

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR
CONSULTA DE NORMA No.
Jueza Ponente Dra. Teresa Nuques Martínez

Abogado Miguel Ángel Carbo Jurado, en mi calidad de apoderado especial y procurador judicial de la Corporación El Rosado S.A., según delegación del Procurador Judicial que obra procesalmente; **Abogado Luis Esteban Gómez Scheel**, en mi calidad de apoderado especial y procurador judicial de la Corporación El Rosado S.A., según delegación del Procurador Judicial que obra procesalmente; y, **Abogado Javier Arturo Castillo Andrade**, en mi calidad de apoderado especial y procurador judicial de la Corporación El Rosado S.A., según procuración judicial que obra procesalmente dentro del juicio de origen que originó este **Proceso de CONSULTA DE CONSTITUCIONALIDAD DE NORMA No. 9-23-CN**, de conformidad con lo establecido en el literal h), numeral 7 del artículo 76 de la Constitución, Art. 12, 142 y 143 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Art. 20 y siguientes del Reglamento de sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, comparezco en mi calidad de **PERSONA CON INTERÉS** en la presente causa, razón por la cual nos permitimos indicar lo siguiente:

Resumen de la presente petición:

I. Antecedentes Procesales

I.a) Identificación y Justificación de tener interés

I.b) Juicio de Origen

II. Competencia de la Corte (en fase de admisión).

III. Antecedentes Fácticos Relevantes

IV. Presupuestos para la inadmisión

IV.a) Sobre la Fuerza Mayor o Caso Fortuito

**IV.b) Problemas jurídicos planteados por el Juez consultante
(Ya resueltos por la Corte Constitucional)**

**IV.c) Falta de justificación de la imposibilidad de continuar con el
procedimiento.**

IV.d) Precedentes de inadmisión

V. Conclusión y Petición

-I-

ANTECEDENTES PROCESALES

I.a) Identificación como persona con Interés:

Los abogados Javier Arturo Castillo Andrade, Luis Esteban Gómez Scheel y Miguel Ángel Carbo Jurado, en nuestras calidades de apoderados especiales y procuradores judiciales de la compañía Corporación el Rosado S.A. (calidad que consta debidamente acreditada en el expediente procesal), intervinimos -como parte- en el proceso de origen No. 13334-2020-01006, sustanciado en la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Portoviejo.

En este sentido, justificamos nuestra legitimación de “personas con intereses”, al ser parte procesal dentro del proceso donde se originó la presente consulta de norma (esto es, el proceso signado con No. 13334-2020-01006) sustanciado en la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Portoviejo, en representación de la compañía Corporación El Rosado S.A. -con RUC No. 0990004196001-, dada por el señor GAD CZARNINSKI SHEFI con cédula de ciudadanía No. 0910760701, en su calidad de PRESIDENTE EJECUTIVO DE LA COMPAÑÍA CORPORACIÓN EL ROSADO S.A.

I.b) Proceso de Origen:

La señora Irene Monserrate Moreira de la Cruz, el día viernes 2 de octubre de 2020, a las 08:47, presentó una demanda en procedimiento ordinario por Daños y perjuicios así como por Daño Moral en contra de la Corporación El Rosado S.A., mismo que luego del sorteo de ley, se radicó la competencia en la Unidad Judicial Civil de Portoviejo y se asignó el caso con el No. 13334-2020-01006.

En la Unidad Judicial Civil de Portoviejo, el Juez Carlos Augusto Carrasco Gutiérrez, Juez de la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Portoviejo, por encargo del despacho de la Dra. Adriana Quituisaca, **resolvió verbalmente en la Audiencia de Juicio convocada e instalada el 8 de noviembre del 2022, ELEVAR el proceso a CONSULTA** a la Corte Constitucional.

Consideramos relevante indicar que recién, **el día 03 de febrero del 2023, es decir, luego de alrededor TRES MESES, expidió el Auto donde motiva la presente CONSULTA DE NORMA** activando la competencia de la Corte Constitucional de Control Concreto de Constitucionalidad de Norma.

-II-

COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL (EN FASE DE ADMISIÓN)

El artículo 428 de la Constitución de la República, establece que:

“Cuando una jueza o juez, de oficio o a petición de parte, considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional”.

Por su parte en el Art. 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, señala:

“...142.- Procedimiento.- Las juezas y jueces, las autoridades administrativas y servidoras y servidores de la Función Judicial aplicarán las disposiciones constitucionales, sin necesidad que se encuentren desarrolladas en otras normas de menor jerarquía. En las decisiones no se podrá restringir, menoscabar o inobservar su contenido.

En consecuencia, cualquier jueza o juez, de oficio o a petición de parte, sólo si tiene duda razonable y motivada de que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales

de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional, la que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días resolverá sobre la constitucionalidad de la norma. Si transcurrido el plazo previsto la Corte Constitucional no se pronuncia, el proceso seguirá sustanciándose. Si la Corte Constitucional resolviere luego de dicho plazo, la resolución no tendrá efecto retroactivo, pero quedará a salvo la acción extraordinaria de protección por parte de quien hubiere sido perjudicado por recibir un fallo o resolución contraria a la resolución de la Corte Constitucional...”

De la revisión integral de los criterios de la Corte Constitucional, se establece que dicho órgano ha mantenido el precedente expedido en Sentencia No. 001-13-SCN-CC publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 890 de 13 de febrero de 2013, donde se establece:

*“... a) Las juezas y jueces, en aplicación del artículo 428 de la Constitución de la República y 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que consideren que una norma es contraria a la Constitución, deberán suspender la causa y remitir en consulta a la Corte Constitucional el expediente del proceso que contenga la disposición normativa presuntamente contraria a la Constitución.
b) La consulta de norma efectuada dentro del control concreto de constitucionalidad deberá contener:*

- i. Identificación del enunciado normativo pertinente cuya constitucionalidad se consulta.*
- ii. Identificación de los principios o reglas constitucionales que se presumen infringidos, y las circunstancias, motivos y razones por las cuales dichos principios resultarían infringidos.*
- iii. Explicación y fundamentación clara y precisa de la relevancia de la disposición normativa cuya constitucionalidad se consulta, respecto de la decisión definitiva de un caso concreto, o la imposibilidad de continuar con el procedimiento de aplicar dicho enunciado...”*

En este sentido, la Corte Constitucional debe resolver primero respecto a la admisión del caso, para luego analizar el fondo si lo estimare pertinente.

En este contexto consideramos que el presente caso de consulta de norma NO debe ADMITIRSE a trámite por lo que expodré en líneas posteriores.

-III-

ANTECEDENTES FÁCTICOS RELEVANTES

III.a) La señora Irene Monserrate Moreira de la Cruz, el día viernes 2 de octubre de 2020, a las 08:47, presentó una demanda en procedimiento ordinario por Daños y perjuicios, así como por Daño Moral en contra de la Corporación El Rosado S.A.

Luego del sorteo de ley, se radicó la competencia en la Unidad Judicial Civil de Portoviejo y se asignó el caso con el No. 13334-2020-01006.

El día 18 de junio de 2021, se efectuó la Audiencia Preliminar y se convocó posteriormente a la Audiencia de Juicio para el día 8 de noviembre del 2022, a las 14h20.

III.b) Es importante se revise y se conozca lo realmente suscitado en la Audiencia de Juicio convocada en la causa de origen, ya que hay elementos fácticos que han sido omitidos por el Juez consultante, a fin de que el requisito de “relevancia procesal en el caso concreto” sea atendido y analizado de forma correcta, ya que esto, de no observarse, evidentemente influirá en esta fase de admisión conforme lo abordaré posteriormente.

III.c) El Juez consultante, entre otras cosas, señala en el auto de consulta, lo siguiente:

“...Antes de la instalación de la audiencia, este juzgador, siempre teniendo presente que la medida legislativa de abandono, es desproporcionada, en cuanto a su efecto para la inasistencia de audiencias esperó para no dictarlo apresuradamente. La insistencia de la parte demandada –su defensa técnica- se hizo presente invocando el artículo 73 inciso segundo del COGEP que reza: “[t]oda diligencia iniciará puntualmente en el lugar, día y hora señalados.”... Ante la constante insistencia, se inició la diligencia con la presentación de rigor. El actuario del despacho realizó la constatación de las partes procesales; teniendo como certificación la inasistencia de la parte accionante. En esta instalación, únicamente se encontraba la defensa técnica de la parte accionante. La parte accionada y su defensa técnica insistían se dicte el abandono....En ese momento, la parte accionante ingresó a la sala de audiencias de forma intempestiva pero, con la condición de tener inhabilidad en su función motriz de sus extremidades inferiores: “traía consigo muletas y sin tener movilidad normal”. Así mismo, se observó que venía sola y sin persona alguna que le pudiera colaborar en su movilidad...”

III.d) Al respecto es importante indicar lo siguiente:

- El suscrito abogado Javier Castillo Andrade, como Procurador Judicial de Corporación El Rosado S.A. al igual que el Abogado Luis Estebán Gómez Scheel, residimos en el cantón Samborondón de la Provincia del Guayas; en este sentido, el día de los hechos relatados por el Juez **tuvimos que trasladarnos de forma temprana al cantón Portoviejo Provincia de Manabí, ya que conocíamos de las consecuencias, cargas y obligaciones** que tenemos como Procuradores Judiciales y como parte procesal.
- En vista de esto, ambos estuvimos presentes en el día y hora señalado para la Audiencia de Juicio y antes de la hora señalada en la Unidad Judicial del Cantón Portoviejo Civil, esto es, a las 14h20; luego de esto, al momento de ingresar a la Sala de Audiencia, le preguntamos al abogado de la contraparte si contaba con Procuración Judicial a lo que nos manifestó que no tenía tal autorización y posterior a esto a efectos de hacer respetar la ley, esto es lo dispuesto en el Art. 73 del Código Orgánico General de Procesos (tal como nos advirtió el Juez en providencia del 2 de septiembre de 2022 donde señala que la audiencia “iniciará puntualmente en el lugar”), solicitamos el abandono del proceso.
- Es de anotar, señores Jueces de la Corte Constitucional que la diligencia se instaló en **la Sala de Audiencia ubicada en la planta baja de la Unidad Judicial Civil del cantón Portoviejo**, lo cual el Juez omite en su consulta de norma ya que trata de construir su relato como si la Unidad Judicial no presta las facilidades para que la parte actora pueda haber asistido de manera puntual, por lo que a nuestro criterio incurriría en una deficiencia en su motivación, al afirmar hechos distintos a la realidad. El Juez consultante omite por ejemplo indicar que esta diligencia se trató de una Audiencia de

Juicio dentro de un Procedimiento Ordinario, es decir, **hubo una audiencia preliminar el día 18 de junio del 2021, a las 09h00 y aquí no hubo ningún problema de acceso o retraso de la contraparte**; tampoco refiere que **la señora Irene Monserrate Moreira de la Cruz ingresó a la Sala de Audiencia en compañía de su señor Padre** quien estaba llamado a declarar como testigo, esto es, el señor Julio Cesar Moreira Chávez y se pidió expresamente que se dejará constancia de la presencia del señor en la Sala de Audiencia hecho que no fue admitido por el Juez, pero debe constar en los audios; y, lo más relevante de los hechos realmente suscitados, **es que la propia parte actora, aceptó haber llegado fuera del término de ley porque “no había encontrado parqueo”**.

- El Juez consultante textualmente señala que “...*Por caso fortuito o fuerza mayor, las personas pueden llegar atrasadas a las audiencias pero no tienen la intención de abandonar la causa. Las personas, al trasladarse a las audiencias señaladas en la Unidad Judicial Civil de Portoviejo no tienen acceso para personas con discapacidad física – sea temporal o permanente- porque la mayoría de salas de audiencias está en la planta alta y no existe ascensor. En el traslado, puede suceder varios acontecimientos que el juez no conoce...*”. **Esto señores Jueces, es una falacia argumentativa ya que la audiencia se realizó en la planta baja del edificio donde se encuentra la Unidad Judicial de Portoviejo.** También textualmente señaló que “...*Así mismo, se observó que venía sola y sin persona alguna que le pudiera colaborar en su movilidad...*”; lo cual como manifesté en líneas anteriores es ajeno a la realidad ya que la señora llegó a la Sala de Audiencias en compañía de su señor padre quien era testigo del caso.
- En este sentido, **demuestro a la Corte Constitucional que no es por nuestra “insistencia” que se originó esta controversia sino por el respeto a la ley a las normas jurídicas previas, claras y públicas en conformidad con el Art. 82 de la Constitución de la República**; la realidad es que el Juez pretende implantar un criterio que ya ha sido rechazado por la Corte Constitucional en los casos 13-17-CN/19 y 1-20-CN/20; en este sentido, lo que pretende es la expulsión de la institución jurídica denominada “abandono” por considerarla discriminatoria y lo grave del caso, es que ahora plantea la consulta como una duda del Art. 87 del COGEP en consonancia con el Art. 249 ibidem y anteriormente en las consultas precitadas -por el mismo Juez instauradas- las plantea en base a la duda del Art. 249 del COGEP, es decir, sobre la misma institución jurídica.
- Por tales motivos, es importante tener en cuenta estos elementos fácticos, ya que desvanecen cualquier argumento del juez consultante de que estaríamos frente a un caso fortuito o fuerza mayor en razón de la condición de “movilidad” de la parte actora; es importante señalar que el propio Juez señala que “no existe justificación en el proceso, de tener dicha calidad”. En este sentido, llama mucho la atención del accionar del Juez mismo que no detalla la totalidad de los hechos suscitados en la Audiencia de Juicio para justificar su consulta de norma. El Juez origina su consulta por cuanto habría

personas que pudieren tener una causa de “justificación” para no concurrir a la audiencia o llegar tarde, lo cual no estamos ajenos de que en efecto pudieren existir causas fortuitas o de fuerza mayor que originen esto, sin embargo, llama la atención de que la propia parte actora le dice al Juez que no llegó a tiempo por cuanto “no encontró donde parquear”, el propio abogado de la parte actora acepta haber llegado tarde y pide disculpa, la parte actora afirma en la demanda que tiene su domicilio atrás del Estadio Reales Tamarindo de Portoviejo en la calle Sabando (a escasas cuadras de la Unidad Judicial que queda en la Avenida Rocafuerte y 10 de agosto), lo cual a simple vista es ajeno a una situación de imprevisibilidad e irresistibilidad conforme así lo establece el Art. 30 del Código Civil.

- Por todo lo expuesto pedimos señores Jueces que, para efectos de verificación de los argumentos fácticos de la Consulta de Norma, en esta fase de admisión, **se escuche el audio de la audiencia de juicio de fecha 8 de noviembre de 2022 dentro del procedimiento ordinario de origen, ya que las “situaciones” que el Juez refiere como antecedentes de hecho del caso concreto que originan la “duda” respecto a la constitucionalidad de la norma, son ajenas a la realidad.**

-IV-

INADMISIÓN DEL CASO - Presupuestos

IV.a) Sobre la Fuerza Mayor o Caso Fortuito planteado por el Juez.

La Corte Constitucional en Sentencia No. 23-20-CN y ACUMULADOS/21 Jueza ponente: Carmen Corral Ponce, ya ha señalado respecto a la fuerza mayor o caso fortuito lo siguiente:

“...61. Por su parte, respecto a la fuerza mayor o caso fortuito, la Corte Nacional de Justicia, a través de su jurisprudencia, ha indicado lo siguiente: [...] considerando importante destacar que de la disposición transcrita se colige la concurrencia copulativa de los siguientes elementos que configuran la fuerza mayor o caso fortuito: a. Que el hecho o suceso que se invoca como constitutivo del caso fortuito o fuerza mayor sea inimputable o provenga de una causa ajena a la voluntad de las partes, en el sentido que éstas no hayan contribuido en su ocurrencia; b. Que el hecho o suceso sea imprevisible, es decir, que no se haya podido prever dentro de cálculos ordinarios o normales; c. Que el hecho o suceso sea irresistible, o sea, que no se haya podido evitar, ni aún en el evento de oponerle las defensas idóneas para lograr tal objetivo; y d. Que los daños ocurridos se deban causalmente a la ocurrencia del hecho o suceso...”

Este criterio es tomado de la Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Laboral, según la Resolución 832-2018.

Por su parte el Art. 30 del Código Civil señala:

“...Art. 30.- Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc...”

De la lectura del criterio de la Corte Nacional de Justicia recogido por la Corte Constitucional y del Código Civil, se establece con claridad meridiana que **no existe elemento alguno respecto a los hechos relatados por el Juez consultante que se adecuen o pudieren mínimamente adecuar a un caso fortuito o de fuerza mayor**, ya que elementos como: “no planificar” llegar a tiempo a una audiencia, no salir con tiempo suficiente para encontrar “parqueo”, omitir que la Sala de Audiencia era en planta baja de la Unidad Judicial y que la parte actora llegó en compañía de su testigo y padre, no se adecuan a los presupuestos o situaciones de imprevisibilidad, irresistibilidad, causa ajena y real ocurrencia para la configuración del caso fortuito o fuerza mayor.

La sentencia N.º 001-13-SCN-CC, dentro de la cual se establece la jurisprudencia vinculante respecto a los requisitos que debe tener la consulta de norma efectuada dentro del control concreto de constitucionalidad, presenta como segundo elemento a la obligación del Juez consultante a identificar las “circunstancias, motivos y razones” y de igual manera en el tercer requisito se establece que deberá contener “la explicación y fundamentación clara y precisa de la relevancia de la disposición normativa cuya constitucionalidad se consulta, **respecto de la decisión definitiva de un caso concreto...**”.

En este sentido, es relevante escuchar los audios de la audiencia de juicio del día 8 de noviembre de 2022, como ya lo solicitamos en líneas anteriores, ya que con el audio de audiencia se va a evidenciar que los hechos que ha manifestado el Juez consultante difieren o no están completos para justificar su consulta de norma; como consecuencia de aquello, considero muy respetuosamente, que la Corte Constitucional en la fase de admisión, debe de rechazar la propuesta de consulta.

Es importante anotar que el Juez consultante hace referencia y basa su pedido, en la Consulta de Norma No.1-20-CN, en la cual la Corte Constitucional ya le ha indicado que:

“...44. En la consulta de norma, el juez también consultó acerca de la constitucionalidad del efecto de la declaratoria de abandono por segunda ocasión, así como sobre la imposibilidad de justificar situaciones de caso fortuito o fuerza mayor para inasistir a la audiencia. No obstante, al no ser estas situaciones aplicables a los casos concretos y en vista de que de la revisión de los procesos no se evidencia que existan escritos por parte de los accionantes para justificar su inasistencia, no corresponde a esta Corte pronunciarse al respecto en esta acción...”

En este orden de ideas, como podemos notar la Corte Constitucional hace inferencia de que podría considerar en un futuro realizar un pronunciamiento siempre y cuando las situaciones fácticas del caso concreto se adecuen; sin embargo, el presente caso y sus situaciones fácticas no se adecuan a esto, es decir, a situaciones de caso fortuito y fuerza mayor, razón por la cual considero se debería INADMITIR el caso.

IV.b) Problemas jurídicos planteados por el Juez consultante, ya resueltos por la Corte Constitucional, por lo que NO EXISTE DUDA.

Siguiendo lo ordenado por el artículo 428 de la Constitución de la República en concordancia con el Art. 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se observa que obligatoriamente debe existir una DUDA motivada respecto a la constitucionalidad de la norma que le genere el conflicto al Juez. En esta línea de ideas y siguiendo la argumentación de los párrafos anteriores, vemos del análisis al documento realizado por el Juez consultante que los problemas jurídicos **por él analizados ya han tenido respuesta anteriormente por la Corte Constitucional** y que respecto al supuesto “caso fortuito o fuerza mayor” los hechos reales del caso concreto no se adecuan a la problemática formulado por el Juez consultante.

El Juez consultante señala, como primer problema a resolver o plantear, que:

“a. ¿El efecto jurídico del abandono aplicable para el artículo 87 (1) del COGEP en contra de una persona que no pueda llegar a una audiencia por caso fortuito y/o fuerza mayor contraviene el principio de progresividad establecido en el artículo 11 # 8 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE)?...”.

Frente a esto debemos mencionar dos cosas, la primera como ya lo fundamentamos en líneas anteriores es que **no ha existido caso fortuito o fuerza mayor** en el caso de origen analizado; y segundo, **respecto a la aplicación del Art. 87 del COGEP con relación al Principio de Progresividad ya hay pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional, es decir, NO HAY DUDA razonable.**

El propio Juez consultante, ha generado 3 consultas de normas anteriormente:

La primera, la Consulta de Norma que se resolvió a través de la sentencia No. 13-17-CN/19, dictada por la Jueza Ponente Karla Andrade Quevedo (Juez consultante: Carlos Augusto Carrasco Gutiérrez, Juez de la Unidad Judicial de Trabajo con sede en el cantón Manta), del cual la norma consultada es el Art. 249 del COGEP (abandono); y,

La segunda y tercera consulta se acumularon en la Sentencia No. 1-20-CN/20 y acumulados, expedida por la Jueza ponente, Karla Andrade Quevedo, también por la norma que regula el abandono, esto es, el Art. 249 del COGEP.

En la actual consulta de norma, el Juez Carrasco, **bajo el mismo argumento jurídico pretende volver a consultar, ahora no sobre el Art. 248 del COGEP sino sobre el Art. 87 del COGEP, cuando ambas tratan respecto al abandono;** en esta forma, sin entrar analizar las circunstancias de cada norma, es relevante indicar, que el fundamento o fondo de la consulta de constitucionalidad es el mismo, esto es, si esta figura procesal contraviene o no el principio de progresividad de los derechos atento al Art. 11 #8 de la Constitución y sobre este punto la Corte Constitucional ya le respondió que No.

Citamos:

“...Sentencia No. 1-20-CN/20 Jueza ponente: Karla Andrade Quevedo... 43. Si bien el juez consultante establece que la reforma al COGEP es contraria al principio de progresividad puesto que el artículo

*387 del Código de Procedimiento Civil no impedía volver a presentar la demanda por la misma causa⁸, esta Corte advierte que, previo a la reforma del COGEP que entró en vigencia en el año 2019, el efecto del abandono en el COGEP no permitía presentar la demanda nuevamente en ningún supuesto. **En este sentido, se verifica que en esta reforma al COGEP, no existen efectos regresivos para el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva ni al debido proceso**, al contrario, a partir de ella los actores están en posibilidad de volver a presentar la demanda después de 6 meses, lo que da cuenta de un desarrollo legislativo progresivo que permite el ejercicio del derecho de acción, específicamente en su elemento al acceso a la justicia.”*

Ahora respecto a lo que señala la Corte en el párrafo citado de la sentencia 1-20-CN/21, respecto a “...sobre la imposibilidad de justificar situaciones de caso fortuito o fuerza mayor para inasistir a la audiencia. No obstante, al no ser estas situaciones aplicables a los casos concretos y en vista de que de la revisión de los procesos no se evidencia que existan escritos por parte de los accionantes para justificar su inasistencia, no corresponde a esta Corte pronunciarse al respecto en esta acción...”, es importante mencionar que la situación concreta del caso analizado no se adecua al caso fortuito o fuerza mayor, tampoco la parte actora se encontraba en una situación de discapacidad, ya que como hemos expresado y se debe escuchar en los audios indicó que no llegó a tiempo a la diligencia por “no encontrar parqueo”, en consecuencia, procedía el abandono en base al Art. 87 del COGEP con la consecuencia del Art. 249 ibidem, esto es, la parte actora podría presentar una nueva demanda después de seis meses contados del auto que lo declaró.

El segundo problema jurídico que aborda el Juez consultante es:

“...b. ¿El efecto jurídico del abandono aplicable para el artículo 87 (1) del COGEP en contra de una persona que no pueda llegar a una audiencia por caso fortuito y/o fuerza mayor contraviene el derecho de petición establecido en el artículo 66 # 23 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE)?...”

Es decir, la duda que se le genera es si se violenta el derecho de petición a la parte actora frente a la declaratoria de abandono. En esta línea de ideas, la Sentencia No. 1-20-CN/20, expedida por la Jueza ponente, Karla Andrade Quevedo, la Corte Constitucional **ya le dió la respuesta al Juez consultante** al indicar que el Derecho de Petición está íntimamente ligado al derecho a la tutela judicial efectiva y le refiere la Sentencia 13-17-CN/19 de 04 de septiembre de 2019 en la cual la Corte señaló que el abandono “*tiene por objeto evitar la imposición de una carga desproporcionada a la contraparte dentro de un proceso judicial al dejarlo indefinidamente abierto. Así también tiene una naturaleza sancionatoria a la inactividad procesal y de conclusión extraordinaria del proceso*”.

Así mismo en la sentencia 1-20-CN/20 (caso de CN generado por el propio Juez de Portoviejo hoy consultante), la Corte Constitucional del Ecuador expresa:

“...39. Asimismo, el artículo 168 numeral 6 del texto constitucional reconoce al principio dispositivo que determina que corresponde a las partes procesales el impulso del proceso, debiendo cumplir las cargas y diligencias que la ley procesal les asigna. En aquel sentido, ante la inasistencia a la audiencia por parte de los accionantes, la ley presume que es voluntad de estos no continuar con su tramitación ante su implícita falta de interés, cuestión que es conforme al impulso que exige el principio dispositivo. 40. De ahí que la limitación contenida en el plazo de seis meses como sanción procesal para

momentáneamente limitar el ejercicio del derecho de acción ante la falta de diligencia de Rosa Magaly Palma Laz y el procurador judicial de la compañía DINAMIC SUPPLY S.A., al injustificadamente no acudir a la audiencia correspondiente, no es desproporcionada ni anula el contenido de este derecho; tampoco excede los límites impuestos por la tutela judicial efectiva para la configuración de la ley procesal, por cuanto, lo que se evita es que las partes desnaturalicen las respectivas acciones judiciales en desmedro del propio sistema judicial con demandas sobre las que no tienen interés...”

En este sentido, **la Corte Constitucional ya dió respuesta a las dudas** del Juez Carrasco y él estaba en pleno conocimiento que el hecho de no acudir o acudir a destiempo a una diligencia judicial hace operar el abandono, **figura que no violenta el derecho de petición, acceso a la justicia, principio de progresividad, etc.**, ya que la propia norma procesal civil lo que hace es sancionar procesalmente a quien incumpla y le permite luego de seis meses a volver a presentar la demanda.

En síntesis, el Juez no puede tener duda sobre la constitucionalidad de la norma establecida en el Art. 87 del COGEP, ya que él mismo ha formulado en tres ocasiones consultas sobre la figura del abandono y se denota que lo que pretende es que se elimine la figura del abandono ya que para él, no debe haber cargas procesales y el acceso a la justicia debe ser de acceso ilimitado sin “discriminación” por ser un derecho “prestacional”.

Por último, el Juez consultante plantea

“c. ¿El efecto jurídico del abandono aplicable para el artículo 87 (1) del COGEP en contra de una persona que no pueda llegar a una audiencia por caso fortuito y/o fuerza mayor contraviene la Tutela Judicial Efectiva establecida en el artículo 75 # de la Constitución de la República del Ecuador (CRE) y del artículo 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)?...”

Ante esto, es imperioso señalar que la Sentencia No.1-20-CN/20 le dice al mismo Juez -hoy consultante- que la Corte Constitucional analizó la constitucionalidad del COGEP respecto al efecto del abandono y consideró que: “la reforma -COGEP abandono- al establecer una oportunidad para que el demandante presente nuevamente su demanda en el plazo de 6 meses, si se ha declarado el abandono en primera instancia por primera vez, impidiéndole hacerlo si se declara el abandono en una segunda ocasión, ratifica el derecho a la tutela judicial efectiva, previsto en el artículo 75”.

Leído esto, la Corte también le indica al mismo Juez consultante que el abandono, concerniente a que los accionantes pueden volver a presentar la demanda con las mismas pretensiones después de 6 meses, se encuentra que resguarda el acceso a la justicia al permitirles volver a activar el sistema judicial a fin de obtener una respuesta de éste, más allá de su falta de diligencia al momento de asistir a la audiencia correspondiente.

Por lo expuesto, consideramos que no existe duda alguna o por lo menos una fundamentación clara y precisa de la relevancia de la disposición normativa cuya constitucionalidad se consulta, esto es, el Art. 87 del COGEP con relación a normas

constitucionales, ya que como hemos expuesto la propia Corte Constitucional ya le ha dado respuesta al mismo Juez quien no ha justificado como estas “situaciones de hecho” que a nuestro criterio ha deformado para justificar su petición se adecuan a la decisión definitiva de un caso concreto, en consecuencia el presente caso consideramos debe ser inadmitido.

IV.c) Falta de justificación de la imposibilidad de continuar con el procedimiento.

El Art. 2 numeral 3 de la Ley de la materia, señala que los parámetros interpretativos de la Constitución fijados por la Corte Constitucional en los casos sometidos a su conocimiento tienen fuerza vinculante. De esta forma, dentro del caso N°. 14-22-CN, en la fase de admisión, la Sala, indicó que “...la Sala consultante...no... cumple con el supuesto (iii.i); y, tampoco, señala como la norma consultada impide que el proceso continúe, por lo que no cumple con el parámetro (iii.ii)...”

Este parámetro data de la Sentencia No. 001-13-SCN-CC publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 890 de 13 de febrero de 2013, donde se establece que la consulta de norma efectuada dentro del control concreto de constitucionalidad deberá contener una explicación y fundamentación clara y precisa respecto a la imposibilidad de continuar con el procedimiento, hecho que no ha incumplido el Juez consultante por lo cual se debería inadmitir el presente caso.

IV.d) Precedentes de inadmisión

Respecto al supuesto del Juez consultante de que el abandono perjudica a la parte actora porque se le estaría prohibiendo el acceso a la justicia y a su derecho de petición, más allá de que a mi criterio es una aseveración incorrecta -COGEP permite volver a presentar la demanda- es importante señalar que en auto de inadmisión dictado en el caso No. 5-22-C, la Sala de Admisión establece que no procede el caso cuando el consultante haya basado su argumento **“en que el mismo causa un perjuicio para el procesado...”**, en este sentido pido se proceda **de igual manera, esto es inadmitir la presente consulta**

De igual manera, la Sala de Admisión dentro del caso No. 3-22-CN, señaló que la Corte Constitucional ha establecido que la relevancia de la norma para la resolución del caso tiene una implicación sustantiva, en tanto que “su hipótesis se ajusta a los hechos presentados a la resolución del juez”, siendo así se ha demostrado que los hechos suscitados en la Audiencia de Juicio del día 8 de noviembre de 2022 difieren diametralmente con los “expuestos” por el Juez consultante; además el Juez concluye su argumentación en supuestos, es decir argumentos sin justificación, al indicar por ejemplo “...Como mencioné, si recabamos información de cuántas causas se han resuelto por abandono por falta de comparecencia a las audiencias y cuántas causas se han resuelto por el transcurso del tiempo de 6 meses, nos vamos a asombrar. ¡Espero equivocarme!...”.

Por lo expuesto en este considerando, reafirmamos de que existen argumentos claros para que el caso no pase la fase de inadmisión.

-V-

CONCLUSIÓN Y PETICIÓN

- El Juez consultante Carlos Augusto Carrasco Gutierrez, ha presentado a esta Corte Constitucional 4 casos de control concreto de constitucionalidad de norma; estos son los signados con los No.13-17-CN/19, 1-20-CN/20 acumulado con el 4-20-CN y el actual 9-23-CN. Llama la atención que, en todos ellos, delimita su consulta respecto de la constitucionalidad de los efectos jurídicos del abandono por considerar que no son compatibles con el principio de progresividad de los derechos (art. 11 de la CRE y 26 de la CADH), el derecho de petición (art. 66 numeral 23 de la CRE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 75 de la CRE).
- De estos 4 casos en 3, ya ha recibido respuesta oportuna de la Corte Constitucional.
- En sentencia No.13-17-CN/19 dictada por la Dra. Karla Andrade Quevedo, la Corte le da la razón, sin embargo, es de precisar que la decisión se emite en base al dictamen No. 003-19-DOP-CC, donde se consideró constitucional la reforma propuesta al COGEP, es decir, por tratarse de un caso donde están inmersos derechos laborales se responde a la Consulta.
- Ahora bien, en sentencia No. 1-20-CN/20 que acumula el caso 4-20-CN, también en ponencia de la Dra. Karla Andrade Quevedo, la Corte le indica al Juez consultante que no existen efectos regresivos para el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva (petición) ni al debido proceso, en la figura del abandono.
- **En este sentido no hay justificación respecto a que no existe duda en el Juez respecto a la constitucionalidad de la norma y lo que intenta es adecuar los hechos de forma equivocada para forzar esta nueva consulta.**
- Como ya lo indicamos al inicio de este alegato, es importante que la Corte conozca lo realmente suscitado en la Audiencia de Juicio convocada en la causa de origen y es por este motivo que solicitamos se escuche el audio de la audiencia. En concreto aquí se comprobará que la defensa técnica de la parte demandada que reside en Guayaquil estuvo presente puntualmente en la audiencia -en la ciudad de Portoviejo- conforme así nos ordenó el Juez conforme al Art. 73 del COGEP; el abogado de la parte actora manifestó que no tenía procuración judicial y que su cliente la parte actora “no encontró parqueo” aun cuando su domicilio se encontraba cerca del sector; el Juez argumenta que la Unidad Judicial no presta los accesos para personas con discapacidad -ascensores-, sin embargo, él mismo refiere que esta situación no se ha configurado (la situación de discapacidad) y no tiene constancia de que la actora sea discapacitada, lo grave es que deja a entrever como si la audiencia se llevó a efecto en pisos superiores,

lo cual es falso, ya que la misma se efectuó en la planta baja de la Unidad Judicial. Refiere además que la actora llegó sola, cuando ella llegó con su señor padre del cual se pidió se certifique su presencia. Tampoco refiere que meses atrás se realizó una audiencia preliminar donde no hubo problemas de “acceso”.

- También señala de supuestas situaciones de que “en el traslado – a una audiencia- puede suceder varios acontecimientos”, según lo ha expresado el Juez en su argumento, sin embargo, estas no constituyen *per se* un caso fortuito o de fuerza mayor.
- Lo que realmente pretende el Juez es la eliminación de la figura jurídica denominada “abandono” o que en su defecto está sólo opere por el transcurso del tiempo

Por lo expuesto, muy respetuosamente considero que el Juez consultante no ha dado cumplimiento a lo que establece la Sentencia No. 001-13-SCN-CC publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 890 de 13 de febrero de 2013, razón por la cual pido que esta CONSULTA DE NORMA SEA INADMITIDA y se DISPONGA devolver el expediente al juzgado de origen para que continúe el trámite de la causa, específicamente desde el acto o momento donde se originó la Consulta, esto es, la reinstalación de la audiencia de juicio cuando el Secretario certificó la inasistencia de la parte accionante.

Señalamos la casilla constitucional 0925908451 además de los correos electrónicos miguel.carbo@carboabogados.com, luís.gomez@carboabogados.com y javier.castillo@carboabogados.com.

Es justicia,

Abogado Miguel Ángel Carbo Jurado
Procurador judicial de la Corporación El Rosado S.A.

Abogado Javier Arturo Castillo Andrade
Mat. 09-2013-091

Abogado Luis Esteban Gómez Scheel
Mat. 09-2021-0687