

Quito, 12 de mayo de 2021

Dr. Daniel Gallegos Herrera
Secretario Técnico Jurisdiccional
Corte Constitucional del Ecuador

Ref.- Selección del proceso No. 17203-2020-03663

Caso Nro. 635-21-JP

En su despacho. -

Nosotros, David Cordero Heredia, Director del Centro de Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Msc. José Valenzuela Rosero, y Ab. Camila Cedeño Dávila, abogados de la misma institución, dentro de la causa No. 17203-2020-03663, que se encuentra en proceso de selección por parte de la Corte Constitucional, de acuerdo a lo que prescribe el artículo 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; señalamos lo siguiente:

I. Antecedentes:

1. Dentro de la causa señalada, el señor **LEONARDO RAFAEL URBINA VIVANCO**, de nacionalidad ecuatoriana, con cédula de ciudadanía N°1804315875, soltero, domiciliado en la ciudad de Quito, en condición de persona perteneciente a un grupo de atención prioritaria como persona privada de libertad en el Centro de Rehabilitación Social N°4, en el transcurso de su privación de la libertad participó en los distintos ejes de tratamiento destinados a la rehabilitación y reinserción social, siendo así que con fecha 11 de octubre del 2017 obtuvo su título en Derecho.
2. Para el efectivo ejercicio de su profesión solicitó al Foro de Abogados de Pichincha la respectiva acreditación, sin embargo, el 14 de agosto de 2020 mediante oficio N° DP17- 2020-0458-OF, se le informa que con base en la suspensión de sus derechos civiles y políticos no se le puede acreditar en el Foro.
3. Se puede evidenciar que el derecho a ejercer su profesión de abogado está siendo limitado debido a su condición personal, provocando un *trato desigual ante la ley y por ende está siendo discriminado*, lo que lesiona además su derecho al **trabajo**.
4. La Constitución del Ecuador, en el art. 35 prescribe que: *“Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de la libertad y quienes adolezcan de*

enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado”.

5. El primer inciso del artículo 201 de la Norma Suprema señala que: *“El sistema de rehabilitación social tendrá como finalidad la **rehabilitación integral** de las personas sentenciadas penalmente para **reinsertarlas en la sociedad**, así como la protección de las personas privadas de libertad y la **garantía de sus derechos**”.* En otras palabras, este sistema busca que las personas privadas puedan – a través de un proceso de concientización, sanación y estímulo sus talentos – servir en la sociedad como miembros productivos y propositivos que la ayudan a enfrentar y superar los problemas que vive. Por este motivo, la misma Constitución las considera como parte de los grupos de atención prioritaria lo que trae consigo – según el inciso tres del numeral 2 del artículo 11 *ibidem* – la aplicación de medidas de acción afirmativa para eliminar la discriminación de la pudiera ser objeto.
6. La Corte Constitucional del Ecuador (en adelante CCE) en la sentencia 005-09-SEP-CC (Caso No. 0112-09-EP) señala que la acción afirmativa *“es el término que se da a una acción que, a diferencia de la discriminación, pretende establecer políticas que dan a un determinado grupo social, étnico, minoritario o que históricamente haya sufrido discriminación a causa de injusticias sociales, un trato preferencial en el acceso o distribución de ciertos recursos o servicios así como acceso a determinados bienes”*¹. En este sentido, las actuaciones por parte del Estado y sus diferentes representantes deberían apegarse a las disposiciones constitucionales y tratados internacionales, de manera que se proteja y garantice los derechos humanos de las personas. La reinserción social requiere por parte del estado la adopción de medidas positivas debido a la discriminación estructural que sufren las personas con antecedentes penales, en el caso del Sr. Urbina no sólo no se tomaron medidas afirmativas, sino que se discriminó de que se le discriminó de forma directa.
7. El actuar del Estado puede expresarse de diferentes formas, una de ellas a través de decisiones judiciales. En efecto, en la sentencia expedida tanto por el Juez Constitucional que en primera instancia conoció de la acción de protección presentada por el señor Leonardo Rafael Urbina Vivanco, así como por el Tribunal *a quem* que conoció el recurso de apelación de esta garantía jurisdiccional, se evidencia que fundamentaron su decisión en lo estipulado dentro del numeral 4 del artículo 329 del Código Orgánico de la Función Judicial (en adelante COFJ) que indica que: *“...no pueden ejercer la abogacía: (...) 4. Los condenados por*

¹ Esta información no pudo obtenerse directamente de la sentencia, sino de la ficha disponible en la página web de la Corte Constitucional. Cfr. <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=005-09-SEP-CC>

sentencia ejecutoriada a pena de prisión o reclusión, durante el tiempo de la condena”.

8. Frente a actuaciones evidentemente discriminatorias, cuando la norma infra constitucional se emplea e interpreta de forma aislada sin tener en cuenta los principios constitucionales de igualdad, y derechos humanos como es el derecho al trabajo y a una vida digna, es menester tomar en cuenta un análisis desde de los derechos humanos.
9. Dentro del análisis del caso que nos ocupa – existió una inadecuada interpretación normativa de este artículo del COFJ por parte del Consejo de la Judicatura y de los Jueces Constitucionales que conocieron la acción de protección en primer y segundo nivel, pues si bien es cierto que el numeral 6 del artículo 60 del Código Orgánico Integral Penal (en adelante COIP) señala que *“Son penas no privativas de libertad: (...) 6. Inhabilitación para el ejercicio de profesión, oficio, empleo o cargo público”*, el inciso uno del artículo 65 del mismo cuerpo legal precisa que: *“Cuando el delito tenga relación directa con el ejercicio de la profesión, oficio, empleo o cargo público de la persona sentenciada, la o el juzgador, en sentencia, dispondrá que una vez cumplida la pena privativa de libertad, se la inhabilite en el ejercicio de su profesión, empleo, oficio o cargo público, por el tiempo determinado en cada tipo penal”*.
10. Por tanto, para que una persona que se encuentra cumpliendo con una pena impuesta por la justicia penal no pueda ejercer su profesión se necesita que concurren dos requisitos: *(i) que, al momento de ejecutarse la acción típica, antijurídica y culpable, se haya encontrado habilitado para el ejercicio de su profesión; y, (ii) que la infracción penal se relacione directamente con la misma*. Es bajo estas consideraciones como debió realizarse la aplicación del citado numeral 4 del artículo 329 del COFJ pues esta disposición es consecuencia de lo previsto en el inciso uno del artículo 65 del COIP en lo referente a la idea de impedir el ejercicio profesional de la abogacía².
11. En el presente caso el señor Leonardo Rafael Urbina Vivanco, al momento de cometer el delito por el que fue juzgado y sancionado, ni siquiera tenía el título de abogado, por tanto no ejercía esta profesión *y la actuación realizada –por el cual ya fue sancionado- tampoco guardó relación alguna con el ejercicio de la profesión de abogado*, por lo que mal se pudo impedir administrativamente el

² En este sentido vale precisar que, aunque el COIP impide que se ejerza la profesión luego de cumplida la pena privativa de libertad por el mismo tiempo que esta haya durado, el COFJ considera que esta restricción – en lo referente a la abogacía – debe empezar a cumplirse desde el momento en que la sentencia cause ejecutoria, disposiciones que no se contradicen entre sí, sino que se complementan entre sí.

ejercicio de esta actividad, cuando se carece objetivamente de elementos para impedirle su derecho al trabajo.

12. Por otra parte, el accionante – al momento de los hechos que nos ocupan – se encontraba cumpliendo su pena en régimen abierto. El inciso uno del artículo 699 del COIP señala que: *“Se entiende por régimen abierto el período de rehabilitación tendiente a la **inclusión y reinserción social de la persona privada de libertad, en el que convive en su entorno social, supervisada por el Organismo Técnico**”*, es decir, que en esta fase el sentenciado– si cumple con los requisitos del mismo artículo 699 *ibidem*³ – es acogido nuevamente por el Estado, el cual le da su voto de confianza por lo que debe tomar acciones tendientes a que se reinserte en la sociedad, mediante mecanismos que promuevan el cumplimiento de las metas legítimas de su proyecto de vida, lo que en el caso de accionante significaba poder ejercer la abogacía para – con los réditos de su labor – poder sostener a su familia ya que, como él mismo lo expreso en su demanda, – recogida por el Juez Constitucional *a quo* –: *“sin poder trabajar no podré contribuir positivamente a la sociedad”*.
13. En este sentido, es necesario sostener que, de nada sirve la rehabilitación social del infractor sí, ante una situación como la que se está exponiendo, la sociedad y el propio Estado ecuatoriano le privan efectivamente una oportunidad de trabajo, a la persona que ha cumplido con las fases del proceso de reinserción social que propende el sistema.
14. Por lo expuesto, el Consejo de la Judicatura, así como los Jueces Constitucionales que conocieron de este caso en la acción de protección planteada por el señor Leonardo Rafael Urbina Vivanco al resolver prohibirle el ejercicio de su profesión, no solo atentaron contra los derechos constitucionales al trabajo y a la igualdad, sino que además de ello le están negando la oportunidad de rehabilitarse integralmente.
15. Ahora bien, a lo largo de este análisis se ha constatado que la Función Judicial – como órgano de administración y como ente de justicia – realizó una

³ Para acceder a este régimen se requiere el cumplimiento de por lo menos el 80 % de la pena. No podrán acceder a este régimen: 1. Las personas privadas de libertad que se hayan fugado o intentado fugarse o aquellas sancionadas con la revocatoria del régimen semiabierto; y, 2. Las personas privadas de libertad que hayan sido condenadas por asesinato, femicidio, sicariato, delitos contra la integridad y libertad personal con resultado de muerte, robo con consecuencia de muerte, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, trata de personas y tráfico ilícito de migrantes, delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, cohecho, concusión, peculado, enriquecimiento ilícito, lavado de activos, enriquecimiento privado no justificado, delitos de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta y gran escala, terrorismo, delincuencia organizada, abigeato con resultado de muerte y graves violaciones a los derechos humanos y delitos contra el derecho internacional humanitario.

interpretación restrictiva del numeral 4 del artículo 329 del COFJ; por lo que, consideramos necesario que la Corte Constitucional, con el fin de prevenir nuevos errores sobre el mismo tema en el futuro, module el alcance de dicha norma, así como del inciso uno del artículo 65 del COIP y disponga al Consejo de la Judicatura, la reforma del Reglamento para el Registro en el Foro de Abogados del Ecuador, expedido por el Pleno del Consejo de la Judicatura con Resolución No. 087-2016.

16. Además, en virtud del Art. 429 de la Constitución de la República, el mismo que señala que la Corte Constitucional *“es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia”*. El ejercicio de esta facultad se realiza considerando lo dispuesto en el Art. 436 *ibidem* que señala en los numerales 1 y 6, como atribuciones de esta Corte: *“1. Ser la máxima instancia de interpretación de la Constitución, de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado ecuatoriano, a través de sus dictámenes y sentencias (...) 6. Expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública y demás procesos constitucionales, así como los casos seleccionados por la Corte para su revisión”*.
17. En este sentido, la Corte puede utilizar el control concreto de constitucionalidad para revisar si las disposiciones normativas invocadas se encuentran en conflicto con el contenido de la Norma Suprema. Aunque los Arts. 329. 4 del COFJ y 65 del COIP son constitucionales se ha descubierto en este análisis que su aplicación es incompatible con la Constitución en casos como el presente, por lo que se requiere armonizar su contenido a tenor del principio de supremacía constitucional, contenido en el Art. 424 *ibidem*.
18. Para el efecto se ha previsto la existencia del control constitucional de omisiones normativas que, de acuerdo a lo señalado en el numeral 2 del Art. 129 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC) se especifica que: *“En el caso de las omisiones normativas relativas, cuando existiendo regulación se omiten elementos normativos constitucionalmente relevantes, serán subsanadas por la Corte Constitucional, a través de las sentencias de constitucionalidad condicionada”*. En otras palabras, es competencia exclusiva y excluyente de este organismo analizar si las normas infra constitucionales señaladas se adecuan a lo dispuesto en la Norma Suprema protegiendo y desarrollando los derechos que contiene. Igualmente, el 143 de la LOGJCC expresa que: *“El fallo de la Corte Constitucional tendrá los siguientes efectos: Cuando se pronuncie únicamente sobre la constitucionalidad de la aplicación de la disposición jurídica, el fallo tendrá efectos entre las partes y para casos análogos. Para tal efecto, se deberá definir con precisión el supuesto*

fáctico objeto de la decisión, para que hacia el futuro las mismas hipótesis de hecho tengan la misma solución jurídica, sin perjuicio de que otras hipótesis produzcan el mismo resultado”.

19. Finalmente, las normas aplicables del Código Orgánico de la Función Judicial sobre la inhabilidad del ejercicio de la profesión de abogado de personas condenada por el cometimiento de un delito tienen sentido cuando la persona se encuentra privada de la libertad. Es decir, dichas normas no eran inconstitucionales de manera general, pero si generaban efectos inconstitucionales en el caso concreto. De acuerdo con la obligación de todo juez, jueza o tribunal de realizar un control de convencionalidad y de la obligación de aplicar directamente la Constitución (art. 426), los jueces y las juezas que conocieron la acción de protección presentada por el Sr. Urbina debió haber resuelto directamente mediante la inaplicación de normas legales que producían efectos inconstitucionales. Este caso es una oportunidad para discutir la facultad de control constitucional difuso como mecanismo de protección efectiva de los derechos humanos y de respeto a la normatividad de la Constitución y el respeto de su máxima jerarquía.

II. Solicitud

20. En este sentido, para tutelar los derechos del accionante, solicitamos. -
- a. Seleccione el caso para el desarrollo de jurisprudencia vinculante y declare la vulneración de derechos del señor Leonardo Rafael Urbina Vivanco, respecto del impedimento a desarrollar actividades económicas inherentes a su ejercicio profesional y de la misma forma se reconozca y garantice el derecho a la libertad de trabajo.
 - b. Como medidas de reparación se disponga su inscripción en el Foro de abogados por parte del Consejo de la Judicatura.
21. Además, siendo competencia constitucional y legal de esta Corte el control constitucional de las normas, solicitamos que en la resolución de la causa también se consideren los argumentos antes expuestos y se proceda a:
- Modular el contenido del numeral 4 del artículo 329 del COFJ con el siguiente texto sugerido: “Art. 329.- IMPEDIMENTOS PARA EJERCER LA ABOGACÍA. - Además, no pueden ejercer la abogacía: (...) 4. Los condenados por sentencia ejecutoriada a pena de prisión o reclusión, durante el tiempo de la condena, **siempre que los hechos por los que han sido procesados y hallados culpables se hayan desarrollado encontrándose habilitados para dicha actividad y en relación directa con la misma”.**

- Modular el contenido del inciso uno del artículo 65 del COIP con el siguiente texto sugerido: “Art. 65.- Inhabilitación para el ejercicio de profesión, oficio, empleo o cargo público.- Cuando el delito tenga relación directa con el ejercicio de la profesión, oficio, empleo o cargo público de la persona sentenciada, la o el juzgador, en sentencia, dispondrá que una vez cumplida la pena privativa de libertad, se la inhabilite en el ejercicio de su profesión, empleo, oficio o cargo público, por el tiempo determinado en cada tipo penal. **Para la inhabilitación del ejercicio profesional se tomarán en cuenta los siguientes requisitos: 1. Que, al momento de ejecutarse la acción típica, antijurídica y culpable, se haya encontrado habilitado para el ejercicio de su profesión; y, 2. Que la infracción penal se relacione directamente con la misma”.**
- Disponer al Consejo de la Judicatura que, en el plazo de 30 días a partir de la notificación de la sentencia, reforme del Reglamento para el Registro en el Foro de Abogados del Ecuador, expedido por el Pleno del Consejo de la Judicatura con Resolución No. 087-2016, lo cual será debidamente comunicado a la Corte Constitucional.

Las notificaciones que correspondan las recibiremos en el casillero judicial No. 276 del Palacio de Justicia de Quito, y a los correos electrónicos: cdh@puce.edu.ec, davidcorderoheredia@hotmail.com , josfe93@gmail.com , camilacededav@gmail.com

MSc. José Valenzuela Rosero
Mat. Prof. No. 17-2016-574

Ab. Camila Cedeño Dávila
Mat. Prof. No. 17-2021-54

David Cordero Heredia, J.S.D.
Mat. Prof. No. 17-2009-79-C.J.