



Quito, D. M., 19 de abril del 2012

SENTENCIA N.º 012-12-SIN-CC

CASO N.º 0066-09-IN

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Patricio Herrera Betancourt

I. ANTECEDENTES

La demanda y sus argumentos

El legitimado activo presenta esta acción pública de inconstitucionalidad en contra del artículo 11 de la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera, publicada en la Tercera Edición Suplementaria del Registro Oficial N.º 498 del 31 de diciembre del 2008, argumentando que la Constitución de la República establece en su artículo 3 numeral 1 que es deber primordial del Estado: "Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución", y en armonía con ello, el artículo 11 de la propia Constitución establece los principios que rige el ejercicio de esos derechos. Entre tales principios, acorde al numeral 4 de dicho artículo, está el de que: "Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales". Que conforme a la Constitución, en ningún caso puede una norma jurídica secundaria restringir el contenido de los derechos constitucionales. Lo máximo que una norma secundaria puede hacer es regular el ejercicio de esos derechos; pero para regular el ejercicio de los derechos constitucionales, la propia Constitución ha establecido una limitación: se requiere de ley. Y no de cualquier ley, sino de ley orgánica, conforme al artículo 133 numeral 2 de la Constitución. Manifiesta que el artículo 11 de la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera pretende regular un derecho constitucional reconocido por el artículo 66 numeral 16 de la Constitución, el de la libertad de contratación. Que esta pretendida regulación se intenta hacer por dos vías: primero, declarando gratuitas a lo que denomina "transacciones básicas" o "actividades bancarias propias del giro del negocio", y facultando a la Superintendencia de Bancos para que las determine; y, segundo, facultando a la Junta Bancaria para que trimestralmente establezca las tarifas máximas que las instituciones financieras pueden cobrar por los servicios activos, pasivos o de

cualquier otra naturaleza que presten. Que pretende regular el derecho a la libre contratación en su vertiente del pacto de precios o contraprestaciones, prohibiendo, en un caso, recibir contraprestaciones dinerarias por determinadas transacciones; y, en otro, imponiendo topes tarifarios. Aduce que para regular un derecho constitucional se requiere de ley orgánica, conforme al artículo 133 numeral 2 de la Constitución. La Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera no es ley orgánica sino ordinaria. Luego, la pretendida regulación del derecho a la libertad de contratación en materia de actividades y servicios bancarios, contenida en su artículo 11, deviene en inconstitucional, por motivos de fondo. Que aun cuando la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera fuese orgánica y no ordinaria, en ningún caso podría facultar a que la Superintendencia de Bancos determine qué actividades bancarias propias del giro del negocio son gratuitas, y que la Junta Bancaria establezca las tarifas máximas que las instituciones financieras pueden cobrar por los servicios activos, pasivos o de cualquier otra naturaleza que presten. Que no pueden hacer porque ambas cosas constituyen formas de regular el derecho a la libertad de contratación. Señala que para que tal regulación sea constitucionalmente procedente, la norma jurídica reguladora debe ser una ley orgánica. Que la Constitución no permite que ni por ley orgánica, menos por la ley ordinaria se delegue la facultad de regular los derechos constitucionales.

Disposición constitucional que considera violada

El legitimado activo señala que el artículo 11 de la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera viola la disposición constitucional contenida en el artículo 133 numeral 2 de la Constitución de la República, porque aduce que para regular el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, deben expedirse leyes orgánicas.

Pretensión

Por lo anotado, el legitimado activo solicita que se declare la inconstitucionalidad del artículo 11 de la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera.

Admisión

La Sala de Admisión de esta Corte, mediante providencia del 19 de mayo del 2010 a las 16h55, admite a trámite la causa N.º 0066-09-IN, y acorde con lo señalado en el artículo 80 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, corrió traslado con el contenido de la demanda al señor





presidente de la Asamblea Nacional, al señor presidente constitucional de la república del Ecuador, y al señor procurador general del Estado. Por otro lado, dispuso la publicación en el Registro Oficial de un extracto de la demanda para que cualquier ciudadano coadyuve a la demanda o defienda las normas impugnadas.

Contestación a la demanda

~~Intervención del señor director nacional de Patrocinio, delegado del~~ procurador general del Estado

En lo principal dice que: la esencia de los derechos que se discute es de carácter general y demanda ser protegida por el Estado para alcanzar el bienestar colectivo. Que la norma dispone la gratuidad para las transacciones básicas que realicen los usuarios o clientes, así como para el acceso a la información esencial respecto del manejo de sus cuentas, aspectos que tienen relación al patrimonio propio de las personas y que por elemental principio, no deben tener costo alguno. Que el argumento del demandante se torna estéril frente a la investidura de legitimidad con que la misma ha sido concebida y se proyecta. Se sustenta en el objetivo estatal de propiciar un intercambio justo y complementario de bienes y servicios en mercados transparentes y eficientes, tal cual prevé el artículo 284 numeral 8 de la Carta Magna. Asimismo, exhorta a respetar lo dispuesto en el artículo 83 numeral 7 ibídem, esto es, cumplir el deber de los ecuatorianos de promover el bien común y anteponer el interés general al interés particular, conforme al buen vivir. Que el criterio del actor de que la norma impugnada atenta al derecho de libre contratación, no obedece a la verdad, toda vez que cuando una persona apertura una cuenta de cualquier naturaleza, firma un contrato de adhesión, dentro del cual no hay opción a verter ningún criterio, opinión o acuerdo. Que la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera, en su artículo 11, responde a un clamor ciudadano, frente al cobro recurrente y en ocasiones exagerado de transacciones que, por su naturaleza, no constituyen servicios y por tanto no deben ser cobradas. Que el demandante alude una supuesta "segunda inconstitucionalidad" cuando manifiesta que la antedicha ley no puede facultar a la Superintendencia de Bancos para que determine qué actividades propias del giro de negocio son gratuitas, y a la Junta Bancaria para que fije las tarifas máximas que las instituciones financieras pueden cobrar por los servicios activos, pasivos o de cualquier otra naturaleza que presten. Nada más apartado de la verdad. El Estado es legalmente competente para el efecto, está obligado a regular esos aspectos. Basta revisar el texto de los artículos 1, 171, 175 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero para determinar que a la Superintendencia de Bancos le corresponde la supervisión,

vigilancia y control de las entidades del sistema financiero público y privado. Es atribución de la Junta Bancaria formular la política de control y supervisión del sistema financiero, así como determinar las operaciones y servicios compatibles con las actividades de las instituciones financieras. Que no se advierte que el artículo 11 de la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera contraría ninguna disposición constitucional, ni por el fondo ni por la forma. Por lo expuesto, solicita que se rechace la acción pública de inconstitucionalidad por cuanto dicho artículo 11 de la referida ley guarda conformidad con el ordenamiento constitucional.

Intervención del señor presidente de la Asamblea Nacional

En lo principal manifiesta que la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera tuvo como propósito efectuar una amplia reforma a la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, estableciendo las competencias de la Superintendencia de Bancos y de la Junta Bancaria entre otros, tal como lo disponen los artículos 213, 226 y 261, numeral 5 de la Constitución de la República. Que dentro de estas atribuciones y competencias es necesario armonizar con las normas contempladas en los artículos 275, 276, 308, 335 y 336 de la Norma Suprema. Arguye que la libertad contractual no se está regulando con la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera que reforma a la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, pues al establecer las competencias de la Superintendencia de Bancos y Seguros y de la Junta Bancaria se está actuando de conformidad a lo dispuesto en el primer inciso del artículo 213 de la Constitución de la República, concordante con el artículo 226, es decir, una facultad de control y ejercicio de una potestad pública. Por lo mismo, no cabe una ley orgánica sino una ley ordinaria sobre una atribución conferida a la Junta Bancaria de conformidad a los literales a y b del artículo 175 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero. Indica que la potestad de los banqueros para autorregular sus relaciones de comercio, encuentra en la reserva de ley, esto es, en la facultad legislativa de dictar leyes relativas al comercio, un límite sustancial a sus actuaciones. El orden o interés público es una limitación extrínseca de la autonomía de la voluntad. Que dentro de los elementos esenciales del contrato tenemos la capacidad, al consentimiento libre de vicios, causa lícita, objeto lícito y solemnidades que dispone la ley. Todos estos elementos constituyen, lo que la doctrina denomina “autonomía de la voluntad contractual”, cuyo único límite es la ley. Siendo la Constitución la Norma Suprema, las actividades económicas están sujetas a los parámetros que dicta este ordenamiento en forma expresa. Por ello, las actividades financieras son de orden público y están sujetas, además de la autonomía de la voluntad



contractual, al control dispuesto por la Constitución y regulado por la ley. Por lo expuesto, solicita rechazar por improcedente e infundada la demanda planteada.

Intervención del secretario general jurídico de la Presidencia de la República, delegado del señor presidente constitucional de la república, para comparecer en su representación

El 16 de junio del 2010, mediante escrito presentado dentro del término requerido (fs. 29-32 Vta.), el Dr. Alexis Mera Giler, secretario general jurídico de la Presidencia de la República, delegado del señor presidente constitucional de la República, para comparecer en su representación, en lo principal argumenta y señala que de acuerdo con la Constitución, las actividades financieras son un servicio de orden público, pues tienen como finalidad fundamental preservar los depósitos y atender los requerimientos de financiamiento para la consecución de los objetivos de desarrollo del país. Teniendo presente ello, la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera fue expedida por los legisladores con el objeto de precautelar el interés de los particulares y, por tanto, el orden público, pues como se conoce, los bancos, durante varios años fijaron arbitrariamente tarifas y comisiones, muchas veces desproporcionadas, por cada uno de los servicios que brindan, incluso sin conocimiento de sus clientes o a través de tácitas imposiciones. Que el principio de autonomía de la voluntad, que se traduce en la libertad contractual, donde las partes soberanamente pueden introducir las convenciones a su interés, no es una libertad ilimitada, tiene como restricción el no contravenir la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres. Que la libertad de contratación no impide que el Estado, a través de una ley, establezca ciertos parámetros que deben acogerse en protección de los derechos e intereses de los particulares, toda vez que la libertad de contratación no significa la ausencia de regulación ni puede ser entendida como una libertad absoluta. Que este tipo de regulaciones deben existir en el sector bancario, toda vez que no pretenden menoscabar nuestra libertad, sino que más bien buscan resguardarla, estableciendo límites que deben respetarse para evitar excesos por parte de las instituciones financieras.

En lo que respecta a la pretendida calidad de “orgánica”, señala que el objeto de la referida ley es crear una nueva arquitectura financiera que permita mantener la estabilidad, confianza y solidez del sistema financiero ecuatoriano, mas no el de regular derechos constitucionales, y su artículo 11 únicamente procura fijar un techo a los valores que cobran los bancos por concepto de tarifas y comisiones por los servicios que ofrecen al público, para impedir que se repitan los abusos cometidos en el pasado, cuando sin ninguna regulación las instituciones financieras establecían costos exagerados e injustificados. Que desde el punto de

vista de las instituciones financieras, los límites máximos que determina el artículo 11 que sean fijados por la Junta Bancaria, no constituyen una barrera para que la población acceda a la infraestructura financiera, como así lo eran los costos excesivos. Que las entidades bancarias pueden establecer los costos de sus servicios de acuerdo con sus lineamientos internos, siempre y cuando estos no superen los límites máximos señalados por la Junta Bancaria. Que desde el punto de vista de los usuarios que somos los que beneficiamos de una política tarifaria de costos financieros, estos límites no imposibilitan de escoger libremente el banco o institución con el que se quiere contratar, es más, permite comparar los costos de los diversos productos y servicios que cada uno de ellos ofrecen, facilita la elección y promueve una sana competencia entre las instituciones de crédito del país, lo cual concuerda con la Constitución en su artículo 52 y la Ley de Defensa de Consumidor en su artículo 4, que establece como derecho fundamental de los consumidores el derecho a la información adecuada, veraz, clara, oportuna y completa sobre los servicios ofrecidos en el mercado, inclusive los bancarios, así como sus precios, características, calidad, condiciones de contratación y demás aspectos relevantes de los mismos.

Aduce que la ley cuestionada no regula el ejercicio de ningún derecho constitucional, ni mucho menos lo restringe, y que, por tanto, no es necesario, de conformidad con la Constitución, que tenga la calidad de orgánica. Que la disposición contenida en el artículo 11 es, a todas luces, compatible con el texto constitucional vigente y fue expedida cumpliendo con todas las reglas formales y procedimentales, por lo que mal podría sostener que adolece de ningún vicio de inconstitucionalidad de fondo o contenido y peor aún formal.

Respecto a la facultad de la Superintendencia de Banco y de la Junta Bancaria establecida en el artículo 11, manifiesta que las facultades establecidas a favor de la Superintendencia de Bancos y de la Junta Bancaria constituyen formas de regular el derecho a la libertad de contratación, y la Constitución de la República prohíbe la delegación de la facultad de regular los derechos constitucionales. Que la implementación de una política tarifaria respecto de los costos por servicios financieros no perjudica el derecho a la libre contratación, sino que constituye una disposición para precautelar el interés de los particulares, al ser las actividades financieras, de conformidad con la Constitución, servicios de orden público. Señala que el artículo 11 establece: 1. Es la Junta Bancaria la entidad encargada de determinar trimestralmente la tarifa máxima a ser cobrada por las instituciones financieras por la prestación de servicios activos, pasivos o de cualquier otra naturaleza. La razón por la que se atribuye esa facultad a la Junta Bancaria es porque dentro de sus funciones está la de formular la política del control y supervisión del sistema financiero, tal como lo establece el artículo 175





literal a de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero. 2. La Superintendencia de Bancos y Seguros autorizará los servicios a ser libremente aceptados y recibidos por los clientes y usuarios y, determinará las actividades propias del giro del negocio que no constituyen servicios. Que de acuerdo con el artículo 213 de la Constitución, las superintendencias son organismos técnicos de vigilancia, auditoría, intervención y control de las actividades económicas, sociales y ambientales, y de los servicios que prestan las entidades públicas y privadas, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y atiendan al interés general. ~~Que el literal a del artículo 2~~ del Estatuto Orgánico Funcional de la Superintendencia de Bancos establece que entre las obligaciones de la Superintendencia, está la de proteger los intereses del público y la confianza en las instituciones del sistema financiero y de seguros ecuatoriano. Por tanto, la Superintendencia de Bancos tiene la facultad suficiente para poder autorizar los servicios a ser ofrecidos por las instituciones financieras a sus clientes, y para determinar las actividades propias del giro de su negocio.

En base a los argumentos expuestos solicita que la demanda de inconstitucionalidad presentada por el doctor Miguel Babra Lyon, por los derechos que representa del Banco Bolivariano C. A., en contra del artículo 11 de la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera sea desechada y se ratifique la constitucionalidad del mismo.

Sustanciación y competencia por parte del juez sustanciador

El 17 de noviembre del 2009, ante la Corte Constitucional, se presenta la acción que nos ocupa; admitida a trámite, se notificó la demanda y su providencia de admisión a los legitimados pasivos, quienes remitieron a esta Magistratura Constitucional sus respectivos informes y más documentos que dieron origen a la norma impugnada, defendiendo la constitucionalidad de la norma demandada; luego del sorteo correspondiente para la sustanciación de esta causa, correspondió sustanciar al señor juez Patricio Herrera Betancourt. La audiencia pública se realizó el día miércoles 21 de julio del 2010 a las 15h00, conforme la razón sentada por el actuario en fojas 45 del expediente constitucional.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

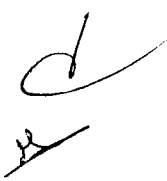
 El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con los artículos 436 numeral 2 de la Constitución

de la República, 75 numeral 1 literal c de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y artículo 27 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencia de la Corte Constitucional, para el periodo de transición (vigente al momento de incoar esta acción). Habiéndose observado todas las disposiciones constitucionales y legales determinadas para la tramitación de esta demanda, no se advierte la omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución del presente caso, por lo que se declara su validez.

Algunas puntualizaciones preliminares

Previo a resolver sobre lo principal, la Corte considera necesario puntualizar lo siguiente:

1. Una ley es inconstitucional cuando luego de un riguroso examen de interpretación constitucional se desprende que la totalidad o una parte de ella está en contraposición con la Constitución de la República, debiendo, en consecuencia, ser expulsada del ordenamiento jurídico. Así, la declaratoria de inconstitucionalidad tiene efectos *erga omnes*. Para su declaración ha de existir el convencimiento pleno y absoluto de los jueces de la Corte Constitucional de que la norma de rango legal es contraria a los principios constitucionales, debiendo adecuarse su interpretación a principios y a reglas, a fin de orientarse de acuerdo a las necesidades que surgieran de ampliar o reducir el sentido del texto constitucional. Por tanto, la interpretación constitucional debe ser evolutiva o adaptativa frente a las nuevas realidades sociales, políticas, económicas, culturales etc., toda vez que la interpretación constitucional debe tener presente las consecuencias que se pueden producir por la decisión, para lo cual no hay que olvidar el bien común y el interés general que establece el texto constitucional.
2. En nuestro Derecho Constitucional se reconoce la mayor jerarquía de la Constitución, como Ley Suprema del Estado. Las demás leyes y normas deben mantener conformidad con los preceptos constitucionales, sin que tengan valor alguno aquellas que de cualquier modo estuvieren en contradicción con la Constitución o alteren sus prescripciones. El artículo 424 de la Constitución de la República es muy claro y guarda relación directa con la doctrina y los principios que conforman el Derecho Constitucional moderno, normas y principios de los cuales surge nuestra justicia constitucional, su jurisdicción y competencia. Estos principios pueden resumirse así:





- a. Existe una jerarquía en el orden jurídico estructural, según la cual, la Constitución y las normas constitucionales están en el vértice de la pirámide del ordenamiento político-jurídico, por constituir la Ley de leyes, y ejercer poder superior sobre todos sus órganos y en general sobre todas las personas naturales y jurídicas que lo integran.
- b. Todas las funciones del Estado y sus órganos están sujetos a la Constitución, cuyas normas deben ser plenamente acatadas y cumplidas. ~~Las violaciones a la Constitución y a los derechos humanos deben ser~~ conocidas y resueltas por la Corte Constitucional. Los jueces y tribunales de la justicia ordinaria son órganos auxiliares de la justicia y magistratura constitucional.
- c. El derecho a demandar por razones del contenido del acto normativo violatorio a la Constitución es imprescriptible, por tanto, la acción puede deducirse en cualquier tiempo, y la Corte Constitucional debe pronunciarse sobre ella sin que pueda invocarse a favor del demandado ninguna clase de prescripción o caducidad, excepto por razones de forma que puede interponer la acción dentro del año siguiente a su entrada en vigencia (artículo 78 LOGJCC).
- d. *In dubio pro legislatore*: en todo caso de duda sobre la constitucionalidad de una disposición jurídica, debe optarse por no declarar la inconstitucionalidad.

3. Siendo la acción de inconstitucionalidad un medio de control concentrado y abstracto, a la Corte Constitucional le corresponde resolver las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos, en la especie, las leyes por vicios de fondo, como alega el legitimado activo.

En lo que tiene que ver con la naturaleza de la acción de inconstitucionalidad, esta es pública y participativa, pues se vincula expresamente con el derecho de todo ciudadano de participar en la conformación, ejercicio y control del poder político; con ese propósito se otorga al ciudadano la facultad de interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley. La interposición de la acción tiene una justificación intrínseca como episodio de la vida democrática y está, por lo tanto, desligada de cualquier proceso específico en curso o de la eventual aplicación de la ley a un caso concreto; por el contrario, la acción de inconstitucionalidad per se da lugar a un proceso judicial autónomo e independiente, en el que prevalece su carácter abstracto y participativo, y cuyo principal efecto es expulsar del ordenamiento jurídico la norma que contraviene

la Carta, y tiene efectos de cosa juzgada constitucional que se predica en sus fallos.

Identificación de los problemas jurídicos

El legitimado activo ha demandado la inconstitucionalidad del artículo 11 de la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera, publicada en la Tercera Edición Suplementaria del Registro Oficial N.º 498 del 31 de diciembre del 2008. Esta acción puede ser por la forma o por el fondo, o por ambas a la vez. En el presente caso, el accionante ha opuesto la inconstitucionalidad por el fondo del artículo 11 de la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera.

Tanto en el contenido de la acción de inconstitucionalidad, como en las contestaciones de los legitimados pasivos y de las disposiciones constitucionales que se citarán más adelante, se puede identificar las siguientes cuestiones jurídicas a dilucidarse:

- ¿Cuál es el contenido del artículo 11 de la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera?
- ¿Cuál es el fin o propósito social del cuestionado artículo 11 ibídem?
- ¿Existe inconstitucionalidad en el fondo del aludido artículo 11 materia de la demanda?
- ¿Ha limitado la autonomía de la voluntad contractual?

¿Cuál es el contenido del artículo 11 de la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera?

En general, la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera contiene lineamientos que procuran efectuar una amplia reforma a la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, estableciendo competencias de la Superintendencia de Bancos y de la Junta Bancaria entre otros, tal como lo disponen los artículos 213¹, 226², 335³ y 336⁴ de la Constitución de la República,

¹ Art. 213 de la Constitución. Las superintendencias son organismos técnicos de vigilancia, auditoria, intervención y control de la actividades económicas, sociales y ambientales, y de los servicios que prestan las entidades públicas y privadas, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y atiendan al interés general. Las superintendencias actuarán de oficio o por requerimiento ciudadano...”

² Art. 226 ibídem: 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.



pues diseña una nueva arquitectura política financiera ecuatoriana. En tal virtud, se ha determinado la necesidad de reformar el marco legal para posibilitar la creación de la Red de Seguridad Financiera, que junto a un oportuno y efectivo control estatal de carácter preventivo, se integran cuatro pilares fundamentales que son: a) supervisión bancaria preventiva y oportuna; b) el Fondo de Liquidez; c) el Fondo de Garantía de Depósitos; y, d) el nuevo Esquema de Resolución Bancaria, definido como el conjunto de procedimientos y medidas para resolver la situación de una institución financiera inviable, preservando primordialmente el interés de los depositantes.

Concretamente, el impugnado artículo 11 de la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera, estatuye:

“Art. 11.- Sustitúyase el primer inciso del artículo 201, por el siguiente:

“Artículo 201.- Los servicios activos, pasivos o de cualquier otra naturaleza que presten las instituciones financieras deberán sujetarse a las tarifas máximas que serán segmentadas por la naturaleza de cada institución financiera y determinadas trimestralmente por la Junta Bancaria y publicadas en las páginas Web y oficinas de la Superintendencia de Bancos y Seguros y de las Instituciones Financieras conforme a la normativa expedida para el efecto por la Junta Bancaria.

La Superintendencia de Bancos y Seguros autorizará previamente los servicios a ser libremente aceptados y recibidos por los clientes y usuarios y determinará las actividades propias del giro del negocio que no constituyen servicios. Las actividades bancarias propias del giro del negocio que implican transacciones básicas que realizan los clientes e información esencial respecto del manejo de sus cuentas, serán gratuitas”.

En consecuencia, la norma cuestionada determina:

³ Art. 335 ibídem: El Estado regulará, controlará e intervendrá, cuando sea necesario, en los intercambios y transacciones económicas; y sancionará la explotación, usura, acaparamiento, simulación, intermediación especulativa de los bienes y servicios, así como toda forma de perjuicio a los derechos económicos y a los bienes públicos y colectivos.// El Estado definirá una política de precios orientada a proteger la producción nacional, establecerá los mecanismos de sanción para evitar cualquier práctica de monopolio y oligopolio privado, o de abuso de posición de dominio en el mercado y otras prácticas de competencia desleal.

⁴ Art. 336 ibídem. El Estado impulsará y velará por el comercio justo como medio de acceso a bienes y servicios de calidad, que minimice las distorsiones de la intermediación y promueva la sustentabilidad.// El Estado asegurará la transparencia y eficacia en los mercados y fomentará la competencia en igualdad de condiciones y oportunidades, lo que se definirá mediante ley”.

1. Que los servicios de cualquier naturaleza que presten las instituciones financieras debe sujetarse a las tarifas máximas determinadas trimestralmente por la **Junta Bancaria**.
2. Que la **Superintendencia de Bancos y Seguros** autorice los servicios a ser libremente aceptados y recibidos por los clientes y usuarios.
3. Que la Superintendencia de Bancos y Seguros determine las actividades propias del giro de negocio que no constituyen servicios.
4. Que las transacciones básicas que realizan los clientes e información esencial respecto del manejo de sus cuentas, sean gratuitas.

¿Cuál es el fin o propósito social del cuestionado artículo 11 de la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera?

Para dilucidar el asunto planteado se hace necesario recurrir a uno de los métodos de interpretación establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. En efecto, el artículo 3 ibídem estatuye:

“...Se tendrá en cuenta los siguientes métodos y reglas de interpretación jurídica constitucional y ordinaria para resolver las causas que se sometan a su conocimiento, sin perjuicio de que en un caso se utilicen uno o varios de ellos:
...

6. Interpretación teleológica.- Las normas jurídicas se entenderán a partir de los fines que persigue el texto normativo”.

El método de interpretación jurídica constitucional le permite al juez una mayor comprensión sobre el significado y función de un determinado texto normativo. Las normas jurídicas son medios con los cuales se busca la realización de los fines, principios y políticas públicas que permiten resolver los problemas sociales. En tal virtud, no hay norma que se pueda interpretar sin su fin o función.

Ahora bien, el objetivo del texto normativo impugnado, sin duda, es la intervención de las instituciones del Estado, estos son: la Junta Bancaria y la Superintendencia de Bancos y Seguros, en las actividades del sistema financiero ecuatoriano, lo cual tiene su fundamento en el artículo 308 de la Constitución de la República, toda vez que las actividades financieras son un servicio de orden público que deberán tener como finalidad fundamental preservar los depósitos y

[Handwritten signature]



atender los requerimientos de financiamiento para la consecución de los objetivos de desarrollo del país y sobre todo, ejercer un control sistemático por parte del Estado, toda vez que el control es un elemento inseparable del concepto de Constitución, sin ser concebible la Constitución como norma, si no descansa en la existencia y efectividad de los controles. Por tanto, no se puede dejar de contemplar la existencia de normas que viabilicen la relación de las personas o grupos con el Estado, sobre el que, a la vez, recae la responsabilidad del cumplimiento de los derechos de las personas, entre los que es ineludible el ~~desarrollo de mecanismos de control que puedan activarse para la protección de~~ los servicios que ofrecen las instituciones financieras a sus usuarios o clientes. En este marco le corresponde al Estado ecuatoriano, a través de sus instituciones y organismos técnicos, como en el presente caso, la Junta Bancaria y la Superintendencia de Bancos y Seguros, según sus competencias fijadas en la Ley, establecer las directrices que regulen y controlen los bienes, productos y servicios que prestan las instituciones financieras, es decir, definir una política de precios orientada a proteger un comercio justo y de calidad que promueva la sustentabilidad y asegure la transparencia y eficacia en el mercado, a fin de fomentar la competencia en igualdad de condiciones y oportunidades, para evitar cualquier práctica de monopolio y oligopolio privado, o de abuso de posición de dominio en el mercado y otras prácticas de competencia desleal. En tal virtud, el contenido del mentado artículo cumplió con los principios de control e intervención de las actividades económicas, de interés general, de acción afirmativa, comercio justo, la transparencia y eficacia en los mercados financieros; la competencia en igualdad de condiciones y oportunidades que pregonan la Constitución de la República. Por tanto, la finalidad de la norma demandada es legítima y constitucional.

¿Existe inconstitucionalidad en el fondo del aludido artículo 11 materia de la demanda?

El fondo de cualquier tema a tratarse se identifica con lo sustancial y medular del mismo. En la especie, ese fondo se refiere al contenido del artículo 11 ibídem. Esta disposición otorga la facultad, por un lado, a la Junta Bancaria, para que esta trimestralmente determine tarifas máximas a los servicios de cualquier naturaleza que presten las instituciones financieras; y por otra, faculta a la Superintendencia de Bancos y Seguros para que autorice los servicios a ser libremente aceptados y recibidos por los clientes y usuarios; se determina las actividades propias del giro de negocio que no constituyen servicios, y finalmente la norma cuestionada establece la gratuidad en las actividades bancarias propias del giro del negocio que implican transacciones básicas que realizan los clientes, así como en la información esencial respecto del manejo de sus cuentas. Así las cosas, la labor

de esta Corte, básicamente, consiste en cotejar la norma legal impugnada con la norma constitucional supuestamente violada, esto es, con el artículo 133 numeral 2 de la Constitución de la República, que prescribe que serán las leyes orgánicas las que regulen el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, para precisar si entre aquella y esta existe coherencia, esto es, si la ley secundaria guarda conformidad con la Ley Primaria, puesto que de no ser así, lo procedente es su eliminación del ordenamiento jurídico. Esta es la esencia básica de la acción dentro de un Estado garantista. De este análisis se obtiene la conclusión sobre si la norma impugnada es o no constitucional.

Ahora bien, a efectos de su examen se hace necesario referirse a la categoría normativa y la reserva de ley orgánica, a la luz del artículo 133 de la Constitución de la República, que prescribe:

“Las leyes serán orgánicas y ordinarias.// Serán leyes orgánicas: ...
2. Las que regulen el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales”.

En 1998 se incorporó dentro de nuestro sistema de fuentes a las denominadas leyes orgánicas, categoría normativa de suma importancia que, en el Derecho Comparado, encuentra su origen en la Constitución francesa de 1958 de la V República. A partir de ese momento han optado por dar una primacía diversa, con base constitucional, a distintos tipos de preceptos legales, sea a través de principio jerárquico o del principio de competencia. Hasta 1998, en la historia constitucional ecuatoriana, no se había realizado distinción, ni jerárquica ni competencial, entre preceptos legales: todas las leyes tenían la misma jerarquía—todas eran simplemente leyes—. Sobre la importancia jurídica y política de esta clase de preceptos legales, comúnmente denominados leyes orgánicas, la doctrina nacional no reparó mayormente en la necesidad de incorporarlas a la Constitución del Ecuador. La trascendencia jurídica de la incorporación de las leyes orgánicas a la Constitución ecuatoriana en doctrina se resume en dos puntos que se encuentran íntimamente vinculados:

1. Evitar que determinadas materias, por su importancia, queden al arbitrio de mayorías legislativas conyunturales; y,
2. Que en el afán de evitar lo antes señalado, no se incorpore el desarrollo de dichas materias a la Constitución, pues ello ocasiona el denominado *décalage*, según la denominación que SARTORI otorga al efecto del





envejecimiento del Código Político al sufrir una disminución en su capacidad de adaptación⁵.

Las materias a ser reguladas mediante Ley Orgánica son las relativas a las que regulen la organización y funcionamiento de las instituciones creadas por la Constitución; las que regulen el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales; las que regulen la organización, competencias, facultades y funcionamiento de los gobiernos autónomos descentralizados, y las relativas al ~~régimen de partidos políticos y al sistema electoral; ninguna ley común u~~ ordinaria puede invadir dicho campo. El legislador incurriría en inconstitucionalidad formal al regular una materia determinada para norma orgánica sin cumplir los presupuestos del procedimiento de formación señalados en la Constitución para esta clase de preceptos.

Sin embargo, cabe dilucidar si: ¿son sinónimos los “derechos y garantías constitucionales” que se establece en los artículos 132 numeral 1 y 133 numeral 2 de la Constitución de la República, a fin de determinar si el artículo 11, materia del examen de constitucionalidad, reguló el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales que determina el artículo 133 numeral 2 de la Constitución de la República.

Frecuentemente se han confundido como sinónimo los términos derechos y garantías constitucionales, previstos en los artículos 132 numeral 1, con el del 133 numeral 2 de la Constitución de la República. Entre estos existe una clara diferenciación. Los primeros –derechos– son aquellas facultades o valores esenciales que tiene cada persona; las segundas –garantías– son aquellos mecanismos de protección con que cuenta una persona para hacer eficaz el cumplimiento de un derecho. Como premisa normativa del ejercicio de los derechos y garantías constitucionales a las que se refiere el citado artículo 133 numeral 2 de la Constitución, se encuentran consagrados y desarrollados en la propia Constitución de la República, a partir de su artículo 88 (acción de protección), 89 (hábeas corpus), 91 (acción de acceso a la información pública), 92 (hábeas data), 93 (acción por incumplimiento), y 94 (acción extraordinaria de protección), que a su vez son reguladas mediante la expedición de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Las garantías constitucionales son mecanismos efectivos, ágiles y eficaces que tutelan la protección oportuna frente a la violación de derechos. Son de trámite privilegiado sobre cualquier otra acción o recurso legal existente.

⁵ Rafael Oyarte Martínez. Curso de Derecho Constitucional, Tomo II, Andrade & Asociados, Fondo Editorial. Pág. 67, 68.

Antonio Pérez Luño distingue tres bloques de garantías de los derechos: Garantías normativas; jurisdiccionales e institucionales. Las garantías normativas, sostiene Pérez Luño, se presentan cuando una Constitución contiene expresos dispositivos, cuyo objeto es asegurar el cumplimiento de los derechos fundamentales, evitar su modificación, así como velar por la integridad de su sentido y función. Aquí podemos referirnos a la fuerza vinculante de los derechos constitucionales frente a los poderes públicos e incluso los particulares; la rigidez del procedimiento de reforma constitucional que evita la fácil alteración del contenido de estos derechos, la reserva de ley según la cual el legislador es quien debe desarrollar su contenido y no el ejecutivo, así como la cláusula que exige al legislador el respeto del contenido esencial de los derechos constitucionales. Las garantías jurisdiccionales son los procesos destinados a la protección de los Derechos Humanos que se ventilan, ya sea ante el poder judicial o ante un órgano especializado, sea una Corte o Tribunal Constitucional. Héctor Fix Zamudio ha propuesto, incluso, una clasificación de estos procesos al distinguir los remedios procesales indirectos (su finalidad es proteger derechos ordinarios pero que en ocasiones podrían tutelar derechos humanos); los instrumentos complementarios (sancionan la violación de los derechos cuando esta ha sido consumada); y los instrumentos procesales específicos (cuya finalidad es proteger los derechos humanos en forma inmediata y directa, el hábeas corpus y el amparo, tutela o recurso de protección). Las garantías no jurisdiccionales son los instrumentos de protección institucionales destinados a la tutela de los derechos humanos. En tal sentido, pueden distinguirse instrumentos genéricos e instrumentos específicos. Entre los primeros, destaca el control parlamentario para verificar que los actos del poder ejecutivo sean respetuosos de los derechos reconocidos por la Constitución. Entre los segundos, el instrumento específico por excelencia es el Ombudsman, Defensoría del Pueblo o procuraduría de los derechos humanos, cuyo objetivo precisamente es velar por el respeto y la promoción de los derechos humanos, frente a los poderes públicos⁶.

En consecuencia, el ejercicio de los derechos y garantías de los que habla el artículo 133 numeral 2 de la Constitución, constituye técnicas de protección, diferentes a los derechos mismos que tienen las personas.

En el presente caso, la regulación del efectivo goce y ejercicio de los derechos establecidos en la Constitución como la libertad de contratación en materia de actividades y servicios financieros o cualquier otro derecho que no se encuentre catalogado dentro del ámbito de derechos y garantías constitucionales de


⁶ Abad Yupanqui Samuel. "Las garantías como instrumentos de protección de los derechos constitucionales". Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano.

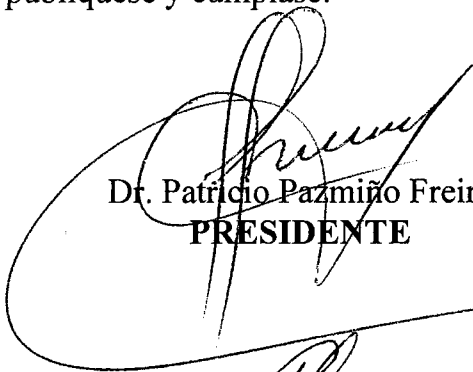


III. DECISIÓN

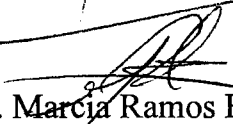
En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, en ejercicio de sus atribuciones, expide la siguiente:

SENTENCIA

1. ~~Negar la demanda de inconstitucionalidad por el fondo del artículo 11, de la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera.~~
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.



Dr. Patricio Pazmiño Freire
PRESIDENTE



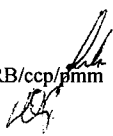
Dra. Marcia Ramos Benalcázar
SECRETARIA GENERAL

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con nueve votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del diecinueve de abril del dos mil doce. Lo certifico.



Dra. Marcia Ramos Benalcázar
SECRETARIA GENERAL

MRB/ccp/pmm





CORTE
CONSTITUCIONAL

CAUSA 0066-09-IN

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes veinticinco de junio de dos mil doce.- Lo certifico.


Dra. Marcia Ramos Benalcázar
SECRETARIA GENERAL

MRB/lcca



FE DE ERRATAS EN LA SENTENCIA N.º 012-12-SIN-CC (CAUSA N.º 0066-09-IN)

Debido a un *lapsus calami* en la sentencia N.º 012-12-SIN-CC, dentro de la causa N.º 0066-09-IN, se sienta la siguiente fe de erratas, por cuanto no se ha hecho constar el siguiente texto previsto en la página 17 de 18 que debe ir a continuación de la página 16 de 18:

“protección de los derechos, es materia de la ley ordinaria, de conformidad con el artículo 132 numeral 1 de la Constitución; asunto que ha sido confundido por el accionante con el numeral 2 del artículo 133 ibídem, ya que ambas disposiciones constitucionales citadas dicen que se requerirá de ley para regular el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, asunto que queda delimitado y dilucidado en los párrafos anteriores. Cabe advertir que lo favorable o malo de una disposición no se puede tomar en cuenta para ampliar su interpretación.

Visto así el asunto, el artículo 11 de la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera no ha regulado el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales referidos en el artículo 133 numeral 2 de la Constitución, para lo cual se requiere de una Ley Orgánica.

El artículo 11 de la Ley de Creación de la Red de Seguridad Financiera ¿limita la autonomía de la voluntad contractual?

El artículo 66 numeral 16 de la Constitución de la República dispone que el Estado garantiza: “El derecho a la libre contratación”.

Si se lee detenidamente el cuestionado articulado 11, se podrá extraer que en ninguna parte del mismo se limita o vulnera la autonomía de la voluntad contractual de las instituciones financieras, ni de sus clientes o usuarios; es decir, no existe restricción alguna a dicha libertad de contratación; lo que hace es normar las tarifas máximas, toda vez que las actividades financieras son un servicio de orden público, por lo que se requiere que el Estado establezca y regule las tarifas de los servicios de cualquier naturaleza que presten las instituciones financieras, pues el derecho a desarrollar actividades económicas no puede desenvolverse sin la existencia de un marco legal, ya que de lo contrario la situación se tornaría arbitraria por parte de las entidades financieras y caótica para la sociedad. Por tanto, no se puede, en el caso sometido a examen, considerarse como una limitación al derecho a la libertad de contratación.

Otras consideraciones

Con respecto a otras acusaciones de inconstitucionalidad esgrimidas por el accionante, esto es la seguridad jurídica, esta Corte desestima tal impugnación, por carecer de argumentación jurídica, y en aras de fortalecer y desarrollar los mecanismos de impugnación constitucional, se recuerda al accionante que toda demanda en esta materia debe estar suficientemente sustentada en razonamientos constitucionales”.

Así, el texto en mención, deberá constar en la página 17 de 18 y el numeral III de la sentencia constará a fojas 18 de 18 tal como se desprende de la misma.

Se deja constancia de que este texto es idéntico al proyecto enviado por el juez sustanciador y aprobado por el pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 19 de abril del 2012.- Distrito Metropolitano de Quito, 29 de junio del 2012. Notifíquese y cúmplase.

Lo certifico.


Dra. Marcia Ramos Benalcázar
SECRETARIA GENERAL