

**SEÑORES JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL
ECUADOR**

Juez Ponente: Dr. Alí Lozada Prado.

Caso Nro. 3372-22-EP

Referencia: Acción de Protección Nro. 24571-2022-00497

MAYRA MARISOL LÓPEZ ZAMBRANO actuando en calidad en favor de los derechos que represento de mi hijo menor de edad **R.E.H.L.**, estando debidamente representada por los abogados **OLIVIA VANESSA ZAVALA FONSECA** y **CÉSAR ADRIÁN GARCÍA GALVÁN**, en calidad de procuradores judiciales, dentro del proceso de Acción Extraordinaria de Protección Nro. 3372-22-EP, ante ustedes con el debido respeto comparezco y digo:

I. Calidad en la que comparezco:

- 1. Mayra Marisol López Zambrano**, tengo la calidad de accionante en la Acción de Protección Nro. 24571-2022-00497 que interpuse en favor de los derechos de mi hijo menor de edad **R.E.H.L.** quien es la persona titular de los derechos constitucionales vulnerados por los hechos que fueron objeto de conocimiento de la acción de garantías jurisdiccionales signada con el número que tengo señalado.
- 2.** He sido notificada con el auto de admisión dictado dentro del caso Nro. 3372-22-EP en relación con la acción extraordinaria de protección presentada por Rolando Omar Heredia Pincay en calidad de Gerente de CONSTRUGENCO S.A., la misma que ha sido interpuesta en contra de la sentencia de mayoría dictada el 25 de octubre del 2022 por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena que rechazó su recurso de apelación dentro de la acción de protección mencionada en el párrafo precedente, y que ratificó la sentencia de primer nivel que declaró la vulneración de los derechos de mi hijo menor de edad.
- 3.** Dentro de esta acción extraordinaria de protección Nro. 3372-22-EP, se conocerán los cargos interpuestos en contra de la sentencia dictada en la fase de impugnación

dentro de la acción de protección Nro. 24571-2022-00497 de la cual soy accionante; razón por la cual tengo interés directo en la misma.

II. Mis argumentos en torno a los cargos presentados por el accionante a través de acción extraordinaria de protección y que han sido admitidos mediante auto dictado el 31 de marzo del 2023, dentro del caso No. 3372-22-EP.

4. En la sentencia número 1219-22-EP/22 la Corte Constitucional ha ratificado su criterio previamente expuesto en varias de sus resoluciones, que señala que:

“32. En una sentencia de acción extraordinaria de protección, los problemas jurídicos surgen, principalmente, de los cargos formulados por la parte accionante, es decir, de las acusaciones que dirige al acto procesal objeto de la acción por considerarlo lesivo de un derecho constitucional.”

5. En relación a los cargos alegados por el accionante de la acción extraordinaria de protección, el auto de admisión de fecha 31 de marzo del 2023 dictado por la Corte Constitucional con el cual he sido notificada, en lo relativo al análisis de los fundamentos y las pretensiones de la acción que ha sido interpuesta, en su parte pertinente señala:

“12. Ahora bien, este tribunal advierte que, al menos, los cargos detallados en los párrafos 10.1. y 10.2 *supra* son claros y completos. [...]”

“13. Es decir, los cargos sintetizados en los párrafos 10.1 y 10.2. *supra* cumplen con el requisito establecido en el numeral 1 del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC) y no incurrir en las causales de inadmisión establecidas en los numerales 3, 4 y 5 del artículo 62 de la referida ley. [...]”

6. Ergo, los problemas jurídicos que habrán de discutirse de delimitan a los cargos presentados por el accionante y admitidos por la Corte Constitucional, los cuales se encuentran sintetizados en los numerales 10.1. y 10.2. del auto de fecha 31 de marzo del 2023, sobre los cuales me pronuncio a continuación:

II.I. Sobre lo sintetizado en el numeral 10.1.1. del auto de admisión (supuesta declaración de un derecho en favor de mi hijo menor de edad R.E.H.C. a través de la acción de protección 24571-2022-00497).

GARCÍA & PARTNERS
ABOGADOS

7. En el cargo sintetizado en el numeral 10.1.1. del auto de admisión dictado por la Corte Constitucional, se señala que la acción de protección interpuesta por la accionante ha servido para que se declaren derechos en favor de R.E.H.L.
8. Esto es consecuencia de las afirmaciones hechas por el accionado que no responden a la verdad procesal y que intentan inducir a error en la resolución de la acción extraordinaria de protección que ha interpuesto. Tales afirmaciones son en concreto las siguientes:

En el último párrafo del numeral 30 de su acción extraordinaria de protección, el accionante alega:

“Adviértase, finalmente, la cita meramente retórica de sentencias de la Corte Constitucional sin explicar por qué la justicia constitucional era la única vía posible para tutelar el “derecho” (que se declara en sentencia) del menor Rocky Ernesto Heredia López **a excluir a cualquier otra persona que solicite su inscripción en el libro de acciones y accionistas de CONSTRUGENCO S.A.** [...]” (las negrillas son añadidas).

A continuación, cita varios párrafos de la sentencia 1178-19-JP/21 de Corte Constitucional; lo cuales, conforme me referiré más adelante no han sido inobservados a través de la sentencia dictada en la acción de protección 24571-2022-00497.

Posteriormente en el mismo sentido, el accionante en el párrafo 34. de su acción señala lo siguiente:

“La Corte Constitucional recordó además en la sentencia citada que, conforme los precedentes 1-16-PJO-CC y 1285-13-EP/19, las juezas y jueces constitucionales no deben realizar un análisis sobre las presuntas vulneraciones de derechos constitucionales, en los casos en que la pretensión sea la declaratoria de un derecho; **en el caso el accionante pretende que se le declare como único y exclusivo titular del derecho de propiedad como accionista en la compañía CONTRUGENCO S.A.**” (las negrillas son añadidas)

9. Con las afirmaciones previamente citadas, el accionante hace suponer que a través de la interposición de la acción de protección la suscrita habría pretendido que:
 - i) Se declare el derecho de mi hijo R.E.H.L a “*excluir a cualquier otra persona que solicite su inscripción en el libro de acciones y accionistas de CONSTRUGENCO S.A.*”; y

GARCÍA & PARTNERS
ABOGADOS

- ii) *“Que se le declare como único y exclusivo titular del derecho de propiedad como accionista en la compañía CONTRUGENCO S.A.”.*

El accionado hace suponer, además, que las antedichas pretensiones habrían sido aceptadas mediante sentencia, declarando así, derechos de titularidad y propiedad accionaria en favor de mi hijo.

La verdad Señores Jueces Constitucionales, es que, en ninguna parte del texto de mi demanda de acción de protección solicité la declaratoria o reconocimiento de los derechos tendenciosamente “identificados” por el accionante, que han sido previamente citados. Tampoco he solicitado la declaratoria de ningún otro derecho. En consecuencia, lógicamente, la sentencia dictada no declaró derecho alguno. Esto es fácilmente apreciable de la lectura íntegra de la demanda con la cual interpose mi acción y de la sentencia en contra de la cual se acciona.

10. La calidad de titular de derechos hereditarios de mi hijo menor de edad R.E.H.L. sobre las acciones que forman parte del capital social de la compañía CONSTRUGENCO dejadas por su difunto padre, nunca ha estado en entredicho. Así, su condición de heredero a título universal o la titularidad de sus derechos hereditarios sobre las acciones de la compañía, no ha sido motivo de discusión o debate en la sustanciación de la acción de protección que interpose. Dicha acción, de ningún modo estuvo *encaminada al reconocimiento de la calidad de propietario de un bien o al reconocimiento de la titularidad de un derecho* en favor de R.E.H.L., lo cual ciertamente está proscrito por la sentencia 1178-19-JP/21 dictada por la Corte Constitucional. Ergo, la sentencia no declara, no concede y no reconoce la titularidad de ningún derecho en favor de mi hijo.
11. La afirmación de que se pretendió *“excluir a cualquier otra persona que solicite su inscripción en el libro de acciones y accionistas de CONSTRUGENCO S.A.”*, o que la sentencia haya declarado dicho *“derecho a excluir a cualquier persona del libro”*, cae por su propio peso porque el propio accionante Rolando Omar Heredia Pincay y la señora Diana Emilia Heredia Pincay (quien participó como tercera), se encuentran inscritos en el libro de acciones y accionistas de

CONSTRUGENCO (conforme se desprende dicho libro solicitado e incorporado como prueba), y, **su exclusión de dicho libro no ha sido ni solicitada ni ha sido declarada en sentencia.**

12. Por la misma razón señalada en el párrafo precedente es claro que no se ha pretendido ni se ha declarado a mi hijo como “*único y exclusivo titular del derecho de propiedad como accionista en la compañía CONTRUGENCO S.A.*”; puesto que existen otros titulares de la propiedad accionarial hereditaria inscritos en dicho libro, entre los que se encuentra el propio accionante de la acción extraordinaria de protección, cuyos derechos no han sido materia de debate.
13. No se ha discutido ni se ha declarado la titularidad de un derecho de propiedad de mi hijo menor de edad; así como tampoco se han discutido derechos hereditarios ni de mi hijo ni de ninguna otra persona con condición de heredero. En suma, no se trata de la discusión de “cuestiones hereditarias”.
14. Lo que se ha discutido es el menoscabo o privación del derecho preexistente de R.E.H.L. sobre la copropiedad hereditaria de las acciones CONSTRUGENCO S.A, producido como consecuencia del acto cometido por Rolando Omar Heredia Pincay hecho al margen de la Constitución y sin observar los procedimientos previstos en la ley, el mismo que no podía ser protegido mediante procedimientos de la justicia ordinaria desde los cuales no podía haber sido abordado; todo esto, por tratarse de un acto arbitrario cometido por el accionado en abuso de su poder de custodia y control de los libros sociales de la compañía en razón de su condición de representante legal. En contra del cual, mi hijo estaba impedido de accionar en vía ordinaria, por limitaciones propias de la ley¹.

¹ Mi hijo R.E.H.L. se encuentra impedido para ejercer acciones o peticiones en la justicia ordinaria de forma individual, en relación con las acciones de CONSTRUGENCO sobre las cuales es titular de derechos de copropiedad hereditaria.

Por otra parte, la presentación de acciones ante la justicia ordinaria a través del nombramiento judicial de un administrador común de acciones hereditarias, resulta imposible para el caso presente; puesto que la violación de derechos nace y que se configura por actos arbitrarios cometidos por Rolando Omar Heredia Pincay representante legal de CONSTRUGENCO, en abuso de su poder de control y administración de la compañía y custodia de los libros sociales; esto es así porque, la mencionada persona también tiene la calidad de copropietario hereditario de las acciones, y por ese hecho, quien ejerza calidad de administrador común, no puede demandarlo o denunciarlo ya que también lo representaría en sus intereses y derechos, confluendo un evidente conflicto de intereses que hace imposible tal hecho.

15. En vista de que las argumentaciones y pretensiones de la acción de protección que interpuse, no se agotan en cuestiones de legalidad y no se estuvieron dirigidas a la declaratoria de derechos, los jueces en conocimiento de la misma estaban obligados a realizar el análisis la vulneración de derechos constitucionales en sentencia, como en efecto lo hicieron.
16. Finalmente, es preciso tener en cuenta que el accionante señala “que a la fecha se han abierto varios procesos en la vía ordinaria” lo cual no pasa de ser una afirmación no acreditada de ningún modo dentro del proceso, debiendo dejar claro que los hechos planteados como objeto de la acción de protección no han sido planteados ante la justicia ordinaria por inexistencia de un mecanismo de acción.
17. Existen sí procesos en la vía ordinaria, que involucran tanto a mi hijo como al accionado, en los que se ventilan cuestiones completamente ajenas a las que han sido objeto de la presente acción (ej. demandas de para declaración de unión de hecho post mortem y demandas de inventario); los cuales sí tienen como objeto la declaratoria de derechos o refieren cuestiones de herencia. En ellos, son parte procesal como actores o demandados, también otras personas naturales, no partícipes este proceso constitucional.

II.II. Sobre lo sintetizado en el numeral 10.1.2 del auto de admisión

18. De la lectura del voto de mayoría dictado el 25 de octubre del 2022 que constituye el acto impugnado a través de la acción extraordinaria de protección interpuesta, se tiene que si bien, en varios puntos los jueces *ad quem* hacen suyos algunos

Lo que tengo expuesto es con base a la Ley de Compañía.- Artículo 179 y la Doctrina Nro. 24- “Copropiedad de acciones: Situaciones que se presentan como consecuencia de la misma”.- Superintendencia de Compañías que en su parte peritnente dice:

“Al no establecerse la solidaridad activa, los copropietarios de una misma acción no gozan del derecho de exigir aisladamente a la compañía el cumplimiento total de las obligaciones que ésta tiene frente a ellos. (...) Lo propio acontece cuando las acciones que pertenecen a varios son dos o más.” “Todos tienen sobre cada acción un derecho de cuota que no puede concretarse por medio de un fraccionamiento del título, pues lo prohíbe la Ley, a menos que se procediera a la respectiva partición (en el caso de varias acciones), pues esta situación subsiste y perdura en tanto se mantiene la indivisión”

argumentos de la resolución *a quo*, como en el caso del numeral quinto, en dónde se establece que “la sala coincide con la determinación del problema jurídico identificado en primera instancia, sobre *¿si existe o no la certeza de la existencia o realización del acto que ha sido acusado como violatorio de derechos de la accionada?*”; en el contexto general de la resolución, la Sala de apelación ha expuesto criterios y razones propias para resolver el problema planteado; así por ejemplo, no ha coincidido con la sentencia subida en grado en la parte pertinente a la vulneración del derecho al libre desarrollo de la personalidad, conforme había sido declarado.

- 19.** La sentencia de Corte Constitucional 1158-17-EP/21 sobre la motivación por referencia estable:

“63. A veces, los jueces motivan por remisión o *per relationem*; es decir, hacen total o parcialmente suya una argumentación jurídica contenida en otra resolución judicial, especialmente, en la resolución que es objeto del respectivo recurso o acción. La jurisprudencia de esta Corte ha establecido que esa forma de argumentar no supone necesariamente un incumplimiento del criterio rector. Habría tal incumplimiento solo si la remisión es deficiente, es decir, si el juzgador, además de la remisión, no “reali[za] un pronunciamiento autónomo sobre el *thema decidendum*” o no adopta “una postura crítica sobre la suficiencia y la fundamentación de dicha sentencia [aquella a la que se dirige la remisión]”

De la cita hecha, se desprende que la motivación por remisión o referencia no es *per sé* violatoria de la garantía de la motivación; lo es, cuando los jueces de alzada no han establecido un criterio propio frente al problema, lo cual no es el caso presente.

- 20.** La sentencia de mayoría, dictada por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena dentro de la acción de protección Nro. 24571-2022-00497, cumple con el criterio rector en relación al cual se debe analizar todo cargo relativo a la garantía de la motivación. Así, la resolución contiene la enunciación, justificación y principios jurídicos en que se funda y su aplicación a los hechos del caso; así como también, en cuanto a la fundamentación fáctica se han analizado las pruebas introducidas por las partes, tal como se aprecia en los numerales Quinto (enuncia las pruebas actuadas en primer nivel) y Octavo de la resolución (analiza las pruebas actuadas en primer nivel).

21. La sentencia de la Corte Multicompetente de Santa Elena a la cual me vengo refiriendo, evidencia el desarrollo de una argumentación jurídica; en ella se expone con claridad el razonamiento judicial realizado frente al problema jurídico identificado. De allí que la garantía de la motivación no ha sido vulnerada en perjuicio de alguna de las partes. Esto último teniendo en cuenta el criterio de la Corte Constitucional expuesto en la sentencia de 1158-17-EP/21 que establece:

28. La garantía de la motivación, entonces, exige que la motivación sea suficiente, independientemente de si también es correcta, o sea, al margen de si es la mejor argumentación posible conforme al Derecho y conforme a los hechos. Es decir, la mencionada garantía exige que la motivación contenga: (i) una fundamentación normativa suficiente, sea o no correcta conforme al Derecho; y, (ii) una fundamentación fáctica suficiente, sea o no correcta conforme a los hechos. Como esta Corte ha señalado, “[l]a garantía de la motivación no incluye un derecho al acierto o a la corrección jurídica de las resoluciones judiciales”

22. La argumentación hecha en la sentencia en relación con la vulneración del derecho a la propiedad se encuentra contenida en los numerales Octavo y 8.1. de la sentencia deberá ser revisado de forma íntegra al momento de resolver la presente acción extraordinaria de protección.

23. En relación a los cargos expuestos por el accionado sobre que la sentencia establece la vulneración de normas infra constitucionales, concretamente las contenidas en los numerales 187,188 y 190 de la Ley de Compañías; cabe resaltar que del texto de la sentencia, se desprende que las mismas han sido citadas no para establecer o declarar la inobservancia de su cumplimiento, sino como expresamente señala la Sala, han sido consideradas para “determinar si el acto acusado de violatorio de derechos, ha producido efectos” en el mundo jurídico.

24. Así mismo, sobre la cita de las sentencias expedidas por la CIDH en los casos *Ivcher Bronstein vs. Perú*², *Cantos vs. Argentina*, *Chaparro Ilapo Iñiguez vs. Ecuador* y *Peroso vs. Venezuela*, la sentencia expone de forma explícita el razonamiento judicial de que las mismas no han sido citadas para subsumir o asimilar los hechos propuestos en la acción de protección a los hechos que constituyen el fondo del problema jurídico de dichos casos. Sino exclusivamente, para determinar, si la propiedad sobre las cosas inmateriales o la propiedad accionaria y sus atributos son o no objeto de protección para Sistema Interamericano de Derechos Humanos dentro de un contexto determinado de hechos que rebasen las líneas de la mera legalidad. Dicho de otro modo, han sido citadas para establecer si la propiedad accionaria está comprendida como parte de la propiedad privada entendida a su vez como un derecho humano; más, no han sido tomadas en cuenta para establecer, en cuanto al fondo, la violación del derecho en los temas propuestos en el caso presente, puesto que lógicamente se trata de distintos contextos, situación que está plenamente identificada en la sentencia.

² Ficha Técnica: *Ivcher Bronstein vs. Perú*:

120. El artículo 21 de la Convención Americana reconoce el derecho a la propiedad privada. A este respecto establece: a) que “[t]oda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes”; b) que tales uso y goce se pueden subordinar, por mandato de una ley, al “interés social”; c) que se puede privar a una persona de sus bienes por razones de “utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley”; y d) que dicha privación se hará mediante el pago de una justa indemnización.

121. Corresponde a la Corte valorar, entonces, si el Estado privó al señor Ivcher de sus bienes e interfirió de alguna manera su derecho legítimo al “uso y goce” de aquéllos.

122. Los “bienes” pueden ser definidos como aquellas cosas materiales apropiables, así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona; dicho concepto comprende todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporeales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de valor.

123. Del testimonio del señor Ivcher se desprende que en 1985 tenía participación en las acciones de la Empresa y que en 1986 aquélla alcanzaba el 49,53% del capital. En 1992 su participación ascendió al 53,95%, siendo así accionista mayoritario de la Compañía. **Es evidente que esta participación en el capital accionario era susceptible de valoración y formaba parte del patrimonio de su titular desde el momento de su adquisición; como tal, esa participación constituía un bien sobre el cual el señor Ivcher tenía derecho de uso y goce.**

128. (...) Para que la privación de los bienes de una persona sea compatible con el derecho a la propiedad consagrado en la Convención, debe fundarse en razones de utilidad pública o de interés social, sujetarse al pago de una justa indemnización, limitarse a los casos y practicarse según las formas establecidas por la ley.

25. Es verdad durante el desarrollo del numeral Octavo de la sentencia, cuando la Sala analiza *“sobre la existencia del acto señalado como vulnerador de derechos constitucionales y sobre los derechos presuntamente vulnerados”* en relación al registro del libro de acciones y accionistas de la compañía CONSTRUGENCO hecho sin observar las formas y los procedimientos exigidos por la ley para limitar el derecho de propiedad; la sentencia en una línea corta, se refiere a dicho acto así: *“este último acto administrativo es el que vulnera los derechos constitucionales del accionante”*

Lo expuesto sin embargo, visto de forma objetiva, no lleva a concluir que los jueces de alzada hayan confundido o tratado desde la misma perspectiva al acto de registro en el libro de acciones y accionistas (realizado por el administrador de la compañía en ejercicio de sus facultades de representación y administración) con un acto administrativo (efectuado por una autoridad pública o por una persona en ejercicio de una potestad pública). Esto lo digo porque a lo largo del texto íntegro de la sentencia, no se reitera la afirmación ni se fundamenta en tal sentido. Por el contrario, en dicho texto se realizan varias puntualizaciones y referencias a la acción de protección dirigida en contra de particulares y a la condición del accionado como legitimado pasivo particular

26. En relación a la inatención como vicio motivacional la sentencia de Corte Constitucional 1158-17-EP/21 dice:

“83. La inatención implica que una argumentación jurídica es aparente, es decir, que se vulnera la garantía de la motivación, solamente si, dejando de lado las razones inatinentes, no quedan otras que logren configurar una argumentación jurídica suficiente.”

En la sentencia en contra de la cual se acciona, bien se puede dejar de lado el equívoco específico sobre la referencia a un *“acto administrativo”*, expuesto exclusivamente en una sola línea de la sentencia, sin ninguna otra referencia o fundamentación a lo largo de todo el texto; sin que con esto se afecte la configuración de una argumentación jurídica suficiente.

II.III. Sobre la inexistencia o ineficacia de los mecanismos de la justicia ordinaria para tutelar el derecho.

27. El punto propuesto, lo tengo argumentado en la demanda de acción de protección propuesta, cuya parte pertinente me remito:

En vista de que el registro realizado por el accionado en los libros de la compañía CONSTRUGENCO en favor de Ana Antonia Pincay Cedeño, es un acto arbitrario, sin ningún fundamento legal o documental, el cual corresponde a una decisión personal del Gerente de la compañía, no existe una vía idónea para su impugnación ante la justicia ordinaria; así:

- La vía ordinaria para impugnación de decisiones de la Junta Ordinaria de Accionistas no es una vía idónea puesto que el registro no se debe a una decisión de la Junta.
- La denuncia administrativa ante la Superintendencia de Compañías tampoco es la vía idónea dado que, tal institución no tiene competencias coercitivas para disponer registros en los libros de acciones y accionistas de compañías mercantiles.
- Una denuncia penal, estaría dirigida a sancionar la falsificación ideal y uso doloso del registro, pero no es capaz de corregir la vulneración del derecho vulnerado en contra de Rocky Heredia López.
- Finalmente en vista de que las acciones que corresponden a la sucesión hereditaria de Rafael Ernesto Heredia Correa se mantienen proindiviso y no existe un administrador común que en relación exclusiva de las mismas haya sido designado de común acuerdo o por decisión judicial, mientras no se realice la partición judicial correspondiente, ninguno de los herederos podemos ejercer de forma individual los derechos derivados de la calidad de accionistas de la referida compañía. Encontrándose por este hecho, Rocky Heredia en imposibilidad jurídica de comparecer ante cualquier instancia judicial o administrativa invocando sus derechos como accionista de CONTRUGENCO.

III. Solicitud:

En la sentencia dictada en la fase de apelación de la acción de protección Nro. 24571-2022-00497 no se han violado los derechos constitucionales del accionante, por lo tanto, solicito se declare sin lugar la acción extraordinaria de protección que ha sido propuesta.

GARCÍA & PARTNERS
ABOGADOS

IV. Notificaciones

Las notificaciones correspondientes las recibiré en los correos electrónicos vzavalafonseca@gmail.com y cesaradriangarciag@gmail.com, pertenecientes a mis abogados.

Por la peticionaria y como su procuradora judicial.

Abg. Vanessa Zavala Fonseca, Mgs.

REG. PROF. 09-2005-8

