el Caso No. 7-23-UE Emítense dictamen favorable respecto del Proyecto de Decreto Ley Orgánica de Urgencia Económica de Gestión de Riesgos y Desastres, excepto en relación con algunos artículos	2
7-23-EE/23 En el Caso No. 7-23-EE Declárese la constitucionalidad del Decreto Ejecutivo 878 de 21 de septiembre de 2023, que comporta la renovación por 30 días del estado de excepción decretado mediante Decreto Ejecutivo 823 de 24 de julio de 2023.....	66
2-17-AN/23 En el Caso No. 2-17-AN Desestímense las pretensiones de la demanda de acción por incumplimiento No. 2-17-AN	86
20-19-AN/23 En el Caso No. 20-19-AN Desestímese la demanda de acción por incumplimiento No. 20-19-AN	105



Dictamen 7-23-UE/23
Juez ponente: Alí Lozada Prado

Quito, D.M., 05 de octubre de 2023

CASO 7-23-UE

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

DICTAMEN 7-23-UE/23

Resumen: La Corte Constitucional analiza la constitucionalidad del Proyecto de Decreto Ley Orgánica de Urgencia Económica de Gestión de Riesgos y Desastres. En este contexto, emite un dictamen favorable de constitucionalidad, excepto respecto de las siguientes disposiciones, por ser incompatibles con la Constitución: artículo 6, artículo 11, cuarto inciso, numeral 6 –literales a) y b) –, numeral 7 –literales del a) al e)–, numeral 8; artículo 12; artículo 13, numerales 7, 8 y 11; artículo 14, numeral 1; disposiciones reformativas; disposiciones generales.

Contenido

1. Antecedentes
2. Competencia.....
3. Contenido del proyecto de decreto ley.....
4. Argumentos de los sujetos procesales.....
5. Consideraciones previas.....
6. Planteamiento de los problemas jurídicos.....
7. Resolución de los problemas jurídicos.....
 - 7.1. Primer problema jurídico: El proyecto de decreto ley, ¿versa sobre materia económica y urgente, por lo tanto, sería compatible con el artículo 148 de la Constitución?
 - 7.2. Segundo problema jurídico: ¿Existen incompatibilidades manifiestas o evidentes entre el proyecto de decreto ley y la Constitución?.....
 - 7.3. Tercer problema jurídico: ¿Permitiría el proyecto de decreto ley la reprogramación de las transferencias a los GAD y a la seguridad social, lo que sería contrario con lo establecido en los artículos 271, 298 y 371 de la Constitución?

- 7.4. Cuarto problema jurídico: El proyecto de decreto ley, ¿otorgaría a los GAD competencias sin asignación presupuestaria, lo cual sería incompatible con los artículos 260, numeral 8, y 273 de la Constitución?
- 7.5. Quinto problema jurídico: Las medidas concernientes a horarios de circulación, medidas de control sanitario, prohibición de ingresos a puertos y aeropuertos suspensión de eventos y otras actividades, ¿son incompatibles con la Constitución porque se inobservaría el principio de legalidad, en relación con la reserva de ley, al realizar una remisión al reglamento?.....
- 7.6. Sexto problema jurídico: La medida de reasignación presupuestaria establecida en el artículo 11 del proyecto de decreto ley, ¿es incompatible con los artículos 286 y 298 de la Constitución?
- 7.7. Séptimo problema jurídico: La medida que establece la adjudicación, a concesionarios y poseedores, de zonas de playa y bahía que han perdido dicha condición, ¿es incompatible con la Constitución porque inobservaría el principio de legalidad, en relación con la reserva de ley por remisión?
- 7.8. Octavo problema jurídico: Las infracciones establecidas en el proyecto de decreto ley y su consecuente sanción, ¿son incompatibles con la Constitución porque inobservarían los principios de competencia y de legalidad, en relación con la reserva de ley y tipicidad?
- 7.9. Noveno problema jurídico: La medida de decomiso administrativo, ¿es incompatible con la Constitución porque inobservaría el principio de legalidad, en relación con la reserva de ley?.....
8. Efectos
9. Consideración final
10. Decisión

1. Antecedentes

1. El 17 de mayo de 2023, mediante decreto ejecutivo 741, el presidente de la República del Ecuador, Guillermo Alberto Santiago Lasso Mendoza (“**presidente de la República**”), declaró la disolución de “la Asamblea Nacional por grave crisis política y conmoción interna, de conformidad con el artículo 148 de la Constitución de la República del Ecuador”.

2. El 5 de septiembre de 2023, mediante el oficio T. 516-SGJ-23-0243, el presidente de la República remitió a la Corte Constitucional del Ecuador (“**Corte**”) el Proyecto de Decreto Ley Orgánica de Urgencia Económica de Gestión de Riesgos y Desastres (“**proyecto de decreto ley**”), a fin de que emita el correspondiente dictamen, de conformidad con el artículo 148 de la Constitución. El caso fue identificado con el número 7-23-UE.
3. En virtud del sorteo de ley, la competencia para la sustanciación de esta causa radicó en el juez constitucional Alí Lozada Prado (“**juez sustanciador**”).
4. Mediante auto de 14 de septiembre de 2023, el juez sustanciador avocó conocimiento de la causa y dispuso a la Presidencia de la República que remita un informe motivado sobre la urgencia económica del proyecto de decreto ley y al Ministerio de Producción, Comercio Exterior, Inversiones y Pesca (“**Ministerio de la Producción**”) que presente un informe técnico sobre el procedimiento para la adjudicación de zonas de playa y bahía que han perdido la influencia marina. Asimismo, invitó a las universidades a nivel nacional, expertos en la materia, cámaras, gremios y a la ciudadanía en general a presentar escritos de *amicus curiae*. Además, convocó a audiencia para el 26 de septiembre de 2023.
5. El 21 y 22 de septiembre de 2023, la presidencia de la República y el Ministerio de la Producción, respectivamente, remitieron a la Corte el informe solicitado en la providencia de 14 de septiembre de 2023.
6. Las siguientes personas y organizaciones presentaron *amici curiae* respecto de la causa 7-23-UE, en las fechas señaladas a continuación: El 19 de septiembre de 2023, la Federación Nacional de Cooperativas Pesqueras del Ecuador; el 20 de septiembre de 2023, Virgilio Hernández Enríquez. El 21 de septiembre de 2023, Martha Natalia Molina Moreira, doctora en Ciencias Biológicas; el Consorcio de Gobiernos Autónomos Provinciales del Ecuador (“**Congope**”); la Federación Ecuatoriana de Acuicultores; la Secretaría de Gestión de Riesgos; la Asociación de Municipalidades Ecuatorianas (“**AME**”); la Clínica Jurídica de la Universidad San Francisco de Quito; la Defensoría del Pueblo; la Asociación de Productores Camaroneros Fronterizos; Marco Tello Echeverría; Rogelio Fernando Valencia Alcívar. El 25 de septiembre de 2023, presentaron en conjunto: la Unión de Organizaciones de Cangrejeros y Pescadores Artesanales y Afines Riberas del Golfo de Guayaquil y la Asociación 21 de Mayo Puerto Roma, la Asociación de Usuarios Ancestrales, pescadores artesanales, concheros y cangrejeros Campo Alegre; la Asociación de Pescadores y Afines Sabana Grande Nueva

Esperanza; la organización civil *One Health* Ecuador y la Coordinación Ecuatoriana de Organizaciones para la Defensa de la Naturaleza y el Medio Ambiente). El 3 de octubre de 2023, la Corporación Coordinadora Nacional para la Defensa del Ecosistema Manglar (Condem) y otros.

7. El 26 de septiembre de 2023, se llevó a cabo la audiencia convocada. A esta, comparecieron: i) los representantes de la Presidencia de la República; ii) los representantes de la Contraloría General del Estado (“**Contraloría**”); iii) los representantes del Ministerio de la Producción; iv) los representantes del Ministerio de Economía y Finanzas; v) los representantes de la Secretaría de Gestión de Riesgos; vi) los representantes de la Procuraduría General del Estado; y vii) los *amici curiae* que presentaron sus escritos y registraron su comparecencia hasta el 21 de septiembre del 2023, de conformidad con lo dispuesto en la providencia de 14 de septiembre de 2023.

2. Competencia

8. La Corte Constitucional del Ecuador es competente para emitir dictamen previo de constitucionalidad de los decretos ley de urgencia económica, de conformidad con los artículos 148 de la Constitución y 191, numeral 2, literal e) de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“**LOGJCC**”).

3. Contenido del proyecto de decreto ley

9. El proyecto de decreto ley está estructurado en cuatro secciones. La primera concierne a un título denominado “Sistema Nacional Descentralizado de Gestión de Riesgos” (“**Sistema Nacional**”), la segunda a las “Disposiciones Reformatorias”, la tercera a las “Disposiciones Generales” y la cuarta a la “Disposición Final”.
10. En la primera sección, el título I contiene cuatro capítulos que tratan sobre los siguientes ámbitos: capítulo I- Disposiciones Generales (artículos 1 al 3); capítulo II- De la prevención y mitigación ante el riesgo de desastres (artículos 4 al 8); capítulo III- Declaratoria de alerta y desastre (artículos 9 al 11); capítulo IV- de las infracciones y sanciones (artículos 12 al 16). Por su parte, las disposiciones reformatorias establecen modificaciones a ocho cuerpos legales. La siguiente sección contiene dos disposiciones generales. Y, la última, una disposición final. A continuación, se describirá el contenido de las disposiciones del proyecto de decreto ley.
11. El artículo 1 establece el objeto del proyecto de decreto ley, el cual es regular el Sistema Nacional, a fin de encaminar la gestión pública antes y una vez que haya ocurrido un

- desastre. Y, con miras a suprimir o reducir las afectaciones y pérdidas, tanto humanas como económicas, determina que se ejecutarán acciones de prevención, preparación, respuesta, mitigación y recuperación.
12. El artículo 2 determina los sujetos que están obligados al cumplimiento del proyecto de decreto ley. Los cuales son todos aquellos que se encuentran en el territorio nacional.
 13. El artículo 3 realiza las siguientes definiciones: estado de alerta, evento adverso, emergencia, escenario de impacto, desastre y riesgo de desastres.
 14. El artículo 4 prevé la planificación, en los distintos niveles de gobierno, como eje central para la reducción de riesgos.
 15. El artículo 5 caracteriza a la formulación, implementación y evaluación de políticas para la gestión de riesgos como una actividad previa para evitar, reducir o minimizar los riesgos y desastres. Además, establece obligaciones para los Gobiernos Autónomos Descentralizados (“GAD”).
 16. El artículo 6 establece que los Comités de Operaciones de Emergencia (“COE”) determinarán las acciones específicas e inmediatas para mitigar el riesgo frente a una emergencia o desastre.
 17. El artículo 7 determina que se incorporará en la planificación institucional las acciones a ser ejecutadas por los integrantes del Sistema Nacional.
 18. El artículo 8 establece la obligación de los medios de comunicación públicos y privados de fomentar y desarrollar campañas de sensibilización en cultura de la prevención de riesgos y desastres, así como de difundir información relacionada con emergencias y desastres.
 19. El artículo 9 establece la obligación del ente rector de emitir lineamientos para el diseño, implementación, mantenimiento y actualización de los sistemas de alerta temprana. Asimismo, describe el fin de este sistema.
 20. El artículo 10 define la “declaratoria de estado de alerta” como una herramienta para identificar las condiciones y evolución de una amenaza para la activación de protocolos.
 21. El artículo 11 versa sobre la declaratoria de desastre. Al respecto, establece su definición, instancias gubernamentales facultadas para realizar la declaratoria y sus competencias generales en el marco de la misma; así como, la disposición de desarrollar criterios,

parámetros y regulaciones sobre estas competencias en un reglamento al proyecto de decreto ley.

- 22.** El artículo 12 establece las infracciones leves.
- 23.** El artículo 13 establece 11 conductas que devienen en infracciones graves. A saber: difusión de alertas o información falsa; omisión en la entrega de información o mecanismos de alerta temprana; negar injustificadamente asistencia humanitaria o solicitar beneficios a cambio de la misma; utilizar la asistencia humanitaria para proselitismo político; incumplir las normas del ente rector al realizar actividades de asistencia humanitaria; incumplir las normas del ente rector de desastres o del COE cuando el resultado sea una grave afectación o riesgo a la vida de las personas, sus bienes o a la naturaleza; inobservar la debida diligencia en las acciones de mantenimiento preventivo y correctivo de infraestructura y equipos necesarios para reducir los riesgos; realizar acciones post desastre que reconstruyan o generen nuevos riesgos; e incumplir las sanciones leves impuestas.
- 24.** El artículo 14 determina las sanciones a las infracciones, según sean leves o graves. Asimismo, distingue entre el cometimiento de las mismas por parte de personas naturales o jurídicas y considera la reincidencia de la conducta para su aplicación. Los tipos de sanciones son trabajo comunitario, multas con referencia al salario básico unificado, suspensión de actividades, clausura y destitución del cargo en caso de servidores públicos o dignatarios.
- 25.** El artículo 15 prescribe que el incumplimiento de las competencias y funciones establecidas en el proyecto de decreto ley genera, a las autoridades públicas, responsabilidades en el ámbito administrativo y político, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales.
- 26.** El artículo 16 establece la obligación de las entidades reguladas por el proyecto de decreto ley de adoptar medidas de reparación y no repetición cuando se ocasionen daños por el incumplimiento del proyecto de decreto ley. Para ello, debe haber la determinación judicial de responsabilidad frente a la gestión integral de riesgos de desastres.
- 27.** La disposición reformativa primera modifica la Ley Orgánica para el Desarrollo de Acuicultura y Pesca, en orden de lo cual incorpora dos disposiciones generales. Estas determinan que los posesionarios de predios ya construidos y titulares de concesiones de zona de playa y bahía, que ya no tengan tal condición por haber perdido la influencia marina, podrán solicitar la adjudicación de la propiedad de dichas tierras, conforme los

requisitos técnicos y trámite que establezca el ente rector de Acuicultura y Pesca. En el acto administrativo de adjudicación, se autorizará el ejercicio de la actividad acuícola. Y, el ente rector debe establecer una metodología para la convivencia armónica de la actividad acuícola y la pesca artesanal en las orillas de manglares y caudales de agua. También, establece que se podrá hipotecar total o parcialmente los derechos de concesión destinados a la actividad acuícola.

28. La disposición reformativa segunda modifica el Código de Comercio para incluir la prenda acuícola y la inscripción de los contratos de prenda acuícola e industrial acuícola. En concordancia, las disposiciones reformativas tercera y cuarta modifican el Código Civil y la Ley de Registro, respectivamente. La primera establece que también tendrá lugar la hipoteca sobre infraestructura camaronera; y la segunda que los Registradores de la Propiedad crearán el libro de registro Acuícola para anotar las prendas e hipotecas.
29. Las disposiciones reformativas quinta y sexta modifican el Código Orgánico Administrativo y la Ley de Minería, respectivamente. En ese sentido, se cataloga a la minería ilegal como una actividad que atenta contra la seguridad integral y aporta para generar condiciones de riesgos y desastres. En ese sentido, se crea un tipo de medida cautelar, denominada “decomiso administrativo especial”. Esta faculta a la autoridad administrativa o nacional de riesgos a decidir sobre la utilización inmediata de los bienes encontrados en operativos en contra de la minería ilegal. El Reglamento General a la Ley de Minería desarrollará el procedimiento administrativo para el decomiso. El procedimiento puede culminar con el traslado definitivo del bien. Además, se prevé una sanción pecuniaria para los que realicen minería ilegal.
30. Las disposiciones reformativas séptima y octava modifican la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (“**Ley de Contratación**”) y la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado (“**Ley de la Contraloría**”). Estas eliminan la obligación de las máximas autoridades de las entidades contratantes de obtener el informe de pertinencia y favorabilidad de la Contraloría, cuando la contratación se realice bajo el régimen especial de emergencia o estado de excepción.
31. La disposición general primera establece el destino de los recursos recaudados por la venta de tierras camaroneras. Por su parte, la disposición general segunda ratifica la posibilidad de las entidades públicas de emplear los bienes decomisados en operativos de minería ilegal en caso de declaratoria de emergencia o desastres. Al respecto, señala que las entidades deben retornarlos una vez superada la situación.

32. La disposición final prescribe que el proyecto de decreto ley entrará en vigor a partir de su publicación en el Registro Oficial.

4. Argumentos de los sujetos procesales¹

4.1. Argumentos de la Presidencia de la República

33. La Presidencia argumenta que, actualmente, Ecuador no cuenta con una ley orgánica para la gestión del riesgo de desastres. Los desastres naturales tienen efectos económicos porque acarrearán pérdidas; mismas que ascendieron a doce mil millones de dólares en los últimos 20 años (período 2002- 2022). Entre estas pérdidas constan los daños a la infraestructura y personas damnificadas. De modo que, en el período 2010- 2023, se identificaron 56 064 personas afectadas.
34. El proyecto de decreto ley propone reformas asociadas al impacto que causará el fenómeno del Niño, cuya magnitud y efectos inmediatos podrían ser catastróficos. Este ocasionaría pérdidas económicas; dificultades en la cadena de suministros y prestación de servicios (viales, sistemas hídricos, salud, educación, otros); afectaría “la demanda de exportaciones, especialmente en el sector turístico [...] e industrial, así como la decisión de inversión de agentes”.
35. Adicionalmente, informan que, según datos del Ministerio de Agricultura y Ganadería y del Viceministerio de Pesca y Acuicultura, se estima que, para este 2023, “los sectores agrícolas, pecuario, pesquero y acuícola, especialmente camaronero, [experimentarán] pérdidas de al menos 3.349,09 millones de dólares. Estas pérdidas representan aproximadamente el 10% del Producto Interno Bruto (PIB)”. Al respecto, señalan que “existen 1802 predios camaroneros, con un total aproximado de 65.592,77 hectáreas”; pero, en virtud de que se encuentran concesionados, no es posible constituir prenda real sobre estos para el acceso a créditos. Por ello, el proyecto de decreto ley propone otorgar títulos de propiedad sobre dichas hectáreas. El valor de la venta ascendería a 787 112 240,00 USD; y el monto recaudado, entre otros, se podría destinar a la atención de la desnutrición crónica infantil y otros problemas de salud pública, así como daños derivados del fenómeno del Niño.

¹ Se consideran los argumentos e información presentados en escritos, informes y la audiencia pública.

- 36.** La fase pico de este fenómeno tendría lugar en el trimestre de diciembre de 2023 a febrero de 2024² y ya se habría emitido la alerta naranja.³ Al respecto, estudios preverían que este será el más fuerte en 30 años, con un impacto superior al acaecido en los años 1997 y 1998 – los de mayor intensidad registrados. Por estos motivos, habría concurrencia de circunstancias apremiantes y es probable que la Asamblea Nacional no esté constituida para cuando se experimenten las consecuencias económicas y sociales de este evento.
- 37.** Para enfrentar las afectaciones que causaría el fenómeno del Niño, el Gobierno, a través de la Secretaría de Gestión de Riesgos, formuló un “Plan de acción ante el Fenómeno de El Niño” (SGR 2023), “que tiene por principales ejes, acciones en los sectores de vías (transportes), agricultura, mantenimiento de la infraestructura hídrica y sistemas de control de inundación, salud, educación, y reducción del riesgo de desastre (prevención, mitigación, respuesta)”. Asimismo, expidió el Decreto Ejecutivo 787 de 23 de junio de 2023, a través del cual, declaró de prioridad nacional “la ejecución de las acciones de prevención, preparación, respuesta y recuperación para enfrentar la posible materialización de la amenaza”.
- 38.** Por su parte, el proyecto de decreto ley permitiría una preparación más efectiva para enfrentar los desafíos económicos derivados del fenómeno del Niño. En ese sentido, se establece como medidas económicas: i) un diseño institucional para afrontar los riesgos y reducir las afectaciones humanas y económicas; ii) el decomiso especial de maquinaria para enfrentar efectos adversos; iii) eliminación del informe de pertinencia de la Contraloría en situaciones de emergencia y estado de excepción, para reducir el tiempo del procedimiento; y iv) regularización de inmuebles de concesionarios camaroneros, a fin de que dispongan de un respaldo patrimonial para acceder a créditos y enfrentar la amenaza. En consecuencia, se cumpliría con la conexidad plausible.
- 39.** Sobre la inmediatez, manifiesta que la institucionalidad del Sistema Nacional posibilitaría una respuesta coordinada entre los distintos niveles de gobierno y entidades desde el primer momento de la emergencia o desastre. El decomiso permitirá que la maquinaria se use de forma oportuna. La eliminación del informe de pertinencia de la Contraloría reduciría plazos de contratación. Y, la adjudicación de tierras a las

² Informa que “al 19 de septiembre, las condiciones [de] El Niño en el Pacífico Tropical se consolidaron y que las probabilidades de continuar con las condiciones [de] El Niño en los siguientes meses están por sobre el 99%”.

³ COE Nacional, resolución SGR-382-2023, 19 de septiembre de 2023.

camaroneras generaría que los propietarios tengan un patrimonio para enfrentar las consecuencias del evento, además de ser fuente de recaudación para el Estado.

40. El proyecto de decreto ley presenta una coherencia entre su objeto y sus disposiciones. De forma que, establece una “modalidad de planificación, cooperación y coordinación interinstitucional a efectos de determinar los riesgos de desastres existentes, así como [de] estructurar y ejecutar las respuestas y recuperaciones” ante el fenómeno del Niño. En esta línea, se habrían incluido las reformas necesarias para guardar armonía con el ordenamiento jurídico y habría unidad de materia.

4.2. Ministerio de la Producción

41. El Ministerio de la Producción destaca que, aunque la asignación de tierras ha sido una solicitud recurrente por parte del sector camaronero; en la actualidad, esta medida es apremiante. Esto se debe a la inminente amenaza del fenómeno del Niño, que se pronostica afectará significativamente al sector camaronero. Por lo tanto, resultaría crucial que se les otorgue la titularidad de estas tierras, lo que les permitirá utilizarlas como garantía para obtener créditos hipotecarios. Además, se subraya que la industria camaronera se ha posicionado como una actividad económica clave en el país, incluso superando a la industria petrolera. Por ello, cualquier impacto negativo en este sector tendría un fuerte efecto en la economía nacional.
42. Actualmente, “existen zonas de playa y bahía con titularidad ancestral, lo que implica que es factible que las concesiones que han perdido influencia marina puedan titularizarse”. A la fecha, “el ente rector de la actividad acuícola ha venido respetando los títulos ancestrales con historia de dominio sobre zonas de playa y bahía, que fueron otorgados en su momento por la autoridad competente”.
43. La titularización incluye la obligación de establecer servidumbres de tránsito sobre dichos predios para quienes realicen actividades extractivas de recursos hidrobiológicos.

4.3. Secretaría Nacional de Gestión de Riesgos (“SNGRE o Secretaría de Riesgos”), Ministerio de Economía y Finanzas y Procuraduría General del Estado

44. Estas entidades señalan que la gestión de riesgos tiene relación con la economía del país. Los impactos económicos obedecen a una falta de prevención de riesgos, como, por ejemplo, inundaciones, terremotos, incendios forestales, movimientos en masa, entre otras. La inadecuada gestión del suelo y el agua son uno de los factores que influyen las

afectaciones; estas son competencias de los GAD, por lo que se requiere acciones coordinadas en todos los niveles de gobierno.

45. En el proyecto de decreto ley no se transfiere ninguna competencia a los GAD, sino que se regula la adecuada articulación entre aquellos que conforman el Sistema Nacional. En ese sentido, se transparenta el uso de recursos destinados para la gestión de riesgos, sobre todo, en los planes de ordenamiento territorial; y se establece la obligación de adoptar medidas para afrontar los daños causados por desastres.
46. Finalmente, en relación con las competencias del COE, manifestaron que: “mediante el decreto, no habrá cambios ni de fondo ni de forma para el COE”.

4.4. Contraloría General del Estado

47. La Contraloría informa que, actualmente, cuenta con una unidad específica que se dedica a emitir los informes previos de favorabilidad y pertinencia. A través de esta, la institución ha cumplido puntualmente con esta obligación, ante la solicitud de autoridades en procesos de contratación pública.

4.5. *Amici Curiae*

4.5.1. Federación Nacional de Cooperativas Pesqueras del Ecuador (“Fenacopec”)

48. La “Fenacopec” indica que se encuentra integrada por concheros, cangrejeros, pescadores costeros y pesca de altura. En su escrito de *amicus curiae*, presenta información relacionada con la medida de adjudicación, a concesionarios y poseedores, de las zonas de playa y bahía (manglares y salares), que han perdido la influencia marina.
49. Al respecto, manifiesta que esta norma beneficiaría únicamente al sector camaronero, sin considerar al sector al que representa la Fenacopec. Cuando, este último enfrentaría un impacto aún mayor en su economía como consecuencia del fenómeno del Niño, mismo que los podría colocar en una situación de pobreza o pobreza extrema.
50. En esa línea, manifiesta que otorgar la propiedad de las tierras en cuestión comportaría una afectación social, humana y económica a los más de 13 000 cangrejeros del país y sus familias. Esto, en virtud de que no tendrían acceso oportuno a las concesiones de los manglares. De igual manera, señalan que las zonas de manglar han sido ya severamente afectadas por la intervención de la actividad acuícola, a través del incremento de la

superficie de camarónicas. Así, la pérdida de superficie de manglar habría sido de aproximadamente 56 396 hectáreas en los últimos 40 años. Pero, también, se debería considerar que los ecosistemas son resilientes y que, la pérdida de condición de zona de playa y bahía “no es el único ni decisivo criterio para determinar que esa área ha perdido la condición de ecosistema de la zona marino costera”.

51. El contenido de la disposición reformativa primera del proyecto de decreto ley sería, en esencia, el mismo de la reforma propuesta por el presidente de la República en el proyecto de Ley Orgánica para la Atracción de Inversiones, Fortalecimiento del Mercado de Valores y Transformación Digital (“**Ley de Atracción de Inversiones**”). Este proyecto habría sido archivado por la Asamblea Nacional el 24 de marzo de 2022. En esta ocasión, la Presidencia habría justificado la urgencia económica en la necesidad de agilizar diversas regulaciones, entre estas las de las zonas concesionadas a camarónicas.
52. En relación con el fenómeno del Niño, la Corporación Andina de Fomento habría especificado que la alta exposición de las infraestructuras camarónicas se debe a la inadecuada selección de los sitios de implantación de las piscinas y otras infraestructuras para la cría de camarones. Entre otros factores de afectación, se encontraría la falta de una adecuada política de ordenación del territorio, ausencia de normas técnicas que regulen la construcción de las infraestructuras físicas y productivas, la obstrucción de drenajes naturales por obras implantadas por el ser humano; y el reemplazo del bosque manglar, en algunos casos, por la industria camarónica en zonas de playas y bahía.⁴ Por consiguiente, la medida planteada no sería una solución directa, ni la más eficiente. Por el contrario, podría convertirse en una amenaza al manglar y a los usuarios comunitarios de este ecosistema.

4.5.2. AME y Congope

53. AME y Congope manifiestan que, aun cuando parecería que el proyecto de decreto ley pretende mejorar la coordinación, el texto de las disposiciones provocaría lo opuesto porque realiza una “distribución confusa de responsabilidades” e interferencia de competencias. En ese sentido, sería preferible contar con una normativa específica y clara que permita atender al fenómeno del Niño, “observando las responsabilidades de cada nivel de gobierno en el marco de sus respectivas competencias”. Esto sería suficiente para alcanzar los objetivos determinados en el proyecto de decreto ley, lo que

⁴ En el escrito, se cita el documento “Las lecciones de El Niño. Memorias del Fenómeno de El Niño 1997-1998”.

generaría una dinámica para atender de manera integral las necesidades de la ciudadanía en materia de gestión de riesgos.

54. El proyecto de decreto ley no prevé la asignación de los recursos necesarios para que los GAD cumplan de forma adecuada las responsabilidades que les está otorgando para la gestión de riesgos. Al contrario, el artículo 11 *ibídem* posibilita la reprogramación de transferencias a los GAD, lo que ocasiona incertidumbre y contraviene los artículos 271 y 298 de la Constitución, que determinan la obligación de preasignaciones presupuestarias a los GAD, las que deben ser “predecibles, directas, oportunas y automáticas”.
55. El artículo 11, numeral 7 del proyecto de decreto ley establece medidas que implican restricciones de derechos y que serían propias de estados de excepción. Por ello, estas deberían ser limitadas y acotadas a una temporalidad, lo que no aclara el proyecto de decreto ley.
56. El proyecto de decreto ley establece un régimen de sanciones, cuyos sujetos pasivos serían máximas autoridades de entidades y cuerpos colegiados de los GAD, lo que sería contrario a la autonomía de estos últimos. Además, la responsabilidad política prevista es propia del juicio político, según lo regula la Ley Orgánica de la Función Legislativa, y sería aplicable solo a la Función Ejecutiva, mas no a las autoridades de los GAD.
57. En cuanto a los decomisos administrativos, señala que esta regulación sería conveniente para los GAD. No obstante, precisa que han verificado que “la cantidad de maquinarias que estarían disponibles en sede administrativa sería mínima en comparación con la que se encuentra en sede judicial, cuyos procesos responden a porcentaje mayoritario de maquinarias incautadas a causa de delitos relativos a la minería ilegal u otros”.
58. En relación con el proceso de regularización de tierras e infraestructura de camaroneras, advierte que estas no concuerdan con la planificación de ordenamiento territorial que deben realizar los GAD; y, más bien, otorgan esta facultad al ente rector de Acuicultura y Pesca. Esto daría lugar a la arbitrariedad en la distribución de recursos y “puede generar un ambiente de impunidad en materia ambiental o repetición de daños ambientales que difícilmente podrán ser reparados”.

4.5.3. Defensoría del Pueblo

59. La Defensoría del Pueblo señala que el proyecto de decreto ley dispone reformas a varios cuerpos legales para incorporar medidas que no guardan conexidad con el objeto del

mismo, el cual es regular el Sistema Nacional. Principalmente, la Defensoría del Pueblo expresa su preocupación ante la reforma que se plantea a la Ley de Acuicultura, misma que pretende adjudicar la propiedad de tierras a camaroneras.

- 60.** Al respecto, manifiesta que es inconstitucional porque: primero, no se define el procedimiento para determinar que esas tierras pasan de ser bien nacional de uso público a propiedad privada; segundo, no incluye el procedimiento para realizar las adjudicaciones; y tercero, no garantiza el acceso libre de las personas recolectoras a una cantidad de hectáreas determinada y suficientes, a fin de que puedan realizar su trabajo autónomo. Esto sería contrario con los derechos a desarrollar actividades económicas y al trabajo, reconocidos en los artículos 66 y 325 de la Constitución, así como de diversos instrumentos internacionales en materia de derechos humanos.⁵
- 61.** La Defensoría del Pueblo informa que organizaciones que representan a personas trabajadoras autónomas, que laboran en aquellos espacios, han acudido a la entidad para expresar las afectaciones que sufrirían en caso de que se apruebe la medida en cuestión. En ese sentido, la primera alerta es que el proyecto de decreto ley no ha sido debidamente socializado, ni construido en conjunto con el sector cangrejero del país. Esto sería contrario a los artículos 61, 95 y 102 de la Constitución que consagran el derecho a la participación en los asuntos de interés público.
- 62.** La siguiente alerta es la afectación a los cien millones de personas que viven cerca de manglares y dependen de estos para su alimentación e ingresos, “debido a la materia prima de que se compone, como madera resistente a las termitas, usada en la construcción de barcos y muelles”.
- 63.** Finalmente, el Estado tiene la obligación de garantizar los derechos de la naturaleza y adoptar las medidas necesarias para proteger los ecosistemas, en este caso, de los manglares. Estos tienen derechos a que se respete su existencia y restauración, sobre todo considerando que tienen condiciones de mareas que sirven de alimento a diversas especies e, inclusive, al ser humano; asimismo, que albergan “una fauna formada por crustáceos, peces y moluscos, junto a aves, reptiles, anfibios y hasta mamíferos; y también funcionan como perfectos protectores de los ecosistemas aledaños”. Así, el proyecto de decreto ley no observa un enfoque de derechos de la naturaleza.

⁵ Refieren el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos, Económicos, Sociales y Culturales; artículo 6 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Convenio 168 de la OIT; y la Observación General No. 18 del Comité de Derechos Económico, Social y Culturales de Naciones Unidas.

4.5.4. Otros argumentos presentados por *amici curiae*

64. Virgilio Hernández observa que el proyecto de decreto ley transfieren competencias para el manejo de emergencias y desastres, sin los recursos para ello. Por el contrario, se prevé que el Gobierno Central realice reprogramaciones discrecionales del presupuesto asignado para salud, educación y a los GAD. Esto sería inconstitucional, primero, porque el artículo 261, numeral 8 de la Constitución dispone que el manejo de desastres es una competencia exclusiva del Gobierno Central, sin que esto obste la coordinación con otros niveles de gobierno. Luego, debido a que el artículo 273 *ibídem* prescribe que las competencias que asuman los GAD serán transferidas con recursos. Además, el artículo 389, numeral 7 de la Constitución establece que el Sistema Nacional debe garantizar el financiamiento suficiente y oportuno para su funcionamiento.
65. La Federación Ecuatoriana de Acuicultores (“**Fedac**”) representa a los productores camaroneros. Manifiesta que, a partir del 2019, el sector acuícola camaronero sufre una caída del precio del camarón y muchos productores dejaron de sembrar por falta de liquidez. En ese sentido, solicitan que se emita un dictamen favorable al proyecto de decreto ley, por cuanto, esto les permitirá acceder a créditos para prevenir y prepararse para el fenómeno del Niño; sobre todo, porque las concesiones no son hipotecables y los concesionarios no serían sujetos de crédito. Esto contribuiría a la economía del país y no afectaría a otros sectores como el de la pesca artesanal, debido a que se titularizarían los terrenos con infraestructura y no los manglares; así, se tendría que considerar que cuando una concesión es revertida no se convierte en manglar, sino que cambia de concesionario.
66. La Clínica Jurídica de la Universidad San Francisco de Quito observó que, en la Asamblea Nacional, se tramitó el “Proyecto de Ley Orgánica de Gestión Integral de Riesgos, Desastres, Endemia y Pandemia”, mismo que quedó pendiente con informe para el segundo debate. Este proyecto sería más específico e integral, de forma que abarcaría todos los riesgos, desastres y pandemias. En contraste, el proyecto de decreto ley “no propone un cuerpo legal si no reformas ‘urgentes’”, sin que se asocien con el impacto que se identifica como circunstancia apremiante: el fenómeno del Niño. Por otra parte, puntualiza que es importante considerar que el proyecto de decreto ley “no establece mecanismos de control cuando se suspendan o limiten derechos mediante declaratoria de alerta o emergencia”. Adicionalmente, establece que se sancionará el incumplimiento de disposiciones del COE, pese a que en el dictamen 5-20-EE/20, esta Corte determinó que el COE no tiene competencias regulatorias.

5. Consideraciones previas

5.1. Sobre la facultad del presidente de la República de emitir decretos-leyes de urgencia económica, contemplada en el artículo 148 de la Constitución

67. El artículo 148 de la Constitución prevé la terminación anticipada del período del presidente de la República cuando este decide declarar la disolución de la Asamblea Nacional, por la configuración de alguna de las causales establecidas en el primer inciso *ibídem*. Inmediatamente, el Consejo Nacional Electoral debe convocar a elecciones presidenciales y legislativas para la elección de las autoridades de estas Funciones del Estado.⁶
68. Durante este período de “transición política”⁷, hasta la posesión de las nuevas autoridades, el presidente de la República gobierna sin el órgano legislativo, que es su contrapeso natural; y, por lo tanto, sin la posibilidad de presentar iniciativas legislativas. Por ello, la Corte caracterizó a este período como “sumamente excepcional y particular”.⁸
69. En ese lapso, podrían presentarse necesidades de índole económica, apremiantes e imprevistas, que, por su urgencia, no puedan esperar hasta la reinstalación de la Asamblea Nacional para ser solventadas. En esas circunstancias, la Constitución otorga al presidente de la República la facultad de legislar, *únicamente*, a través de decretos-leyes de urgencia económica. Sin embargo, esta posibilidad “opera como una facultad de naturaleza extraordinaria y limitada pues, de lo contrario, se verían afectados los principios de separación de poderes y deliberación democrática”.⁹
70. La facultad del presidente de la República de emitir decretos-ley no implica que este asuma la competencia de legislar, propia de la Asamblea Nacional. Más bien, es una facultad *limitada*, a fin de que no constituya un mecanismo para “evadir el sistema de pesos y contrapesos, la separación de poderes o el debate democrático”.¹⁰ Sobre todo porque la deliberación pública implica la participación en igualdad de condiciones de la diversidad de actores con interés en el asunto público que se debate; lo que es condición necesaria para asegurar la democracia.¹¹

⁶ CCE, dictamen 1-23-UE de 16 de junio de 2023, párr. 36.

⁷ CCE, dictamen 2-23-UE de 16 de junio de 2023, párr. 32.

⁸ CCE, dictamen 4-23-UE de 28 de julio de 2023, párr. 45.

⁹ CCE, dictamen 2-23-UE de 16 de junio de 2023, párr. 34.

¹⁰ CCE, dictamen 4-23-UE de 28 de julio de 2023, párr. 50.

¹¹ *Ibídem*, párr. 150.

71. De ahí que, si bien la Corte Constitucional realiza el control de los referidos decretos-ley de urgencia económica, no se debe pretender que esta actuación, de carácter jurisdiccional, supla a la deliberación democrática que se realiza en el seno de la Asamblea Nacional. Primero, porque la Corte Constitucional es un organismo jurisdiccional y no representativo, en consecuencia, no es posible la participación de los distintos actores con interés, aun cuando se convoque a audiencia e invite a la ciudadanía a participar en calidad de *amici curiae*. Luego, porque a esta Magistratura no le corresponde examinar la conveniencia de los proyectos de decretos-leyes de urgencia económica; y finalmente, por la premura con que debe operar el proceso ante las circunstancias apremiantes.
72. En conclusión, la facultad del presidente de la República se circunscribe a la emisión de decretos-ley en materia de urgencia económica. Es decir, es de carácter excepcional y limitada, por lo que no debe ser entendida como una carta en blanco que admita la regulación de aspectos que no sean urgentes y de atención apremiante.¹² A esta configuración constitucional subyace la salvaguarda de los principios de deliberación democrática y separación de poderes.

5.2. Sobre las diferencias entre los decretos-leyes de urgencia económica previstos en los artículos 140 y 148 de la Constitución y sus distintos controles constitucionales

73. En los decretos-leyes dictados por el presidente de la República se deben distinguir los emitidos en el régimen ordinario, previsto en el artículo 140 de la Constitución, de los expedidos en el régimen extraordinario, derivado de la disolución de la Asamblea Nacional y establecido en el artículo 148 *ibídem*. Diferencias que se plasman en: i) los controles a los que se sujetan; ii) el procedimiento aplicable; y, iii) los supuestos en los que proceden.
74. En cuanto al *control*, los decretos-ley dictados en el supuesto del artículo 148 de la Constitución, ante la eventual disolución de la Asamblea Nacional, se somete a dos clases: control previo y control posterior.
75. En el *control previo*, la Corte no determina la conveniencia o no de las normas propuestas. Más bien, analiza la constitucionalidad de los decreto-ley en tres aspectos: i) incompatibilidades normativas del articulado del decreto-ley con el contenido de la

¹² CCE, dictamen 2-23-UE de 16 de junio de 2023, párr. 37.

Constitución; ii) si tratan sobre materia económica; y, iii) si cumplen con los requisitos para calificarlos con carácter de urgente.¹³

76. Una vez instalada la nueva Asamblea Nacional, a esta le corresponde el *control posterior* de los decretos- leyes emitidos en este período extraordinario. En ese sentido, luego del debate democrático, deberá resolver si los aprueba o deroga, de acuerdo con el artículo 148 de la Constitución. Y, esta facultad es diferente a aquella de reformar o derogar normas durante el período ordinario.
77. Incluso, los controles posteriores propios de la Asamblea Nacional, no impiden el control jurisdiccional posterior a cargo de la Corte Constitucional. Este último también podría aplicarse a los decretos-ley mencionados, si existieran futuras demandas de inconstitucionalidad por iniciativa de la ciudadanía.
78. Otra diferencia entre las dos clases de decretos-ley dictados en período extraordinario y ordinario se plasma en el procedimiento de expedición. Así, esta Magistratura ha señalado que las regulaciones del artículo 140 de la Constitución no son aplicables a los decretos-ley expedidos conforme el artículo 148 *ibídem*. Por ejemplo, el plazo de 30 días para su aprobación previsto en el régimen ordinario no es aplicable en el extraordinario. Tampoco es aplicable la prohibición al presidente de la República de enviar un nuevo proyecto de decreto-ley mientras se discute uno anterior.¹⁴
79. Con respecto a los diferentes supuestos en los que proceden los decretos-ley emitidos en los períodos que se han distinguido, se debe resaltar que la facultad propia del período extraordinario se limita a estrictas circunstancias de urgencia económica que no puedan esperar a la instalación de la Asamblea Nacional. De forma que estos proyectos, en número y complejidad, deben permitir que la Corte ejerza su rol de control preventivo de forma oportuna, esto es: antes de la instalación de la Asamblea Nacional resultante de las elecciones anticipadas.

5.3. Sobre el rol de la Corte Constitucional en relación con los decretos-leyes de urgencia económica expedidos por el presidente de la República al amparo del artículo 148 de la Constitución

80. En el período extraordinario de transición política, la Corte Constitucional no reemplaza a la Asamblea Nacional, pues no es un actor político, ni un órgano de representación

¹³ CCE, dictamen 1-23-UE/23 de 16 de junio de 2023, párrs. 60 al 62.

¹⁴ CCE, dictamen 1-23-UE/23 de 16 de junio de 2023, párr. 48; y dictamen 2-23-UE de 16 de junio de 2023, párr. 38.

popular. En ese sentido, la facultad de esta Magistratura se limita al control previo de constitucionalidad de los decretos-ley de urgencia económica, remitidos por el presidente de la República; proceso jurisdiccional que no suple la deliberación democrática que amerita el trámite de aprobación de leyes.

- 81.** Esta facultad jurisdiccional de control previo consiste, por un lado, en verificar que no existan incompatibilidades normativas con la Constitución, sin que ello implique una valoración sobre la conveniencia o no de las medidas establecidas en los decretos-ley. Y, por otro lado, en constatar que se hayan respetado los límites establecidos en el artículo 148 de la Constitución, es decir, que el decreto ley verse sobre materia económica y que sea urgente.

6. Planteamiento de los problemas jurídicos

- 82.** En ejercicio de su competencia de control previo de los decretos-ley de urgencia económica, esta Corte debe valorar si el decreto-ley examinado es compatible con el artículo 148 de la Constitución. Para lo cual, se examinará que el mismo cumpla con dos cuestiones: *i)* que verse sobre materia económica y *ii)* que sea urgente, según los criterios establecidos en los dictámenes 1-23-UE/23, 2-23-UE/23, 3-23-UE/23 y 4-23-UE/23.
- 83.** A su vez, para determinar si se configura el criterio de urgencia, esta Corte debe analizar los siguientes parámetros: *i)* que se hayan suscitado *circunstancias apremiantes*, que puedan requerir una respuesta inmediata; *ii)* que las medidas dispuestas tengan una *conexidad plausible y limitada* a las circunstancias apremiantes; y *iii)* que surta *efectos inmediatos*, es decir, que su adopción no pueda esperar a la instalación de la nueva conformación de la Asamblea Nacional.
- 84.** Además, procede verificar, por un lado, si existen incompatibilidades manifiestas o evidentes entre el contenido del proyecto de decreto ley y la Constitución. Por otro lado, identificar si del proyecto de decreto ley se desprenden hipótesis de inconstitucionalidad específicas; para ello, se podrá considerar los argumentos planteados en los escritos de los *amici curiae*.¹⁵
- 85.** En la línea de lo expuesto, se plantean los siguientes problemas jurídicos:
- 85.1.** El proyecto de decreto ley, ¿versa sobre materia económica y urgente, por lo tanto, sería compatible con el artículo 148 de la Constitución?

¹⁵ CCE, dictamen 1-23-UE de 16 de junio de 2023, párr. 66.

85.2. ¿Existen incompatibilidades manifiestas o evidentes entre el proyecto de decreto ley y la Constitución?

86. En relación con las hipótesis específicas de inconstitucionalidad, se plantean los siguientes problemas jurídicos:

86.1. ¿Permitiría el proyecto de decreto ley la reprogramación de las transferencias a los GAD y a la seguridad social, lo que sería contrario con lo establecido en los artículos 271, 298 y 371 de la Constitución?

86.2. El proyecto de decreto ley, ¿otorgaría a los GAD competencias sin asignación presupuestaria, lo cual sería incompatible con los artículos 260, numeral 8, y 273 de la Constitución?

86.3. Las medidas concernientes a horarios de circulación, medidas de control sanitario, prohibición de ingresos a puertos y aeropuertos suspensión de eventos y otras actividades, ¿son incompatibles con la Constitución porque se inobservaría el principio de legalidad, en relación con la reserva de ley, al realizar una remisión al reglamento?

86.4. La medida de reasignación presupuestaria establecida en el artículo 11 del proyecto de decreto ley, ¿es incompatible con los artículos 286 y 298 de la Constitución?

86.5. La medida que establece la adjudicación, a concesionarios y poseedores, de zonas de playa y bahía que han perdido dicha condición, ¿es incompatible con la Constitución porque inobservaría el principio de legalidad, en relación con la reserva de ley por remisión?

86.6. Las infracciones establecidas en el proyecto de decreto ley y su consecuente sanción, ¿son incompatibles con la Constitución porque inobservarían los principios de competencia y de legalidad, en relación con la reserva de ley y tipicidad?

86.7. Las disposiciones reformativas del proyecto de decreto ley relativas al decomiso administrativo especial, ¿serían incompatibles con el principio de legalidad, en relación con la reserva de ley?

7. Resolución de los problemas jurídicos

7.1. Primer problema jurídico: El proyecto de decreto ley, ¿versa sobre materia económica y urgente, por lo tanto, sería compatible con el artículo 148 de la Constitución?

7.1.1. Primer subproblema: El proyecto de decreto ley, ¿versa sobre materia económica?

87. El presidente de la República manifiesta que los desastres naturales que tuvieron lugar en Ecuador, en los últimos 20 años, provocaron pérdidas económicas que ascendieron a los doce mil millones de dólares. Estos eventos habrían impactado la economía nacional, en virtud de los daños causados en la infraestructura, limitaciones en la prestación de servicios y obstáculos para el desarrollo de actividades por parte de los distintos sectores productivos.
88. Existe un vínculo estrecho entre la gestión de desastres y el desarrollo. Una adecuada gestión de desastres tiene el potencial de reducir los factores de vulnerabilidad de la población. Tanto es así, que el Marco de Sendai para la Reducción del Riesgo de Desastres¹⁶ incluyó, como parte de los acuerdos, siete metas mundiales, entre estas:
- c) Reducir las pérdidas económicas causadas directamente por los desastres en relación con el producto interno bruto (PIB) mundial para 2030; d) Reducir considerablemente los daños causados por los desastres en las infraestructuras vitales y la interrupción de los servicios básicos, como las instalaciones de salud y educativas, incluso desarrollando su resiliencia para 2030 [...].
89. Parte de los desafíos actuales para reducir riesgos y desastres es invertir en la resiliencia económica. De ahí que, entidades internacionales, como el Grupo Banco Mundial, relievan la necesidad de incluir la protección y gestión financiera como un eje medular de las estrategias de gestión de riesgos de desastres.¹⁷ Por el contrario, la desatención de esta ocasiona importantes retrocesos en el desarrollo, sobre todo a nivel local, y puede impactar el ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales de la población, así como atentar contra el desarrollo sostenible.

¹⁶ El Marco de Sendai para la Reducción del Riesgo de Desastres 2015-2030 se adoptó en la tercera Conferencia Mundial de las Naciones Unidas celebrada en Sendai (Japón) el 18 de marzo de 2015. Los acuerdos fueron resultado de negociaciones intergubernamentales, así como de las consultas realizadas a las partes interesadas.

¹⁷ Banco Mundial, Estrategia de gestión financiera ante el riesgo de desastres para Ecuador. Disponible en: [Banco Mundial desastres.pdf](#).

90. Como se mencionó anteriormente, las disposiciones del proyecto de decreto ley versan sobre temas relacionados con la gestión de riesgos y desastres. En ese sentido, en su objeto, establece cinco principales ejes de acción: prevención, preparación, respuesta, mitigación y recuperación. En todos estos aspectos, la protección y gestión financiera son transversales, ya que su objetivo es reducir los impactos adversos en la economía tanto a nivel nacional como local. Estos impactos podrían afectar el ejercicio de los derechos constitucionales, como el derecho a un buen vivir. En este contexto, las medidas destinadas a la gestión de riesgos de desastres están integradas en la política fiscal y se consideran un medio para financiar y satisfacer las necesidades que surgen en estos contextos específicos.
91. Por las razones expuesta, se concluye que el proyecto de decreto ley versa sobre materia económica.

7.1.2. Segundo subproblema: El proyecto de decreto ley, ¿pretende enfrentar circunstancias apremiantes que, plausiblemente, podrían requerir de una respuesta inmediata?

92. Una de las cuestiones a resolver para verificar la compatibilidad del proyecto de decreto ley con el artículo 148 de la Constitución es que este se dirija a enfrentar una circunstancia apremiante. Es decir, aquellas impostergables, al punto de que no podría esperar hasta la reinstalación de la Asamblea Nacional para ser tramitadas.
93. El presidente de la República señala que la expedición del proyecto de decreto ley permitirá una preparación efectiva para enfrentar los desafíos económicos derivados del fenómeno del Niño, mismo que podría ocasionar importantes pérdidas económicas, dificultad en la cadena de suministros y prestación de servicios, así como afectaciones en la demanda de exportaciones e inversiones de agentes. Informa que se prevé que la fase pico de este desastre tenga lugar en el trimestre comprendido entre diciembre de 2023 y febrero de 2024; por lo que se declaró la alerta naranja. Sumado a ello, manifiesta que el próximo fenómeno del Niño superará en intensidad al acaecido en los años 1997 y 1998, los de mayor magnitud registrados. En ese sentido, indica que los impactos de dicho evento podrían ser catastróficos y que deviene en una circunstancia apremiante.
94. En el dictamen 4-23-UE/23, esta Corte precisó que “[t]omar acciones para afrontar los efectos de un desastre que perduran en el tiempo o para disminuir los efectos de un posible desastre siempre será, sin duda apremiante y prioritario”.¹⁸ Y, concluyó que la

¹⁸ CCE, dictamen 4-23-UE de 28 de julio de 2023, párr. 85.

“inminente llegada del fenómeno de El Niño, junto con sus efectos adversos en la economía nacional”, constituye una circunstancia apremiante.¹⁹

95. Con base en la justificación presentada por la presidencia de la República y en la línea del citado dictamen, se verifica que la inminente llegada del fenómeno del Niño constituye una circunstancia apremiante, al constituir un riesgo de desastre.

7.1.3. Tercer subproblema: Las medidas propuestas por el proyecto de decreto ley, ¿guardan una relación de conexidad plausible y limitada a las circunstancias apremiantes?

96. Como se señaló, el presidente de la República manifiesta que el proyecto de decreto ley permitiría una preparación más efectiva para enfrentar los desafíos económicos derivados del fenómeno del Niño. Para la consecución de este fin, se establecieron los siguientes tipos de medidas económicas: i) un diseño institucional para afrontar los riesgos y reducir las afectaciones humanas y económicas; ii) el decomiso especial de maquinaria para enfrentar efectos adversos; iii) eliminación del informe de pertinencia de la Contraloría en situaciones de emergencia y estado de excepción, para reducir el tiempo del procedimiento; y iv) regularización de inmuebles de concesionarios camaroneros, para que dispongan de un respaldo patrimonial para acceder a créditos y enfrentar la amenaza.
97. La conexidad *plausible* exige que las medidas establecidas en el proyecto de decreto ley tengan una relación *limitada* al fin: atender las circunstancias apremiantes justificadas.²⁰ Lo que, a su vez, debería constituir la razón última para que el presidente de la República recurra a una facultad extraordinaria y limitada, como lo es emitir decretos ley en materia de urgencia económica, en el marco de este período de transición. En otras palabras, todas aquellas medidas que estén fuera del curso de acción, encaminado a la consecución del fin, incumplirían con el criterio de conexidad.
98. La circunstancia apremiante que pretende atender el proyecto de decreto ley examinado es el fenómeno del Niño, mismo que deviene en un riesgo de desastres. Al respecto, presenta dos grupos de medidas. Las *primeras* conciernen a la regulación del Sistema Nacional Descentralizado de Gestión de Riesgo. El *segundo grupo* corresponde a medidas contenidas en las disposiciones reformativas a diversos cuerpos legales, a saber: COA, Ley de Minería, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación

¹⁹ *Ibidem*, párr. 100.

²⁰ CCE, dictamen 3-23-UE/23 de 28 de julio de 2023, párr. 75.

Pública, Ley de la Contraloría, Ley Orgánica para el Desarrollo de Acuicultura y Pesca, Código de Comercio, Código Civil y Ley de Registro.

- 99.** El *primer grupo* de medidas incluye normas relativas a: i) la prevención y mitigación ante el riesgo y desastre; ii) la declaratoria de alerta y desastre; iii) infracciones ante el incumplimiento de medidas dispuestas por el COE, así como de protocolos y lineamientos emitidos con base en el proyecto de decreto ley. En ese sentido, estas medidas se enmarcan en los cinco ejes de acción que establece el proyecto de decreto ley, a saber: prevención, preparación, respuesta, mitigación y recuperación.
- 100.** El fenómeno de El Niño representa un riesgo de desastre que, una vez que ocurre, puede causar daños significativos. Estos daños pueden ser reducidos mediante una adecuada prevención y preparación. Sin embargo, cuando se enfrente a daños reales, es necesaria una respuesta inmediata y medidas de mitigación. Además, las consecuencias requieren un proceso de recuperación sostenido que involucre tanto a nivel local como nacional. Por lo tanto, aunque la normativa regula la actuación del Sistema Nacional Descentralizado de Gestión de Riesgos, que es una estructura organizativa completa, existe una conexión plausible y limitada al fenómeno de El Niño, considerado como una amenaza de riesgo de desastre. Esto justifica la adopción de medidas interrelacionadas en todas las etapas de su gestión.
- 101.** El *segundo grupo* de medidas están contenidas en las disposiciones reformativas del proyecto de decreto ley; y consisten en las siguientes: i) crear, en el COA, una medida cautelar administrativa, que consiste en el “decomiso administrativo especial” de bienes; ii) eliminar la obligación de contar con el informe de pertinencia y favorabilidad en el proceso de contratación pública, bajo el régimen de emergencia o estado de excepción; y iii) adjudicar zonas de playa y bahía, que hayan perdido la influencia marina, a los poseedores y concesionarios de estas. A continuación, se realiza la verificación de cada una de estas medidas.

i) Decomiso administrativo especial

- 102.** Las disposiciones reformativas quinta, sexta y disposición general segunda del proyecto de decreto ley reforman el COA y la Ley de Minería para incorporar la medida de “decomiso administrativo especial” de bienes, encontrados en operativos en contra de la minería ilegal. La disposición general segunda *ibídem* establece que las entidades públicas podrán usar los equipos y maquinarias objeto de decomiso administrativo, en caso de una declaratoria de emergencia o desastre.

103.En la exposición de motivos del proyecto de decreto ley, la presidencia de la República señaló que el decomiso administrativo de bienes resultantes de operativos en contra de la minería ilegal permitiría hacer frente a los efectos adversos de los riesgos y desastres. De esta manera, por ejemplo, la maquinaria estaría puesta a disposición de las entidades competentes de manera ágil para dar una respuesta oportuna ante eventos de este tipo.

104.La medida en cuestión pretende el uso de los referidos bienes decomisados, por parte de las autoridades, para atender situaciones de prevención de riesgos, declaratorias de emergencia o desastres y remediación ambiental. En consecuencia, existe una conexidad plausible.

ii) Eliminación de informe de pertinencia y favorabilidad de la Contraloría

105.El presidente de la República enfatizó la diferencia que existe entre la declaratoria de emergencia prevista en el proyecto de decreto ley y la declaratoria de emergencia establecida en la Ley de Contratación, al siguiente tenor:

[...] las declaraciones de emergencia o desastre no deben confundirse con la institución jurídica de la declaratoria de emergencia establecida en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública que, si bien establece un régimen similar, *no se confunde con la especialización* de la presente regulación coyunturalmente urgente. Tanto la declaratoria de emergencia, como la declaratoria de desastre contempladas en este proyecto de decreto-ley, *están provistas por sus propias reglas* pues serán aplicadas únicamente cuando exista el acaecimiento de un desastre o fenómeno natural [...] (énfasis añadidos).

106.La Ley de Contratación Pública establece la obligación de la máxima autoridad contratante de solicitar a la Contraloría un informe de pertinencia y favorabilidad, previo a toda contratación. Tanto la Ley de Contratación Pública como la Ley de la Contraloría establecen, primero el reconocimiento de un régimen especial de contratación de “emergencia o estado de excepción”; segundo, que el plazo para entregar el informe de pertinencia o favorabilidad, en dicho régimen, es de 72 horas.

107.A efectos de incorporar la medida examinada, la disposición octava del proyecto de decreto ley establece que “[e]l informe de pertinencia al que se refiere este artículo no será necesario en las contrataciones que se realicen bajo régimen especial de emergencia o estado de excepción”. En esta línea, eliminan del artículo 18.1 de la Ley de la Contraloría la norma que, respecto del informe en cuestión, determina lo siguiente:

En ningún caso se podrá excepcionar de este requisito previo a la suscripción de contratos que se suscriban en el marco de una declaratoria de emergencia o estado de excepción.

- 108.** De lo expuesto, se identifica que la medida suprime la obligación de presentar el informe de pertinencia y favorabilidad no para los casos de declaratoria de emergencia, regulado en el decreto-ley. Sino que, elimina este deber respecto de otros dos regímenes: *i)* el de emergencia, y *ii)* el de estado de excepción, contemplados en Ley de la Contraloría²¹ y la Ley de Contratación Pública.²² Particularmente, cabe precisar, que el régimen de estado de excepción, incluye como causa para su declaratoria los desastres naturales; pero no se acota a este, sino que también abarca los siguientes casos: agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública.²³
- 109.** La Corte es consciente de que, en ocasiones, la declaratoria de un desastre podría estar acompañada de la declaratoria de estado de excepción. Sin embargo, el presidente de la República puntualizó que la declaratoria de emergencia prevista en el proyecto de decreto ley y la establecida tanto en la Ley de la Contraloría, como en la Ley de Contratación Pública es *distinta*. Esto, en virtud de que aquellas declaratorias “están provistas por sus propias reglas” y por la especialidad que entraña la declaratoria de emergencia en el marco de la gestión de riesgos.
- 110.** Si bien, en la exposición de motivos del proyecto de decreto ley, el presidente de la República realiza la referida distinción entre el régimen de emergencia en el ámbito de la contratación pública y la declaratoria de emergencia efectuada con base en el proyecto de decreto ley, el texto de las disposiciones reformativas examinadas no considera esta diferencia. Por el contrario, elimina los textos de la Ley de Contratación Pública y de la Ley de la Contraloría que tratan sobre la obligación de contar con el informe de pertinencia y favorabilidad en las contrataciones bajo régimen de emergencia y estado de excepción.
- 111.** Con base en lo analizado, se concluye que la eliminación de la obligación de contar con el informe de pertinencia y favorabilidad, para la contratación pública en casos de emergencia y estado de excepción, no tiene una conexidad plausible y limitada a la

²¹ La disposición reformativa octava elimina el siguiente inciso del artículo 18.1 de la Ley de la Contraloría: “En ningún caso se podrá excepcionar de este requisito previo a la suscripción de contratos que se suscriban en el marco de una declaratoria de emergencia o estado de excepción”.

²² La disposición reformativa séptima elimina el texto enfatizado del artículo 22.1 de la Ley de Contratación Pública: “2. Una vez realizada dicha notificación, la misma deberá ser atendida en el plazo máximo de 15 días, contados a partir de la notificación de la solicitud realizada por la entidad contratante; y, *en el caso de los procesos bajo el régimen especial, de emergencia o estado de excepción, el plazo para su entrega será de 72 horas, contados a partir de la notificación de la solicitud*” (énfasis añadido).

²³ Constitución, artículo 164, primer inciso.

circunstancia apremiante; debido a que afecta regímenes distintos al regulado por el proyecto de decreto ley. Por lo tanto, incumple el criterio de urgencia.

iii) Adjudicar a poseedores y concesionarios las zonas de playa y bahía- que perdieron la influencia marina

112. Como se señaló, la disposición reformativa primera modifica la Ley Orgánica para el Desarrollo de Acuicultura y Pesca (“**Ley de Acuicultura**”). Esta reforma determina que los posesionarios de predios ya construidos y titulares de concesiones de zona de playa y bahía, que hayan perdido esa condición, podrán solicitar la adjudicación de la propiedad de dichas tierras, conforme los requisitos técnicos y trámite que establezca el ente rector de Acuicultura y Pesca.

113. La Fedac y el Ministerio de la Producción resaltaron que, a pesar de que el sector camaronero ha solicitado en repetidas ocasiones la asignación de tierras, en el momento actual, esta medida se ha vuelto urgente. Esta urgencia se debe a la próxima amenaza del fenómeno del Niño, que se pronostica tendrá un impacto significativo en la industria camaronera.

114. Al respecto, la Presidencia de la República señaló que, en el año 2023, los sectores agrícola, ganadero, pesquero y acuícola, especialmente el sector camaronero, sufrirán pérdidas que podrían alcanzar al menos 3,349.09 millones de dólares. Estas pérdidas representarán aproximadamente el 10% del Producto Interno Bruto (PIB) del país. Por lo tanto, resulta de suma importancia que se les otorgue la propiedad de estas tierras, lo que les permitirá usarlas como garantía para acceder a préstamos hipotecarios.

115. También, el Ministerio de la Producción enfatizó que la industria camaronera ha adquirido una posición destacada en la economía nacional, incluso superando a la industria petrolera. En consecuencia, cualquier impacto negativo en este sector, a causa del fenómeno del Niño, tendría graves repercusiones en la economía del país.

116. De lo expuesto, se observa que la problemática relacionada con la viabilidad de otorgar títulos de propiedad a los concesionarios camaroneros no es reciente. Sin embargo, existe una circunstancia superviniente que podría tener un impacto significativo en el sector acuícola, especialmente en la industria camaronera: el fenómeno del Niño. Motivo por el cual, cumple con la conexidad plausible.

7.1.4. Cuarto subproblema: Las medidas propuestas por el proyecto de decreto ley, ¿cumplen con el criterio de inmediatez?

- 117.** Las medidas establecidas en un proyecto de decreto ley de urgencia económica deben causar un efecto inmediato, en virtud de que están orientadas a atender circunstancias apremiantes. Por esta razón, su adopción no podría esperar hasta la instalación de la nueva conformación de la Asamblea Nacional. Una vez que fue analizada la conexidad plausible, a continuación, se determinará si las medidas que cumplieron aquel criterio, también cumplen con la inmediatez.
- 118.** Al respecto, se identifica que las medidas del decreto orientadas a la prevención y gestión de riesgos tendrían un efecto inmediato para atender a la circunstancia apremiante: el fenómeno del Niño en tanto riesgo de desastre. En ese sentido, podrían implementarse una vez publicado el proyecto de decreto ley en el registro oficial.
- 119.** De igual forma, la medida de decomiso administrativo especial, una vez entre en vigor, permitiría emplear los bienes decomisados para atender la circunstancia apremiante. Así lo determina la disposición reformativa quinta, que incorpora una reforma al COA, según la cual, los bienes decomisados podrán ser utilizados “de forma inmediata en procesos de remediación ambiental o prevención de riesgos”.²⁴
- 120.** Sobre la medida de adjudicación de zonas de playa y bahía, que hayan perdido la influencia marina, la presidencia de la República y el Ministerio de Producción manifestaron que, para hacer frente al fenómeno del Niño, los concesionarios y poseedores requieren acceso a recursos para proteger su infraestructura, equipamiento, productos y otros elementos antes de que este evento alcance su fase más crítica. Para cuando se instale la nueva conformación de la Asamblea Nacional, ya no sería posible realizar esta prevención y preparación, de forma que solo quedaría la opción de una actuación reactiva. Por esta consideración, la medida cumple con el criterio de inmediatez.

7.1.5. Conclusión del primer problema jurídico

- 121.** En el primer problema jurídico, la Corte examinó si el proyecto de decreto ley es compatible con el artículo 148 de la Constitución. Para ello, analizó si cumplía con dos criterios: versar sobre materia económica y ser urgente. Con este objetivo, se plantearon cuatro subproblemas jurídicos. El primer subproblema relativo al carácter económico del

²⁴ Proyecto de decreto ley, disposición reformativa quinta, artículo 180.2, primer inciso.

proyecto de decreto ley y los tres siguientes a la urgencia. A través de estos últimos, se valoró si se satisfacían los siguientes parámetros de urgencia: i) circunstancia apremiante, ii) conexidad plausible y limitada a la circunstancia apremiante e, iii) inmediatez.

122.En cuanto al primer subproblema jurídico, la Corte concluyó que el proyecto de decreto ley sí versaba sobre materia económica porque sus disposiciones regulan aspectos relacionados con la gestión de riesgos y desastres. Lo cual es parte integrante de la política fiscal, ya que las estrategias de manejo de recursos económicos devienen en un instrumento para financiar y satisfacer necesidades preventivas, emergentes y de recuperación frente a estos eventos.

123.El segundo, tercero y cuarto subproblema jurídico trataban sobre la verificación del cumplimiento del criterio de urgencia. En el segundo subproblema, se determinó que el fenómeno del Niño sí constituía una circunstancia apremiante. En el tercer subproblema, se estableció que las medidas relativas a la regulación del Sistema Nacional Descentralizado de Gestión de Riesgos sí presentan una conexidad plausible; al igual que las medidas relativas al decomiso administrativo especial y a la adjudicación de zonas de playa y bahía que han perdido tal condición; no así la medida que elimina la obligación de contar con el informe de pertinencia y favorabilidad de la Contraloría. Finalmente, en el cuarto subproblema, se valora si las tres medidas que cumplieron con la conexidad plausible tendrían un efecto inmediato; y se determina que todas ellas se enmarcan en este.

124.En esta línea, las medidas contenidas en el proyecto de decreto ley sí se enmarcan en el criterio de urgencia, con excepción de aquella relativa a la mencionada eliminación del informe de pertinencia y favorabilidad de Contraloría.

125.En definitiva, el proyecto de decreto ley sí es compatible con el artículo 148 de la Constitución, salvo la medida especificada en el párrafo anterior. En virtud de que versa sobre materia económica y es urgente.

7.2. Segundo problema jurídico: ¿Existen incompatibilidades manifiestas o evidentes entre el proyecto de decreto ley y la Constitución?

126.Para la resolución de este problema jurídico, se analizará si el proyecto de decreto ley, visto en su conjunto y no respecto de sus disposiciones específicas, podría presentar incompatibilidades manifiestas o evidentes con la Constitución.

- 127.** Como se describió en la sección sobre el contenido del proyecto de decreto ley, el objeto de este es regular el Sistema Nacional Descentralizado de Gestión de Riesgos. Para lo cual, plantea cinco ejes de acción (prevención, preparación, respuesta, mitigación y recuperación) ante emergencias y desastres. La oportunidad de estas acciones se sitúa en dos momentos: el primero, antes de que ocurra el desastre, en cuyo caso se busca reducir el riesgo; y el segundo, cuando el desastre se produjo, entonces, el fin será encaminar la gestión pública. Estas acciones pretenden suprimir o reducir las afectaciones y pérdidas tanto humanas, como económicas.
- 128.** Al respecto, en términos generales, se observa que el proyecto de decreto ley establece medidas de planificación y coordinación entre los distintos niveles de gobierno. Esto incluye la obligación de realizar una planificación institucional, así como generar una política para la gestión de riesgos. Asimismo, establece los distintos tipos de amenazas, sistemas de alertas y algunas medidas específicas para actuar ante estas.
- 129.** El artículo 389 de la Constitución establece la obligación del Estado de proteger “a las personas, las colectividades y la naturaleza frente a los efectos negativos de los desastres de origen natural o antrópico”. Para este objetivo, establece un Sistema Nacional Descentralizado de Gestión de Riesgos, cuya rectoría debe estar a cargo de un organismo técnico, creado mediante ley. Además, el artículo 390 *ibídem*, determina que los “riesgos se gestionarán bajo el principio de descentralización subsidiaria, que implicará la responsabilidad directa de las instituciones dentro de su ámbito geográfico”.
- 130.** Ecuador es un país de alto riesgo de desastres debido a sus características geográficas y climáticas.²⁵ En ese sentido, enfrenta amenazas causadas por eventos adversos de carácter antrópico y de origen natural, por ejemplo: “erupciones volcánicas, inundaciones, movimientos en masa y sísmicos”.²⁶ Estos eventos exponen a la población a situaciones de vulnerabilidad, por lo que es un fin constitucionalmente válido que se organice y regule la gestión de riesgos y desastres, de forma que cumpla con el deber de garantizar derechos.
- 131.** La adecuada gestión de riesgos y desastres para proteger a la población es una obligación del Estado y derecho de la población. El proyecto de decreto ley examinado tiene como

²⁵ Banco Mundial, Ecuador: Estrategia de gestión financiera ante el riesgo de desastres, 29 de marzo de 2021. Disponible en: <https://www.bancomundial.org/es/country/ecuador/publication/ecuador-estrategia-de-gesti-n-financiera-ante-el-riesgo-de-desastres>

²⁶ Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, Plan Estratégico Institucional 2021-2025. Disponible en: <https://www.gestionderiesgos.gob.ec/wp-content/uploads/2023/03/PEI-SNGRE-2021-2025-14-02-23-F.pdf>

objeto regular el Sistema Nacional Descentralizado para la Gestión de Riesgos y Desastres. Por consiguiente, *prima facie*, no se advierten inconstitucionalidades manifiestas o evidentes.

7.3. Tercer problema jurídico: ¿Permitiría el proyecto de decreto ley la reprogramación de las transferencias a los GAD y a la seguridad social, lo que sería contrario con lo establecido en los artículos 271, 298 y 371 de la Constitución?

132.En sus escritos de *amici curiae*, la AME, el Congope y Virgilio Hernández manifestaron que el proyecto de decreto ley establece que, en caso de declaratoria de emergencia, el presidente de la República podrá reprogramar las transferencias a los GAD y a la seguridad social. Esto sería contrario porque afectaría la oportunidad y certeza de la asignación de recursos, lo que sería perjudicial en un contexto de emergencia. Para abordar este planteamiento, *primero*, se analizará las reprogramaciones de transferencias a los GAD y, *segundo*, a la seguridad social.

133.En relación con el *primer* planteamiento, el artículo 238 de la Constitución establece que los GAD gozarán de “autonomía política, administrativa y financiera”. Para el goce de esta autonomía, el artículo 298 *ibídem* establece “preasignaciones presupuestarias destinadas a los [GAD]”; y que las “transferencias correspondientes a preasignaciones serán predecibles y automáticas”. Además, sobre las asignaciones a los GAD, el último inciso del artículo 271 *ibídem* determina:

Las asignaciones anuales serán predecibles, directas, oportunas y automáticas, y se harán efectivas mediante las transferencias desde la Cuenta Única del Tesoro Nacional a las cuentas de los gobiernos autónomos descentralizados.

134.De conformidad con el artículo 5 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (“COOTAD”), la autonomía financiera de los GAD constituye un *derecho*, que consiste en:

recibir de manera directa, predecible, oportuna, automática y sin condiciones, los recursos que les corresponden de su participación en el Presupuesto General de Estado, así como en la capacidad de generar y administrar sus propios recursos [...]

135.La autonomía financiera es concomitante a la autonomía administrativa de los GAD, que implica “el pleno ejercicio de la facultad de organización y de gestión de sus talentos humanos y recursos materiales para el ejercicio de sus competencias y cumplimiento de

sus atribuciones”²⁷. En tal virtud, la garantía de la autonomía financiera, concretada en las preasignaciones y asignaciones anuales “predecibles y oportunas”, permite que estos ejerzan las competencias otorgadas por la Constitución y la ley, según los distintos niveles de gobierno. Lo contrario podría comprometer el cumplimiento de las obligaciones de los GAD, muchas de las cuales están relacionadas con el goce de derechos constitucionales por parte de la población en cada uno de sus territorios.

136.El citado artículo del proyecto de decreto ley establece que es una facultad del presidente de la República reprogramar las transferencias a los GAD, cuando realiza la declaratoria de desastre. En ese sentido, los *amici curiae* observaron el impacto negativo que podría tener esta medida si afecta la oportunidad y predictibilidad de las transferencias.

137.Durante un desastre, los GAD, en todos sus niveles y ámbito geográfico, deben ejercer sus competencias y resulta preocupante que, en este contexto emergente, no cuenten con la certeza sobre los recursos de los que podrán disponer para atender los daños que se hubieren generado. En ese sentido, es contrario a los artículos 271 y 298 de la Constitución que se afecten las preasignaciones presupuestarias a los GAD y, con ello, su autonomía administrativa y financiera.

138.En cuanto a la medida de reprogramación de transferencias a la *seguridad social*, y siguiendo el mismo enfoque relacionado con la reprogramación de las transferencias a los GAD, es importante destacar que es un deber prioritario del Estado garantizar la seguridad social.²⁸ En este contexto, el artículo 371 de la Constitución establece que los “recursos del Estado destinados al seguro universal obligatorio serán incluidos anualmente en el Presupuesto General del Estado y deberán ser transferidos de manera puntual”.

139.El Sistema de Seguridad Social está estrechamente ligado al ejercicio de los derechos constitucionales, como por ejemplo el derecho a la salud, según lo establece el artículo 360 de la Constitución. Este artículo determina que la red pública integral de salud incluye, entre otros, a los establecimientos de seguridad social. En esta misma línea, el Sistema de Seguridad Social desempeña un papel fundamental en la cobertura de contingencias, especialmente aquellas relacionadas con la protección de grupos de atención prioritaria.²⁹ Por lo tanto, cualquier medida que implique la reprogramación de

²⁷ COOTAD, artículo 5, tercer inciso.

²⁸ Constitución, artículo 3, numeral 1.

²⁹ Constitución, artículo 369: “El seguro universal obligatorio cubrirá las contingencias de enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y

las transferencias destinadas a la seguridad social podría tener un impacto directo en la garantía y disfrute de los derechos constitucionales. A causa de ello, la medida de reprogramación de transferencias a la seguridad es incompatible con el artículo 371 de la Constitución.

140. En cuanto a la garantía de derechos, en particular en lo que respecta a su dimensión prestacional, la Corte ha enfatizado que esta obligación es de carácter necesario y prioritario. Además, ha sostenido que “la política fiscal no puede separarse de la política de derechos; la primera debe ser un instrumento al servicio de la segunda, y no un objetivo en sí mismo”.³⁰

141. En conclusión, asegurar las preasignaciones y transferencias a los GAD y a la seguridad social es fundamental para garantizar los derechos de la población, más aún, en los casos de desastres. Por lo tanto, la reprogramación que prevé el artículo 11, numeral 6, literal b) es incompatible con los artículos 271, 298 y 371 de la Constitución.

7.4. Cuarto problema jurídico: El proyecto de decreto ley, ¿otorgaría a los GAD competencias sin asignación presupuestaria, lo cual sería incompatible con los artículos 260, numeral 8, y 273 de la Constitución?

142. La AME, el Congope y Virgilio Hernández, en calidad de *amici curiae*, sostuvieron que el proyecto de decreto ley transfiere competencias a los GAD, sin prever la asignación de recursos financieros. En ese sentido, manifiestan que se pretendería regular competencias concurrentes de los GAD. Por su parte, la SNGRE y la Presidencia de la República indicaron que no se otorgan nuevas competencias a los GAD, sino que se sistematizaron y consolidaron aquellas que ya existen, pero se encuentran dispersas.

143. Al respecto, se identifica que, principalmente, los artículos 5, 7 y 10, versan sobre actuaciones que tendrían que realizar los GAD. Así, el artículo 5 caracteriza a la formulación, implementación y evaluación de políticas para la gestión de riesgos como una actividad previa para reducir o minimizar los riesgos y desastres. Además, establece obligaciones para los GAD, en sus distintos niveles –provinciales, cantonales y parroquiales–; las cuales están relacionadas con la prevención, análisis y evaluación de riesgos.

aquellas que defina la ley. Las prestaciones de salud de las contingencias de enfermedad y maternidad se brindarán a través de la red pública integral de salud”.

³⁰ CCE, sentencia 32-21-IN/21 y acumulado de 11 de agosto de 2021, párr. 97.

- 144.**La Corte observa que, entre las obligaciones referidas *supra*, el artículo 5 estipula que los GAD provinciales y cantonales deberán “[p]lanificar y ejecutar los recursos necesarios para la comprensión, conocimiento, previsión y monitoreo de riesgos en su ámbito territorial, incluidos mecanismos de capacitación y participación ciudadana”. También, que los “lineamientos deben ser observados por los gobiernos autónomos descentralizados provinciales, cantonales y parroquiales dentro de su planificación, y su implementación deberá observar las reglas de financiamiento público”. Del mismo modo, establece el deber de incluir el análisis de riesgo en planes y proyectos.
- 145.**El artículo 7 determina que se incorporará en la planificación institucional las acciones a ser ejecutadas por los integrantes del Sistema Nacional, con el propósito de asegurar una respuesta adecuada ante emergencias y desastres. Este conjunto de acciones y medidas serán diseñadas por la entidad rectora. A continuación, se establecen acciones a ser cumplidas por los GAD cantonales y provinciales, mismas que tratan sobre la “preparación y fortalecimiento de capacidades en su ámbito territorial”, entre estas: formular el plan territorial de respuesta frente a riesgos, implementar sistemas de alertas tempranas, realizar simulacros, planificar la evacuación y preparación de la población, preparar la asistencia humanitaria, planificar, ejecutar o gestionar los recursos necesarios.
- 146.**Adicionalmente, el mismo artículo 7 establece que, mediante acuerdo ministerial, la entidad rectora expedirá los lineamientos para la coordinación y ejecución de acciones de respuesta ante emergencias y desastres. Lineamientos que estarán obligados a cumplir los GAD y las instituciones del sector público.
- 147.**El artículo 10 define la “declaratoria de estado de alerta” y establece que realizar esta declaratoria es competencia del ente rector y de los GAD municipales, metropolitanos, provinciales y regímenes especiales, según su ámbito territorial. Los estados, niveles de alerta y condiciones para determinarlos se desarrollarán en un reglamento al proyecto de decreto ley; en ese sentido, precisa los mecanismos para su difusión. Asimismo, prescribe que, a través del reglamento general para la aplicación del proyecto de decreto ley, se incluirán condiciones, responsables y mecanismos para, entre otras: “Identificar y gestionar en todas las entidades activadas, la disponibilidad de los recursos necesarios para ejecutar los planes de respuesta ante una posible emergencia o desastre”.
- 148.**El artículo 260, numeral 8 de la Constitución establece que el Estado central tendrá competencias exclusivas sobre “el manejo de desastres naturales”.³¹ Empero, “el

³¹ Constitución, artículo 261, numeral 8.

ejercicio de competencias exclusivas no excluirá el ejercicio concurrente de la gestión en la prestación de servicios públicos y actividades de colaboración y complementariedad entre los distintos niveles de gobierno”.³² Por su parte, el artículo 273, primer y último inciso, de la Constitución prescribe:

Art. 273.- Las competencias que asuman los gobiernos autónomos descentralizados serán transferidas con los correspondientes recursos. No habrá transferencia de competencias sin la transferencia de recursos suficientes, salvo expresa aceptación de la entidad que asuma las competencias. [...]

Únicamente en caso de catástrofe existirán asignaciones discrecionales no permanentes para los gobiernos autónomos descentralizados.

149. Sobre la gestión de riesgos, el artículo 390 de la Constitución establece:

Los riesgos se gestionarán bajo el principio de descentralización subsidiaria, que implicará la responsabilidad directa de las instituciones dentro de su ámbito geográfico. Cuando sus capacidades para la gestión del riesgo sean insuficientes, las instancias de mayor ámbito territorial y mayor capacidad técnica y financiera brindarán el apoyo necesario con respeto a su autoridad en el territorio y sin relevarlos de su responsabilidad.

150. El COOTAD es la ley orgánica que, por disposición constitucional,³³ regula la organización, competencias, facultades y funcionamiento de los GAD. Respecto de la gestión de riesgos, el artículo 140 de este cuerpo legal establece:

de manera concurrente y de forma articulada por todos los niveles de gobierno de acuerdo con las políticas y los planes emitidos por el organismo nacional responsable, de acuerdo con la Constitución y la ley.

Los gobiernos autónomos descentralizados municipales adoptarán obligatoriamente normas técnicas para la prevención y gestión de riesgos en sus territorios con el propósito de proteger las personas, colectividades y la naturaleza, en sus procesos de ordenamiento territorial.

151. El artículo 241 de la Constitución dispone que “la planificación garantizará el ordenamiento territorial y será obligatoria en todos los [GAD]”. Los artículos 262, 263, 264 y 267 *ibídem* establece la competencia de los GAD concerniente a la formulación de planes de ordenamiento territorial de manera articulada con los otros niveles de gobierno. La expedición de la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial Uso y Gestión del Suelo (“**Ley de Ordenamiento Territorial**”) se fundamentó, entre otras, en las mencionadas disposiciones constitucionales. En ese sentido, la ley *ibídem* determina la

³² *Ibídem*, artículo 260.

³³ Constitución, artículo 133, numeral 3.

competencia de los GAD en relación con el uso, gestión del suelo y la identificación de riesgos, así como respecto de la prevención y gestión de riesgos.³⁴

152.El artículo 140 *supra* otorga a los GAD la obligación de actuar de forma articulada con los distintos niveles de gobierno y de adoptar normas técnicas para la prevención y gestión de riesgo. Asimismo, la Ley de Ordenamiento Territorial prescribe los deberes de los GAD de: prevención e identificación de riesgos. El artículo 5 del proyecto de decreto ley detalla que los GAD deberán realizar actividades de monitoreo de amenazas, análisis de riesgos, evaluación y prevención. Estas acciones están enmarcadas en el eje de prevención de riesgos, según el proyecto de decreto ley. También, los “Lineamientos para la Gobernanza de la Gestión del Riesgo de Desastres en los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales y Metropolitanos”³⁵ refieren que esas actividades son parte de la prevención.

153.El artículo 10 determina que, se regulará condiciones, responsables y mecanismos para identificar y gestionar la disponibilidad de recursos para ejecutar los planes de respuesta ante una posible emergencia o desastre. Y, el artículo 7, numeral 2 *ibídem* establece que los GAD cantonales y provinciales deben “[f]ormular, mantener actualizado y socializar con las autoridades competentes, el plan de respuesta territorial frente a los riesgos de desastres, incorporando todas las medidas y acciones que permitan una respuesta oportuna y eficaz”.

154. De lo expuesto, se identifica que la problemática planteada versa sobre una cuestión de competencias concerniente a la gestión de riesgos, particularmente, a la prevención; y también entraña una cuestión relativa a la concurrencia de competencias. El artículo 390 de la Constitución establece que los riesgos se gestionan bajo el principio de descentralización subsidiaria y prevé que, ante la insuficiencia de recursos, instancias de mayor ámbito territorial brinden el apoyo necesario.

155.En ese sentido, las obligaciones previstas en el proyecto de decreto ley deberán ejecutarse en el ámbito de competencias actuales de los GAD, en sus distintos niveles de

³⁴ Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial Uso y Gestión del Suelo, artículos 11, 18, 19 y 43.

³⁵ Secretaría Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, Lineamientos para la Gobernanza de la Gestión del Riesgo de Desastres en los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales y Metropolitanos, 2022. En el marco del presente examen, se hace referencia a estos lineamientos por su carácter informativo. Disponible en: https://www.gestionderiesgos.gob.ec/wp-content/uploads/2022/02/LineamientosGobernanzaGAD_24012022.pdf

gobierno. Asimismo, el Gobierno Central debe cumplir con los deberes que demanda el ejercicio de su competencia exclusiva para el manejo de desastres naturales.

156.En orden de lo analizado, se concluye que no existe una transferencia de competencias y el Gobierno Central conserva su competencia exclusiva. Por consiguiente, las medidas examinadas, establecidas en los artículos 5, 7 y 10 del proyecto de decreto ley, no son incompatibles con los artículos 261, numeral 8, y 273 de la Constitución.

7.5. Quinto problema jurídico: Las medidas concernientes a horarios de circulación, medidas de control sanitario, prohibición de ingresos a puertos y aeropuertos suspensión de eventos y otras actividades, ¿son incompatibles con la Constitución porque se inobservaría el principio de legalidad, en relación con la reserva de ley, al realizar una remisión al reglamento?

157.Al respecto, el cuarto inciso del artículo 11 del proyecto de decreto ley establece que el reglamento de aplicación general del mismo debe contemplar regulaciones, para que, en el marco de una declaratoria de desastre, el presidente de la República adopte las siguientes medidas:

Artículo 11.- Declaratoria de desastre. –[...] El reglamento general de aplicación del presente decreto-ley, bajo los principios de oportunidad, eficiencia y eficacia, contemplará las regulaciones adicionales para la declaratoria de desastre, de manera que permitan:

7. La aplicación de las siguientes medidas de cumplimiento obligatorio, en caso de establecerse: a. Horarios de circulación. b. Horarios de atención en determinadas actividades económicas, productivas, sociales, culturales. c. Requisitos para el ingreso en puertos y aeropuertos, d. Medidas de control sanitario, e. Suspensión de eventos.

Estas medidas se aplicarán con estricta relación a la ocurrencia del desastre y con la única finalidad de prevenir pérdidas humanas y materiales.

8. Establecer multas al incumplimiento de las medidas descritas en el numeral anterior. La autoridad encargada de sancionar y recaudar las multas correspondientes será la del mismo nivel de gobierno que realice la declaratoria de desastre.

158.El artículo citado establece las siguientes medidas: i) la determinación de horarios de circulación; ii) los requisitos para el ingreso a puertos y aeropuertos; iii) la suspensión de eventos; iv) medidas de control sanitario; y iv) atención de actividades económicas, productivas, sociales, culturales. Estas implican la limitación o suspensión de derechos,

³⁶ lo cual dependerá del detalle de las medidas, y varios supuestos que no están regulados en el proyecto de decreto ley. Así, las medidas i) y ii) afectarían el ejercicio de los derechos a la libertad de tránsito; mientras que las iii) y iv) la libertad de reunión.

159.En el proyecto de decreto ley, la limitación, suspensión o restricción de derechos está sujeta a la decisión del presidente de la República, en el marco de una declaratoria de desastre. Para contrastar, se observa que el artículo 165, la Constitución permite la afectación del ejercicio de los referidos derechos; sin embargo, lo hace con fundamento en una declaratoria de estado de excepción.

160.La declaratoria de estado de excepción y las medidas dispuestas en virtud de esta se encuentran sujetas a un control de constitucionalidad, tanto formal como material.³⁷ De manera que, se garantice su límite territorial y temporal -puesto que no es un régimen permanente-, se verifique que las medidas se circunscriban a la suspensión o limitación de los derechos que la Constitución permite; y se constate que, en relación con la causal invocada, las medidas sean idóneas, estrictamente necesarias para enfrentar los hechos y proporcionales.

161.En el dictamen 5-20-EE/20,³⁸ emitido en el marco de la pandemia por Covid 19, la Corte dispuso a la Asamblea Nacional que ajuste la legislación vigente a las necesidades actuales y que emita una regulación idónea para mitigar y controlar dicha situación. Es decir, esta Magistratura dispuso la emisión de una legislación para dar respuesta, en el marco del régimen ordinario, a una situación de calamidad pública, relacionada con una emergencia sanitaria. Pero, precisó que “[t]oda regulación de derechos será efectuada

³⁶ CCE, dictamen 2-21-EE/21 de 28 de abril de 2021, párr. 70. En este, la Corte distingue entre limitación, suspensión y restricción de derechos, al siguiente tenor: “La suspensión de derechos se produce cuando se impide o priva temporalmente el ejercicio de un derecho; en la suspensión se imposibilita el ejercicio de derechos. La limitación de derechos, en cambio, reduce el ejercicio de un derecho, se establecen condiciones para su ejercicio, pero no se impide el ejercicio de derechos. La Constitución, en otros artículos, utiliza la palabra “restringir”, que es una limitación severa al ejercicio de derechos. En cualquier caso, lo que se afecta es el ejercicio de los derechos, pero nunca la titularidad de los derechos”.

³⁷ Constitución, artículo 166: “La Presidenta o Presidente de la República notificará la declaración del estado de excepción a la Asamblea Nacional, a la Corte Constitucional y a los organismos internacionales que corresponda dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la firma del decreto correspondiente. Si las circunstancias lo justifican, la Asamblea Nacional podrá revocar el decreto en cualquier tiempo, sin perjuicio del pronunciamiento que sobre su constitucionalidad pueda realizar la Corte Constitucional”.

³⁸ Relativo al control de constitucionalidad de la renovación del decreto ejecutivo 1074, que declaró el estado de excepción por calamidad pública, ante la presencia del COVID-19 en el país.

siempre que sea indispensable para enfrentar la pandemia y por el tiempo que sea estrictamente necesario”.³⁹

162. En este caso, el proyecto de decreto ley establece limitaciones o suspensiones a derechos constitucionales sin establecer parámetros mínimos sobre su regulación. Por ejemplo, no especifica la configuración de la temporalidad que tendría la declaratoria de desastre, lo que genera incertidumbre sobre los límites para asegurar que estas no se tornen permanentes. En ese sentido, lo que determina el proyecto de decreto ley es que el reglamento general regulará la declaratoria de desastre para permitir, entre otras cosas, la implementación de las medidas examinadas.

163. El artículo 226 de la Constitución establece el principio de legalidad.⁴⁰ El artículo 132, numeral 1 de la Constitución prescribe que “[s]e requerirá de ley en los siguientes casos: Regular el ejercicio de los derechos [...]”; por lo que existe *reserva de ley* en esta materia.

164. De acuerdo con lo previamente establecido por esta Magistratura, el principio de reserva de ley implica que determinadas materias deben ser establecidas por la Asamblea Nacional, el órgano legislativo previsto en la Constitución y elegido democráticamente. En este sentido, la reserva de ley asegura que las regulaciones y restricciones en las diversas esferas de libertad de las personas sean adoptadas por el legislador, que actúa como representante del pueblo a través del proceso legislativo y la deliberación pública, en lugar de ser establecidas por otros órganos con capacidad normativa.⁴¹

165. La reserva de ley no implica la necesidad de crear una regulación exhaustiva que abarque todos los aspectos. En ese sentido, la Corte llegó a la conclusión de que la colaboración reglamentaria es posible, siempre y cuando el legislador, al hacer referencia o autorizarla en las normas, defina sus componentes esenciales o el núcleo fundamental considerado como ilegal, a fin de respetar ciertos límites constitucionales. Pero, si la ley solo se circunscribe a realizar la habilitación o remisión a la potestad reglamentaria, sustituiría

³⁹ CCE, dictamen 5-20-EE/20 de 24 de agosto de 2020, párrafo 137, punto 4 del decisorio.

⁴⁰ Constitución, artículo 226: “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. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución”

⁴¹ CCE, 34-17-IN/21 de 21 de junio de 2021, párr. 32.

la labor que el constituyente reservó al legislador y, en consecuencia, estaría incurriendo en una “deslegalización inconstitucional de materia reservada”.⁴²

166.El proyecto de decreto ley no configura los parámetros mínimos que deberán regularse en el reglamento para la concreción de las medidas examinadas; y se limita a realizar la remisión. Incluso, establece multas por el incumplimiento de estas medidas, pese a que estas son totalmente abiertas y sujetas a la discrecionalidad de la autoridad que las disponga.

167.En razón de lo expuesto, se concluye que las medidas determinadas en el artículo 11, cuarto inciso, numeral 7, literales del a) al e), y el numeral 8, contraviene el principio de legalidad en materia de reserva de ley, por limitarse a realizar la remisión a la potestad reglamentaria.

7.6. Sexto problema jurídico: La medida de reasignación presupuestaria establecida en el artículo 11 del proyecto de decreto ley, ¿es incompatible con los artículos 286 y 298 de la Constitución?

168.El Congope y la Clínica Jurídica de la Universidad San Francisco de Quito, *amici curiae*, indicaron que el artículo 11 del proyecto de decreto ley otorga al presidente de la República la facultad de realizar reasignaciones presupuestarias, incluso, de educación y salud.

169.El cuarto inciso del artículo 11 del proyecto de decreto ley establece que el reglamento de aplicación general debe incluir disposiciones que permitan, ante una declaratoria de desastre, que el presidente de la República adopte las siguientes medidas:

Declaratoria de desastre. –[...] El reglamento general de aplicación del presente decreto-ley, bajo los principios de oportunidad, eficiencia y eficacia, contemplará las regulaciones adicionales para la declaratoria de desastre, de manera que permitan:

6. En caso de que la declaratoria de desastre provenga del Presidente de la República, se podrán utilizar los siguientes mecanismos: a. Realizar reasignaciones de presupuesto, incluso de salud y educación, siempre y cuando se garantice la continuidad de la prestación de los servicios públicos. [...]

170.Sobre las preasignaciones presupuestarias, el artículo 298 de la Constitución determina:

Se establecen preasignaciones presupuestarias destinadas a los gobiernos autónomos descentralizados, al *sector salud*, al *sector educación*, a la educación superior; y a la

⁴² *Ibidem*, párrs. 35, 36, 37, 42.

investigación, ciencia, tecnología e innovación en los términos previstos en la ley. Las transferencias correspondientes a preasignaciones serán predecibles y automáticas (énfasis fuera de texto).

171. En concordancia con lo anterior, el artículo 286 de la Constitución dispone que los “egresos permanentes para salud, educación y justicia serán prioritarios”. En esta línea, el artículo 348 *ibídem* establece que la “educación pública será gratuita y el Estado la financiará de manera oportuna, regular y suficiente”. Además, determina sanciones por la falta de “transferencia de recursos en las condiciones señaladas”. En relación con el derecho a la salud, el artículo 366 *ibídem* estipula que el “financiamiento público en salud será oportuno, regular y suficiente, y deberá provenir de fuentes permanentes del Presupuesto General del Estado”.

172. El artículo 3 de la Constitución establece que la educación y la salud son deberes *prioritarios* del Estado. En consecuencia, la Constitución previó las preasignaciones presupuestarias y dispuso que su financiamiento debe ser regular, oportuno y suficiente. Tanto es así que, incluso en situaciones de estado de excepción, la Carta Magna no otorga al presidente de la República la facultad de utilizar fondos públicos destinados a la salud y la educación, según se evidencia a continuación:

Artículo 165.- [...] Declarado el estado de excepción, la Presidenta o Presidente de la República podrá: [...] 2. Utilizar los fondos públicos destinados a otros fines, *excepto los correspondientes a salud y educación* (énfasis añadido).

173. Como se mencionó anteriormente, la política fiscal es un instrumento al servicio de la política de los derechos. En tal virtud, debe ser concordante con la exigencia del Estado constitucional derechos y justicia, en cuyo marco, “los derechos fundamentales encarnan los fines, principios y valores que son la razón de ser de la República. Tales derechos, especialmente, en su dimensión prestacional, forzosamente tienen un costo, cuya satisfacción es necesaria y prioritaria”.⁴³

174. Por lo expuesto, se concluye que la medida de reasignación del presupuesto, incluso salud y educación - establecida en el artículo 11, cuarto inciso, numeral 6, literal a)-, es incompatible con la garantía de los derechos a la salud y educación, en relación con los artículos 286 y 298 de la Constitución.

⁴³ CCE, sentencia 32-21-IN/21 y acumulado de 11 de agosto de 2021, párr. 97.

7.7. Séptimo problema jurídico: La medida que establece la adjudicación, a concesionarios y poseedores, de zonas de playa y bahía que han perdido dicha condición, ¿es incompatible con la Constitución porque inobservaría el principio de legalidad, en relación con la reserva de ley por remisión?

175.La Asociación de Productores Camaroneros Fronterizos y la Fedac, que representan a productores camaroneros, manifestaron que la actividad acuícola camaronera data de hace más de 50 años en Ecuador, lapso en el cual, ha experimentado épocas de “muchos altibajos”. Por ello, indican que es un asunto de equidad y justicia el que puedan ser propietarios de estos predios que han trabajado.

176.Al respecto, la Presidencia de la República señaló que, de acuerdo con información proporcionada por el Ministerio de Agricultura y Ganadería y el Viceministerio de Pesca y Acuicultura, existen 1 802 terrenos dedicados a la cría de camarones, que suman aproximadamente 65 592,77 hectáreas. Sin embargo, debido a que estos terrenos están concesionados, no es posible utilizarlos como garantía para obtener créditos. Por lo tanto, el proyecto de decreto ley propone la entrega de títulos de propiedad para esas hectáreas. El valor de venta estimado de estos terrenos sería de 787 113 240,00 USD, y los ingresos generados podrían destinarse, entre otras cosas, a abordar la desnutrición crónica infantil, problemas de salud pública y daños causados por el fenómeno del Niño.

177.Por otra parte, la Fenacopec⁴⁴ hizo notar que el contenido de esta reforma es prácticamente idéntico al propuesto en una reforma incluida en el proyecto de Ley de Atracción de Inversiones. En aquella ocasión, el presidente de la República habría justificado la urgencia económica de ese proyecto en la necesidad de simplificar diversas regulaciones para atraer inversiones, incluidas aquellas relacionadas con la regularización de las zonas concesionadas a camaroneras. En dicha ocasión, se habría dejado sentado el perjuicio que una medida de esta naturaleza ocasionaría a distintos sectores como el pesquero artesanal, cangrejero y recolector de conchas.

178.En esa línea, la Defensoría del Pueblo y la Fenacopec precisan que la adjudicación de la propiedad de estas tierras, resultaría en un impacto social, humano y económico negativo, por las siguientes razones:

178.1.La medida afecta a más de 13 000 trabajadores autónomos, que se dedican a la pesca artesanal y recolección de conchas. Y el proyecto de decreto ley, si bien reconoce que se constituirán servidumbres, no garantiza el acceso libre de las

⁴⁴ Misma que se encuentra integrada por concheros, cangrejeros, pescadores costeros y pesca de altura.

personas recolectoras a una cantidad de hectáreas: determinada y suficientes; a fin de que puedan realizar su trabajo.

178.2. El proyecto de decreto ley no define el procedimiento para la transición de esas tierras, de bien nacional de uso público a propiedad privada. Tampoco, incluye el procedimiento para realizar las adjudicaciones.

178.3. El proyecto de decreto ley no ha sido debidamente socializado, ni construido en conjunto con el sector cangrejero y de pesca artesanal del país. Esto sería contrario al derecho de participación en los asuntos de interés público.

178.4. Cien millones de personas viven cerca de manglares y dependen de estos para su alimentación e ingresos, “debido a la materia prima de que se compone, como madera resistente a las termitas, usadas en la construcción de barcos y muelles”.

178.5. El proyecto de decreto ley no contempla los derechos de la naturaleza, entre estos, el derecho a que se respete su existencia y a la restauración. Se debería considerar que los ecosistemas son resilientes y que, la pérdida de condición de zona de playa y bahía “no es el único ni decisivo criterio para determinar que esa área ha perdido la condición de ecosistema de la zona marino costera”.

179. En orden de lo expuesto, primero, se verifica que en la Asamblea Nacional, se tramitó el Proyecto de Ley de Urgencia en materia económica: “Proyecto De Ley Orgánica Para Atracción De Inversiones, Fortalecimiento Del Mercado De Valores y Transformación Digital” (“**Proyecto de Ley de Inversiones**”), mismo que fue archivado.⁴⁵ Y, en el informe del segundo debate, hubo deliberación sobre la medida de adjudicación que se establece en el proyecto de decreto ley.

180. Entonces, del referido informe de segundo debate, así como de varios *amici curiae*, se aprecia que la problemática sobre la viabilidad de titularización de las concesiones a camaroneras es de larga data (al menos proviene de 1999). De forma que, el presidente de la República consideró tratarla a través de una disposición, que, efectivamente, es similar a las reformas establecidas en el proyecto de decreto ley.⁴⁶

⁴⁵ Asamblea Nacional, sesión 769, 22 y 24 de marzo de 2022. Disponible en: <https://www.asambleanacional.gob.ec/es/multimedios-legislativos/77361-proyecto-de-ley-organica-para-la>

⁴⁶ Proyecto de Ley de Inversiones, artículo 123: “Agréguese la siguiente Disposición General Octava: Los titulares de concesiones de zonas de playa y bahía destinadas exclusivamente a la actividad acuícola, construidos hasta el año 1999, cuyas superficies hayan perdido la influencia marina de las mareas por la acción

- 181.** Además, se identifica que esta medida involucra a varios actores y podría generar un nivel significativo de conflictividad. Es plausible que algunas de estas concesiones incluso se superpongan con los territorios de comunidades y comunas, lo cual requiere de procesos de determinación específicos. También, se ha expresado preocupación por parte de sectores dedicados a la pesca artesanal, así como a la producción de cangrejos y conchas, quienes manifiestan que esta medida podría perjudicar su derecho al trabajo autónomo. Asimismo, se ha señalado que esta decisión podría afectar a los habitantes que residen en las proximidades de los manglares.
- 182.** De igual forma, se reconoce que está inmersa la garantía de los derechos de la naturaleza, especialmente el derecho a que se respete su existencia y regeneración.⁴⁷ En este sentido, se aprecia la necesidad de contar con información que permita comprender las posibilidades de recuperación de aquellas zonas que han perdido la influencia del mar y su interacción con los ecosistemas circundantes.
- 183.** En consonancia con lo expuesto, se observa que la referida medida de adjudicación tiene un carácter permanente e implicaciones estructurales. En este contexto, el presidente de la República busca, mediante una facultad limitada y excepcional, introducir una reforma con implicaciones en varios sectores y actores de aquellas áreas.

del hombre o la naturaleza, y que, por tanto, ya no ostenten tal calidad, ni la de bien nacional de uso público, podrán solicitar al ente rector de Acuicultura y Pesca dejar sin efecto el acto administrativo que otorgó la concesión respecto del área objeto de la misma y, en consecuencia, solicitar al ente rector de Acuicultura y Pesca la adjudicación de la propiedad de dichas tierras, previo pago del valor que corresponda conforme a los parámetros que serán establecidos por la norma técnica y los requisitos técnicos que establezca el ente rector de Acuicultura y Pesca, sin perjuicio de las obligaciones de cuidado ambiental a que hubiere lugar.

Los poseedores de predios construidos hasta el año 1999, inicialmente ubicados en zonas de playa y bahía, destinadas exclusivamente a la actividad acuícola, que hubieren mantenido la posesión y ocupación de manera ininterrumpida, y que deseen obtener la adjudicación del predio, deberán tramitar ante el ente rector de Acuicultura y Pesca la concesión respectiva. Posterior a ello, podrán solicitar la adjudicación correspondiente de la propiedad de dichas tierras conforme a lo descrito en el inciso anterior, previo el pago del valor que corresponda, conforme a los parámetros que serán establecidos por la norma técnica y los requisitos técnicos que establezca el ente rector de Acuicultura y Pesca, sin perjuicio de las obligaciones de cuidado ambiental a que hubiere lugar.

El ente rector de Acuicultura y Pesca verificará que no se concedan titularizaciones de zonas de manglar u otros espacios que aún estén bajo la influencia marina de las mareas. El ente rector de Acuicultura y Pesca, en caso de verificar tala de manglar en las inspecciones respectivas, notificará a las autoridades competentes para que impongan las sanciones que correspondan. En cualquier caso, se respetarán las servidumbres de paso y de libre circulación y pesca en las zonas de recolección y pesca extractiva en las orillas de manglares y caudales de agua, tal como lo estipula el artículo 68 de esta Ley. [...].”

⁴⁷ Al respecto, la CCE ha especificado que “los elementos de la naturaleza permiten la existencia, mantenimiento y regeneración de los ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos”. CCE, sentencia 22-18-IN/21 de 8 de septiembre de 2021, párr. 28-29.

- 184.** Como se refirió previamente, el artículo 226 de la Constitución consagra el principio de legalidad.⁴⁸ En esta línea, el artículo 132, numeral 1 de la Constitución establece que se requiere una ley para "[r]egular el ejercicio de derechos y garantías constitucionales", y de acuerdo con el artículo 133 de la misma, esta ley debe ser de carácter orgánico. Es decir, existe reserva de ley; la cual, según lo ha determinado esta Corte, no solo es un requisito formal, sino que deviene en una garantía relacionada con el rango necesario que deben tener las normas, a fin de que las regulaciones y limitaciones a las personas no sean adoptadas por otros órganos con potestad normativa, sino mediante ley.⁴⁹
- 185.** Además, la reserva de ley exige que, en caso de que se realice una remisión a la potestad reglamentaria, el legislador establezca los elementos esenciales y límites constitucionales en las normas legales. Delegar todo el proceso normativo a la discreción de diversas autoridades resultaría en una deslegalización de asuntos que deben estar sujetos a reserva.
- 186.** De lo descrito en el transcurso de este apartado, se desprende que la medida que propone el presidente de la República para abordar esta problemática involucra el ejercicio de varios derechos constitucionales, a saber: el derecho al trabajo autónomo, los derechos colectivos de comunas y comunidades, el derecho a la propiedad y los derechos de la naturaleza.
- 187.** Sin embargo, la disposición reformativa primera del proyecto de decreto ley establece que los procedimientos de adjudicación serán regulados mediante una norma técnica, de acuerdo con los parámetros y requisitos determinados por el ente rector de Acuicultura y Pesca. Así, en las reformas que rigen esta medida de adjudicación, no se desarrolla la regulación para garantizar, como mínimo, los derechos constitucionales mencionados, y se traslada la configuración, que debería ser realizada a través de la legislación, a una norma técnica, bajo la responsabilidad de una entidad de la Función Ejecutiva, como lo es el ente rector de Acuicultura y Pesca.
- 188.** En vista de lo anterior, las disposiciones reformativas introducidas por el proyecto de decreto ley, desde la primera hasta la cuarta, no cumplen con la configuración esencial de una materia que está sujeta a reserva de ley. Por consiguiente, se concluye que la medida examinada es contraria al principio de legalidad en materia de reserva de ley, por remisión, de conformidad con los artículos 226, 132 y 133 de la Constitución.

⁴⁸ *Ibidem*, pie de página 33.

⁴⁹ CCE, 34-17-IN/21 de 21 de junio de 2021, párr. 31 y 32.

7.8. Octavo problema jurídico: Las infracciones establecidas en el proyecto de decreto ley y su consecuente sanción, ¿son incompatibles con la Constitución porque inobservarían los principios de competencia y de legalidad, en relación con la reserva de ley y tipicidad?

189.El artículo 76, numeral 3 de la Constitución reconoce al principio de legalidad en materia sancionatoria, al siguiente tenor:

[...] nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley.

190.El artículo 12 del proyecto de decreto ley establece sobre las infracciones leves lo siguiente:

Infracciones leves. - Son infracciones leves las siguientes:

1. Incumplir medidas dispuestas por el Comité de Operaciones de Emergencia durante la vigencia de una declaratoria de estado de alerta o declaratoria de desastre cuando este incumplimiento no ponga en grave riesgo la vida e integridad de las personas, sus bienes o la naturaleza.

2. Incumplir los protocolos y lineamientos expedidos en el marco de este decreto-ley cuando este incumplimiento no ponga en grave riesgo la vida e integridad de las personas, sus bienes o la naturaleza.

191.El artículo 13 determina que se encuentran entre las infracciones graves, las siguientes:

7. El incumplimiento de las normas establecidas por el ente rector de la gestión de riesgo de desastres cuando como resultado exista una grave afectación a la vida de las personas, sus bienes o a la naturaleza.

8. El incumplimiento de las resoluciones del Comité de Operaciones de Emergencia cuando este incumplimiento ponga en grave riesgo la vida e integridad de las personas, sus bienes o a la naturaleza.

11. Incumplir las sanciones leves impuestas.

192.Además, el artículo 14 del decreto establece lo siguiente sobre las sanciones ante el incumplimiento de infracciones

Sanción. - Las infracciones determinadas en esta ley serán sancionadas de la siguiente manera: 1. Infracciones leves: a. A las personas naturales, con trabajo comunitario en acciones de gestión de riesgos la primera vez; multa de entre el diez por ciento (10%) y

cincuenta por ciento 50% de un salario básico unificado del trabajador en general, en caso de reincidencia en el cometimiento de infracciones leves. b. En caso de personas jurídicas, con multa de entre uno y diez salarios básicos unificados del trabajador en general, la primera ocasión; y suspensión temporal de las actividades entre 15 y 30 días en caso de reincidencia en cualquiera de las infracciones leves. [...]

193.La Clínica Jurídica de la Universidad San Francisco *-amicus curiae-*, observó que el proyecto de decreto ley establece que es infracción no acatar las resoluciones del COE. Esto, a pesar de que en el dictamen 5-20-EE/20, la Corte Constitucional determinó que dicho órgano no tiene competencias regulatorias.

194.De la lectura de los citados textos, así como de los *amici curiae*, se observan dos cuestiones a tratar sobre el régimen de infracciones previsto en el proyecto de decreto ley. La *primera* concierne a la competencia del COE para emitir regulaciones y sanciones. La *segunda* es la remisión o autorización normativa a favor de la administración.

i) **Competencia del COE para emitir regulaciones**

195.En relación con la *primera* cuestión, el artículo que regula, específicamente, la actuación del COE es el siguiente:

Artículo 6.- Acciones inmediatas para la mitigación del riesgo. - Los Comités de Operaciones de Emergencia (COE) cantonales, provinciales o nacional, siguiendo las directrices dadas por la entidad rectora de gestión de riesgos, determinarán las acciones específicas e inmediatas a ser tomadas, para la mitigación del riesgo frente a una emergencia o desastre, de conformidad con la declaratoria de alerta que señale la posible o inminente presencia de estos.

196.En la sentencia 127-21-IN/23, la Corte precisó que el *principio de competencia* implica que “las normas jurídicas deben provenir de autoridades competentes para regular aquello que es objeto de las normas de acuerdo con las facultades que les han sido otorgadas por la Constitución o la ley en sentido estricto”⁵⁰. Lo que tiene relación directa con el principio de legalidad, reconocido en el antes citado artículo 226 de la Constitución. En esa línea, la misma sentencia determinó que el COE reguló las actuaciones de las personas, lo cual es inconstitucional porque la ley no le había atribuido expresamente esa competencia.⁵¹ De forma que, según el artículo 24 del Reglamento a la Ley de Seguridad Pública y del Estado, dicho organismo

⁵⁰ Corte Constitucional, sentencia 127-21-IN/23 de 10 de mayo de 2023, párr. 109.

⁵¹ *Ibidem*, párr. 117

tiene competencias únicamente relacionadas con la coordinación entre instituciones. No existe pues, en nuestro ordenamiento jurídico, una ley que le otorgue expresamente competencia regulatoria de las actuaciones de las personas. Como consecuencia, mientras no exista esa ley, el COE Nacional no puede emitir actos normativos que regulen las actuaciones de las personas.⁵²

197. En vista de lo anterior, esta Corte estableció que, en caso de que no exista una ley que establezca expresamente la competencia del COE para regular actuaciones de las personas, este no puede asumir las competencias de las instituciones que lo componen. Tampoco puede emitir resoluciones basadas en decisiones que se toman en las reuniones plenarias de manera verbal o a través de documentos que no constituyen actos normativos.⁵³

198. Durante la audiencia, la Secretaría de Riesgos manifestó que “mediante el decreto, no habrá cambios ni de fondo ni de forma para el COE” en sus distintos niveles. Y, en efecto, del citado artículo 6, se identifica que el proyecto de decreto ley no establece para el COE una competencia de regular. No obstante, dicho artículo estipula que el COE “determinará las acciones específicas e inmediatas a ser tomadas”.

199. La norma contenida en el referido artículo 6 es amplia y deja abierto a la discrecionalidad del COE la elección y disposición de medidas. Lo dicho podría comportar limitaciones o suspensión en el ejercicio de derechos. Por ejemplo, medidas que limiten la libertad de tránsito, la vacunación obligatoria, limitaciones de aforo, entre otras.

200. Además, los artículos 12 y 13 del mismo estipulan que constituye infracción “[i]ncumplir las medidas dispuestas por el Comité de Operaciones de Emergencia”, lo cual, consecuentemente, acarrea sanciones. De lo dicho, se desprende que el COE regulará comportamientos, pese a que no se le otorga expresamente dicha competencia.

201. Por lo expuesto, en la misma línea de la sentencia 127-21-IN/23, se concluye que la determinación de infracciones por incumplimiento de las disposiciones del COE es incompatible con el principio de competencia y, por ende, inconstitucional. En tal virtud, mientras no se promulgue una ley que le confiera al COE competencia para regular conductas, su actuación debe limitarse exclusivamente a las que ejerce en la actualidad.⁵⁴

⁵² *Ibidem*, párr. 124

⁵³ *Ibidem*, párr. 126

⁵⁴ Corte Constitucional, sentencia 127-21-IN/23 de 10 de mayo de 2023, párr. 137.

ii) Remisión o autorización normativa a favor de la administración

202. Esta Corte estableció que la reserva de ley es una garantía relacionada con el “rango necesario que deben tener las normas que tipifican y sancionan infracciones”.⁵⁵ Lo que es concordante también con el artículo 132, numeral 2 de la Constitución que determina que se requerirá de ley para “tipificar infracciones y establecer sanciones”. En ese sentido, el mandato de tipicidad

exige la predeterminación normativa de las conductas que sean consideradas ilícitas y sus sanciones correspondientes. En tal sentido, el principio de tipicidad dota de previsibilidad y certeza mediante la exigencia de normas jurídicas previas (*lex previa*) que permitan predecir con suficiente nivel de certeza las infracciones y su respectiva sanción (*lex certa*), por lo que este principio se encuentra intrínsecamente relacionado con el derecho a la seguridad jurídica.⁵⁶

203. Lo anterior no significa que sea necesario elaborar una regulación exhaustiva de todos los aspectos vinculados a infracciones y sanciones administrativas. En este contexto, la Corte determinó que la colaboración reglamentaria es factible, siempre y cuando, en su remisión o autorización normativa, el legislador “delimite sus elementos esenciales o el núcleo básico calificado como ilícito”.⁵⁷

204. Empero, la Corte concluyó que sería contrario al principio de reserva de ley si la ley realizará remisiones “absolutamente en blanco a las conductas prohibidas por los reglamentos”. Esto podría dar lugar a la arbitrariedad porque permitiría que la potestad reglamentaria establezca cualquier infracción administrativa, sin restricciones en su contenido y sin la misma legitimidad democrática que el proceso legislativo confiere a la ley.⁵⁸ Aunque el grado de precisión requerido para las infracciones administrativas no alcanza el nivel de detalle que exige la materia penal al tipificar delitos; esto no implica que

no existan significativas limitaciones constitucionales al momento de configurar las distintas infracciones administrativas, pues el mandato de tipicidad exige un mínimo grado de precisión tipificante que imposibilita la configuración de infracciones excesivamente abiertas o vagas que dejen al arbitrio del aplicador la determinación de las conductas y sus respectivas sanciones.

⁵⁵ CCE, 34-17-IN/21 de 21 de junio de 2021, párr. 31.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ *Ibidem*, párr. 37

⁵⁸ *Ibidem*, párr. 44, 47 y 48.

205. Los citados artículos 12 y 13, numerales 7, 8 y 9, prescriben infracciones que son notoriamente amplias, al punto que realizan remisiones totalmente en blanco a: “disposiciones del COE”, “protocolos y lineamientos emitidos en el marco del decreto ley” y “normas establecidas por el ente rector de la gestión de riesgos de desastres”. Esto conlleva a que múltiples autoridades puedan, discrecionalmente, determinar qué conductas podrían ser sancionadas con medidas como: trabajo comunitario, multas con referencia al salario básico unificado, suspensión de actividades, clausura y destitución del cargo en caso servidores públicos o dignatarios, tal como lo dispone el artículo 14 del proyecto de decreto ley. Este enfoque elimina la previsibilidad y la certeza en relación con estas normas.

206. La remisión normativa a favor de la administración debe proporcionar las directrices suficientes para la concreción de lo establecido en la ley, por lo que no basta con una habilitación expresa. Puesto que, los reglamentos pueden complementar, pero no reemplazar la labor que la Constitución ha reservado exclusivamente para el legislador. Lo contrario inobservaría la reserva de ley, en relación con la tipicidad.

207. En razón de lo expuesto, se concluye que el artículo 6 del proyecto de decreto ley, así como las infracciones examinadas y su consecuente sanción –establecidas en los artículos 12 y 13, numerales 7, 8 y 11, y 14, numeral 1– son incompatibles con el principio de legalidad, en relación con los principios de competencia y reserva de ley, respecto de la tipicidad.

208. Finalmente, cabe precisar que, en este problema jurídico, se analizaron las infracciones y sanciones que ostensiblemente son contrarias a la Constitución. Esto no excluye la posibilidad de que otras también puedan ser inconstitucionales y examinadas a través de un control posterior.

7.9. Noveno problema jurídico: La medida de decomiso administrativo, ¿es incompatible con la Constitución porque inobservaría el principio de legalidad, en relación con la reserva de ley?

209. Las disposiciones reformativas quinta y sexta modifican el Código Orgánico Administrativo y la Ley de Minería, a fin de regular aspectos concernientes al denominado “decomiso administrativo especial”. Particularmente, la disposición reformativa quinta estipula:

QUINTA. - REFORMAS AL CÓDIGO ORGÁNICO ADMINISTRATIVO:

1. Después del artículo 180. agréguese los siguientes:

Art. 180.1.- Decomiso administrativo especial. - Es la *medida cautelar administrativa* de carácter preventivo, por la cual todo bien, maquinaria, equipo, insumos y vehículos, que. en el marco de operativos en contra de la minería ilegal, sea ubicado o encontrado en los espacios intervenidos, pasará a ser gestionado por la autoridad administrativa que participa del operativo y/o la autoridad nacional de riesgos, bajo su sola decisión.

El decomiso administrativo especial podrá luego culminar en *traslado definitivo* de la propiedad del bien o equipo, una vez concluido el procedimiento administrativo de decomiso, que se inicie con el fin de garantizar el derecho al debido proceso.

El reglamento general de aplicación a la Ley de Minería desarrollará el respectivo procedimiento.

Art. 180.2.- Aplicación de decomiso administrativo especial, como medida cautelar de carácter preventivo.- Los bienes, maquinaria, equipos, insumos y vehículos que sean encontrados u ubicados en el marco de operativos en contra de la minería ilegal, sobre los que se aplique la medida cautelar preventiva de decomiso administrativo especial, por decisión de la autoridad administrativa que participó del operativo, puede utilizarlos de forma inmediata en procesos de remediación ambiental o prevención de riesgos; para lo cual, bastará con el solo levantamiento de sus características y detalles.

Para identificación posterior y para la consecuente investigación del delito o delitos que aplicaren, la ficha de las características y detalles del bien, con la respectiva denuncia, deberán ser entregadas a la Fiscalía General del Estado para el ejercicio de la competencia que, a esta entidad, le corresponde.

El decomiso administrativo especial, no requiere la autorización de ninguna autoridad judicial, pero requiere el debido control y cuidado del poder público, de tal forma que se *garantice el derecho a la legítima propiedad, el que podrá ser reclamado a través del procedimiento que estará determinado en el reglamento a la Ley.*

(Énfasis añadido)

210.La disposición reformativa sexta establece que se agregue a la Ley de Minería el siguiente artículo:

Artículo 57.1.- Sanción de decomiso administrativo especial por ocasionar riesgo de desastres por actividades de minería ilegal - La persona natural o jurídica identificada en actividades de minería ilegal, será sancionada conforme las prescripciones de este artículo [...]

No obstante, los bienes, maquinaria, equipos, insumos y vehículos que sean utilizados en actividades ilegales o no autorizadas de explotación, beneficio o procesamiento, fundición, refinación y comercialización clandestina de sustancias minerales, serán objeto de *decomiso*

administrativo especial de acuerdo a lo previsto en el Código Orgánico Administrativo [...]
(énfasis añadido).

- 211.** Según lo establecen las disposiciones citadas, el decomiso está concebido como una medida cautelar. Pero, además, el segundo inciso del artículo 180.1 establece que se llevará a cabo un procedimiento administrativo, que concluye con la posibilidad de que se traslade la propiedad del bien al Estado de forma definitiva. Es decir, contempla la pérdida del derecho a la propiedad como resultado de haber incurrido en actividades de minería ilegal. Por lo que constituye una sanción. Esto guarda relación con la reforma a la Ley de Minería que, en el artículo 57.1 *supra*, establece el decomiso como una sanción.
- 212.** Las *medidas cautelares* tienen un fin preventivo, por cuanto buscan asegurar que los bienes relacionados con el cometimiento de un ilícito sean recuperados por el Estado y no se continúen utilizando para realizar la conducta tipificada como infracción. Estas medidas son de carácter temporal y no definitivo porque, una vez que concluye el procedimiento administrativo, en caso de no determinarse la responsabilidad por la infracción acusada, la propiedad del bien tiene que ser restituida al titular del derecho.
- 213.** Por su parte, las sanciones administrativas son la consecuencia de haber cometido una infracción administrativa; en otras palabras, como lo determina el COA: “[a] cada infracción administrativa le corresponde una sanción administrativa”.⁵⁹ Las sanciones solo se imponen después de haber culminado un procedimiento administrativo, en el que, de forma motivada, se concluya la responsabilidad del administrado. Procedimiento en el que la administración está obligada a observar todas las reglas para la garantía del derecho al debido proceso, puesto que la Constitución prescribe: “[e]n todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso”.
- 214.** En el caso del decomiso, resulta afectado el derecho a la propiedad. Esto bien lo advierte el examinado artículo 182.2 -relativo exclusivamente al decomiso como medida cautelar-, cuando estipula que “requiere el debido control y cuidado del poder público, de tal forma que se garantice el derecho a la propiedad; el que podrá ser reclamado a través del procedimiento que se establecerá en el reglamento a la ley”. Lo mismo se identifica del segundo inciso del artículo 180.1, que versa sobre el decomiso como

⁵⁹ COA, artículo 29, segundo inciso.

sanción; y precisa que este puede terminar “en traslado definitivo de la propiedad del bien”, después del procedimiento administrativo de decomiso que se hubiere iniciado.

215.El artículo 76, numeral 3 de la Constitución establece que

Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley.

216.Como se refirió, esta Corte puntualizó que la citada garantía del derecho al debido proceso también se relaciona con el rango que deben tener las normas que determinan infracciones y sanciones.⁶⁰ Lo que es concordante con el principio de legalidad, reconocido en el artículo 226 de la Constitución y el artículo 132 *ibidem*, que prescribe:

Artículo 132.- [...] Se requerirá de ley en los siguientes casos:

1. Regular el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.
2. Tipificar infracciones y establecer las sanciones correspondientes.

217.Pese a la afectación del derecho a la propiedad que subyace a la medida de decomiso, las disposiciones reformativas del proyecto de decreto ley establecen que el procedimiento de decomiso y de reclamo por afectación de este derecho estará determinado en un *reglamento*. Los últimos incisos de los artículos 180.1 y 180.2 hacen esta habilitación expresa sin el mínimo grado de precisión que exige el principio de legalidad en relación con la reserva de ley, sobre todo en materia sancionatoria.

218.En ese sentido, estas disposiciones incumplen la obligación de establecer la configuración legal de este procedimiento y la traslada a un reglamento. Con ello, el reglamento sustituiría la labor que el constituyente ha reservado para el legislador.

219.En razón de lo expuesto, la medida de decomiso especial contenida en las disposiciones reformativas quinta y sexta del proyecto de decreto ley, así como la disposición general segunda, son incompatibles con el principio de legalidad, en relación con la reserva de ley.

⁶⁰ CCE, 34-17-IN/21 de 21 de junio de 2021, párr. 31.

8. Efectos

- 220.**El proyecto de decreto ley contiene 16 artículos, ocho disposiciones reformativas y dos disposiciones generales. Tras el respectivo control de constitucionalidad, esta Corte concluyó que son incompatibles con la Constitución las medidas contenidas en las siguientes disposiciones: artículo 6, artículo 11, cuarto inciso, numeral 6 -literales a) y b)-, numeral 7 –literales del a) al e)-, numeral 8; artículo 12; artículo 13, numerales 7, 8 y 11; artículo 14, numeral 1; disposiciones reformativas; y disposiciones generales.
- 221.**A diferencia de los dictámenes 2-23-UE/23, 3-23-UE/23 y 4-23-UE/23, el presente dictamen no concluye que todo el proyecto de decreto ley sea incompatible con el artículo 148 de la Constitución. Esto se debe a que solo las medidas contenidas en las disposiciones reformativas séptima y octava incumplen el criterio de urgencia. A pesar de que las disposiciones mencionadas en el párrafo *supra* son incompatibles con la Constitución, las medidas contenidas en los otros artículos no dependen de ellas y subsisten de manera independiente. Por lo tanto, sería posible su promulgación, en caso de que el presidente de la República considere que dichas disposiciones del proyecto de decreto ley guardan armonía en su conjunto.
- 222.**Por las razones señaladas, es viable emitir un dictamen favorable respecto del proyecto de decreto ley, salvo en lo concerniente a aquellas disposiciones cuya inconstitucionalidad se determinó.

9. Consideración final

- 223.**La Corte Constitucional es consciente de la gravedad y las consecuencias que conlleva el fenómeno del Niño. Reconoce plenamente la necesidad de establecer políticas públicas, respaldadas por una normativa adecuada, que permita anticipar y gestionar este riesgo dentro de un régimen ordinario.
- 224.**Por su parte, el proyecto de decreto ley examinado regula el Sistema Nacional de Gestión de Riesgos e incluye una serie de medidas. No obstante, es imperativo analizar detenidamente el diseño de estas y sus mecanismos de aplicación, puesto que resulta preocupante para esta Corte el establecer limitaciones de derechos incompatibles con la Constitución.
- 225.**En el ejercicio de sus competencias, la Corte tiene el deber de asegurar que se garanticen y respeten los derechos constitucionales de todas las personas. En este contexto, resulta relevante comprender las implicaciones de estas medidas que, aunque pudiesen tener un fin legítimo, podrían afectar el ejercicio de derechos constitucionales. En ese sentido, si

el presidente de la República considera adecuado podría emitir un proyecto de decreto ley, que corrija las incompatibilidades con la Constitución establecidas en este dictamen, de modo que el conjunto normativo del mismo guarde armonía.

226. Finalmente, se debe precisar que es indispensable asegurar que, incluso en tiempos de emergencia y adversidad, se garanticen los pilares de un Estado democrático, los derechos constitucionales; y, con ello, la misma Constitución.

10. Decisión

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

1. Emitir *dictamen favorable* respecto del Proyecto de Decreto Ley Orgánica de Urgencia Económica de Gestión de Riesgos y Desastres, excepto en relación con los siguientes artículos:

1.1. Artículo 6

1.2. Artículo 11, cuarto inciso, numeral 6 –literales a) y b) –, numeral 7 – literales a), b), c), d) y e) –, numeral 8.

1.3. Artículo 12

1.4. Artículo 13, numerales 7, 8 y 11

1.5. Artículo 14, numeral 1

1.6. Las disposiciones reformatorias

1.7. Las disposiciones generales

2. Notifíquese y archívese.

ALI VICENTE
LOZADA PRADO



Firmado digitalmente
por ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que el dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con nueve votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Carmen Corral Ponce (voto concurrente), Jhoel Escudero Soliz, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín, en sesión jurisdiccional extraordinaria de jueves 05 de octubre de 2023.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente

Aída García Berni

SECRETARIA GENERAL

Voto concurrente
Jueza: Carmen Corral Ponce

DICTAMEN 7-23-UE/23

VOTO CONCURRENTENTE

Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce

1. Con fundamento en el artículo 92¹ de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“**LOGJCC**”), así como en el artículo 38² del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional (“**RSPCCC**”), presento mi voto concurrente respecto a la causa 7-23-UE.
2. Tal como lo he expresado en diferentes oportunidades³, los artículos 140 y 148 de la Constitución de la República del Ecuador (“**CRE**”) son distintos y justamente su contenido está diseñado para circunstancias diferentes.
3. Así, el artículo 140 de la CRE, en su inciso primero prevé que “La Presidenta o Presidente de la República podrá enviar a la Asamblea Nacional proyectos de ley *calificados de urgencia* en materia económica. La Asamblea deberá aprobarlos, modificarlos o negarlos dentro de un plazo máximo de treinta días a partir de su recepción [...]” (énfasis agregado); mientras que el artículo 148 de la CRE, en su último inciso establece que “Hasta la instalación de la Asamblea Nacional, la Presidenta o Presidente de la República *podrá*, previo dictamen favorable de la Corte Constitucional, *expedir decretos-leyes de urgencia económica*, que podrán ser aprobados o derogados por el órgano legislativo” (énfasis agregado).

¹ LOGJCC. Art. 92.- Votos concurrentes y votos salvados. - Las juezas o jueces de la Corte Constitucional podrán elaborar votos concurrentes o salvar el voto, para lo cual deberán entregar en la Secretaría General el escrito correspondiente dentro del término de diez días a partir de la adopción de la decisión.

² RSPCCC. Art. 38.- Votos concurrentes y votos salvados. -Las juezas o jueces de la Corte Constitucional podrán emitir votos concurrentes o votos salvados.

Los votos concurrentes son aquellos que muestran su acuerdo con la parte resolutive del proyecto de sentencia o dictamen presentado por la jueza o juez sustanciadora, pero expresan discrepancia o exponen argumentos adicionales respecto a la fundamentación jurídica, sin que esto implique desacuerdo con la decisión. (...)

Los votos concurrentes y los votos salvados serán anunciados ante el Pleno de la Corte Constitucional de forma obligatoria. Estos votos serán suscritos por la jueza o juez y remitidos a la Secretaría General, dentro del término de diez días contados a partir de la adopción de la decisión. En caso de no hacerlo, la Secretaría General sentará razón y continuará con el trámite de notificación.

Para efectos de proclamación del resultado de la votación, los votos concurrentes se contabilizarán con los votos a favor del proyecto de sentencia o dictamen. (...)

³ Cfr. Dictámenes 1-23-UE/23, 2-23-UE/23 y 4-23-UE/23.

4. Consecuentemente, en un contexto ordinario, el artículo 140 de la CRE dispone que los proyectos de ley de urgencia económica remitidos por el presidente a la Asamblea Nacional sean calificados; mientras que, en un contexto extraordinario como el que actualmente vivimos, en el que la Asamblea Nacional ha sido disuelta, el artículo 148 de la CRE no dispone que los decretos ley respecto de los cuales este Organismo debe pronunciarse, sean remitidos con tal calificación. Esto no significa, de modo alguno, que el ejecutivo pueda remitir decretos ley sobre cualquier materia, sino que su ámbito de acción deberá regirse a temas exclusivamente económicos.
5. Sobre esto considero que el papel de este Organismo al pronunciarse sobre si el proyecto de decreto-ley es o no de urgencia económica, debe ser respetuoso con la integralidad de las disposiciones constitucionales, que confieren potestad en materia económica al Presidente de la República, y la competencia de la Corte se debe centrar en el dictamen previo de constitucionalidad, es decir, contrastar el texto del decreto con la norma suprema.
6. En este sentido, el voto de mayoría ha formulado como primer problema jurídico el siguiente: “El decreto ley, ¿versa sobre materia económica y urgente, por lo tanto sería compatible con el artículo 148 de la Constitución?”. Al respecto, concuerdo con el análisis efectuado; sin embargo, discrepo respecto a que las normas del decreto ley vinculadas a la eliminación de informe de pertinencia y favorabilidad de la Contraloría para la contratación pública en casos de emergencia y estado de excepción, “no tiene[n] una conexidad plausible y limitada a la circunstancia apremiante” pues, deviene en una calificación respecto a la urgencia, situación que no se encuentra limitada a la competencia de este Organismo, ya que el rol de la Corte Constitucional al analizar este tipo de actos normativos se debe centrar en el dictamen previo de constitucionalidad, es decir, contrastar el texto del proyecto de decreto ley con la norma suprema.
7. Adicionalmente, considero que se encuentra justificada la urgencia respecto a la eliminación del informe de pertinencia y favorabilidad de la CGE, pues, es plausible que la normativa regule la posibilidad de que los tiempos de contratación pública se reduzcan a fin de responder de manera adecuada y oportuna a los riegos y desastres naturales de una manera eficiente.
8. Ahora, esto no dista que este Organismo realice un análisis material respecto a las disposiciones reformativas séptima y octava del proyecto de decreto ley; situación que efectivamente será abordado por este voto en las siguientes líneas. Consecuentemente, se

formula el siguiente problema jurídico: *¿Las disposiciones reformativas séptima y octava del proyecto de decreto ley contravienen al derecho a la seguridad jurídica?*

9. El artículo 82 de la Constitución de la República dispone: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”. Sobre este derecho, este Organismo ha indicado que el mismo “permite a las personas contar con un ordenamiento jurídico previsible, determinado, estable, y coherente que le brinde una noción razonable de las reglas que le serán aplicadas”.
10. En el presente asunto, se identifica que las normas bajo análisis contravienen el derecho en mención porque la medida determinada en el artículo 18.1 del proyecto de decreto ley elimina la obligación de presentar el informe de pertinencia y favorabilidad no únicamente para los casos de declaratoria de emergencia regulados en el decreto ley, sino que los extiende a otros dos regímenes, siendo estos el de emergencia; y, el de estado de excepción contemplados en la Ley de la Contraloría General del Estado⁴ y la Ley de Contratación Pública⁵, es decir, al tener la norma un efecto extensivo a otros regímenes genera que el proyecto de decreto ley no brinde certeza respecto a su aplicabilidad, situación que contraviene el artículo 82 de la CRE.
11. En cuanto al segundo problema jurídico denominado “*¿Existen incompatibilidades manifiestas o evidentes entre el decreto ley y la Constitución?*” concuerdo en que de manera general el proyecto de decreto ley no es manifiestamente incompatible con la Constitución, pues justamente persigue regular el Sistema Nacional Descentralizado de Gestión de Riesgos, con la finalidad de organizar y regular la gestión de riesgos y desastres, lo que permite garantizar derechos de los ciudadanos.
12. De otro lado, el voto de mayoría determinó como tercer problema jurídico lo siguiente: “¿Permitiría el decreto ley la reprogramación de las transferencias a los GAD y a la seguridad social, lo que sería contrario con lo establecido en los artículos 271, 298 y 371 de la Constitución?”. Al respecto, coincido con que el proyecto de decreto ley transgrede al artículo 371 de la CRE relacionado a reprogramación de transferencias a la seguridad

⁴ La disposición reformativa octava elimina el siguiente inciso del artículo 18.1 de la Ley de la Contraloría: “En ningún caso se podrá excepcionar de este requisito previo a la suscripción de contratos que se suscriban en el marco de una declaratoria de emergencia o estado de excepción”.

⁵ La disposición reformativa séptima elimina el texto enfatizado del artículo 22.1 de la Ley de Contratación Pública: “2. Una vez realizada dicha notificación, la misma deberá ser atendida en el plazo máximo de 15 días, contados a partir de la notificación de la solicitud realizada por la entidad contratante; y, *en el caso de los procesos bajo el régimen especial, de emergencia o estado de excepción, el plazo para su entrega será de 72 horas, contados a partir de la notificación de la solicitud*” (énfasis añadido).

social; sin embargo, discrepo del análisis efectuado con relación a que la reprogramación de transferencias a los GAD atentaría los artículos 271 y 298 de la Constitución.

- 13.** El voto de mayoría expone que los GAD constitucionalmente gozan de “autonomía política, administrativa y financiera”; y, que con relación a esta última el artículo 298 de la Constitución establece “preasignaciones presupuestarias destinadas a los [GAD]”; y que las “transferencias correspondientes a preasignaciones serán predecibles y automáticas”. Además, cita la parte final del artículo 271 de la CRE que determina “Las asignaciones anuales serán predecibles, directas, oportunas y automáticas, y se harán efectivas mediante las transferencias desde la Cuenta Única del Tesoro Nacional a las cuentas de los gobiernos autónomos descentralizados”, lo que tendría relación con el artículo 5 del COOTAD; y concluye:

136. El citado artículo del decreto ley establece que es una facultad del presidente de la República reprogramar las transferencias a los GAD, cuando realiza la declaratoria de desastre. En ese sentido, los amici curiae observaron el impacto negativo que podría tener esta medida si afecta la oportunidad y predictibilidad de las transferencias.

137. Durante un desastre, los GAD, en todos sus niveles y ámbito geográfico, deben ejercer sus competencias y resulta preocupante que, en este contexto emergente, no cuenten con la certeza sobre los recursos de los que podrán disponer para atender los daños que se hubieren generado. En ese sentido, es contrario a los artículos 271 y 298 de la Constitución que se afecten las preasignaciones presupuestarias a los GAD y, con ello, su autonomía administrativa y financiera.

- 14.** Desde mi punto de vista, el artículo 11 numeral 6 literal b del proyecto del decreto ley no contraviene las normas constitucionales señaladas en el voto de mayoría porque de acuerdo al artículo 271 inciso primero de la CRE,⁶ existe certeza en cuanto a los ingresos que el Estado central debe transferir a los diferentes niveles de gobierno que al menos sería del “*quince por ciento de ingresos permanentes y de un monto no inferior al cinco por ciento de los no permanentes*”. En este sentido, la reprogramación de transferencias del ejecutivo a los GAD es plausible, siempre y cuando cumpla con la disposición constitucional mencionada, situación que guarda relación con el artículo 5 del COOTAD referido en el voto de mayoría. Consecuentemente, a mi criterio no sería inconstitucional la posibilidad de reprogramación respecto a los GAD.

⁶ CRE. Art. 271.- Los gobiernos autónomos descentralizados participarán de al menos el quince por ciento de ingresos permanentes y de un monto no inferior al cinco por ciento de los no permanentes correspondientes al Estado central, excepto los de endeudamiento público.

15. Por otro lado, concuerdo con el análisis efectuado en el cuarto problema jurídico⁷, ya que no existiría una incompatibilidad constitucional respecto de las normas contenidas en los artículos 5, 7 y 10 del proyecto de decreto ley con los artículos 261, numeral 8 y 273 de la CRE; pues las obligaciones previstas en el proyecto de decreto ley deberán ejecutarse en el ámbito de las competencias actuales de los GAD, en sus distintos niveles de gobierno. Asimismo, el Gobierno Central debe cumplir con los deberes que demanda el ejercicio de su competencia exclusiva para el manejo de desastres naturales.
16. Adicionalmente, coincido con el análisis efectuado en el quinto problema jurídico, pues las medidas concernientes a horarios de circulación, medidas de control sanitario, prohibición de ingresos a puertos y aeropuertos suspensión de eventos y otras actividades contemplados en el proyecto de decreto ley devienen en incompatibles con el principio de legalidad en relación con la reserva de ley, pues la remisión realizada por el decreto ley al reglamento no configura los parámetros mínimos que deberán regularse en tal norma para la concreción de las medidas examinadas; sino que se limita a su remisión.
17. En referencia al sexto problema jurídico vinculado a “La medida de reasignación presupuestaria establecida en el artículo 11 del proyecto de decreto ley, ¿es incompatible con los artículos 286 y 298 de la Constitución?”, me encuentro de acuerdo con el análisis realizado por el proyecto, al considerar que las preasignaciones presupuestarias en el ámbito de la salud y educación son permanentes y por disposición expresa constitucional estas no pueden sufrir ningún tipo de modificaciones por el ejecutivo.
18. El séptimo problema jurídico analizó la compatibilidad entre la medida que establece la adjudicación, a concesionarios y poseedores, de zonas de playa y bahía que han perdido dicha condición, con el principio de legalidad y reserva de ley. Al respecto, coincido con el análisis efectuado sobre este punto, porque las disposiciones reformativas introducidas por el proyecto de decreto ley, desde la primera hasta la cuarta, no cumplen con la configuración esencial de esta materia que debe constar en la propia norma con rango legal, mas no reglamentario.
19. Con relación al octavo problema jurídico⁸, me encuentro de acuerdo con el análisis realizado con el voto de mayoría, por cuanto, por un lado, el COE no cuenta con la competencia para la determinación de infracciones; y, por otro, los artículos 12 y 13,

⁷ Denominado “El decreto ley, ¿otorgaría a los GAD competencias sin asignación presupuestaria, lo cual sería incompatible con los artículos 260, numeral 8, y 273 de la Constitución?”.

⁸ Denominado “Las infracciones establecidas en el proyecto de decreto ley y su consecuente sanción, ¿son incompatibles con la Constitución porque inobservarían los principios de competencia y de legalidad, en relación con la reserva de ley y tipicidad?”

numerales 7, 8 y 9, prescriben infracciones que son notoriamente amplias, al punto que realizan remisiones totalmente en blanco al reglamento lo que puede generar que múltiples autoridades puedan, discrecionalmente, determinar qué conductas podrían ser sancionadas con medidas como: trabajo comunitario, multas con referencia al salario básico unificado, suspensión de actividades, clausura y destitución del cargo en caso servidores públicos o dignatarios, tal como lo dispone el artículo 14 del proyecto de decreto ley. Este enfoque elimina la previsibilidad y la certeza en relación con estas normas. pues imposibilitaría al administrado a contar con un ordenamiento claro y previsible al respecto.

20. En este punto, si bien en el voto de mayoría se indica que: “195. En la sentencia 127-21-IN/23, la Corte [...] determinó que el COE reguló las actuaciones de las personas, lo cual es inconstitucional porque la ley no le había atribuido expresamente esa competencia”; y, se reitera una parte de la mencionada sentencia en cuanto que: “[...] No existe pues, en nuestro ordenamiento jurídico, una ley que le otorgue expresamente competencia regulatoria de las actuaciones de las personas. Como consecuencia, mientras no exista esa ley, el COE Nacional no puede emitir actos normativos que regulen las actuaciones de las personas”, considero que el presente decreto ley de urgencia económica debió establecer en su texto con rango legal las competencias regulatorias que el COE necesita para su accionar.
21. Por otro lado, coincido con el noveno problema jurídico planteado, pues las normas vinculadas al decomiso especial son contrarias al principio de legalidad determinado en el artículo 76.3 de la Constitución en relación al principio de reserva de ley.
22. En atención a todo lo mencionado, presento el presente voto concurrente respecto a la decisión emitida por el Pleno del Organismo respecto al proyecto de decreto ley 7-23-UE, y dejo constancia de mi discrepancia en el análisis respecto a los puntos previamente señalados.

CARMEN
FAVIOLA
CORRAL PONCE



Firmado
digitalmente por
CARMEN FAVIOLA
CORRAL PONCE

Carmen Corral Ponce
JUEZA CONSTITUCIONAL

Razón: Siento por tal que el voto concurrente del Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce, anunciado en el dictamen de la causa 7-23-UE, fue presentado en Secretaría General el 05 de octubre de 2023, mediante correo electrónico a las 22:56; y, ha sido procesado conjuntamente con el dictamen.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

723UE-5ed3c



Caso Nro. 7-23-UE

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto del dictamen y voto concurrente que antecede fue suscrito el día viernes seis de octubre de dos mil veintitrés, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL



Firmado electrónicamente por
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI



Dictamen 7-23-EE/23
Jueza ponente: Carmen Corral Ponce

Quito, D.M., 05 de octubre de 2023

CASO 7-23-EE

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

DICTAMEN 7-23-EE/23

Resumen: En el presente dictamen la Corte Constitucional ejerce el control de constitucionalidad del Decreto Ejecutivo 878 de 21 de septiembre de 2023, por medio del cual se renueva el estado de excepción por grave conmoción interna en todos los centros de privación de libertad a nivel nacional dispuesto vía Decreto 823 de 24 de julio de 2023. Una vez efectuado el respectivo control formal y material se declara su constitucionalidad.

1. Antecedentes

1. El 24 de julio de 2023, el presidente de la República del Ecuador, Guillermo Lasso Mendoza (“**el presidente de la República**”), emitió el Decreto Ejecutivo 823, referente al estado de excepción por “grave conmoción interna en todos los centros de privación de libertad que integran el Sistema de Rehabilitación Social a nivel nacional” (“**decreto originario o decreto 823**”).
2. El 25 de agosto de 2023, el Pleno de la Corte Constitucional resolvió: “(...) Emitir dictamen favorable de constitucionalidad a la declaratoria de estado de excepción contenida en el Decreto Ejecutivo 823 de 24 de julio de 2023”.¹
3. El 21 de septiembre de 2023, mediante oficio T.493-SGJ-23-0250 suscrito por el presidente de la República del Ecuador, se notificó a este Organismo con el contenido del Decreto Ejecutivo 878 de 21 de septiembre de 2023, por medio del cual se dispuso:

Renovar, por treinta (30) días de conformidad con el artículo (sic) 166 de la Constitución de la República, la declaratoria de estado de excepción por grave conmoción interna en todos los centros de privación de libertad que integran el Sistema de Rehabilitación Social a nivel nacional, sin excepción alguna, en los mismos términos establecidos en el Decreto Ejecutivo No. 823 de 24 de julio de 2023, calificado como constitucional por la Corte Constitucional del Ecuador mediante dictamen No. 4-23-EE/23 de 25 de agosto de 2023.

4. De conformidad con el acta de sorteo electrónico, la sustanciación de la presente causa le correspondió a la jueza constitucional Carmen Corral Ponce, quien, en providencia

¹ CCE, dictamen 4-23-EE/23, 25 de agosto de 2023.

de 26 de septiembre de 2023, notificada el mismo día, avocó conocimiento de la causa y dispuso que la Presidencia de la República remita la constancia de las notificaciones efectuadas a los organismos correspondientes.

5. El 27 de septiembre de 2023, la Presidencia de la República remitió a esta Corte las constancias de las notificaciones que determina el inciso primero del artículo 166 de la Constitución de la República del Ecuador.²

2. Competencia

6. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver sobre la constitucionalidad del decreto de renovación del estado de excepción, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 166 y 436 numeral 8 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con los artículos 75 numeral 3 literal c), y 119 de la LOGJCC.

3. Consideraciones previas

7. Como un primer punto es menester precisar que el Decreto Ejecutivo 823 de 24 de julio de 2023, guarda relación directa con el Decreto Ejecutivo 878 de 21 de septiembre de 2023 (“**decreto 878**”), puesto que este último corresponde a la renovación del estado de excepción originalmente declarado en todos los centros de privación de libertad que integran el Sistema de Rehabilitación Social a nivel nacional.
8. En tal sentido, al encontrarnos frente a la renovación de un estado de excepción, esta Corte estima pertinente aclarar que el inciso segundo del artículo 166 de la CRE prescribe que: “El decreto de estado de excepción tendrá vigencia hasta un plazo máximo de sesenta días. *Si las causas que lo motivaron persisten podrá renovarse hasta por treinta días más, lo cual deberá notificarse.* Si el Presidente no renueva el decreto de estado de excepción o no lo notifica, éste se entenderá caducado” (énfasis añadido).
9. En ese contexto, esta Corte ha establecido que la renovación de un estado de excepción se encuentra supeditada a la verificación de tres elementos esenciales, a saber: i) que las causas que motivaron el estado de excepción persistan (presupuesto fáctico); ii) que el estado de excepción se encuentre vigente al momento de la renovación (temporalidad); y, iii) que se notifique de forma expresa la renovación (formalidad).³

² Tales notificaciones fueron cursadas a la Asamblea Nacional, Corte Constitucional, representación de la Organización de los Estados Americanos en el Ecuador y representación de las Naciones Unidas en el Ecuador.

³ CCE, dictámenes 4-21-EE/21, 7-21-EE/21 y 7-22-EE/22.

10. Dado que en el presente caso nos encontramos ante la renovación de un decreto de estado de excepción vigente, se procederá a efectuar el análisis de las circunstancias fácticas que sustentan la prolongación temporal de sus efectos jurídicos, a fin de establecer si las mismas revisten el carácter de extraordinarias que justifiquen la persistencia de la alegada “grave conmoción interna”, a la luz de lo previsto en la CRE y la LOGJCC.

4. Análisis constitucional

11. El estado de excepción desde la normativa constitucional y legal se concibe como una medida temporal y extraordinaria que tiene como finalidad activar mecanismos de respuesta inmediatos ante contingencias graves o imprevistas que no pueden ser solventadas por el Estado dentro un régimen competencial ordinario;⁴ siempre que se justifique la excepcionalidad de las circunstancias sobrevenidas y la imperiosidad de las decisiones adoptadas para hacer frente a sucesos que desbordan el ámbito de la normalidad.
12. Por tanto, le corresponde a esta Corte examinar si el Decreto 878, que renueva la declaratoria del estado de excepción por grave conmoción interna en todos los centros de privación de libertad que integran el Sistema de Rehabilitación Social, se adecúa desde el punto de vista formal y material a los presupuestos establecidos en los artículos 164 al 166 de la CRE, en concordancia con los artículos 120 al 124 de la LOGJCC, así como lo determinado en el control constitucional previo contenido en el dictamen 4-22-EE/22 de 25 agosto de 2023.

4.1. Control formal del decreto⁵

13. Al tenor de lo prescrito en los artículos 120 y 122 de la LOGJCC los requisitos formales que deben cumplir, tanto la declaratoria de un estado de excepción, como su posterior renovación y las medidas dispuestas con ocasión del mismo, son los siguientes:

4.1.1. Identificación de los hechos y la causal invocada

14. En el caso en ciernes, se aprecia que los hechos descritos en el Decreto 878 tienen como antecedente la declaratoria del estado de excepción ordenada mediante Decreto 823 (declaratoria originaria), a través del cual la presidencia de la República ordenó: “Declarar el Estado de Excepción (sic) por grave conmoción interna en todos los

⁴ Artículo 121.3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

⁵ Se puntualiza que en todas las citas textuales se ha prescindido de las notas al pie de página.

centros de privación de la libertad que integran el Sistema Nacional de Rehabilitación Social a nivel nacional, por el plazo de 60 días contados desde la suscripción de este Decreto Ejecutivo”.

15. A su vez, el artículo 1 del Decreto 878 dispone:

Renovar, por treinta (30) días de conformidad con el artículo (sic) 166 de la Constitución de la República, la declaratoria de estado de excepción por grave conmoción interna en todos los centros de privación de libertad que integran el Sistema de Rehabilitación Social a nivel nacional, sin excepción alguna, en los mismos términos establecidos en el Decreto Ejecutivo No. 823 de 24 de julio de 2023, calificado como constitucional por la Corte Constitucional del Ecuador mediante dictamen No. 4-23- EE/23 de 25 de agosto de 2023.

Esta renovación se fundamenta en la persistencia de los hechos que ocasionaron su declaratoria original al mantenerse en riesgo la seguridad, integridad y vida de las personas privadas de libertad, personal del cuerpo de seguridad penitenciaria y los miembros de la Policía Nacional y Fuerzas Armadas.

Esta renovación tiene como finalidad controlar las circunstancias que han alterado el funcionamiento del sistema penitenciario, restablecer la convivencia pacífica, el orden y el normal funcionamiento de estos, a efectos de que los centros puedan cumplir con su misión constitucional de rehabilitación social.

16. Por su parte, en el acápite denominado “fundamentos fácticos”, el Decreto 878 expone como hechos relevantes, *inter alia*:

Que según se desprende del informe No. PN-SCG-CEO-2023-484-INF de 20 de septiembre de 2023, la productividad comparada antes y durante la declaratoria de estado de excepción refleja importantes y positivos resultados sobre el control del orden y la supervisión de los centros de privación de libertad; aquello fortalece la necesidad de contar con 30 días adicionales de régimen extraordinario que permita continuar con el trabajo interinstitucional tendiente al mantenimiento de la paz interna de los centros de privación de libertad y la garantías de los derechos, tal y como refleja el siguiente cuadro:

Cuadro Nro. 9: Productividad comparada antes y durante el estado de excepción

Variabes	Antes	Durante	Variación %
Dinero	4570,6	10556,95	131%
Armas de fuego	13	90	592%
Munición	679	29259	4209%
Explosivos (granada)	1	20	1900%
Dinamita	9	97	978%

Imagen No. 4: Productividad comparada antes y durante el estado de excepción

Fuente: Coordinación Penitenciaria

Que el mismo informe presentado por la Policía Nacional indica que: “antes de la aplicación del estado de excepción, y durante su vigencia, se puede evidenciar un importante incremento de la productividad contra los principales delitos que dinamizan la violencia en el entorno penitenciario. Es así que, se registra un incremento en 131% en la aprehensión de dinero al interior de los CPL; mientras que, en materia de incautación de armas, aumentó en 592%. Se retiraron 29.259 municiones del Sistema de Rehabilitación Social durante el estado de excepción, 4209% más que sin la aplicación de la medida. En el caso de los explosivos, la vigencia del estado de excepción ha permitido una mayor intervención para detectar aquellos espacios donde se almacenan insumos y artefactos de gran capacidad de afectar a la integridad de las personas privadas de la libertad, como de las funciones que prestan servicios en los CPL.” [...].

Que de acuerdo con el informe CCFFAA-G-3-PM-2023-044-INF de 21 de septiembre de 2023, suscrito por el Jefe del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, durante el tiempo de vigencia de la declaratoria de estado de excepción original, las Fuerzas Armadas en coordinación con la Policía Nacional y el Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Privadas Adultas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores (SNAI), han ejecutado 10 intervenciones en los diferentes centros de privación de libertad, con importantes resultados evidenciando coadyuvando a la necesidad de mantener la declaratoria por treinta días adicionales de conformidad con la Constitución de la República [...].

Que el Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores (SNAI) concluyó en su informe que: “el Estado de Excepción Decretado (sic) en todos los Centros de Privación de Libertad que integran el Sistema de Rehabilitación Social a nivel nacional, ha reforzado la presencia del Estado, dando como resultado la limitación de violencia intracarcelaria, intervenciones en los Centros Penitenciarios, precautelando la seguridad y Derechos (sic) de las personas privadas de la libertad y de Servidores del Cuerpo de Seguridad y Vigilancia Penitenciaria” [...].

Que, en este sentido, el ente rector del Sistema Nacional de Rehabilitación Social requiere de una renovación de tiempo para continuar con el estado de excepción a fin de ejecutar las acciones que permitan establecer el orden con la finalidad de precautelar la vida e integridad de las personas privadas de la libertad.

17. De lo reseñado precedentemente se advierte que el decreto *in examine* identifica de manera precisa los hechos concretos, así como la causal constitucional de grave conmoción interna, que sirven de fundamento para la renovación del estado de excepción, por lo que se verifica el cumplimiento del requisito formal contemplado en el artículo 120.1 de la LOGJCC.

4.1.2 Justificación de la declaratoria

18. Respecto a la justificación de la declaratoria de renovación, el Decreto 878 expresa:

Que el 7 de agosto de 2023, el Gabinete de Seguridad evaluó los resultados del estado de excepción sobre los operativos llevados a cabo entre el 25 y 28 de julio y el 3 y 4 de

agosto de 2023. Hasta ese momento, como resultado de los estados de excepción se decomisaron 33.000 municiones de los centros de privación de libertad a nivel nacional;

Que el 30 de agosto de 2023, detonaron cuatro coches bomba a nivel nacional, dos en la ciudad de Quito y dos en la ciudad de Machala los cuales se presume que tendrían conexión con el control de las Fuerzas Armadas y la Policía en los centros penitenciarios.

Que el pasado 12 de septiembre, la Policía Nacional neutralizó un ataque con un dron explosivo en el Centro de Privación de Libertad Guayas No. 3 (La Roca).

19. De modo tal, que el decreto en cuestión señala que aún persisten las causas que motivaron la declaratoria originaria del estado de excepción, por lo que resulta necesario prorrogar los efectos del mismo. Por ende, se justifica el cumplimiento del requisito formal contemplado en el artículo 120.2 de la LOGJCC.

4.1.3 Ámbito territorial y temporal de la declaratoria

20. Respecto de esta exigencia se puede verificar que el Decreto 878, establece que la renovación del estado de excepción se circunscribe a los centros de privación de libertad que integran el Sistema de Rehabilitación Social en todo el territorio nacional y por un plazo máximo de 30 días, motivo por el cual se observa el acatamiento formal de lo dispuesto en el artículo 120.3 de la LOGJCC.

4.1.4 Derechos susceptibles de limitación, cuando fuere el caso

21. En cuanto a este requisito se constata que en el Decreto 878 se mantiene la limitación a los derechos dispuesta en el decreto originario, a saber: la inviolabilidad de correspondencia y libertad de reunión, por lo que se observa que, en lo formal, se cumple con el parámetro previsto en el artículo 120.4 de la LOGJCC.

4.1.5 Las notificaciones que correspondan de acuerdo a la Constitución y a los tratados internacionales

22. Las notificaciones correspondientes de la declaratoria de renovación del estado de excepción a nivel nacional e internacional fueron efectuadas conforme se evidenció en el párrafo 5 *supra*.

4.2 Control formal de las medidas

23. Este Organismo observa que la renovación del estado de excepción fue declarada por el presidente de la República, vía decreto ejecutivo, con las mismas formalidades y en los mismos términos que los establecidos en el Decreto 823, de modo que las medidas que rigen la presente renovación son: (i) la movilización de la Policía Nacional, las

Fuerzas Armadas y de todas las entidades de la Administración Pública Central e institucional a los CPL a nivel nacional; (ii) las requisiciones a que haya lugar para mantener el orden y la seguridad al interior y exterior de los CPL a nivel nacional; y (iii) la asignación de recursos suficientes por parte del Ministerio de Economía y Finanzas.

24. Tales medidas extraordinarias son aquellas que por su naturaleza se encuentran comprendidas dentro los límites materiales, espaciales y temporales del estado de excepción, por ende, se concluye que se ajustan a lo que prevé el artículo 122 de la LOGJCC. En este punto se estima apropiado recordar a la Presidencia de la República que, en el marco de la renovación de un estado de excepción, se deben especificar o detallar explícitamente las medidas extraordinarias que mantienen su vigencia,⁶ no siendo suficiente expresar -como se lo ha hecho en el presente caso- que la renovación se formula en los mismos términos del decreto originario.

4.3 Control material del decreto

25. El artículo 121 de la LOGJCC establece que, a efectos de ejercer el control material de constitucionalidad de la declaratoria de un estado de excepción o su renovación, la Corte Constitucional deberá verificar al menos:

4.3.1 La real ocurrencia de los hechos

26. En este punto es menester puntualizar que, ante la renovación de un estado de excepción, dadas sus características eminentemente sucedáneas se requiere de una justificación particularmente distinta, en la que a más de exteriorizarse la real ocurrencia de los hechos, también se ponga de manifiesto una debida coherencia entre el decreto de renovación y la declaratoria primigenia, debido a que la propia Constitución de la República⁷ supedita cualquier eventual renovación de un estado de excepción a la *persistencia de las causas que lo motivaron*. Es decir, que el decreto de renovación no podría innovar en sus causales al decreto originario alegando hechos que pudieran configurar una causal distinta,⁸ pues en tal escenario no se estaría frente a una renovación sino ante un nuevo estado de excepción.
27. De igual manera, esta Corte ha manifestado que la renovación de un estado de excepción puede justificarse, ya sea: *i)* por la permanencia de los hechos que lo

⁶ CCE, dictamen 7-22-EE/22, 29 de septiembre de 2022, párr. 27.

⁷ Art. 166 de la CRE, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008: “El decreto de estado de excepción tendrá vigencia hasta un plazo máximo de sesenta días. Si las causas que lo motivaron persisten podrá renovarse hasta por treinta días más, lo cual deberá notificarse. Si el Presidente no renueva el decreto de estado de excepción o no lo notifica, éste se entenderá caducado”.

⁸ CCE, dictamen 4-21-EE/21, 04 de agosto de 2021, párr. 30.

originaron; *ii*) por el recrudecimiento de los mismos; y, *iii*) por la necesidad de fortalecer las medidas temporales adoptadas con miras a procurar una efectiva transición hacia el régimen de ordinariedad, siempre que tal renovación se funde en el mismo contexto fáctico del decreto originario y que no supere los límites temporales impuestos por la Constitución (30 días).⁹

- 28.** En el contexto de la actual *renovación del estado de excepción originario*, se constata que la real ocurrencia de los hechos es un presupuesto que se halla sustentado conforme se evidenció en los párrafos 16 al 22 del dictamen 4-23-EE/23. Sin perjuicio de lo anterior, es imperativo aclarar que bajo ningún supuesto la Corte Constitucional puede dar por sentada la ocurrencia real de los hechos que justifican la renovación del estado de excepción basándose únicamente en las afirmaciones o declaraciones realizadas por el Ejecutivo, pues para ello se requiere un sustento sólido que se encuentre debidamente respaldado por información objetiva y verificable, la que puede consistir:

en informes o reportes de las autoridades nacionales competentes en la materia sobre la cual versa el estado de excepción; material documental, audiovisual o informes periciales que evidencien la real ocurrencia de los hechos; informes o reportes de los organismos internacionales especializados en la materia sobre la cual versa el estado de excepción; reportes o noticias objetivas de medios de comunicación; entre otros. También se tendrá por probada la real ocurrencia de los hechos cuando sean notorios o públicamente conocidos.¹⁰

- 29.** En función de lo señalado *ut supra*, se observa que la Presidencia de la República respalda sus afirmaciones en hechos que son de conocimiento público y que han sido difundidos a través de distintos medios de comunicación (estos enlaces se encuentran a disposición del público en general, tanto en el decreto originario, como en el de la presente renovación).¹¹ Los sucesos en cuestión involucran eventos de gravedad expuestos en la declaratoria originaria, tales como el uso de armamento y explosivos al interior de las cárceles, enfrentamientos entre personas privadas de la libertad que han tenido consecuencias fatales (masacres carcelarias), amotinamientos, retención de agentes penitenciarios y destrucción de instalaciones públicas; así como otros que persisten en el tiempo y que han sido recogidos en el decreto de renovación asociados al decomiso de armamento, granadas y municiones, el empleo de coches bomba y la tentativa de ataque al anterior de un centro penitenciario con un dron explosivo.

⁹ CCE, dictamen 7-21-EE/21, 29 de noviembre de 2021, párr. 12.

¹⁰ CCE, dictamen 8-21-EE/21, 10 de diciembre de 2021, párr. 20.

¹¹ En este punto se aclara que, si bien se valora los enlaces de la información remitida, la cual es de conocimiento público, por otro lado, se deplora la ausencia de información emitida por las entidades oficiales encargadas del tema.

30. De este modo, se constata que a lo largo del Decreto 878 se ha proporcionado información que demuestra que los hechos que inicialmente motivaron la declaratoria del estado de excepción aún persisten, los mismos que son consistentes con los de su renovación, pues evidencian que se mantiene latente el riesgo a la seguridad y la vida de las personas privadas de la libertad, ante lo cual esta Magistratura no puede permanecer indiferente y concluye que la necesidad de fortalecer las medidas extraordinarias expuestas por la Presidencia de la República tiene como objetivo fundamental lograr una efectiva transición hacia el régimen de ordinariedad en el sistema penitenciario. En consecuencia, se considera que se ha cumplido el requisito establecido en el artículo 121.1 de la LOGJCC.

4.3.2. Que los hechos constitutivos de la declaratoria configuren una grave conmoción interna

31. En el dictamen 3-19-EE/19, la Corte Constitucional estableció los parámetros claros para identificar las situaciones que configuran la causal de grave conmoción interna. Estos parámetros se basan, en primer lugar, en eventos de una intensidad tal que representen una grave amenaza para el ejercicio de los derechos constitucionales, la estabilidad institucional, la seguridad y la convivencia normal de la ciudadanía. En segundo lugar, estos hechos deben generar una considerable alarma social,¹² lo que implica que la sociedad en su conjunto perciba dichos eventos como un motivo de preocupación y peligro.

32. Así las cosas, tal como se precisó en el dictamen 4-23-EE/23:

[...] el primer elemento se cumple en razón de que los hechos de violencia acaecidos en los CPL detallados en el párrafo 16 *supra*, implicaron una afectación de los derechos a la vida e integridad personal de las PPL, así como de los ASP. En ese sentido, la falta de control de la seguridad en los referidos centros coloca a las PPL en una situación de extrema vulnerabilidad, misma que se ve intensificada por la crisis del Sistema Nacional de Rehabilitación Social.

26. De igual forma, el segundo elemento se configura en virtud de que los hechos públicos y notorios descritos han suscitado la preocupación general de la sociedad respecto de la exacerbada situación de violencia al interior de los centros de rehabilitación social del país.

33. Dado de que los hechos que sustentaron la declaratoria de estado de excepción originario no han variado (ver párr. 18 *supra*), resulta adecuado inferir que la causal de grave conmoción interna se encuentra probada, en vista de que la violencia exacerbada en los centros carcelarios continúa generando una grave alarma y preocupación social, por cuanto, en circunstancias actuales, el sistema penitenciario

¹² CCE, dictamen 3-19-EE/19, 09 de julio de 2019, párr. 19.

sigue representando una evidente amenaza en contra del ejercicio de los derechos a la vida e integridad de las personas privadas de la libertad.

34. Lo anterior denota la necesidad de dar continuidad a las medidas excepcionales adoptadas para proteger los derechos y la seguridad de quienes se encuentran en los centros penitenciarios y así contrarrestar los actos violentos que dan lugar a la grave conmoción interna dentro del sistema de rehabilitación social. Por lo tanto, se tiene por cumplido el presupuesto previsto en el artículo 121.2 de la LOGJCC.

4.3.3. Que los hechos constitutivos de la declaratoria no puedan ser superados a través del régimen constitucional ordinario

35. En el dictamen 4-23-EE/23, en cuanto a la verificación de este requisito, se estableció que:

El Decreto expone que el armamento que se encuentra dentro de los CPL, en manos de las PPL, “evidencia su gran capacidad armamentista, sobrepasando la capacidad de los Agentes del Cuerpo de Seguridad Penitenciaria e incluso del personal policial asignado al servicio de Contingencia Penitenciaria, [lo que] impide recuperar el control y garantizar gobernanza en los CPL.” También, se señala que los hechos ocurridos no pueden ser superados por el régimen constitucional ordinario, por lo que es

necesario contar con los contingentes policiales y militares, debidamente coordinados por la Policía Nacional que permitan restablecer el orden, la paz y la convivencia adecuada en el interior y exterior de los Centros, sin descuidar la tarea de seguridad ciudadana y orden público que realiza la Policía Nacional en los restantes puntos geográficos del país.

32. Adicionalmente expone que, por un lado, no han sido permanentes los procesos de convocatoria, selección y capacitación de servidores de seguridad y vigilancia penitenciaria en el país. Por ello, habría un “déficit” de 2 897 ASP, encargados de la vigilancia y custodia de 31 347 PPL. Por otro lado, habría “falta de equipamiento y armamento” del personal, por lo que se requeriría el “soporte operativo de Fuerzas Armadas y Policía Nacional”.

33. En los dictámenes 5-21-EE/21 y 8-21-EE/21, respectivamente, se resolvió sobre la constitucionalidad del Decreto Ejecutivo 210 y su renovación, realizada a través del Decreto Ejecutivo 276. En ellos, esta Corte confirmó la existencia de

un desbordamiento del control que regularmente despliegan los guías penitenciarios y la imposibilidad de que, mediante los canales ordinarios, logren controlar la seguridad interna y aplacar la extrema violencia y la posesión de armamento pesado por parte de las bandas delictivas que operan dentro de los centros de privación de libertad.

34. *Según los hechos descritos y consideraciones realizadas supra, estos factores desbordantes son también fundamento fáctico del Decreto examinado, por lo que se*

verifica el cumplimiento de este requisito (énfasis añadido y se han omitido las notas al pie de página del texto citado).

- 36.** De este modo, en el presente dictamen se arriba a la misma conclusión con respecto al cumplimiento del requisito establecido en el artículo 121.3 de la LOGJCC. No obstante, se estima indispensable hacer notar a la Presidencia de la República que la información remitida no refleja una mejora sustancial en la situación de los centros de privación de libertad, lo cual, determina que las medidas estructurales, políticas públicas o acciones concretas orientadas a solventar esta problemática aún son insuficientes. Esto resalta la gravedad de la situación y la necesidad de adoptar medidas efectivas a corto y largo plazo para abordar esta problemática de manera eficaz y eficiente. Por lo que la falta de agentes penitenciarios capacitados, así como de controles rutinarios en las cárceles no podrá invocarse como un argumento circunstancial reiterado para acudir a los estados de excepción en el sistema de rehabilitación a nivel nacional.
- 37.** En virtud de lo anterior, se exhorta de manera enfática al poder Ejecutivo en su conjunto a promover las medidas preventivas, reformas institucionales, formulación de políticas públicas, mejoras en la infraestructura penitenciaria y otras que fueren necesarias para superar la grave crisis carcelaria dentro del régimen constitucional ordinario.

4.3.4. Que la declaratoria se decrete dentro de los límites temporales y espaciales

- 38.** Respecto al ámbito espacial del Decreto 878 se comprueba que el mismo se remite a la declaratoria originaria que fue materia de análisis en el dictamen 4-23-EE/23 (párrs. 37 al 41), ante lo cual se reprocha nuevamente, que pese a haberse censurado la ausencia de una argumentación que justifique el ámbito de aplicación territorial del estado de excepción dentro de todo el sistema penitenciario sin excepción alguna, para la presente renovación tampoco se ha proporcionado una justificación sólida que sustente la decisión de renovar el estado de excepción en todos los centros de privación de libertad a nivel nacional.
- 39.** Al respecto, es importante recordar que esta Corte Constitucional en dictámenes previos ha establecido que la focalización geográfica de un estado de excepción es razonable cuando, al menos: i) se identifica claramente la delimitación geográfica, y ii) se acompaña la suficiente información objetiva que da cuenta de la real ocurrencia de los hechos en las jurisdicciones específicas sobre las que se declara el estado de excepción y su situación calamitosa en comparación con otras jurisdicciones.¹³

¹³ CCE, dictamen 1-21-EE/21, 06 de abril de 2021, párr. 89.

40. En ese sentido, se recuerda a la Presidencia de la República que para la declaratoria y renovación del estado de excepción es fundamental que se proporcione una justificación clara y precisa de su implementación geográfica, tomando en cuenta que las medidas extraordinarias adoptadas implican la suspensión de derechos constitucionales, lo que obliga a ofrecer una justificación proporcional y focalizada de la aplicación del estado de excepción en cada centro carcelario.
41. De este modo, la Corte reprocha a la Presidencia de la República que la renovación del estado de excepción se haya dispuesto en todos los centros de privación de la libertad “sin excepción alguna”, frente a lo cual se advierte que no se podrán volver a invocar estados de excepción de forma indiscriminada, a menos que exista un sustento pormenorizado y debidamente detallado que justifique la extrema necesidad de adoptar un régimen de excepción generalizado.
42. Sin embargo, para el presente caso, ante la complejidad de los hechos que sustentaron la declaratoria del estado de excepción originario y en vista de que estos aún persisten, se determina de manera excepcional y por última ocasión, que la renovación del estado de excepción deviene en constitucional.
43. Sobre el límite temporal se advierte que la decisión de renovar el estado de excepción por 30 días se justifica en función de la persistencia de las circunstancias que amenazan la seguridad y la vida de las personas privadas de la libertad, así como la necesidad de dar continuidad a las medidas adoptadas para abordar la crisis carcelaria, por lo se llega a la conclusión de que el plazo establecido es jurídicamente compatible con las disposiciones de la Constitución y es conforme a los parámetros del control material prescritos en el artículo 121.4 de la LOGJCC.

4.4. Control material de las medidas

44. Por último, le compete a esta Corte efectuar el control material de las medidas dispuestas en el Decreto 878, para lo cual se estima oportuno recalcar que para los fines de la renovación del estado de excepción no se han dispuesto nuevas medidas, así como tampoco han variado las circunstancias fácticas que las motivaron; por lo que en este caso se advierte que, en principio, no existirán razones por las que el juicio de constitucionalidad del decreto 823, contenido en el dictamen 4-23-EE/23, deba ser distinto al que corresponde aplicar a la presente renovación, tanto más que la Presidencia de la República ha decretado que:

La suspensión de derechos en los centros de privación de libertad se sujetará a lo establecido en el Decreto Ejecutivo No. 823 del 24 de julio de 2023, así como a los parámetros señalados por la Corte Constitucional del Ecuador en su dictamen No. 4-23-

EE/23 de 25 de agosto de 2023, recogidos en la parte considerativa de este Decreto Ejecutivo.

45. Por ende, es necesario reiterar que en cuanto a la suspensión del derecho a la inviolabilidad de la correspondencia la medida no implica la suspensión del derecho fundamental a la libertad de información. Además, es relevante resaltar que esta restricción no afecta las comunicaciones íntimas de las personas privadas de libertad, puesto que la disposición busca principalmente controlar y regular el flujo de información que ingresa y sale de los centros penitenciarios para garantizar la seguridad y el orden público en un contexto donde la violencia y la crisis carcelaria representan desafíos significativos para el Estado, quedando expresamente prohibido divulgar cualquier tipo de información que no se ajuste a los fines previamente identificados.
46. Con respecto a la suspensión del derecho a la libertad de reunión se reitera que acorde a lo expuesto en el dictamen 4-23-EE/23, la medida se aplica únicamente dentro de los centros penitenciarios y excluye expresamente las reuniones entre personas privadas de libertad y sus defensores, así como aquellas reuniones que sean consideradas necesarias para la ejecución de otras actividades inherentes al proceso de rehabilitación social, tratamientos de adicciones, eventos educativos y provisión de servicios esenciales.
47. En relación a la movilización de las fuerzas públicas al interior de los centros de privación de la libertad, en específico de las Fuerzas Armadas, al igual que lo dispuesto en los dictámenes 8-21-EE/21 y 4-23-EE/23, se determina que aquella medida debe ser excepcional y emplearse únicamente: *a)* cuando las fuerzas policiales o de seguridad penitenciaria no cuenten con la capacidad necesaria para enfrentar una situación que se afecte de forma grave e inminente la integridad y la vida de las personas privadas de la libertad; y, *b)* que tenga un carácter subsidiario y temporal, hasta que se garantice que no exista amenaza o afectación grave a la integridad y vida de los presentes en los centros de rehabilitación social.
48. Además, se recuerda que la observancia del principio del uso de la fuerza se constituye una obligación constitucional y legal que deben observar los miembros de las fuerzas del orden en todo momento de acuerdo a los principios de legalidad, proporcionalidad, absoluta necesidad y humanidad desarrollados en la sentencia 33-20-IN/21,¹⁴ así como lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley Orgánica que regula el uso legítimo de la fuerza.
49. Sobre las requisiciones se reitera que aquellas se darán únicamente en casos de extrema necesidad y en estricto cumplimiento del ordenamiento jurídico.¹⁵

¹⁴ CCE, sentencia 33-20-IN/21, 05 de mayo de 2021, párr. 117.

¹⁵ Estos criterios constan en el dictamen 6-22-EE/22 de 31 de agosto de 2022.

50. En cuanto a la disposición de que el Ministerio de Finanzas provea de los recursos necesarios para atender el estado de excepción, se deberá entender que dicha medida deviene en constitucional en cuanto fuere imperiosa para asegurar los fines que persiguen los Decretos 823 y 878, quedando expresamente prohibida la utilización de fondos públicos destinados para educación y salud, conforme lo proscribire el artículo 165.1 de la CRE.
51. En suma, en lo que concierne a la constitucionalidad material de las medidas ratificadas en el Decreto 878, se establece que las mismas son compatibles con la CRE y la LOGJCC, en tanto se ajusten al cumplimiento de los parámetros desarrollados en el dictamen 4-23-EE/23.
52. Adicionalmente, a lo largo del presente análisis se ha verificado el cumplimiento de los presupuestos jurisprudenciales de materialidad, temporalidad y formalidad de la renovación detallados en el párrafo 9 *supra*.

5. Dictamen

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

1. Declarar la constitucionalidad del Decreto Ejecutivo 878 de 21 de septiembre de 2023, que comporta la renovación por 30 días del estado de excepción decretado mediante Decreto Ejecutivo 823 de 24 de julio de 2023.
2. Ratificar y extender el contenido del dictamen 4-23-EE/23 de 25 agosto de 2023, con respecto a la constitucionalidad de las medidas adoptadas en el marco de la renovación del presente estado de excepción.
3. Recordar que a las personas privadas de libertad les asisten todos los derechos contenidos en la Constitución, y que su tratamiento por parte del Estado no puede perseguir otro propósito que cumplir con el imperativo constitucional de rehabilitar a la persona y reinsertarla en la sociedad.
4. Disponer que el presidente de la República, una vez que concluya el período de vigencia del estado de excepción, remita a la Corte Constitucional el informe correspondiente, de conformidad con el artículo 166 de la CRE. Para tal fin, se sugiere que dicho informe incluya como mínimo: *i)* las medidas concretas adoptadas para superar la crisis por el desbordamiento de los actos

delictivos; y, *ii*) las medidas que se adoptarán a corto, mediano y largo plazo a efectos de fortalecer el sistema de seguridad interna de los CPL.

5. Disponer que la Defensoría del Pueblo, en el marco de sus competencias constitucionales y legales, continúe realizando el seguimiento de la implementación de las medidas dispuestas en la declaratoria de estado de excepción originaria y su renovación.
6. Recalcar que es un deber del Estado articular y adoptar las medidas oportunas y eficaces, previstas en el régimen ordinario, a efectos de superar los serios problemas estructurales en los centros de rehabilitación social del país, asegurando el respeto de los derechos reconocidos en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos.
7. Notifíquese y cúmplase.

ALI VICENTE
LOZADA PRADO



Firmado digitalmente
por ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que el dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con nueve votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Carmen Corral Ponce, Jhoel Escudero Soliz, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz, y Daniela Salazar Marín (voto concurrente), en sesión jurisdiccional extraordinaria de jueves 05 de octubre de 2023.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Voto concurrente
Jueza: Daniela Salazar Marín

DICTAMEN 7-23-EE/23

VOTO CONCURRENTE

Jueza Constitucional Daniela Salazar Marín

1. Con fundamento en el artículo 92 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, con respeto hacia los argumentos presentados por la jueza ponente y por las juezas y jueces que votaron a favor del dictamen 7-23-EE/23, aprobado en sesión del Pleno de la Corte Constitucional de 5 de octubre de 2023, formulo el presente voto concurrente.
2. El dictamen 7-23-EE/23, en lo esencial: i) declara la constitucionalidad del Decreto Ejecutivo 878 de 21 de septiembre de 2023 a través del cual se renueva por 30 días el estado de excepción previsto por el Decreto Ejecutivo 823 de 24 de julio de 2023; y, ii) ratifica y extiende el contenido del dictamen 4-23-EE/23 de 25 de agosto de 2023. Si bien estoy de acuerdo con la decisión y, en general, con el contenido del dictamen 7-23-EE/23, considero necesario realizar puntualizaciones sobre ciertos puntos concretos del análisis, toda vez que no participé del proceso de deliberación ni de la votación del dictamen 4-23-EE/23 de 25 de agosto de 2023.
3. Considero que varias medidas que se tomaron en la declaratoria de estado de excepción –cuya constitucionalidad fue declarada en el dictamen 4-23-EE/23– y que se mantienen en la renovación, podían y regularmente deberían ser tomadas por el presidente de la República y las demás autoridades competentes en el marco del régimen ordinario, sin acudir al régimen excepcional. En concreto, me refiero a las siguientes medidas:
 - 3.1. La suspensión del derecho a la libertad de reunión para “limitar la conformación de aglomeraciones” al interior de los centros de privación de libertad.
 - 3.2. La suspensión del derecho a la inviolabilidad de correspondencia para que se revisen: i) cartas, comunicaciones y misivas, en cualquier soporte, en los filtros de ingreso de los centros de privación de la libertad; y, ii) comunicaciones, misivas, fotos o videos enviados desde el interior de los centros de privación de la libertad.
 - 3.3. La realización de requisiciones en los centros de privación de la libertad para mantener el orden y la seguridad.

4. Si bien la participación de la Policía Nacional, así como de las Fuerzas Armadas, en las actividades listadas en los subpárrafos 3.1, 3.2 y 3.3 *supra* debe ser excepcional y controlada a través de los mecanismos propios de los estados de excepción, las medidas detalladas en los subpárrafos **3.1**, **3.2** y **3.3** *supra* podían y regularmente deberían ser tomadas dentro del régimen ordinario, sin requerir la intervención de los referidos organismos ni de la declaratoria de estados de excepción. No se requiere de la declaratoria de un estado de excepción para, por ejemplo, controlar que no existan aglomeraciones dentro de los centros de privación de la libertad, revisar los paquetes que ingresan y salen de los centros de privación de la libertad y realizar inspecciones con el fin de asegurar que al interior de los centros de privación de la libertad no se almacenen armas, sustancias catalogadas sujetas a fiscalización u objetos prohibidos. Ahora bien, como acertadamente lo reconoce la Corte en los dictámenes 4-23-EE/23 y 7-23-EE/23, este tipo de medidas deben observar límites que aseguren el respeto y la garantía de los derechos; en este sentido, por ejemplo, los controles de ingreso y salida nunca deben afectar las comunicaciones de carácter íntimo o confidencial y nunca se debe restringir, por ningún motivo, las reuniones entre las personas privadas de la libertad y sus abogados.
5. En numerosas ocasiones, la Corte Constitucional le ha recordado al presidente de la República que la declaratoria de estados de excepción debe ser una medida excepcional que de ninguna forma debe normalizarse. En los últimos años han llegado a la Corte múltiples decretos de estado de excepción enfocados en el control de los centros de privación de la libertad, así como en la lucha contra la criminalidad en el exterior, lo cual demuestra que los estados de excepción se han convertido, en la práctica, en una herramienta ordinaria más del Ejecutivo para el control de la seguridad interna en el país.¹
6. Si bien los estados de excepción constituyen una herramienta prevista en la Constitución que de hecho podría ser útil para superar contextos que desbordan el ámbito de la normalidad y para los cuales el régimen competencial ordinario no es suficiente, no deben ser concebidos como la única medida posible a ser tomada por el presidente, casi de forma automática como lo ha hecho hasta el momento, cuando existen eventos detonantes relacionados con el aumento de la criminalidad dentro o fuera de los centros de privación de la libertad. El Estado debe trabajar en la creación de normativa adecuada, política pública y en el fortalecimiento de las instituciones, su personal y sus procesos, para poder afrontar a través del régimen ordinario las situaciones que, por ejemplo, motivaron la actual declaratoria de estado de excepción.

¹ Desde la posesión del actual presidente de la República, se han emitido múltiples decretos de estado de excepción cuyo objetivo era el combate de la criminalidad en el país. Los casos fueron signados con los números: 6-21-EE, 7-21-EE, 2-22-EE, 6-22-EE, 7-22-EE, 8-22-EE, 1-23-EE, 3-23-EE, 5-23-EE y 6 -23-EE. Asimismo, se emitieron varios decretos de estados de excepción enfocados específicamente en el control de centros de privación de la libertad. Los casos fueron signados con los números: 5-21-EE, 8-21-EE, 4-23-EE y 7-23-EE.

7. En este contexto, considero que la Corte debería empezar a replantearse hasta cuándo es aceptable que se continúen emitiendo, sin más, dictámenes favorables respecto de declaratorias de estados de excepción tomadas para el control de los centros de privación de la libertad, así como para el combate de la criminalidad en el exterior, en la medida en que: i) el Ejecutivo no ha demostrado avances significativos en la toma de medidas complementarias que permitan afrontar este tipo de contextos a través de un régimen ordinario en el futuro; ii) la declaratoria de estados de excepción, que como su nombre lo indica debería ser excepcional y extraordinaria, se ha ordinarizado en el país y, como señalé en los párrafos 3 y 4 *supra*, incluso ha servido para implementar medidas que podrían tomarse dentro del régimen ordinario; y iii) como acertadamente se advierte en el dictamen 7-23-EE/23 y se llama la atención del presidente, los decretos repetidamente omiten cumplir requisitos básicos como la justificación sobre la necesidad del alcance territorial y temporal previsto en el estado de excepción, sin que le corresponda a la Corte Constitucional continuar subsanando las falencias de los decretos emitidos por el presidente de la República.
8. Finalmente, considero que si bien la Corte debe ser consciente del contexto complejo que afronta el país en cuanto al aumento de la criminalidad y de los riesgos relacionados que surgen tanto dentro como fuera de los centros de privación de la libertad, muchos de los cuales no pueden ser atendidos por los métodos ordinarios, también la Corte debe encontrar la forma de asegurar que las medidas que se disponen como parte de los estados de excepción no se puedan adoptar bajo el régimen ordinario. Este control es necesario para asegurar que los estados de excepción sean empleados para los fines para los que se creó esta figura en la Constitución, cumpliendo a cabalidad los requisitos establecidos en la Constitución y, ciertamente, respetando su naturaleza excepcional.
9. A la luz de lo anterior, coincidiendo con el dictamen de mayoría respecto de la necesidad de un estado de excepción, así como de su renovación, formulo este voto pues no estoy de acuerdo con la valoración de que medidas como las identificadas en el párrafo 3 de este voto requieren de un estado de excepción. A mi juicio, la Corte debió reconocer que, toda vez que tales medidas pueden y regularmente deben ser tomadas por el presidente de la República y las demás autoridades competentes en el marco del régimen ordinario, no es necesario acudir al régimen excepcional para adoptarlas y por tanto no superan el control constitucional de un decreto de estado de excepción.

DANIELA SALAZAR MARIN Digitally signed by DANIELA SALAZAR MARIN

Daniela Salazar Marín
JUEZA CONSTITUCIONAL

Razón: Siento por tal que el voto concurrente de la Jueza Constitucional Daniela Salazar Marín, anunciado en el dictamen de la causa 7-23-EE, fue presentado en Secretaría General el 05 de octubre de 2023, mediante correo electrónico a las 16:08; y, ha sido procesado conjuntamente con el dictamen.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

723EE-5ed3b



Caso Nro. 7-23-EE

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto del dictamen y voto concurrente que antecede fue suscrito el día viernes seis de octubre de dos mil veintitrés, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI



Sentencia 2-17-AN/23
Juez ponente: Alí Lozada Prado

Quito, D.M., 27 de septiembre de 2023

CASO 2-17-AN

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

SENTENCIA 2-17-AN/23

Resumen: La Corte Constitucional examina el alegado incumplimiento de obligaciones contenidas en el primer inciso de los artículos 15 y 19 de la decisión 416 de la Comunidad Andina y en el segundo inciso del artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero. La Corte desestima las pretensiones de la demanda, en primer lugar, porque la compañía accionante no cumplió con el requisito de reclamo previo respecto a los artículos 15 y 19 de la decisión 416 de la Comunidad Andina y, respecto de la obligación derivada del artículo 126, esto es, que la SENAE acepte los Títulos del Banco Central como método de pago de los tributos aduaneros, se verificó que esta no es clara.

1. Antecedentes

1. El 19 de enero de 2017, la compañía Procesadora Nacional de Alimentos C.A. - Pronaca (“**compañía**” o “**Pronaca**”) presentó una demanda de acción por incumplimiento en contra del Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador (“**SENAE**”). En su demanda, alegó el incumplimiento de obligaciones que estarían contenidas en el primer inciso de los artículos 15 y 19 de la decisión 416 de la Comunidad Andina y en el segundo inciso del artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero.
2. En el auto de 09 de marzo de 2017, la correspondiente Sala de Admisión de la Corte Constitucional admitió a trámite la referida demanda.
3. En el auto de 08 de abril de 2021, el juez constitucional sustanciador, Alí Lozada Prado, avocó conocimiento de esta causa, convocó a las partes procesales a la audiencia pública de conformidad con el artículo 57 de la LOGJCC y solicitó al SENAE el correspondiente informe de descargo.
4. El 12 de mayo de 2021, se llevó a cabo la audiencia pública, a la que comparecieron los representantes de la compañía, el SENAE y la Procuraduría General del Estado.

2. Competencia

5. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo establecido en los artículos 93 y 436.5 de la Constitución, en concordancia con el artículo 57 de la LOGJCC.

3. Disposiciones invocadas como fuente de las obligaciones

6. La compañía accionante especifica que las disposiciones que contendrían las obligaciones cuyo cumplimiento se demanda son las que se citan a continuación:

- 6.1. El primer inciso, respectivamente, de los siguientes artículos de la decisión 416 de la Comunidad Andina:

Artículo 15. - Las autoridades aduaneras del País Miembro importador no podrán impedir el desaduanamiento de las mercancías en casos de duda acerca de la autenticidad de la certificación, presunción de incumplimiento de las normas establecidas en esta Decisión, cuando la mercancía se encuentre en la nómina de bienes no producidos en la subregión, o cuando el certificado de origen no se presente, contenga errores, o esté incompleto. En tales situaciones se podrá exigir la constitución de una garantía por el valor de los gravámenes aplicables a terceros países, de conformidad con las legislaciones nacionales de los Países Miembros.

Artículo 19. - Las autoridades competentes de los Países Miembros podrán revisar los certificados de origen con posterioridad al despacho a consumo o levante de la mercancía y, de ser el caso, aplicar las sanciones que correspondan de acuerdo con lo establecido en sus legislaciones internas.

- 6.2. El segundo inciso del artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero, establece:

Emisión de valores del Banco Central del Ecuador. La Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera, con el voto unánime de sus miembros, autorizará al Banco Central del Ecuador, dentro de los límites de sostenibilidad de la balanza de pagos, la emisión de valores denominados Títulos del Banco Central (TBC), que serán de renovación automática y respaldados en su totalidad con los activos del Banco Central del Ecuador. Los Títulos del Banco Central (TBC) se emitirán por tipos o series que podrán tener diferentes características. Estos valores se negociarán en el mercado primario solamente con el ente rector de las finanzas públicas, salvo excepción expresa y unánime de la Junta, servirán para el pago de tributos y cualquier otra obligación para con el Estado, a su valor nominal, y no serán considerados deuda pública. Se exceptúan de la inscripción en el Registro de Mercado de Valores cuando su negociación se realice en el mercado privado.

4. Antecedentes relacionados con el caso

7. En julio del año 2000, Pronaca realizó una importación para el consumo de pasta de soya de origen boliviano y, con base en la decisión 416 de la Comunidad Andina, solicitó la liberación de los derechos arancelarios. La administración aduanera le otorgó la autorización de nacionalización del producto, cuyo certificado de origen fue emitido el 12 de junio del 2000 e identificado con el número 072553.
8. No obstante, tiempo después, la referida administración habría determinado que el certificado de origen no cumplía con los artículos 12 (inciso 6), 15 (último inciso) y 19 (primer inciso) de la mencionada decisión 416. Por lo tanto, la compañía fue notificada con la *rectificación de tributos 020-08-11-02-0760*, en la que se le requirió el pago de USD 1 083 426,55 por concepto de derechos arancelarios y demás impuestos al comercio exterior.
9. La compañía presentó un reclamo administrativo en el que impugnó la señalada rectificación de tributos. Este fue desestimado por la autoridad aduanera, mediante resolución de 11 de marzo de 2003, al considerar que el certificado de origen se habría emitido antes de la factura comercial.
10. El 30 de junio de 2004, la compañía fue notificada con el *título de crédito 028-000133*, para el pago del monto mencionado en el párrafo 8 *supra*. El 7 de julio de 2004, la compañía presentó un reclamo administrativo cuya pretensión fue que se ordene la anulación de dicho título. A través de la resolución 1030 de 19 de agosto de 2004, se resolvió declarar sin lugar las observaciones al título de crédito.
11. La compañía impugnó la resolución 1030 en la vía contenciosa tributaria.¹ En la sentencia de 11 de enero de 2016, la Sala Única del Tribunal Distrital 1 de lo Contencioso Tributario, con sede en Quito, declaró sin lugar la demanda. En contra de esta sentencia, la compañía interpuso recurso de casación, el que fue inadmitido por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto de 23 de febrero de 2016.
12. En contra de las decisiones judiciales antes mencionadas, la compañía presentó una demanda de acción extraordinaria de protección (la causa fue identificada con el número 547-16-EP). Esta fue inadmitida por la Corte Constitucional a través del auto de 16 de agosto de 2016.

¹ Este proceso fue identificado con el número 17502-2004-22528.

- 13.** En el año 2016, el SENA E habría requerido a la compañía el pago de USD 2 922 134,66 en ejecución de los referidos títulos de crédito y rectificación de tributos. Al respecto, mediante correo electrónico de 27 de septiembre de 2016, la compañía habría solicitado efectuar el pago con títulos del Banco Central. Esto habría sido negado por el SENA E, a través del correo electrónico de 28 de septiembre de 2016.

5. Argumentos de los sujetos procesales

5.1. Argumentos de la parte accionante

- 14.** La compañía accionante pretende que esta Corte declare que el SENA E inobservó las obligaciones contenidas en el primer inciso de los artículos 15 y 19 de la decisión 416 de la Comunidad Andina, así como del segundo inciso del artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero. Además, solicita que se disponga: i) el cumplimiento de las referidas disposiciones; ii) se deje sin efecto la rectificación de tributos 020-08-11-02-0760 y el título de crédito 028-000133, emitido en virtud de la referida rectificación, así como las consecuencias derivadas de estos actos; y iii) una reparación económica por el daño material que se habría ocasionado.
- 15.** Como fundamento de sus pretensiones, la compañía accionante esgrimió lo siguiente:²

15.1. El SENA E habría incumplido el primer inciso del artículo 15 de la decisión 416 de la CAN por las siguientes razones:

15.1.1. Si bien la autoridad aduanera permitió la desaduanización de la mercadería importada, el despacho de la misma y la liberó de aranceles, la posterior rectificación de tributos, así como la emisión y ejecución del título de crédito, equivaldría a impedir la desaduanización de la mercancía y a desconocer los consecuentes beneficios arancelarios. Esta actuación sería contraria a la norma invocada, la cual establecería que las autoridades aduaneras del país miembro importador no pueden impedir la desaduanización de las mercancías en caso de que el certificado de origen contenga errores.

² Según consta en la demanda y el audio de la audiencia de la causa, que se encuentra en el CD inserto en la hoja 88 del expediente constitucional.

15.1.2. La rectificación tributaria habría sido improcedente porque el hecho de que la fecha del certificado de origen de la mercancía (12 de junio de 2000) sea anterior a la factura comercial (13 de junio de 2000) sería equiparable a un error en la documentación que acompañó a la declaración aduanera. Ante este error, la entidad debió requerir la constitución de una garantía hasta que se subsane, según lo dispondría el primer inciso del artículo 15 *ibídem*, en lugar de realizar la referida rectificación. Por otro lado, precisa que la rectificación de tributos tiene lugar respecto de errores en el cálculo o la liquidación del tributo, conforme lo establecería el artículo 53 de la Ley Orgánica de Aduanas;³ pero, este no habría sido el caso porque la mercancía se desaduanizó y fue exonerada de aranceles, de modo que no existía una liquidación de tributos.

15.2. El SENA E habría incumplido el primer inciso del artículo 19 de la decisión 416 de la Comunidad Andina, el cual establecería que las autoridades aduaneras pueden revisar los certificados de origen con posteridad y, de ser el caso, aplicar las sanciones que correspondan, de acuerdo con su legislación interna. Esto, en virtud de que, como ya se afirmó, el hecho de que la fecha del certificado sea anterior a la factura equivaldría a un error en los documentos que acompañaban la declaración aduanera, mas no a un error en la liquidación de la obligación tributaria. Por consiguiente, la entidad debió haber calificado la situación como una falta reglamentaria y sancionarla con una multa, con base en los artículos 90.a)⁴ y 91⁵ de la entonces vigente Ley Orgánica de Aduanas. De forma que era improcedente la rectificación de tributos.

15.3. El SENA E habría incumplido el artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero, el cual establecería que los títulos del Banco Central sirven para

³ Ley Orgánica de Aduanas (1998), artículo 53:

“Verificación y Rectificación. - Dentro del plazo de tres años contados desde la fecha de pago de los tributos al comercio exterior, las declaraciones aduaneras serán objeto de verificación aleatoria por parte del Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana. Si se comprueba que la liquidación adoleció de errores en favor o en contra de los sujetos de la obligación tributaria, se procederá a la reliquidación respectiva sin perjuicio de las demás acciones que legalmente correspondan, siempre y cuando no exista presunción de delito”.

⁴ En la demanda, se cita el siguiente texto, mismo que correspondería al artículo 90 de la LOA: “Fallas Reglamentarias. - Son faltas reglamentarias las siguientes: a) El error o la inexactitud de la declaración aduanera o en los documentos de acompañamiento que no provenga de acción u omisión dolosa”.

⁵ En la demanda, se cita el siguiente texto, mismo que correspondería al artículo 91 de la LOA: “Sanciones por faltas reglamentarias. - Las faltas reglamentarias se sancionarán con una multa de 26 dólares 28 centavos de los Estados Unidos de América”.

pagar tributos. Esto, debido a que, cuando la compañía habría solicitado realizar el pago con dichos títulos, la entidad le habría negado esta posibilidad con el argumento de que aquella norma no se aplicaba a las obligaciones tributarias aduaneras. En esta línea, el SENAE habría respondido que los métodos de pago se encontraban previstos en el Reglamento creado en virtud del artículo 115 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones,⁶ código que, a su vez, determinaba que los medios de pago de las obligaciones tributarias aduaneras se establecían de conformidad con el artículo 99⁷ del Código Orgánico Monetario y Financiero. Esto, sin que la entidad haya tenido en cuenta que el artículo 99 *ibídem* reconocería como medios de pago distintos al dólar a otros de similar naturaleza.

15.4. Como consecuencia del incumplimiento de las normas cuyo cumplimiento se exige, el SENAE habría vulnerado los derechos de la compañía accionante a desarrollar actividades económicas y a la seguridad jurídica, reconocidos en los artículos 66.15 y 82 de la Constitución, respectivamente. En razón de que se habría desconocido la libertad de gestión con que actuó, a través del cobro de un tributo aduanero que no se debió causar; por lo tanto, se habría provocado la ineficacia de dichas normas. Al respecto, manifiesta que, en vista de que “no ha conseguido que el [SENAE] cumpla con la normativa aludida, para frenar la violación de derechos fundamentales, propo[ne] la presente acción por incumplimiento”.

15.5. Finalmente, especifica que esta acción procede, aunque se haya inadmitido la demanda de acción extraordinaria de protección presentada en contra de las decisiones judiciales emitidas en el proceso contencioso tributario. Proceso en el que se impugnó la resolución 1030, originada en el trámite 354-2003, mismo que resolvió negar el reclamo administrativo de observaciones al título de crédito 028-000133. Esto, en razón de que, en la sentencia 004-09-SAN-

⁶ Se refiere al artículo 3 del Reglamento al Título de la Facilitación Aduanera para el Comercio del Libro V del COPCI, que, según la cita, establecería: “Medios de Pago- Los medios de pago de las obligaciones tributarias aduaneras se establecerán de conformidad con los artículos 94 y 99 del Código Orgánico Monetario y Financiero. La Dirección General del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador podrá restringir la aceptación de ciertos medios de pago dispuestos en el presente artículo, en determinados casos, amparado en las resoluciones que establezca para el efecto”.

⁷ En la demanda, se cita el siguiente texto, mismo que correspondería al artículo 99 del Código Orgánico Monetario y Financiero: “Otros medios de pago. Son medios de pago las divisas distintas del dólar de los Estados Unidos de América, los cheques, las transferencias por medios electrónicos o digitales, las tarjetas de crédito y débito y otros de similar naturaleza, en los términos que determine y regule la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera”.

CC,⁸ esta Corte habría concedido una acción por incumplimiento, “cuando se había rechazado una acción de defensa de derechos previamente tratada por [esta] propia Magistratura”.

5.2. Argumentos del SENA E

16. En la audiencia, el SENA E sostuvo que la rectificación de tributos no constituyó una actuación arbitraria, sino que, por el contrario, obró en virtud de la potestad aduanera prevista en el entonces vigente artículo 53 de la Ley Orgánica de Aduanas. Esta rectificación tributaria tuvo lugar porque el certificado de origen fue emitido antes de la factura comercial. Cuando, según lo dispuesto en el artículo 12 de la decisión 416 de la Comunidad Andina,⁹ esta fecha debe ser coincidente o posterior a la de la factura comercial, por lo que el certificado de origen era ilegítimo.
17. La pretensión de la compañía accionante es que, a través de una acción por incumplimiento, se deje sin efecto la rectificación tributaria y el título de crédito derivado de dicho acto administrativo, lo que ya habría sido objeto de un proceso judicial. En aquel proceso, la Aduana habría demostrado su actuar legal y legítimo; en consecuencia, el tribunal distrital declaró sin lugar la demanda y los respectivos órganos judiciales inadmitieron el recurso de casación y la acción extraordinaria de protección presentados por Pronaca.
18. El SENA E concluye que la intención de la compañía sería que la Corte Constitucional regularice el certificado de origen de la mercancía, revise el procedimiento administrativo y judicial, declare un derecho. Y, en consecuencia, se deje sin efecto el acto administrativo de rectificación tributaria, así como el título de crédito.

⁸ Esta sentencia fue emitida dentro del caso 0001-08-AN, en la que la Corte Constitucional para el Período de Transición resolvió sobre la acción por incumplimiento de la resolución de Amnistía 4, emitida por la Asamblea Constituyente el 14 de mayo de 2008. En esta, se pretendía que el Tribunal Cuarto de lo Penal de Pichincha ordene la libertad del accionante, quien cumplía una pena privativa de la libertad en virtud de una sentencia condenatoria.

⁹ Decisión 416 de la CAN, artículo 12:

“El cumplimiento de las normas y de los requisitos específicos de origen deberá comprobarse con un certificado de origen emitido por las autoridades gubernamentales competentes o las entidades habilitadas para tal efecto por el País Miembro exportador. [...] La fecha de certificación deberá ser coincidente o posterior a la fecha de emisión de la factura comercial. A los fines de la certificación del origen, en todos los casos, la factura comercial deberá presentarse conjuntamente con el certificado de origen”.

5.3. Procuraduría General del Estado

19. En la audiencia, la Procuraduría General del Estado intervino como tercero con interés y manifestó que el artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero no contiene una obligación clara, expresa y exigible por cuanto no establecería un destinatario directo para el cumplimiento, ni una obligación concreta, sino que solo contendría parámetros generales respecto de los Títulos del Banco Central. De igual forma, las obligaciones contenidas en las dos disposiciones impugnadas de la decisión 416 de la Comunidad Andina incumplirían los señalados criterios, en razón de que la compañía pretendería que esta Corte realice una inferencia y revise el proceso judicial de origen, a través de la valoración del incumplimiento de las disposiciones en cuestión.
20. Adicionalmente, advierte que, en la demanda, se alegó la vulneración de derechos constitucionales y se solicitó una reparación económica. Esto sería propio de otros mecanismos previstos en el ordenamiento jurídico y no de una acción por incumplimiento.

6. Cuestión previa

21. En el marco de la acción por incumplimiento, el artículo 54 de la LOGJCC establece la obligación de realizar un reclamo previo a la presentación de la demanda, al siguiente tenor:

Con el propósito de que se configure el incumplimiento, la persona accionante previamente reclamará el cumplimiento de la obligación a quien deba satisfacerla. Si se mantuviera el incumplimiento o la autoridad pública o persona particular no contestare el reclamo en el término de cuarenta días, se considerará configurado el incumplimiento.

22. En la sentencia 46-18-AN/22,¹⁰ esta Magistratura sistematizó los criterios sobre los requisitos que debe contener el reclamo previo, a efectos de considerar satisfecha la obligación del citado artículo 54 de la LOGJCC y precisó que el cumplimiento de este requisito también puede verificarse en fase de sustanciación. Además, en el párrafo 23 de dicha sentencia se detalló lo siguiente:

[E]l reclamo previo en las acciones por incumplimiento debe cumplir con los siguientes requisitos:

- i) Estar dirigido a quien deba satisfacer el cumplimiento de la obligación;

¹⁰ CCE, sentencia 46-18-IN/22, 21 de diciembre de 2022.

- ii) Contener la identificación clara de las obligaciones (ya sean las normas o las sentencias, decisiones o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos) cuyo cumplimiento se exige;
- iii) Que dichas obligaciones identificadas sean las mismas que las invocadas en la acción por incumplimiento; y,
- iv) Solicitar el cumplimiento de dichas obligaciones de manera expresa.

23. En la demanda, la compañía accionante señala que se habrían presentado dos documentos en calidad de reclamo previo. En el primero, se habría solicitado a la entidad demandada el cumplimiento del primer inciso de los artículos 15 y 19 de la decisión 416 de la Comunidad Andina; y, en el segundo, se habría requerido el cumplimiento del segundo inciso del artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero. Previo a analizar el carácter y las particularidades de las normas que se alegan incumplidas, a continuación, se analizará el cumplimiento de los citados requisitos del reclamo previo.

6.1 Documento de solicitud de cumplimiento del primer inciso de los artículos 15 y 19 de la decisión 416 de la CAN

24. El primer documento consistiría en el reclamo administrativo de 7 de julio de 2004, dirigido al gerente del Primer Distrito de la entonces Corporación Aduanera Ecuatoriana. La compañía accionante manifiesta que, en este, habría solicitado que “se dé cumplimiento a los artículos 15, inciso primero, y 19, inciso primero, de la [d]ecisión N.º 416 de la Comunidad Andina”; y habría requerido que

[se tome] “en cuenta lo establecido en Acuerdos de carácter Internacional”, en especial lo relativo a la Decisión No. 416 del Acuerdo de Cartagena, que precisamente establece el derecho de mi representada para que su importación se encuentre exenta o libre del pago de los derechos arancelarios, objeto de la rectificación de tributos y título de crédito.

25. El referido reclamo habría sido rechazado por la Corporación Aduanera Ecuatoriana, mediante la resolución 1030, emitida dentro del trámite administrativo 354-2004 de 19 de agosto de 2004, “confirmándose la validez de la Rectificación de Tributos N° 028-08-11-02-0760 y el derecho para la emisión del título de crédito 028-000133”.¹¹

26. Una vez revisado el reclamo administrativo de 7 de julio de 2004,¹² se identifica que en este documento Pronaca observó el título de crédito 028-000133. Las observaciones,

¹¹ Expediente constitucional, hojas 18 y 19.

¹² Expediente constitucional, desde la hoja 9 hasta la 17.

principalmente, consistían en señalar que la Corporación Aduanera Ecuatoriana no habría interpretado y aplicado correctamente el artículo 12 de la decisión 416 de la CAN. Asimismo, que la Administración Aduanera no habría tenido los fundamentos de hecho y de derecho para emitir ni la rectificación tributaria ni el título de crédito.

- 27.** En la línea de lo expuesto, en la sección denominada “fundamentos de derecho”, Pronaca cita las siguientes disposiciones: artículos 163 y 272 de la Constitución, artículo 12 de la decisión 416 de la CAN, artículo 152 del Código Tributario, artículos 44.d y 45 de la Ley Orgánica de Aduanas, artículo 49 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Aduanas y la Normativa que regulaba el otorgamiento de licencia de importación. Finalmente, como “petición concreta”, requiere que se acepten las observaciones al título de crédito en cuestión y se ordene su anulación.
- 28.** Del examen realizado, se observa que el reclamo no se fundamentó en el primer inciso del artículo 15 de la decisión 416 de la CAN. Solo consta una única referencia al último inciso del artículo 15 y al primer inciso del artículo 19 de la señalada decisión 416. Esta referencia se realiza en la sección de “antecedentes”, cuando mencionan la secuencia de los hechos que habría llevado a la rectificación de tributos, del que se derivaría el título de crédito observado. Así, en un único párrafo, manifiestan el siguiente antecedente:

Posteriormente y perfeccionada la importación a consumo de la Pasta de Soya por parte de mi representada, infundadamente, la Administración Aduanera procede a notificar a PRONACA con la Rectificación de Tributos No.028-08-11-02-0760, fundamentándose en que el Certificado de Origen No. 072523, no cumplía con las disposiciones del Art. 12, párrafo 6, Art.15, último párrafo y Art.19, primer párrafo, del Capítulo III, Sección Primera, de la Decisión 416 del Acuerdo de Cartagena, lo cual, es un fundamento no se apega a la realidad del Certificado de Origen en mención (que el Certificado de Origen es anterior a la fecha de la factura comercial).

- 29.** Los antecedentes de un documento, en este caso del reclamo administrativo, tienen el cometido de informar a la autoridad sobre el contexto en el que se suscitó la controversia que plantea el administrado. De forma que se caracteriza por ser descriptivo y, particularmente, el párrafo citado cumpliría la función de poner en conocimiento las razones en que se habría fundamentado la Autoridad Aduanera para emitir la rectificación de tributos en cuestión, entre las que se encontrarían, que Pronaca “no cumplía con las disposiciones del Art. 12, párrafo 6, Art.15, último párrafo y Art.19, primer párrafo, del Capítulo III, Sección Primera, de la Decisión 416 del Acuerdo de Cartagena”.
- 30.** Así, se constata que en el reclamo administrativo no se realizó la identificación clara de las obligaciones cuyo cumplimiento se exige en la demanda de acción por

incumplimiento; y, en consecuencia, tampoco se solicitó de forma expresa el cumplimiento de dichas obligaciones a la entidad demandada. Por el contrario, el documento presentado en calidad de reclamo previo se fundamentó en otras normas y versó sobre las observaciones al título de crédito que impugnaba Pronaca, esencialmente, en relación con la aplicación e interpretación que la Corporación Aduanera Ecuatoriana habría realizado sobre el artículo 12 de la decisión 416. Esta Corte recalca que el reclamo previo no constituye una mera formalidad, por el contrario, constituye un requisito indispensable para la procedencia de la acción por incumplimiento y debe ajustarse de manera irrestricta a los parámetros previamente indicados, por ende, dicho reclamo debe referirse expresamente a la obligación que se demanda como incumplida y no a otras cuestiones.

- 31.** En el presente caso, no se cumplen los requisitos citados en el párrafo 22 *supra* y se inobservó la exigencia del reclamo previo, prescrita en el artículo 54 de la LOGJCC, en tanto, en el reclamo administrativo no se identifica de manera clara la obligación y tampoco se exige su cumplimiento de manera expresa. Por ende, al haber incumplido el requisito de reclamo previo no corresponde continuar con el análisis de las normas demandadas como incumplidas.
- 32.** Ahora bien, no se puede dejar de lado el hecho de que el reclamo administrativo examinado fue resuelto por la Corporación Aduanera Ecuatoriana, mediante la resolución 1030, emitida dentro del trámite administrativo 354-2004. Esta resolución fue impugnada en la vía contenciosa tributaria y la demanda fue negada en una sentencia, respecto de la cual, Pronaca interpuso un recurso de casación que fue inadmitido; y, posteriormente, presentó una demanda de acción extraordinaria de protección en contra de ambas decisiones judiciales, la que fue inadmitida por la Corte Constitucional.
- 33.** Tanto en el reclamo administrativo como en la demanda contencioso tributaria y la demanda de acción por incumplimiento se cuestiona la validez del título de crédito emitido en razón de una rectificación tributaria que, a criterio de Pronaca, sería improcedente. Tal es así que, en el procedimiento administrativo, el juicio contencioso tributario y la presente acción por incumplimiento se requirió dejar sin efecto el mencionado título de crédito. Específicamente, en la demanda de acción por incumplimiento se solicita también dejar sin efecto la rectificación de tributos, de forma que se vuelvan a examinar los actos previamente impugnados.
- 34.** Lo dicho evidencia que la intención de la compañía accionante es convertir a la acción por incumplimiento en un mecanismo de impugnación, con el potencial de tornar en ineficaces

decisiones judiciales, que incluso fueron demandadas por la compañía a través de una acción extraordinaria de protección. Esto es contrario al fin de esta garantía jurisdiccional, cuyo objeto es garantizar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en las normas que integran el sistema jurídico, mas no resolver controversias contencioso tributarias; y, menos aún, convertirse en una instancia adicional que transgreda los límites entre la justicia ordinaria y constitucional, atentando contra el diseño previsto en la Constitución.

35. Por otra parte, como se señaló en el párrafo 15.5 *supra*, la compañía accionante sostuvo que la acción por incumplimiento procede, aunque se haya inadmitido la demanda de acción extraordinaria de protección presentada en contra de las decisiones judiciales emitidas en el proceso contencioso tributario. Esto, en razón de que, en la sentencia 004-09-SAN-CC, esta Corte habría confirmado que es posible plantear una acción por incumplimiento incluso si se hubiere negado una garantía jurisdiccional.
36. Aquella afirmación no es cierta, debido a que la sentencia 004-09-SAN-CC resolvió sobre la acción por incumplimiento presentada respecto de una resolución de amnistía,¹³ que como lo precisó esta Corte en la sentencia 23-11-AN/19,¹⁴ “constituye un acto legislativo ya que en el fondo está alterando una ley penal”. Es decir, la determinación del cumplimiento de una resolución de amnistía no significa que, a través de una acción por incumplimiento, la Corte Constitucional revise los hechos que hayan dado origen a procesos judiciales o haga un control de las decisiones judiciales, al punto de dejarlas sin efecto.

6.2 Documento de solicitud de cumplimiento del segundo inciso del artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero

37. Mediante el correo electrónico de 27 de septiembre de 2016, Pronaca solicitó al SENA que le informe “el procedimiento para cancelar liquidaciones aduaneras con Títulos del Banco Central”. Al respecto, a través del correo electrónico de 28 de septiembre de 2016, la entidad manifestó que el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones era la normativa especial en lo concerniente a los tributos aduaneros; el cual establecía que los métodos de pago de aquellos tributos serían regulados de conformidad con el reglamento. En ese sentido, manifestó que el artículo 3 del reglamento no había especificado a los mencionados títulos como una forma de pago aplicable para cumplir con estas obligaciones.¹⁵

¹³ Ver pie de página 8.

¹⁴ CCE, sentencia 23-11-AN/19, 25 de septiembre de 2019, párr. 31.

¹⁵ Correos electrónicos de 27 y 28 de septiembre de 2016. Expediente constitucional, hoja 40.

- 38.** En respuesta al correo del SENA E, el mismo 28 de septiembre de 2016, Pronaca hizo notar que no se le brindó una respuesta de conformidad con la normativa que estaba vigente a ese tiempo. Concretamente, aludió a los métodos de pago establecidos en el artículo 3 del Reglamento al Título de Facilitación Aduanera para el Comercio, del Libro V del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones. Además, puntualizó que el artículo 114.b) del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones reconocía como formas de extinción de la obligación tributaria a la compensación.
- 39.** Por ello, la compañía insistió en lo dispuesto en el artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero e indicó que, en un instructivo emitido por la entidad, se había contemplado a los Títulos del Banco Central como forma de pago. En tal virtud, reiteró que se le informe el procedimiento para pagar liquidaciones aduaneras con los referidos títulos. En contestación, mediante correo de 29 de septiembre de 2016, el SENA E informó que el “instructivo al que hacen mención es para consulta de liquidaciones y la opción de tbc consta solo para cuando se puede cancelar con este tipo de pago, pero actualmente se está analizando su implementación”. Este es el último documento de respuesta que consta en el expediente.¹⁶
- 40.** De lo descrito, se verifica que, el reclamo fue dirigido al SENA E, que es la entidad a la que el artículo 212 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones le atribuye las “facultades tributarias de determinación, de resolución, de sanción y reglamentaria en materia aduanera”.¹⁷ Por consiguiente, estuvo dirigido a la entidad competente para satisfacer la obligación.
- 41.** Adicionalmente, se verifica que, en los correos electrónicos, especialmente, en la última petición señalada en el párrafo 39 *supra*, Pronaca identificó y exigió a la SENA E la obligación que se deriva del artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero, esto es, que se acepte los Títulos del Banco Central como método de pago de los tributos aduaneros. Esta obligación es la misma que se demanda en la presente acción por incumplimiento.

¹⁶ Correos de 28 y 29 de septiembre de 2016. Expediente constitucional, reverso de la hoja 40 y 41.

¹⁷ Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, artículo 212: “El Servicio Nacional de Aduana del Ecuador es [...] un organismo al que se le atribuye en virtud de este Código, las competencias técnico-administrativas, necesarias para llevar adelante la planificación y ejecución de la política aduanera del país y para ejercer, en forma reglada, las facultades tributarias de determinación, de resolución, de sanción y reglamentaria en materia aduanera, de conformidad con este Código y sus reglamentos”.

42. En vista de lo expuesto, se cumplen los requisitos del reclamo previo citados en el párrafo 22 *supra*. En consecuencia, se observa lo dispuesto en el artículo 54 de la LOGJCC; y procede continuar el análisis respecto de la obligación que estaría contenida en el segundo inciso del artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero.

7. Planteamiento de los problemas jurídicos

43. El artículo 93 de la Constitución establece que la acción por incumplimiento tendrá por objeto

garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible.

44. En el párrafo 12 de la sentencia 7-12-AN/19, la Corte Constitucional afirmó lo siguiente:

Siempre que la Corte debe resolver una demanda de acción por incumplimiento, a ella le corresponde abordar cuatro cuestiones: a) la de si la obligación cuyo incumplimiento alega el accionante se deriva o no de la disposición normativa que él mismo invoca; b) si la mencionada obligación es o no clara, expresa y exigible; c) si la obligación antedicha se incumplió o no; y, d) cuáles son las medidas adecuadas y suficientes para el cumplimiento de tal obligación.

45. En la demanda, se alega el incumplimiento de la norma contenida en el segundo inciso del artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero que, a decir de la compañía accionante, establecería la obligación de que el SENAE acepte los Títulos del Banco Central como método de pago de los tributos aduaneros (párrafo 15.3 *supra*). En esta línea, se debe abordar progresivamente las cuestiones señaladas, de forma que, si la respuesta a una de ellas es afirmativa, se debe continuar el análisis de la siguiente; caso contrario, no habría lugar a consideraciones adicionales.

46. Así, en primer lugar, se planteará como problema jurídico si la obligación cuyo incumplimiento alega la compañía accionante, ¿se deriva del segundo inciso del artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero?; y según, secuencialmente, las respuestas sean afirmativas, los siguientes problemas jurídicos serán: La obligación cuyo incumplimiento alega la compañía accionante, ¿es clara, expresa y exigible?; ¿se incumplió la obligación?; y ¿cuáles son las medidas adecuadas y suficientes para el cumplimiento de la obligación de la norma contenida en el segundo inciso del artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero?

47. En cuanto al párrafo 15.4 *supra*, se alega la vulneración de derechos constitucionales, por cuanto el tributo aduanero, determinado en la rectificación tributaria y respecto del cual se emitió el título de crédito, no debió haberse causado. A criterio de la compañía accionante, esto habría generado que se desconozca la libertad de gestión de Pronaca; y, en consecuencia, se habría vulnerado sus derechos constitucionales a desarrollar actividades económicas y a la seguridad jurídica.
48. Sobre aquel cargo, no se planteará un problema jurídico, puesto que no procede declarar la vulneración de derechos en el marco de una acción por incumplimiento, según lo ha establecido esta Corte al siguiente tenor: “[L]a acción por incumplimiento no puede ser utilizada como una acción subsidiaria para la protección de derechos que deben ser declarados en un juicio de conocimiento, en el que se pueden presentar pretensiones y pruebas”.¹⁸

8. Resolución de los problemas jurídicos

8.1. Primer problema jurídico: La obligación cuyo incumplimiento alega la compañía accionante, ¿se deriva del segundo inciso del artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero?

49. El texto de la disposición jurídica, cuyo incumplimiento se alega, es el siguiente:

Emisión de valores del Banco Central del Ecuador. [...] Estos valores se negociarán en el mercado primario solamente con el ente rector de las finanzas públicas, salvo excepción expresa y unánime de la Junta, servirán para el pago de tributos y cualquier otra obligación para con el Estado, a su valor nominal, y no serán considerados deuda pública. Se exceptúan de la inscripción en el Registro de Mercado de Valores cuando su negociación se realice en el mercado privado.

50. Según esta disposición, los Títulos del Banco Central pueden ser usados, entre otros aspectos, para el pago de tributos. De manera que, el hecho de que una parte tenga la posibilidad de realizar el pago de tributos con Títulos del Banco Central, implica que existe otra parte (SENAE) que tendrá que recibir esos títulos como forma de pago. Precisamente, la compañía accionante exige que el SENAE acepte Títulos del Banco Central para pagar sus obligaciones tributarias aduaneras.
51. Por lo dicho, se puede concluir que la obligación cuyo cumplimiento exige la compañía accionante, implica una obligación correlativa que, sí se deriva de la norma que esta

¹⁸ CCE, sentencia 11-12-AN/19, 20 de agosto de 2019, párr. 24.

invocó, es decir, del segundo inciso del artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero, por lo que se continuará con el análisis.

Segundo problema jurídico: La obligación cuyo incumplimiento alega la compañía accionante, ¿es clara, expresa y exigible?

52. En cuanto a la claridad, en el párrafo 38 de la sentencia 37-13-AN/19, esta Corte especificó lo siguiente:

Para que una obligación sea considerada clara, los elementos de la obligación (el sujeto activo, el sujeto pasivo y el objeto de la obligación) deben estar determinados o ser fácilmente determinables. La obligación debe ser entendible, su contenido evidente y no requerir de interpretaciones extensivas para identificar la obligación.

53. La obligación cuyo cumplimiento exige la compañía accionante es la contenida en el segundo inciso del artículo 126 del Código Orgánico Monetario y Financiero (ver párrafo 49 *supra*). La mencionada disposición establece que los Títulos del Banco Central sirven para el pago de tributos. No obstante, el pago de las obligaciones tributarias aduaneras se encuentra regulado en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, cuyo artículo 115 determina que “[l]os medios de pago de las obligaciones tributarias aduaneras serán establecidos en el Reglamento del Código”.

54. Al respecto, se identifica que se expidió el Reglamento al Título de Facilitación Aduanera para el Comercio, del Libro V del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones. Este, en el artículo 3, prescribe que “[l]os medios de pago de las obligaciones tributarias aduaneras se establecerán de conformidad con los artículos 94 y 99 del Código Orgánico Monetario y Financiero”. Por su parte, el artículo 94 del Código Orgánico Monetario y Financiero regula lo atinente a “la moneda en la República del Ecuador” y el artículo 99 *ibid* determina lo siguiente:

Otros medios de pago. Son medios de pago las divisas distintas del dólar de los Estados Unidos de América, los cheques, las transferencias por medios electrónicos o digitales, las tarjetas de crédito y débito y otros de similar naturaleza, en los términos que determine y regule la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera.

55. Conforme lo descrito, la norma cuyo incumplimiento se alega es de carácter general y existe una norma especial, relativa a los medios de pago de los tributos aduaneros. Además, la norma especial remite a otros instrumentos normativos.

- 56.** Todo lo dicho supone que, para llegar a la conclusión de que el SENAE tendría la obligación de aceptar los títulos del Banco Central como medio de pago de las obligaciones tributarias aduaneras, es necesario realizar varias interpretaciones. Primero, una interpretación respecto del principio de especialidad y la aplicabilidad del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones en este contexto, y luego, de los instrumentos normativos a los que remiten las citadas disposiciones jurídicas. Es decir, existe una brecha entre la obligación que el accionante identifica que se desprende de la norma y las circunstancias del caso concreto.
- 57.** Lo expuesto hace que el objeto de la obligación no está determinado y no es fácilmente determinable (conforme a lo expuesto en el párrafo 53 *supra*) en la norma cuyo incumplimiento se alega y, más bien, entraña un problema interpretativo, mismo que, conforme lo ha precisado esta Corte, “no puede ser resuelto en una vía procesal-constitucional tan sumaria como la acción por incumplimiento”.¹⁹ Por lo tanto, se incumple el parámetro de claridad que exige la acción por incumplimiento.
- 58.** En consecuencia, como se ha determinado previamente (en el párrafo 45 *supra*), no resulta necesario continuar con el examen respecto de los otros dos elementos (expreso y exigible), debiéndose, sin más, desestimar la presente acción por incumplimiento.

9. Decisión

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

- 1.** *Desestimar* las pretensiones de la demanda de acción por incumplimiento 2-17-AN.
- 2.** Notifíquese y archívese.

ALI VICENTE
LOZADA PRADO



Firmado digitalmente
por ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

¹⁹ CCE, sentencia 20-15-AN/21 y acumulados, 7 de abril de 2021, párr. 30.

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

Firmado electrónicamente

Aída García Berni

SECRETARIA GENERAL



Firmado electrónicamente por
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

000217AN-5e913



Caso Nro. 0002-17-AN

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto de la sentencia que antecede fue suscrito el día martes tres de octubre de dos mil veintitrés, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI



Sentencia 20-19-AN/23
Juez ponente: Jhoel Escudero Soliz

Quito, D.M., 27 de septiembre de 2023

CASO 20-19-AN

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

SENTENCIA 20-19-AN/23

Resumen: Gilberto Marcelo Valdospinos Rubio, presentó una acción por incumplimiento de norma contra del Ministerio de Educación, en la que solicitó que se declare el incumplimiento de los artículos 2, 7 y 11 del Acuerdo Ministerial MRL2011-00158 de 7 de junio de 2011, y, específicamente, en lo relativo al pago de la compensación económica por renuncia voluntaria. La Corte desestima la acción puesto que la norma no es exigible para el accionante, dado que incumple las condiciones previstas en la obligación reclamada.

1. Antecedentes procesales

1. El 16 de abril de 2019, Gilberto Marcelo Valdospinos Rubio (“accionante”) presentó una demanda de acción por incumplimiento de los artículos 2, 7 y 11 del Acuerdo Ministerial MRL2011-00158 de 7 de junio de 2011, en contra del Ministerio de Educación (“MINEDUC”), cuyos antecedentes se presentan a continuación.
2. EL MINEDUC con acción de personal 000611 de 29 de abril del 2011 (que rigió a partir del 05 de mayo del 2011) autorizó la comisión de servicios, sin sueldo, al accionante para que preste sus servicios en la Casa de la Cultura Ecuatoriana Núcleo de Imbabura. Desde el 5 de mayo de 2011, por el lapso de dos años¹. Cumplido el plazo, mediante acción de personal 0014 del 29 enero 2013, se dio por terminada la referida comisión de servicios.
3. El 2 de enero de 2013 el IESS emite el aviso de salida del accionante constando como empleador la Casa Ecuatoriana Benjamín Carrión Núcleo de Imbabura,² generándose su derecho a la jubilación por vejez desde el 1 de enero de 2013 de conformidad al certificado de la Dirección del Sistema de Pensiones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

¹ En el certificado de tiempo de servicio por empleado emitido por el IESS, consta que el accionante laboró en la Casa de la Cultura Ecuatoriana Benjamín Carrión Núcleo de Imbabura, a partir del mes de mayo de 2009 hasta diciembre de 2012.

² El documento “Aviso de Salida” tiene como fecha de afectación 21 de diciembre de 2012.

4. Con oficio de fecha 15 de enero 2013, el accionante presentó su renuncia irrevocable al cargo de docente al director del Distrito Educativo Intercultural Bilingüe 10D01. En consecuencia, se acogió a los beneficios económicos por la renuncia voluntaria no planificada estipulada en el artículo 7 del Acuerdo Ministerial MRL-2011-00158 del 7 de junio del 2011, publicado en el Registro Oficial 467, y del oficio circular N° MRL-AGTH 2012, de fecha 04 de julio del 2012. Con fecha 15 de enero del 2013 el MINEDUC aceptó la renuncia al cargo de profesor al accionante, mediante Acción de Personal 007-UATH de fecha 29 de enero de 2013, documento suscrito por el director del Distrito Educativo Intercultural Bilingüe 10D01 y el jefe de la Unidad de Talento Humano (E).
5. El 11 de marzo de 2013, el accionante solicitó al director del distrito Intercultural y Educativo 10D01 se inicie el trámite para que se le otorgue el incentivo económico de conformidad al artículo 7 del Acuerdo Ministerial No-MRL-2011-00158 de 7 de junio de 2011.³
6. Con fecha 1 de enero de 2023, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social emitió la credencial de jubilación por vejez y número de Acuerdo 2013-1614567, suscrito por el responsable de pensiones en favor del accionante.
7. El 16 de abril de 2019 el señor Gilberto Marcelo Valdospinos Rubio, presentó una demanda de acción por incumpliendo de norma.⁴

³ Mediante oficio 0000293, de fecha 18 de enero de 2013, suscrito por el director del Distrito Educativo Intercultural y Bilingüe 10D01 rector del Colegio "San Pablo", se solicita se continúe con el trámite correspondiente, en relación con la renuncia del accionante. Mediante oficio 099-RN de fecha 22 de enero del 2013, el rector de la citada institución solicita al coordinador Zonal de Educación Zona 1 la asignación de recursos para atender la petición del accionante. La Unidad de Talento Humano de la Dirección Distrital 10D02 Antonio Ante - Otavalo, mediante informe 040-14-UTH-2014 del 24 de noviembre del 2014, recomienda proceder al análisis y aprobación, en relación a la asignación de recursos para atender la petición del accionante. Con fecha 17 de agosto del 2015 el viceministro de Gestión Educativa- dispone a los directores Distritales de Educación 10001 Ibarra - Pimampiro - Urcuquí y 10D02 Antonio Ante - Otavalo conjuntamente con la Coordinación Zonal 1 - Ibarra y la Dirección Nacional Financiera, coordinen e instruyan los mecanismos legales pertinentes para cancelar el beneficio económico por renuncia voluntaria no planificada al accionante. Mediante Memorando MINEDUC-CZ1-10D02-2016-0100-M. de fecha 05 de febrero del 2016, la dirección Distrital 10D02, indicó que no posee autonomía presupuestaria por lo que está sujeta a los procedimientos de orden administrativo y técnico que son regulados desde Planta Central del Ministerio de Educación y la disponibilidad presupuestaria del Ministerio de Finanzas, referente a la solicitud del compromiso presidencial 12515. Mediante Memorando MINEDUC-UDTH-2017-156-M de fecha 18 de mayo del 2017, suscrito por la jefa de la Unidad de Talento Humano del Distrito 10D02 solicita el criterio jurídico respecto al informe técnico a la Unidad de Asesoría jurídica del Distrito 10D02 sobre la situación del accionante mismo que determina inconsistencias presentadas en el caso del accionante, por cuanto se indica que el accionante no laboró en la institución durante el mes de enero del 2013, adjuntando para el efecto el verificador de registro de asistencia diaria y parte mensual de asistencia.

⁴ La acción fue admitida el 26 de junio de 2019 por el Tribunal de admisión conformado por los ex jueces constitucionales Ramiro Avila Santamaría y Hernán Salgado Pesantes y la jueza constitucional Carmen Corral Ponce. Con la renovación parcial de la Corte Constitucional en febrero de 2022 la causa fue asignada

8. El 31 de julio de 2023, María de los Ángeles Correa Luzuriaga, como AMICUS CURIAE en lo principal señaló:

Con los elementos antes mencionados, ofrezco opiniones de trascendencia para la sustanciación del presente proceso. El Acuerdo Ministerial No. MRL-2011-00158 es de cumplimiento obligatorio en las instituciones del Estado, incluyendo el Ministerio de Educación. La compensación económica por renuncia voluntaria es un derecho legítimo que busca proteger los intereses de los trabajadores y su bienestar económico al momento de abandonar su puesto de trabajo. La omisión de cumplir con este derecho afecta gravemente la estabilidad financiera del señor Gilberto Marcelo Valdospinos Rubio, quien ha dedicado una gran parte de su vida al servicio educativo.

2. Disposición cuyo cumplimiento se demanda

9. La disposición normativa cuyo contenido se demanda está contenida en el Acuerdo Ministerial MRL-2011-00158, publicado en el Registro Oficial Suplemento 467 de 10 de junio de 2011, a través del cual se expedieron las “regulaciones y montos que percibirán las y los servidores públicos como compensación económica por renuncia voluntaria legalmente presentada y aceptada”. Particularmente, se demanda el cumplimiento de los artículos 2, 7 y 11, cuyo contenido se transcribe a continuación:

Art. 2.- Ámbito. - El presente acuerdo es de aplicación obligatoria en las instituciones del Estado determinadas en el artículo 3 de la Ley Orgánica del Servicio Público -LOSEP.

Art. 7.- De las renunciaciones no planificadas.- En los casos de las y los servidores públicos que no solicitaron su inclusión en el plan institucional anual de renuncia voluntaria o no fueron considerados en el plan institucional, pero debido a circunstancias personales, deben formalizar sus renunciaciones, estas podrán ser aceptadas por la autoridad nominadora; sin embargo, el monto que percibirán en calidad de compensación por renuncia voluntaria, no planificada, será el equivalente al 10% del valor calculado conforme lo señalado en el artículo 10 de este acuerdo, debiendo para el efecto cumplir los requisitos determinados en los literales b), c), d), e) y f) del artículo 8 de este acuerdo.

Art. 11.- De la entrega de la compensación económica.- La Unidad Financiera o quien hiciere sus veces, dentro de los quince días hábiles subsiguientes a la terminación de la relación laboral, procederá a la entrega en efectivo del valor de la compensación económica por renuncia voluntaria legalmente presentada y aceptada, adicional a la liquidación de haberes que le corresponda a la o el servidor público, previo a la verificación del cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 8 de este acuerdo.

al juez constitucional Jhoel Escudero Soliz. Mediante auto de 14 de junio de 2023, el juez sustanciador avocó conocimiento de la causa y convocó a la audiencia pública que se llevó a cabo el 6 de julio de 2023, con la presencia del accionante y su abogado defensor, el abogado del MINEDUC y la Procuraduría General del Estado.

3. Competencia

10. El Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador es competente para conocer y resolver la presente acción por incumplimiento, de conformidad con lo previsto en el artículo 93 y en el artículo 436.5 de la Constitución de la República, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 57 de la LOGJCC.

4. Argumentos de las partes

4.1. Fundamentos y pretensión del accionante

11. El accionante solicitó a la Corte Constitucional que ordene al MINEDUC cumplir con la previsión normativa contenida en el artículo 11 del Acuerdo Ministerial MRL-2011-00158 (en adelante Acuerdo 0158), en lo relativo al pago de la compensación económica por renuncia voluntaria.
12. Como fundamento de su pretensión, el accionante expuso los siguientes argumentos:
 - 12.1 En condición de profesor se venía desempeñando como docente del Colegio Nacional "San Pablo" de la parroquia San Pablo del Lago, en donde prestó sus servicios por el lapso de aproximadamente 30 años.
 - 12.2 Previa comisión de servicios, sin sueldo, presidió la Casa de la Cultura Ecuatoriana, Núcleo de Imbabura, con asiento en la ciudad de Ibarra, en el período comprendido entre el 2009 al 2012.
 - 12.3 Al término de la Comisión de Servicios, se presentó en la Unidad Educativa, donde se le habría indicado: "que no había sitio por el tiempo de ausencia".
 - 12.4 En virtud de que cumplió con los requisitos para acogerse a la jubilación, presentó ante el director distrital de Educación de Imbabura la renuncia al cargo de profesor, por lo que recibió la Acción de Personal 007-UATH de 29 de enero de 2013, suscrita por el director del Distrito Educativo Intercultural y Bilingüe 10D01. En dicha acción se dispuso: "Aceptar con fecha 15 de enero de 2013, la renuncia al Cargo de Profesor del Colegio "San Pablo" de San Pablo Otavalo al señor Valdospinos Rubio Gilberto Marcelo, Se acoge al Art. 7 del Acuerdo Ministerial No. MRL-2011-00158 de 7 de junio de 2011".
 - 12.5 Mediante comunicaciones de 11 de marzo y 13 de octubre de 2013, dirigidas tanto al director del Distrito Intercultural y Educativa 10D01 como al

ministro de Educación, solicitó que se reconozca a su favor la compensación económica por renuncia voluntaria.

12.6 Que ha cumplido con todos los literales establecidos en el artículo 8 del Acuerdo Ministerial.

13. Por lo expuesto, solicita que se acepte su acción por incumplimiento y se disponga al MINEDUC que cumpla con el mandato contenido en el artículo 7 del Acuerdo Ministerial MRL-2011-00158, debido a que en su caso concreto se cumplen los parámetros de renuncia voluntaria, ello debido a que la disposición jurídica constituye una obligación de hacer, clara, expresa y exigible.

4.2. Contestación del Ministerio de Educación

14. En la audiencia pública que se llevó a cabo el 6 de julio de 2023, el MINEDUC contestó a la demanda en los siguientes términos:

14.1. El MINEDUC señala que no ha vulnerado ningún derecho del accionante, sino que, por el contrario, el accionante no ha cumplido con los requisitos establecidos para poder acceder al beneficio de compensación jubilar.

14.2. Indica que el accionante, una vez terminada la comisión de servicios en la Casa de la Cultura, no se reintegró a sus funciones de docente en el plantel donde pertenecía presupuestariamente de conformidad a la LOSEP y su reglamento.

14.3. Señala que el accionante se jubiló con la Casa de la Cultura y no se reintegró al MINEDUC. Con posterioridad, el 15 de enero de 2013, presentó su solicitud de renuncia, misma que fue aceptada el 29 de enero de 2013.

14.4. Manifiesta que en la página del IESS el accionante constaba como jubilado a partir del 1 de enero de 2013, por lo que el MINEDUC no podía realizar ninguna aportación.

14.5. Alega que se ha incumplido con lo establecido en la LOSEP y su reglamento y no se ha generado ningún derecho por parte del MINEDUC. También indica que, si es que existe alguna obligación económica a favor del accionante, esta deberá ser reclamada a la Casa de la Cultura por cuanto el accionante se jubiló bajo su dependencia, por lo que se estaría hablando de falta de legitimación pasiva. Finalmente, aduce que el MINEDUC no ha incurrido en ninguna vulneración de derechos, sino que el accionante no

siguió con los procedimientos establecidos, puesto que ya se encontraba jubilado cuando presentó la renuncia.

4.3. Contestación de la Procuraduría General del Estado

- 15.** La Procuraduría General del Estado, en la audiencia manifestó, que la entidad obligada no es el MINEDUC, por cuanto el accionante al encontrarse en comisión de servicios en la Casa de la Cultura, no se reintegró a sus funciones como docente, por el contrario, presentó su renuncia ante la Casa de la Cultura.
- 16.** Indica que el reclamo previo para que se configure la acción de incumplimiento se realiza de manera equivocada, cuando el legitimado activo se equivoca en el procedimiento. Ya que el accionante se jubiló ante la Casa de la Cultura y no retornó una vez concluida la comisión de servicios al MINEDUC para presentar la renuncia voluntaria.
- 17.** Señala que la obligación no es exigible, por cuanto al existir la condición pendiente de incumplimiento de normas expresas de la LOSEP para funcionarios que se encuentran en comisión de servicios de presentar la renuncia voluntaria una vez reintegrado a sus funciones. El accionante lo hizo de forma opuesta.

5. Reclamo previo

- 18.** Este Organismo ha determinado como presupuesto fundamental para que se configure el incumplimiento la existencia de un reclamo previo. Así, según lo que ha dicho esta Corte en la sentencia 3-11-AN/19, “el accionante debe reclamar el cumplimiento de la obligación a quien deba satisfacerla”.
- 19.** La Corte en la sentencia 46-18-AN/22, ha sintetizado los requisitos que debe cumplir el reclamo previo para ser considerado como tal, y que permita proceder con el análisis de la acción por incumplimiento.
 - i) Estar dirigido a quien deba satisfacer el cumplimiento de la obligación;
 - ii) Contener la identificación clara de las obligaciones (ya sean las normas o las sentencias, decisiones o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos) cuyo cumplimiento se exige;
 - iii) Que dichas obligaciones identificadas sean las mismas que las invocadas en la acción por incumplimiento; y,
 - iv) Solicitar el cumplimiento de dichas obligaciones de manera expresa.

20. Esta Magistratura ha señalado, que, el requisito del reclamo previo se debe observar en dos momentos. El primero correspondiente a un análisis formal, en la que la Corte verifica que exista un escrito de reclamo previo anexado en la demanda de acción por incumplimiento. Dicha verificación se da en fase de admisión de la garantía jurisdiccional (primera fase de verificación). El segundo corresponde a una verificación del reclamo previo como un requisito sustancial en la que se analiza el contenido del mismo. Esta verificación se la hace en la fase de sustanciación de la acción (segunda fase de verificación).
21. En el caso bajo análisis corresponde realizar la verificación sustancial del reclamo previo. Así, en relación al requisito i) se observa que el escrito de 13 de marzo de 2013 que se adjunta en calidad de reclamo previo, fue dirigido al director del Distrito Intercultural y Educativo 10001 del Ministerio de Educación, que es a quien se dirige el cumplimiento de la obligación.
22. En cuanto a los requisitos ii) y iii) se verifica que en el reclamo previo se hace referencia únicamente al artículo 7, sobre el cual, solicita se le otorgue el “incentivo económico” que a su criterio le corresponde. Es así que, se observa que el reclamo efectuado no guarda correspondencia con las normas que se exigen en la demanda de acción por incumplimiento, en la cual, también se hace referencia a los artículos 2 y 11 del Acuerdo Ministerial número MRI-2011-00158. En este sentido, dado que el reclamo previo se formuló exclusivamente por la norma contenida en el artículo 7, se concluye que el alegado cumplimiento se persigue únicamente respecto de este artículo.
23. Sobre el aspecto iv) se verifica que expresamente se requiere el cumplimiento de la norma contenida en el artículo 7. Así en la demanda expresamente se solicita a la Corte Constitucional “se disponga el pago del incentivo económico que me corresponde por haberme acogido a lo que dispone el Art. 7 del Acuerdo Ministerial número-MRI-2011-00158.”
24. En suma, revisado el reclamo previo se verifica que este requisito únicamente se ha cumplido respecto del artículo 7 del Acuerdo Ministerial *MRL2011-00158*. En consecuencia, el análisis prosigue únicamente respecto del contenido de esta norma.

6. Planteamiento y resolución de los problemas jurídicos

25. En el párrafo 12 de la sentencia 7-12-AN/19, se afirmó lo siguiente:

Siempre que la Corte debe resolver una demanda de acción por incumplimiento, a ella le corresponde abordar cuatro cuestiones: a) la de si la obligación cuyo incumplimiento

alega el accionante se deriva o no de la disposición normativa que él mismo invoca; b) si la mencionada obligación es o no clara, expresa y exigible; c) si la obligación antedicha se incumplió o no; y, d) cuáles son las medidas adecuadas y suficientes para el cumplimiento de tal obligación.

26. Como se desprende de las alegaciones del accionante, alega que se ha incumplido con la siguiente obligación: el Ministerio de Educación (obligado) debe pagar la compensación económica (objeto) al accionante, por haberse acogido a la renuncia voluntaria legalmente presentada y aceptada (beneficiario).⁵

6.1 Planteamiento y resolución del primer problema jurídico

27. Corresponde a la Corte Constitucional responder a este primer problema jurídico:
28. **¿La obligación exigida por el accionante, se deriva de la disposición contenida en el artículo 7 del Acuerdo Ministerial MRL2011-00158?**
29. El mencionado artículo, contiene la norma cuya obligación se busca exigir, es decir se contempla el pago de un porcentaje del valor para servidores públicos que no habrían solicitado ser incluidos en el plan institucional de renunciaciones voluntarias.
30. Consecuentemente, la obligación cuyo cumplimiento se exige en la demanda se deriva de la disposición invocada por el accionante. Procede entonces, analizar si esta obligación cumple con los requisitos para reclamar el cumplimiento mediante esta garantía jurisdiccional.

6.2 Planteamiento y resolución del segundo problema jurídico

31. Conforme lo dispuesto en el artículo 93 de la Constitución y el artículo 52 de la LOGJCC y la jurisprudencia desarrollada por esta Corte, corresponde resolver:
32. **¿La obligación del artículo 7 del Acuerdo Ministerial MRL2011-00158, cuyo cumplimiento se demanda, es una norma clara, expresa y exigible para el accionante?**
33. En primer lugar, corresponde verificar si obligación es de hacer o no hacer, para ello debe verificarse “la realización o abstención de una conducta por una parte, conforme lo ordenado en la normativa, mientras que la otra parte, debe recibir el beneficio de lo ordenado o exigir su cumplimiento”.⁶ En este caso el Ministerio de Educación debe

⁵ CCE, sentencia 38-12-AN/19, 4 de diciembre de 2019, párr. 34.

⁶ CCE, sentencia 38-12-AN/19, 4 de diciembre de 2019, párr. 34

pagar una compensación a los servidores públicos que presente la renuncia voluntaria, en tal sentido, la norma establece una obligación de hacer.

- 34.** Ahora bien, esta Corte ha sostenido que para considerar una obligación como clara, los elementos de la obligación, esto es, “el sujeto activo, el sujeto pasivo y el objeto de la obligación, deben estar determinados o ser fácilmente determinables”.⁷
- 35.** La norma cuyo cumplimiento se solicita en cuanto al parámetro de claridad, determina que las y los servidores públicos del Ministerio de Educación son los sujetos activos de la obligación. En cuanto al objeto de la obligación, obedece a una naturaleza compensatoria, consistente en recibir un beneficio económico por compensación de renuncia voluntaria. Finalmente, el obligado a cumplir la obligación determinada en la disposición jurídica es la entidad nominadora en este caso el Ministerio de Educación.
- 36.** La obligación es expresa en tanto conste explícitamente en la redacción de la norma jurídica.⁸ El artículo 7 del Acuerdo Ministerial MRL2011-00158, por cuanto en ella se establece de manera explícita el derecho a un beneficio, frente al cual, se genera, en principio, la obligación correlativa de pago de dicha compensación. Consecuentemente la obligación contenida es clara y expresa.
- 37.** Finalmente, para que una obligación sea exigible no debe mediar plazo o condición que esté pendiente de verificarse. Solo si existen estos presupuestos, la Corte Constitucional puede analizar si se cumplió o no la obligación.⁹ Así se constata que el cumplimiento de la norma depende de algunas condiciones: i) que no hayan solicitado su inclusión en el plan institucional anual de renuncia voluntaria o no hayan sido considerados en el plan institucional; ii) formalizar las renunciaciones y su aceptación la autoridad nominadora y iii) debiendo para el efecto cumplir los requisitos determinados en los literales b), c), d), e) y f) del artículo 8 de este acuerdo.
- 38.** Para verificar si estas condiciones han sido cumplidas por el accionante, la Corte considerará los fundamentos de la demanda y la contestación de esta por parte de la entidad pública accionada. En ese sentido, i) se constata que el accionante no se incluyó en el plan institucional anual de renuncia voluntaria, por lo que se cumpliría esta condición.

38.1. En relación a los requisitos de formalización de la renuncia y los que corresponden según la norma. La Corte constata que el accionante laboró en

⁷ CCE, sentencia 23-11-AN/19, 25 de septiembre de 2019, párr. 33.

⁸ CCE, sentencia 41-12-AN/19, 16 de octubre de 2019, párr. 19

⁹ CCE, sentencia 15-20-AN/20, párr. 29.

el Colegio San Pablo desde octubre de 1971 hasta mayo de 2009, dónde se le concedió una comisión de servicios en la Casa de la Cultura Ecuatoriana Benjamín Carrión Núcleo Imbabura.¹⁰ Posteriormente, estando en comisión de servicios solicitó acogerse al retiro por jubilación, sin reintegrarse a su cargo de docente del Colegio San Pablo.

38.2. El 2 de enero de 2013, el IESS emitió el aviso de salida del accionante constando como empleador la Casa de la Cultura Ecuatoriana Benjamín Carrión Núcleo Imbabura. Luego, se generó su jubilación por vejez, con fecha 1 de enero de 2013, de conformidad al certificado de la Dirección del Sistema de Pensiones del IESS. Por lo cual, hasta este momento se habría acogido a la jubilación bajo estas condiciones.

38.3. No obstante, ya en condición de jubilado, el 15 de enero de 2013, el accionante presentó su renuncia al cargo de docente del Colegio San Pablo ante el director del Distrito Educativo Intercultural Bilingüe 10D01, pidiendo acogerse a los beneficios económicos por la renuncia voluntaria no planificada estipulada en el artículo 7 del Acuerdo Ministerial MRL-2011-00158 del 7 de junio del 2011.

38.4. El MINEDUC, mediante Acción de Personal 007-UATH de fecha 29 de enero de 2013, aceptó la renuncia del accionante. Y el mismo día, con acción de personal 0014, dio por terminada la comisión de servicios del accionante con vigencia a partir del 1 de enero de 2013 y dispuso “reintegrarse a sus funciones como docente al plantel donde pertenecía presupuestariamente.” Esto fue emitido cuando el accionante ya se encontraba como cesante y vigente el derecho de jubilación por vejez, conforme se verifica en la documentación que consta en el expediente constitucional.

39. En virtud de lo expuesto, en el caso bajo análisis no cumple con las condiciones ii y iii, previstas en la norma exigida, por cuanto, previamente a solicitar el beneficio el accionante se acogió a la jubilación por vejez, sin haber dado por terminada su comisión de servicios en dicha entidad y sin reincorporarse a su cargo de docente en el Colegio San Pablo. Así, de los hechos, se desprende que en el mismo día se aceptó la renuncia del accionante y, a la vez se dispuso su reincorporación a su cargo de docente, lo cual muestra inconsistencias que no permiten evidenciar el cumplimiento de los requisitos ii y iii. En consecuencia, la obligación no es exigible para el accionante.

¹⁰ Esta información consta en el certificado del IESS tiempo de servicio del empleador.

40. Por tanto, este Organismo constata que aun cuando la obligación es clara y expresa, esta no es exigible para la accionante. Al haberse determinado la falta de exigibilidad de la norma respecto de la accionante, no corresponde continuar con el análisis en esta acción por incumplimiento.

7. Decisión

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

1. Desestimar la demanda de acción por incumplimiento 20-19-AN.
2. Notifíquese y archívese.

ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Firmado digitalmente
por ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

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

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL



Firmado electrónicamente por
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

002019AN-5e6ea



Caso Nro. 0020-19-AN

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

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI



Ing. Hugo Del Pozo Barrezueta
DIRECTOR

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

www.registroficial.gob.ec

IM/AM

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

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

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