

SEÑOR PRESIDENTE Y SEÑORES JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

**Caso No. 88-21-IN**

**Juez Ponente:** Teresa Nuques Martínez

**ABOGADO SANTIAGO SALAZAR ARMIJOS**, Procurador Judicial de la abogada **ESPERANZA GUADALUPE LLORI ABARCA**, Presidenta de la Asamblea Nacional del Ecuador, conforme se desprende de la escritura pública de poder especial y Procuración Judicial que acompaño en **ANEXO 1**. Dentro de la Acción Pública de Inconstitucionalidad planteada por el señor Mauricio Garrido Espinosa, en calidad de accionante. En uso de mis derechos constitucionales y encontrándome dentro del término legal concedido para el efecto, comparezco ante su autoridad con la presente contestación a la **demanda de Acción de Inconstitucionalidad**, fundamentada en los siguientes términos:

## I

### ANTECEDENTE DE LA NORMA LEGAL IMPUGNADA

El accionante demanda, la inconstitucionalidad por el Fondo en contra de la frase:

*“salvo la suspensión de la multa económica siempre que el perjudicado o sancionado rinda caución por el cincuenta por ciento del valor fijado por la autoridad de competencia, mediante póliza de seguro o garantía bancaria emitida a favor del Tribunal correspondiente”*

Contenida en el inciso cuarto del artículo 69 de la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado; la cual reza:

*“Art. 69.- Acción contenciosa. - De conformidad con el artículo 173 de la Constitución y con el carácter impugnabile de los actos administrativos, los actos administrativos de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado son susceptibles de impugnación, siempre que no se encuentren firmes, mediante acción o recurso contencioso de plena jurisdicción o subjetivo.*

*Para deducir la acción contenciosa no será necesario agotar la vía administrativa.*

*El término para interponer este recurso ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa es de noventa días contados a partir de la notificación del acto recurrido. El recurso contencioso de plena jurisdicción sólo tendrá efecto devolutivo.*

*Este recurso contencioso no es suspensivo respecto de las medidas preventivas y medidas correctivas en ningún caso, **salvo la suspensión de la multa económica siempre que el perjudicado o sancionado rinda caución por el cincuenta por ciento de valor fijado por la autoridad de competencia, mediante póliza de seguro o garantía bancaria emitida a favor del Tribunal correspondiente.***

*El recurso contencioso de nulidad u objetivo se podrá proponer dentro del plazo de tres años desde la vigencia del acto recurrido. Este recurso sólo tendrá efecto devolutivo y no suspensivo.*

*La acción de protección sobre los actos emitidos por la Superintendencia de Control del Poder de Mercado no procede en los casos establecidos en el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.*

*La reclamación o recurso presentado no suspende la investigación iniciada por la Superintendencia de Control del Poder de Mercado.”*

## II

### **NORMAS CONSTITUCIONALES PRESUNTAMENTE VULNERADAS**

El accionante señala que las disposiciones materia de esta acción pública de inconstitucionalidad violan las siguientes normas de la Constitución de la República, sin perjuicio de la aplicación de la regla iura novit curia, los Artículos indicados son: 66 numeral 4, 76 numeral 2, de la Constitución de la República, además; vulneran el principio de inocencia, el derecho de igualdad ante la ley y, el derecho a la propiedad conforme así lo garantiza la Constitución de la República del Ecuador.

## III

### **ARGUMENTACIÓN SOBRE LA PRESUNTA INCONSTITUCIONALIDAD.**

**3.1.** El accionante considera que la frase contenida en la norma antes singularizada, vulnera el principio de inocencia pues: *“Si se presenta una demanda contenciosa administrativa dentro del término previsto en la Ley para hacerlo impugnando una sanción de multa impuesta por la Superintendencia de Regulación y Control de Poder de Mercado lo cual conlleva que no nos encontramos ante un acto firme ¿Es constitucional que para suspender la*

*ejecución de dicha resolución sancionatoria se tenga que rendir caución del 50% del monto de la sanción que se impugna y que no se encuentra en firme?”. Lo cual se fundamenta con el artículo 218 del Código Orgánico Administrativo y doctrina.*

**3.2.** Así mismo, el accionante menciona que la norma impugnada vulnera el derecho a recurrir ya que: *“a través de la interposición de una demanda Contencioso Administrativa de una sanción administrativa denominada en el ámbito de la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado como “multa económica”, siendo así que los Jueces se encuentran debidamente facultados para resolver su constitucionalidad, legalidad, proporcionalidad, pertinencia, competencia, etc., y declararla nula, dejarla sin efecto o ratificarla, sin perjuicio de que la misma sea sujeta a recurso de casación previo a que pueda ser considerada como exigible en los términos del numeral 2 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador. Si la propia Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado, en concordancia con la Constitución de la República del Ecuador me garantizan el derecho de agotar las vías administrativas y vías judiciales y que no está en firme ¿Puede la Administración ejecutar el cobro de una multa económica impugnada?”.*

**3.3.** Por otro lado, el accionante hace alusión a la vulneración del derecho de igualdad ante la ley y el derecho a la propiedad; para lo cual argumenta que: *“La caución, prevista en la norma cuya inconstitucionalidad se alega, crea un requisito o posibilidad de carácter económico al Administrado para que no se le ejecute el cobro, incluso resulta discriminatorio y atentatorio al derecho de igualdad de todos ante la Ley prevista en el numeral 4 del artículo 66 de la Constitución de la República del Ecuador; ya que únicamente quienes cuenten con los suficientes recursos económicos podrán hacer el pago del cincuenta por ciento del valor de la sanción o multa económica impuesta y así evitar que la Superintendencia de Regulación y Control de Poder de Mercado ejecute el cobro de la misma”.*

**3.4.** Finalmente, respecto del derecho a la propiedad, el accionante afirma que: *“la imposibilidad de poder caucionar implica que volvamos a una institución antigua del derecho y que ha perdido su vigencia en la actualidad que es el SOLVE ET REPETE, el cual se agrava en el caso de los procesos sancionatorios previstos en la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado que establecen multas de más 40.000 remuneraciones básicas unificadas sin límites, multas calculadas en umbrales del 8%, 10% y 12% del volumen de negocios total del infractor e incluso, violando toda norma constitucional, multas sucesivas e ilimitadas en caso de reincidencia. Es por eso que la caución del cincuenta por*

*ciento del valor de la sanción o multa económica es totalmente inconstitucional, irracional y lo único que causaría es la quiebra económica de cualquier persona natural o jurídica, lo cual pone en riesgo el derecho a la propiedad conforme así lo garantiza la Constitución de la República del Ecuador”.*

#### IV ANÁLISIS DE LA DEMANDA.

En el presente caso de acción de control abstracto, corresponde a la Corte Constitucional, garantizar que los principios constitucionales sean respetados, observados y ajustados en la normativa impugnada, determinando si la medida adoptada en la disposición impugnada es proporcional con los principios constitucionales; ratificando la convencionalidad y constitucionalidad de las disposiciones; así como también corrigiendo de ser necesario, cualquier distorsión por la vía de la supresión o corrección de las disposiciones normativas observadas, con el fin de precautelar en todo momento la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico.

Requisitos básicos de toda acción pública de inconstitucionalidad, contenido expresamente en el artículo 79 numeral 5 literal a y b, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el cual señala con *“argumentos claros, ciertos, específicos y pertinentes, por que considera existe una incompatibilidad normativa”* con las *“disposiciones constitucionales presuntamente infringidas, con especificación de su contenido y alcance”*.

Frente a la presente demanda planteada, a esta función del estado le corresponde demostrar y recalcar la constitucionalidad de las disposiciones legales impugnadas; y, consecuentemente, el desacierto de la legitimada activa.

De igual manera una de las obligaciones primordiales del Estado ecuatoriano es crear un ordenamiento jurídico coherente que les permita a sus ciudadanos desarrollar sus derechos y obligaciones adecuadamente, para lograrlo, todo el sistema jurídico debe gozar de compatibilidad y armonía.

#### **4.1. Sobre la Norma Impugnada.-**

El accionante refiere que es inconstitucional la frase:

*“salvo la suspensión de la multa económica siempre que el perjudicado o sancionado rinda caución por el cincuenta por ciento del valor fijado por la*

autoridad de competencia, mediante póliza de seguro o garantía bancaria emitida a favor del Tribunal correspondiente”

Al respecto, el artículo 335 dispone al Estado las obligaciones de regular, controlar e intervenir, cuando sea necesario, en los intercambios y transacciones económicas, definir una política de precios orientada a proteger la producción nacional y establecer los mecanismos de sanción para evitar cualquier práctica de monopolio u oligopolio privado o de abuso de posición de dominio en el mercado, así como otras prácticas de competencia desleal.

En este sentido, La Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado protege a los consumidores, a los empresarios, pero sobre todo a los pequeños y medianos productores, de los abusos derivados de la alta concentración económica y las prácticas monopólicas. El Poder de Mercado es la capacidad que tiene un operador económico (empresa, industria, etc.) de incidir en el comportamiento del mercado. La ley garantiza a las empresas reglas claras y transparentes para competir en condiciones justas, y que sus logros puedan darse por eficiencia y no por prácticas tramposas o desleales.

Para el efecto es necesario analizar de donde se deriva o cual fue el origen del porque la *norma impugnada*, dispone tal condición a las medidas preventivas y correctivas<sup>1</sup>

#### **4.1.1. Del Acto Administrativo.-**

Es un acto jurídico especial y uno de los medios que utiliza la administración pública para expresar en forma lícita y legítima, la voluntad soberana, que tiene por objeto definir situaciones individuales de presunta responsabilidad jurídica, de igual manera, todo acto administrativo emitido por un órgano legítimo del sector público, produce efectos jurídicos, los cuales pueden dar lugar a la creación, modificación, extinción o reconocimiento de derechos u obligaciones de los administrados o ubicar a las personas en situaciones jurídicas distintas.

---

1 *LEY ORGÁNICA DE REGULACIÓN Y CONTROL DEL PODER DE MERCADO, Art. 69.- Acción contenciosa.- (...) los actos administrativos de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado son susceptibles de impugnación, siempre que no se encuentren firmes, mediante acción o recurso contencioso de plena jurisdicción o subjetivo. Para deducir la acción contenciosa no será necesario agotar la vía administrativa. (...) Este recurso contencioso no es suspensivo respecto de las medidas preventivas y medidas correctivas en ningún caso, salvo la suspensión de la multa económica siempre que el perjudicado o sancionado rinda caución por el cincuenta por ciento de valor fijado por la autoridad de competencia, mediante póliza de seguro o garantía bancaria emitida a favor del Tribunal correspondiente.*

La noción del acto administrativo, representa una pieza fundamental del Derecho administrativo contemporáneo, por tener repercusiones en el ámbito público; es así que el Jurista Eduardo García de Enterría, define al acto administrativo como: *“La declaración de voluntad, de juicio, de conocimiento o deseo realizada por la administración en ejercicio de una potestad administrativa distinta de la potestad reglamentaria”*.<sup>2</sup>

En el Código Orgánico Administrativo; refiere al Acto administrativo como: la declaración unilateral de voluntad, efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales o generales<sup>3</sup>

Ahora bien, si consideramos que el acto administrativo es un hecho emanado del poder estatal en base a sus atribuciones y facultades que se encuentran consagradas en la Constitución de la República del Ecuador, con el propósito de establecer responsabilidades de índole administrativo, bajo las garantías del debido proceso, el estado sustanciará el ejercicio de la potestad sancionadora, para lo cual imperativamente requiere de un procedimiento legalmente previsto<sup>4</sup>

En el mismo orden de ideas, el numeral 6 del artículo 168 de la Norma suprema dispone, *“la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo a los principios de concentración, contradicción y dispositivo”*; y el artículo 169 del mismo texto constitucional señala que, *“El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las normas del debido proceso (...)”*.

Es decir, previo a una resolución administrativa existe un procedimiento, que garantiza que los administrados, puedan ejercer en cualquier etapa del proceso, todas las diligencias que crean pertinentes en defensa de sus derechos.

---

2 García de Enterría, Curso de Derecho Administrativo”, Quinta Edición, Editorial Civitas, Madrid 1989. Pág. 23

3 Código Orgánico Administrativo, Art. 98.- Acto administrativo.

4 Código Orgánico Administrativo, Art. 248.- *Garantías del procedimiento. El ejercicio de la potestad sancionadora requiere procedimiento legalmente previsto y se observará: 1. En los procedimientos sancionadores se dispondrá la debida separación entre la función instructora y la sancionadora, que corresponderá a servidores públicos distintos. 2. En ningún caso se impondrá una sanción sin que se haya tramitado el necesario procedimiento. 3. El presunto responsable por ser notificado de los hechos que se le imputen, de las infracciones que tales hechos puedan constituir y de las sanciones que, en su caso, se le pueda imponer, así como de la identidad del instructor, de la autoridad competente para imponer la sanción y de la norma que atribuya tal competencia. 4. Toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no exista un acto administrativo firme que resuelva lo contrario.*

#### 4.2. La norma impugnada vulnera el derecho a recurrir.-

El accionante refiere que: *“a través de la interposición de una demanda Contencioso Administrativa de una sanción administrativa denominada en el ámbito de la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado como “multa económica”, siendo así que los Jueces se encuentran debidamente facultados para resolver su constitucionalidad, legalidad, proporcionalidad, pertinencia, competencia, etc., y declararla nula, dejarla sin efecto o ratificarla, sin perjuicio de que la misma sea sujeta a recurso de casación previo a que pueda ser considerada como exigible en los términos del numeral 2 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador.*

Pensar que la *norma impugnada* impide ejercer el derecho a recurrir ante un fallo en la cual una persona no este conforme, es totalmente equivocado, sin embargo, es fundamental observar las condiciones y requisitos que fundamentan los recursos a los cuales se puede recurrir; en referencia a lo manifestado, la Corte Constitucional en varias de sus sentencias, refiere a la garantía de este derecho;

Sentencia No. 095-14-SEP-CC:

*“La garantía de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior, establece que toda persona tiene derecho a disponer en un plazo razonable los fallos emitidos en la determinación de su responsabilidad, debidamente motivados, para su posible apelación. El debido proceso legal carecería de eficacia en el derecho a la defensa en juicio y la oportunidad de defenderse contra una resolución o fallo adverso, de allí que, a través de este recurso se le permite al afectado proteger sus derechos mediante una nueva oportunidad para ejercer su defensa, se le otorga la posibilidad a la persona afectada por un fallo desfavorable, para impugnarlo y lograr un nuevo examen de la cuestión. De ahí la importancia del recurso de apelación en nuestro sistema jurídico. Por lo tanto, resulta fundamental que los operadores de justicia evalúen de una manera adecuada y en el contexto de un estado constitucional de derechos y justicia, las circunstancias por las cuales un recurso de apelación debe ser negado, dado que negar un recurso de apelación carente de motivación puede generar la afectación de derechos y garantías constitucionales.”<sup>5</sup>*

---

5 Corte Constitucional, Sentencia No. 095-14-SEP-CC, pág. 10

Adicionalmente conviene citar lo que dice la norma suprema al respecto: *Art. 76 numeral 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) m. - **Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos**; de igual manera el Art. 173.- **Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial.***

De igual forma el Código Orgánico Administrativo describe: “**Artículo 218.- Efectos de la no impugnación del acto administrativo. El acto administrativo causa estado en vía administrativa cuando: 1. Se ha expedido un acto administrativo producto del recurso de apelación. 2. Ha fenecido el plazo para interposición del recurso de apelación y no se ha ejercido el derecho. 3. Se ha interpuesto acción contenciosa administrativa respecto del acto del que se trate. El acto administrativo es firme cuando no admite impugnación en ninguna vía.**”

En conclusión, la norma si otorga herramientas jurídicas a los administrados, sobre los mecanismos de la impugnación al acto de la administración pública por considerarlo atentatorio de derechos o injusto, ya sea en sede administrativa, activar la vía judicial, ya sea en materia contencioso administrativa, o en materia constitucional; por lo tanto, la *norma impugnada* no vulnera esta garantía del proceso.

#### **4.3. La norma impugnada vulnera el derecho a la presunción de inocencia.-**

Al respecto y como refiere el accionante, la misma Constitución de la República del Ecuador, dispone garantías básicas en un proceso, en el cual se determine derechos y obligaciones, como así lo describe:

***Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada. 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.***

Es decir, toda persona que no sea declarada culpable en sentencia ejecutoriada se **presumirá su inocencia**, en el ámbito administrativo, se establecerá el acto administrativo sancionador que determinará la responsabilidad de los sumariados, por lo tanto la administración pública se rige de conformidad al marco legal vigente, determina alcanzar el bienestar común, en respeto de los derechos individuales y colectivos, la armonía social apegada a los preceptos, garantías previstos en la Constitución y a los Principios del Buen Vivir, por tal motivo se presumirá de inocencia a toda persona que no sea declarada culpable en sentencia ejecutoriada.

Ahora bien, el accionante argumenta que la **“multa económica”** constituye de por sí, una sanción vinculada a la conclusión del proceso administrativo, vulnerando el derecho a la presunción de inocencia, al respecto es importante revisar lo que dice la Corte Constitucional en la Sentencia No. 016-13-SEP-CC: *“Para tener certeza respecto a una aplicación normativa, acorde a la Constitución, **se prevé que las normas que formen parte del ordenamiento jurídico, se encuentren determinadas previamente; además, deben ser claras y públicas;** solo de esta manera se logra conformar una certeza de que la normativa existente en la legislación será aplicada cumpliendo ciertos lineamientos que generan la confianza acerca del respeto de los derechos consagrados en el texto constitucional.”*<sup>6</sup> (resaltado me pertenece).

En concordancia a la jurisprudencia citada, la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder Mercado, describe lo siguiente:

### **DEL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN Y SANCIÓN**

**Art. 53.- Inicio.-** *El procedimiento se iniciará de oficio, a solicitud de otro órgano de la Administración Pública, por denuncia formulada por el agraviado, o por cualquier persona natural o jurídica, pública o privada que demuestre un interés legítimo.*

*Para el caso de entidades del Sistema Financiero Nacional, desde el inicio del procedimiento de investigación deberá contarse con la Superintendencia de Bancos y la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, en sus ámbitos.*

**Art. 60.- El órgano de sustanciación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado,** *si lo estimare conveniente para la marcha de las*

---

6 Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 016-13-SEP-CC, pag. 15, parr. 3

*investigaciones, ordenará la convocatoria a audiencia pública en la que se señalará el día y hora de la misma.*

*Los interesados, podrán alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes.*

**Art. 62.- Medidas preventivas.-** *El órgano de sustanciación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, antes o en cualquier estado del procedimiento de investigación, podrá, a sugerencia del órgano de investigación o pedido de quien hubiere presentado una denuncia, adoptar medidas preventivas, tales como la orden de cese de la conducta, la imposición de condiciones, la suspensión de los efectos de actos jurídicos relacionados a la conducta prohibida, la adopción de comportamientos positivos, y aquellas que considere pertinentes con la finalidad de preservar las condiciones de competencia afectadas y evitar el daño que pudieran causar las conductas a las que el procedimiento se refiere, o asegurar la eficacia de la resolución definitiva. Las medidas preventivas no podrán consistir en la privación de la libertad, la prohibición de salida del país o el arraigo. Las medidas preventivas deberán ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades del daño que se pretenda evitar.*

**Art. 63.-** *Hasta antes de la emisión de la resolución por parte del órgano de resolución de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, el presunto o presuntos responsables podrán ofrecer un compromiso referido al cese inmediato o gradual de los hechos investigados o a la modificación de aspectos relacionados con ellos, de conformidad con esta Ley.*

## **SANCIONES**

**Art. 77.- Sujetos infractores.-** *Serán sujetos infractores las personas naturales o jurídicas que incurran en las prohibiciones o ejecuten las acciones u omisiones tipificadas como infracciones en esta Ley.*

*A los efectos de la aplicación de esta Ley, la actuación de un operador económico es también imputable a los operadores o personas que la controlan, excepto cuando su comportamiento económico no venga determinado por alguna de ellas. (...)*

**Art. 78.- Infracciones.-** *Las infracciones establecidas en la presente Ley se clasifican en leves, graves y muy graves.*

**Art. 80.- Criterios para la determinación del importe de las sanciones.-**

*El importe de las sanciones se fijará atendiendo, entre otros, a los siguientes criterios:*

- a. La dimensión y características del mercado afectado por la infracción.*
- b. La cuota de mercado del operador u operadores económicos responsables.*
- c. El alcance de la infracción.*
- d. La duración de la infracción.*
- e. El efecto de la infracción sobre los derechos y legítimos intereses de los consumidores y usuarios o sobre otros operadores económicos.*
- f. Los beneficios obtenidos como consecuencia de la infracción.*
- g. Las circunstancias agravantes y atenuantes que concurren en relación con cada una de las empresas u operadores económicos responsables.*

**Art. 81.- Circunstancias Agravantes.-** *Para fijar el importe de las sanciones se tendrán en cuenta además, entre otras, las siguientes circunstancias agravantes:*

- a. La comisión reiterada de infracciones tipificadas en la presente Ley.*
- b. La posición de responsable o instigador de la infracción.*
- c. La adopción de medidas para imponer o garantizar el cumplimiento de las conductas ilícitas.*
- d. La falta de colaboración u obstrucción de la labor inspectora, sin perjuicio de la posible consideración como infracción independiente, según lo previsto en el artículo 78 numeral 1, literal g.*

**Art. 82.- Circunstancias Atenuantes.-** *Para fijar el importe de la sanción se tendrán en cuenta además, entre otras, las siguientes circunstancias atenuantes:*

- a. La realización de actuaciones que pongan fin a la infracción.*
- b. La no aplicación efectiva de las conductas prohibidas.*
- c. La realización de actuaciones tendientes a reparar el daño causado.*
- d. La colaboración activa y efectiva con la Superintendencia de Control del Poder de Mercado llevada a cabo fuera de los supuestos de exención y de reducción del importe de la multa regulados en los artículos 83 y 84 de esta Ley.*

En conclusión, es imperativo que exista previamente una especificación de infracciones con su sanción respectiva, y que además se encuentren vigentes en el ordenamiento jurídico, por lo que la *norma impugnada* prevé un tiempo y espacio, tanto para el procedimiento, como para las infracciones dentro del

## ámbito competente de la “LEY ORGÁNICA DE REGULACIÓN Y CONTROL DEL PODER DE MERCADO”

### 4.4. La norma impugnada vulnera el Respeto del derecho a la propiedad.-

El accionante afirma que: “(...) *la imposibilidad de poder caucionar implica que volvamos a una institución antigua del derecho y que ha perdido su vigencia en la actualidad que es el SOLVE ET REPETE, el cual se agrava en el caso de los procesos sancionatorios previstos en la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado (...)*”

#### 4.4.1. Solve et repete.-

La regla del **solve et repete** literalmente traducido significa “pague y repita” (este último vocablo en el sentido del verbo repetir, que en latín jurídico quiere decir: gestionar la devolución del importe pagado. Al respecto, el profesor Héctor Villegas menciona que “*La regla del solve et repete significa que cualquier contribuyente que en contienda tributaria discuta al fisco la legalidad de un tributo, previamente debe pagarlo*”.<sup>7</sup>

En cuanto a su alcance, es preciso señalar que la regla del solve et repete opera como consecuencia del principio de legalidad que ampara a los **actos administrativos tributarios** y del carácter de ejecutoriedad que detentan los mismos, por medio del cual se condiciona el accionar judicial de los derechos tributarios controvertidos, a su pago previo, con el fin de recaudar de manera oportuna los recursos para evitar que se altere el normal funcionamiento de los servicios públicos y el cumplimiento de los cometidos que la administración debe atender; dicho de otro modo, es un requisito que debe cumplirse previo a impugnar jurisdiccionalmente un **acto determinativo de obligación tributaria, y consiste en el pago de dicha acreencia o de una parte de ella al sujeto activo** de la misma y una vez realizado el pago (solve), puede repetírselo (repete), esto último siempre y cuando exista sentencia ejecutoriada que deje sin efecto el acto administrativo de determinación respectivo.

Esta regla tributaria no tiene relación con un acto administrativo sancionador, la *norma impugnada* refiere de manera concreta a la caución como garantía del

---

<sup>7</sup> Héctor Belisario Villegas, Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario, Buenos Aires, Editorial Astrea, 2005, p. 509.

resultado de una infracción administrativa resultado del abuso de operadores económicos con poder de mercado.

#### 4.4.2. Caución.-

La caución para el tratadista Guillermo Cabanellas (2014), “*se define como una garantía, fianza u otra medida que asegure el cumplimiento de una obligación*” (p. 63)

Philip Montesdeoca sobre la caución manifiesta que, “*La caución es una institución del derecho en general, que ha sido creada como un eficaz medio para otorgar a las obligaciones un mayor grado de seguridad frente a un futuro incumplimiento por parte del obligado, es decir, la caución surge conforme debido a la desconfianza en la sociedad. La caución es el medio que las personas han desarrollado para asegurar el cumplimiento de las obligaciones contraídas en un inicio*” (Montesdeoca, 2012, p. 18)

Es decir, el proceso cautelar es un medio a través del cual se busca asegurar de manera preventiva el derecho que el accionante pretende sea reconocido, el derecho comparado colombiano habla sobre este procedimiento, La revocación de las medidas cautelares podrá ser de oficio o a petición de parte. En la norma colombiana<sup>8</sup> se destaca la posibilidad de que el afectado por la medida cautelar solicite el levantamiento de la medida y esto será viable con la prestación de una caución a satisfacción del Juez o Magistrado.

En este mismo orden de ideas, la caución no es más que una garantía para levantar una medida cautelar dictada por la autoridad competente, y que permita a los administrados continuar con el proceso administrativo en las instancias pertinentes.

---

8 Colombia, Ley 1437 de 2011- Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Diario Oficial No. 47.956, 18 de enero de 2011, artículo 235. Levantamiento, Modificación y Revocatoria de la Medida Cautelar. El demandado o el afectado con la medida podrá solicitar el levantamiento de la medida cautelar prestando caución a satisfacción del Juez o Magistrado Ponente en los casos en que ello sea compatible con la naturaleza de la medida, para garantizar la reparación de los daños y perjuicios que se llegaren a causar. La medida cautelar también podrá ser modificada o revocada en cualquier estado del proceso, de oficio o a petición de parte, cuando el Juez o Magistrado advierta que no se cumplieron los requisitos para su otorgamiento o que estos ya no se presentan o fueron superados, o que es necesario variarla para que se cumpla, según el caso; en estos eventos no se requerirá la caución de que trata el inciso anterior

Ahora bien, La Constitución de la República del Ecuador describe: “Art. 66.- 26. El derecho a la propiedad en todas sus formas, **con función y responsabilidad social** y ambiental. El derecho al acceso a la propiedad se hará efectivo con la **adopción de políticas públicas, entre otras medidas.**”

Como ya se analizó en líneas anteriores, el deber del Estado es regular, controlar e intervenir, cuando sea necesario, en los intercambios y transacciones económicas, definir una política de precios orientada a proteger la producción nacional y establecer los mecanismos de sanción para evitar cualquier práctica de monopolio u oligopolio privado o de abuso de posición de dominio en el mercado, así como otras prácticas de competencia desleal, políticas que nada tienen que ver con vulnerar el derecho a la propiedad, sino más bien a establecer una igualdad de derechos y condiciones de todos los ciudadanos que realizan prácticas de índole económico y mercantil.

Por todo lo expuesto en la presente contestación, se concluye que la *Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado* protege a los consumidores, a los empresarios, a los pequeños y medianos productores, de los abusos derivados de la alta concentración económica y las prácticas monopólicas. La ley garantiza a las empresas reglas claras y transparentes para competir en condiciones justas, y que sus logros puedan darse por eficiencia y no por prácticas desleales.

## V

### PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS

En el análisis y control abstracto de constitucionalidad, alegamos en particular la aplicación de los siguientes principios:

**Principio de Control integral.** - En el marco de Control Abstracto, una vez determinada la problemática fáctica se requiere analizarla en el contexto de toda la normativa constitucional, en estrecha relación con el cuerpo normativo impugnado.

**Principio de interpretación sistemática.** - El cuerpo normativo impugnado debe ser interpretado a partir del contexto general en garantía de la interdependencia e interrelación de disposiciones, sobre aquellas se analizará la existencia de coexistencia, correspondencia y armonía.

**Principio In dubio pro legislatore.** - En caso de duda sobre la

constitucionalidad de la frase *“salvo la suspensión de la multa económica siempre que el perjudicado o sancionado rinda caución por el cincuenta por ciento del valor fijado por la autoridad de competencia, mediante póliza de seguro o garantía bancaria emitida a favor del Tribunal correspondiente”* contenida en el inciso cuarto del artículo 69 de la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado, se debe dar preferencia y presumir la validez y legitimidad de la norma y actos de los poderes públicos.

**Principio de interpretación literal.** - En la presente acción se considerará la literalidad de todas las disposiciones y argumentaciones por parte del accionante referente a la frase impugnada *“salvo la suspensión de la multa económica siempre que el perjudicado o sancionado rinda caución por el cincuenta por ciento del valor fijado por la autoridad de competencia, mediante póliza de seguro o garantía bancaria emitida a favor del Tribunal correspondiente”* contenida en el inciso cuarto del artículo 69 de la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado.

## VI PETICIÓN

Por todo lo expuesto y en conformidad con los principios que gobiernan tanto la Interpretación Constitucional moderna, prescritos en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se ha demostrado con argumentos claros, que la pretendida acción de inconstitucionalidad, carece de sustento y fundamentos jurídico-constitucionales, por tal motivo solicito que en sentencia, se sirvan desechar la demanda ya que no tiene argumentación Constitucional, declararla improcedente y ordenar su inmediato archivo.

## VII AUTORIZACIÓN Y NOTIFICACIONES

Autorizo como defensores institucionales: abogados Edgar Lagla y Diana Naranjo necesarios en la presente acción.

Notificaciones que me correspondan las recibiré en el casillero constitucional No. 15, así como en el casillero electrónico:

[asesoria.juridica@asambleanacional.gob.ec](mailto:asesoria.juridica@asambleanacional.gob.ec).

Como Procurador Judicial de la señora Presidenta de la Asamblea Nacional.

**ABG. SANTIAGO SALAZAR ARMIJOS**  
**MAT. 11270 C.A.P.**