

**DOCTORA KARLA ANDRADE QUEVEDO
JUEZA CONSTITUCIONAL SUSTANCIADORA**

Caso Nro. 1050-19-EP

Loida Liz Muñoz Altamirano, por los derechos que represento en mi calidad de Gerente General y **Christian Eduardo Bernal Aveiga**, por los derechos que represento en mi calidad de Presidente, ambos Representantes Legales en conjunto de la compañía **Seguridad Física y Empresarial SEFIEM Cía. Ltda. (en adelante únicamente SEFIEM)**, conforme la documentación que acompañó al presente memorando, comparecemos ante usted en calidad de **TERCERO CON INTERES** para exponer los siguientes alegatos y peticiones:

PRIMERO: Procedencia de la acción de protección para discutir violaciones constitucionales producidas en el marco de la ejecución de un contrato público a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional a partir del año 2017. –

La Corte Constitucional del Ecuador ha sostenido una línea jurisprudencial clara a partir del año 2017 en lo que respecta al acceso a la justicia constitucional para discutir asuntos derivados de la contratación pública.

Mediante la Sentencia Nro. 006-17-SEP-CC se declaró la inconstitucionalidad y expulsión del artículo 102 de la LOSNCP que textualmente prescribía que “(...) *Los procesos de contratación pública no son susceptibles de acciones constitucionales porque tienen mecanismos de defensa adecuados y eficaces para proteger los derechos derivados de tales procesos previstos en la Ley*”. En esta decisión, la Corte manifestó que: “(...) *la restricción de acciones constitucionales contemplada en la norma no tiene una justificación razonable (...)*”.

La Corte estableció dentro de esa misma decisión:

(...) aunque efectivamente existen vías judiciales que sirven para impugnar actos de autoridades públicas no judiciales, estas vías ordinarias no son adecuadas para declarar y reparar una violación a derechos constitucionales; por consiguiente, mantener la norma en análisis tal como está concebida, implicaría volver a esquemas superados por el constitucionalismo ecuatoriano, como el carácter residual del extinto recurso de amparo constitucional, en razón del cual era necesario agotar las vías ordinarias en aras de poder argumentar su no idoneidad e ineficacia al momento en que cualquier ciudadano exija el respeto y protección de derechos constitucionales.

Partiendo de ese criterio, la Corte Constitucional en Sesión de 25 de octubre de 2023, aprobó la Sentencia Nro. 87-20-IN/23 en la que se resolvió que era pertinente *incoar acciones constitucionales en caso de presentarse vulneraciones de derechos constitucionales dentro de procesos de contratación pública a fin de que estas sean declaradas y reparadas*. (párrafo 33). Del mismo modo, estableció que: *“limitar la admisión de garantías jurisdiccionales, constituye un obstáculo al derecho de acción de quienes consideran que en una resolución de terminación unilateral de contratos sus derechos constitucionales han sido vulnerados, y, por ende, requieren de la intervención de la administración de justicia constitucional”*.

En ese sentido, es evidente que la Corte Constitucional a través de su línea jurisprudencial ha consagrado la posibilidad de activar la justicia constitucional en casos de contratación pública en los que se produzcan vulneraciones de derechos fundamentales. Sin embargo, esto no significa que las acciones constitucionales se puedan superponer a las ordinarias. De hecho, la Corte señaló en Sentencia Nro. 87-20-IN/23 lo que pareciera ser una distinción general de los casos de procedencia e improcedencia de acciones constitucionales en el marco de la ejecución de un contrato público:

39. (...) la materialización de una resolución de terminación unilateral puede implicar una serie de aspectos financieros, jurídicos y esencialmente técnicos conforme al objeto de la contratación; que, en caso de presentarse una controversia, no tendría cabida en la justicia constitucional.

Esto supone que los aspectos técnicos (jurídicos o financieros) del acto administrativo (en ese caso terminación unilateral del contrato) jamás tendrán cabida en la justicia constitucional, porque son discusiones centradas en la existencia o no del incumplimiento y la determinación del responsable del referido incumplimiento, que deben ser tratadas por la justicia contenciosa administrativa por su naturaleza infra constitucional.¹

Estos criterios son aplicables al caso que nos ocupa, que no trata de una resolución de terminación unilateral de ningún contrato, pero si de un acto similar, en el que por manifestación unilateral de la entidad contratante (multa), se produce un resultado perjudicial para el contratista por considerar que éste ha incumplido el contrato.

Siguiendo los parámetros establecidos en las Sentencias Nro. 006-17-SEP-CC y 87-20-IN/23, se podría concluir respecto al caso concreto:

¹ Sentencia Nro. 210-15-SEP-CC. Caso Nro. 0495-11-EP. 24 de junio de 2015, pp. 10 y 11.

- 1.1. La acción de protección es factible y pertinente para declarar y reparar vulneraciones de derechos constitucionales producidas dentro de la ejecución de un contrato público. (Sentencia Nro. 87-20-IN/23 p. 33).
- 1.2. En el caso concreto, no se discutió jamás acerca del supuesto incumplimiento contractual que motivó la imposición de las multas que fueron dejadas sin efecto por la Sala Única Especializada Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas. (Sentencia Nro. 87-20-IN/23 p. 39)
- 1.3. En el caso concreto, nunca se discutieron aspectos técnicos o financieros relativos a la ejecución del contrato y sus complementarios con la finalidad de determinar si existió incumplimiento o no, o con cualquier otra finalidad. (Sentencia Nro.210-15-SEP-CC²).

En cambio, de forma general, respecto a las garantías jurisdiccionales en materia de contratación pública para casos como el que nos ocupa, podemos concluir –partiendo de la propia jurisprudencia de la Corte– que son pertinentes siempre que se demuestre la vulneración de un derecho fundamental, como se observa en el caso concreto con la falta de notificación de la sanción impuesta por la Municipalidad de Guayaquil y la transgresión al trámite propio previsto para ese procedimiento por el artículo 17 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública³ en concordancia con el artículo 10 numerales 11 y 12 de la Codificación de las Resoluciones del Servicio Nacional de Contratación Pública⁴ vigentes a la época.

A pesar de ello, es importante que la Corte aproveche esta oportunidad para continuar con la plausible línea jurisprudencial desarrollada en los últimos meses que tiene como finalidad detener la desnaturalización de las garantías jurisdiccionales, de tal modo que se reitere que cuestiones de carácter técnico (como la determinación o existencia de

² “En efecto, debe tomarse en cuenta que la controversia contractual pública implica el análisis puro de aspectos de hecho de naturaleza técnica, que hacen visible jurídica y materialmente el avance concreto en la ejecución de una obra, verificación procesal que debe tomar en cuenta además el cumplimiento de las especificaciones estipuladas en los contratos que las generen. De este modo, si bien la acción de protección posee un carácter no subsidiario, particular que debe quedar muy claro, hay que tener en cuenta que para los efectos de resolver temas contractuales, de naturaleza eminentemente infraconstitucional, como en el presente caso de la terminación unilateral del contrato o de la recepción de obra, la vía más expedita es la contenciosa administrativa, dada la necesidad de precisar aspectos técnicos, que a su vez encierran un análisis propio de legalidad”.

³ **Art. 17.** – Notificaciones. – Todas las notificaciones que deban efectuarse en virtud de las disposiciones de la Ley y del presente Reglamento General, incluso respecto de la resolución de adjudicación, se entenderán realizadas, desde que la entidad publique en el Portal www.compraspublicas.gov.ec el documento, acto o resolución objeto de la notificación, para lo cual debe existir los registros informáticos correspondientes, salvo que fuese imposible notificar electrónicamente, en cuyo caso, ésta se realizará por medios físicos.

⁴ **Art. 10.** – Fase contractual y de ejecución. – En la fase contractual y de ejecución de los procedimientos de contratación pública se publicarán en el Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública los siguientes documentos considerados como relevantes: (...) 11. Comunicaciones al contratista respecto de la aplicación de multas u otras sanciones; 12. Actos administrativos de sanción y multas.

incumplimientos contractuales) o cuestiones de carácter económico (como la reclamación sobre pagos al contratista) no tienen cabida en la justicia constitucional y constituyen, esas sí, una aborrecible desnaturalización.

SEGUNDO: Argumentos de la accionante. Pretensión y fundamentos de la acción extraordinaria de protección. –

A priori, debemos manifestar que para nosotros es evidente que todos los argumentos esgrimidos por la Municipalidad de Guayaquil se han construido a partir de la inconformidad y lo errado de la sentencia. Tampoco se puede advertir de la revisión de la demanda que la Municipalidad de Guayaquil haya logrado explicar o identificar qué cargo o qué alegación no fue resuelta por el órgano jurisdiccional, ni cuál es la relevancia constitucional del problema jurídico (ya que no identifican alguno en su demanda) y su pretensión. Por el contrario, se observa que toda la argumentación se limita a señalar que la motivación es insuficiente y errada.

A pesar de aquello, la demanda ya superó el filtro de admisibilidad, por lo que nos centraremos exclusivamente a rebatir los argumentos contenidos en ella y no a cuestionar su admisión a trámite, de conformidad a la regla jurisprudencial contenida en la Sentencia Nro. 037-16-SEP-CC⁵, relativa al principio de preclusión.

La accionante alega que la Sala Especializada Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en la sentencia dictada 13 de febrero de 2019, vulneró los derechos constitucionales de la Municipalidad a la motivación, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva.

Los cuestionamientos de esta defensa a los argumentos vertidos por la Municipalidad de Guayaquil constarán a continuación junto a la transcripción de cada uno de ellos:

TRANSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA: *En el momento procesal oportuno [durante la audiencia oral y pública] se dio contestación a la acción de protección interpuesta, demostrando documentada y motivadamente que no se trataba de violación alguna de derechos constitucionales, por corresponder el asunto materia de la acción a un aspecto de mera legalidad, razón por la cual, se solicitó por parte de la institución municipal, se declare la improcedencia de la acción intentada.*

⁵ Una vez que la Sala de Admisión ha admitido a trámite una acción extraordinaria de protección, y por tanto se ha superado la fase de admisión, el Pleno de la Corte Constitucional en la fase de procedibilidad deberá dictar sentencia en la cual se analice el fondo del asunto, esto es se verifique la vulneración de derechos en la decisión judicial impugnada, sin que pueda volver a analizar los presupuestos de admisibilidad ya superados en la primera fase de esta acción.

(...) sin siquiera explicar las circunstancias por las que acepta la supuesta vulneración de derechos cuando es claro la mera legalidad del reclamo que pretende la parte actora.

(...) sin que los conceptos y artículos mencionados se relacionen directamente con el caso concreto y la mera legalidad invocada en nuestro fundamento de defensa, no teniendo relación alguna al fondo del caso.

(...) la actora pone en duda, entre otros puntos, la legalidad de las multas que fueron fijadas en ocasión del contrato antes referido; lo cual nos lleva a la conclusión inequívoca que el presente caso versa sobre un asunto de mera legalidad; y, al encontrarse asignado a la jurisdicción ordinaria el control de legalidad de los actos, resulta improcedente que la resolución de aquella situación jurídica sea conocida por un juez constitucional a través de una garantía jurisdiccional, so pretexto de una inexistente vulneración de derechos constitucionales, tal como pretende la accionante.

Como se desprende de estas transcripciones, y de la lectura integral de la demanda, la Municipalidad de Guayaquil se ha limitado a manifestar que la pretensión reclamada por Sefiem en el proceso de origen es una cuestión que implica un análisis netamente de legalidad, y que por ello no tiene cabida en la justicia constitucional.

Los jueces de la Sala, aplicando los criterios de la Corte Constitucional establecidos en la Sentencia Nro. 1695-14-EP/20, no adoptaron ese escueto argumento, pues en caso de aceptarlos habrían contrariado la naturaleza tuitiva de la acción de protección⁶ e incumplido con el estándar de motivación reforzada que rige en materia de garantías jurisdiccionales a la luz de lo señalado en la Sentencia Nro. 001-16-PJO-CC. Por el contrario, la Sala realizó un análisis de las vulneraciones de derechos alegadas por Sefiem, cumpliendo con su obligación de verificar la real existencia o no de vulneración a los derechos alegados en instancia, acorde a lo establecido por la Corte Constitucional en las sentencias precitadas, así como en la Sentencia Nro. 985-12-EP/20. (Es fundamental mencionar que la excepción prevista por la Sentencia Nro. 2901-19-EP/23 para el precedente establecido en la Sentencia Nro. 001-16-PJO-CC no estaba vigente al momento en que se dictó la decisión impugnada).

Además, la Municipalidad no expone con claridad qué derecho ha sido transgredido por parte de la Sala al haber resuelto un asunto “de mera legalidad”. A pesar de aquello, es importante advertir que la Corte ya ha establecido que la naturaleza del acto

⁶ Esta Corte constata que la Sala se limitó a afirmar que “ha sido pretensión adicional del accionante que se analicen los actos de juzgamiento disciplinario en sus diferentes instancias, lo cual este Tribunal no lo va a realizar pues estos entrañan asuntos de legalidad que no corresponden a esta instancia constitucional”. Dicha conclusión no refleja análisis alguno, por parte de la autoridad jurisdiccional demandada, acerca de las vulneraciones de derechos alegadas por el accionante; actuación por demás contraria a la naturaleza tuitiva de la acción de protección (...).

impugnado no determina la competencia de los jueces que conocen una acción de protección⁷.

Con estos antecedentes, el cargo de que “la Sala resolvió un asunto de mera legalidad” podría estar relacionado con una violación al derecho a la seguridad jurídica por considerar el accionante que la garantía de origen se desnaturalizó al haber sido incoada para impugnar multas impuestas en el marco de la ejecución de un contrato público. En caso de que esa haya sido la intención del accionante (no logra en su demanda identificar qué derecho se vulneró por parte de la Sala por resolver “asuntos de mera legalidad”) es necesario que la Corte se formule el siguiente problema jurídico: **¿Vulneró la sentencia impugnada el derecho a la seguridad jurídica por haberse resuelto asuntos de mera legalidad que exceden las competencias del juez constitucional en el marco de una acción de protección?**

TRANSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA: Como en dicha sentencia de mayoría se está interpretando erróneamente el alcance de las disposiciones constitucionales alegadas por la Sala, ya que no son aplicables al caso concreto, incidiendo directamente en el fallo que ocasiona evidente perjuicio a la entidad municipal, revocando la sentencia de primera nivel, interponemos la presente acción extraordinaria de protección.

(...) se hace necesario referirnos en este punto a la fundamentación de nuestra defensa [siendo necesario para una cabal comprensión] para que ustedes puedan determinar de forma clara que las argüidas vulneraciones atribuidas a la entidad edilicia [contrario a lo que sostiene la Sala], no existen más que en el criterio errado [lo decimos con respeto] de los miembros de mayoría del Tribunal (...)

Esta calidad de argumentos se repite a lo largo de la demanda. De hecho, con esta transcripción se observa que el accionante no logra identificar (1) qué *disposiciones constitucionales han sido erróneamente interpretadas*; (2) por qué dichas disposiciones *no son aplicables al caso concreto*; (3) cómo han *incidido directamente en el fallo*; (4) cuál es el *evidente perjuicio a la entidad municipal*.

Señora jueza, la accionante cuestiona la decisión impugnada ya que considera que las vulneraciones declaradas sólo existen “en el criterio errado de los miembros de mayoría del Tribunal”. Esto no constituye un cargo mínimamente completo⁸, pues se reduce a la inconformidad con la decisión impugnada. Por ello, la Corte Constitucional no debería

⁷ Sentencia Nro. 2487-18-EP/23, párr. 55 (Ponente: Karla Andrade Quevedo); Sentencia Nro. 2152-11-EP/19, párr. 32.

⁸ (...) un **cargo** configura una argumentación completa si reúne, al menos, los siguientes tres elementos: 18.1. **una tesis o conclusión** (...) 18.2. **una base fáctica** (...) 18.3. **una justificación jurídica** (...) [Sin embargo, si se determina en la fase de sustanciación] *que un determinado cargo carece de una argumentación completa no puede conllevar, sin más, el rechazo de ese cargo: en tales situaciones, la Corte debe realizar un esfuerzo razonable para determinar si, a partir del cargo en examen, cabe establecer una violación de un derecho fundamental.*

analizarlo, ya que ni siquiera tras un esfuerzo razonable es posible comprender cuál es la tesis o conclusión, base fáctica y justificación jurídica del argumento, porque simplemente no existen motivos en la demanda que sustenten la tesis del accionante de que “el criterio de los jueces es errado” ni una identificación de la relación entre los supuestos errores denunciados y el daño o afectación constitucional⁹. Es decir, de estas alegaciones no se desprende ningún problema jurídico que deba ser resuelto por la Corte.

TRANSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA: (...) *La propia compañía accionante reconoció que se había equivocado en la vía constitucional, y que presentó ante la corporación municipal un escrito, el día 12 de junio del 2018, a través del cual impugnaba las multas impuestas en los contratos No. S-PSV-040-2012-AJ-JNS y No. S-PSV-040-2012-AJ-JNS-C-02, por lo que resultaban improcedentes las aseveraciones efectuadas por la accionante en cuanto a que no se le están respetando sus derechos al debido proceso o a la tutela efectiva, en este caso administrativa; además, que se encontraba haciendo pleno uso de su derecho a la defensa, tal como consta del escrito (...)*

(...) Para reafirmar este punto corresponde destacar que la misma accionante reconoce que el presente proceso se configura en un tema de mera legalidad y que ha equivocado la vía para perseguir su pretensión de fondo, ya que, respecto a hechos casi idénticos dentro de los contratos de prestación de servicios complementarios de seguridad, ha presentado una demanda ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil, aperturándose [sic] el proceso signado con el No. 09802-2018-00130; cuya audiencia preliminar se realizó el día 15 de noviembre del 2018, a las 09h00.

Sobre estos argumentos, la Sala se pronunció en la decisión impugnada en los siguientes términos:

- Respecto a que la acción de protección no procedía y que los jueces constitucionales no eran competentes para conocer la controversia en vista de que existía un proceso paralelo que se sustanciaba en la justicia contenciosa administrativa, la Sala oportunamente inició su decisión con las siguientes observaciones: “(...) conviene **en primer lugar** dejar en claro que para este Tribunal, las garantías jurisdiccionales de derechos, dejan atrás el carácter cautelar en comparación con las antiguas garantías constitucionales, y se convierten en garantías de conocimiento (...) expeditas y **no residuales**; y, **en segundo lugar**, anotamos un pronunciamiento de nuestra Corte Constitucional, que sustenta esta tesis (...) cuando señala que: “(...) en **el artículo 88 de la**

⁹ Sentencia Nro. 2901-19-EP/23. “28. (...) el accionante cuestiona la corrección de la decisión impugnada, ya que, a su criterio, se emplearon premisas “falaces e impropias”. Aquello no representa un cargo mínimamente completo, pues se reduce a la inconformidad con la decisión impugnada. En ese orden de ideas, no es posible efectuar un análisis incluso tras un esfuerzo razonable.

Constitución de la República no se le da a la acción de protección el carácter de residual o subsidiaria, como aparentemente lo hace la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, debiendo primar en este caso la voluntad del constituyente (...).

Del mismo modo, sobre esta alegación, la Sala estableció: “(...) Al respecto, la Corte Constitucional manifestó: “(...) la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de estos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales”. Más adelante, señalan que “en tal virtud, corresponde verificar y argumentar si ha existido o no vulneración de derechos constitucionales de la accionante, que ameriten ser protegidos” respetando y cumpliendo el estándar de motivación establecido en la Sentencia Nro. 001-16-PJO-CC que los obligaba, previo a examinar si existían otras vías idóneas y eficaces en la justicia ordinaria, a verificar la real existencia o no de vulneración a los derechos alegados en instancia. (La excepción a esta regla de precedente que trajo la Sentencia Nro. 2901-19-EP/23 no existía cuando se pronunció la decisión impugnada).

- Respecto a que la acción de protección no procedía y que los jueces constitucionales no eran competentes para conocer la controversia en vista de que es un asunto “de mera legalidad” la Sala señaló en la decisión impugnada: “(...) tampoco ha lugar la alegación de la parte accionada que estamos ante “un caso de legalidad o que pueda ser reclamado ante la justicia ordinaria”, cuando ni siquiera existe un acto administrativo, mucho menos un expediente sancionador, que demuestre la razón de la multa sino la anotación en una bitácora conforme lo expresó y confirmó el defensor de la Municipalidad en esta instancia, anotación de bitácora que, a más de insuficiente para demostrar el respeto al debido proceso, tampoco ha sido acreditada de autos (...).

Es decir, la Sala dejó claro que no se analizó “la razón de la multa”, sino la violación al principio constitucional del debido proceso en la imposición de las multas impugnadas. Se evidencia en este punto además que no se examinó ninguna cuestión técnica ni asuntos financieros o jurídicos relativos a la causa de las multas (incumplimiento contractual), sino que el análisis de los jueces constitucionales se limitó a la verificación de una violación al derecho al debido proceso.

- Respecto a que Sefiem, al presentar un escrito ante la Municipalidad el 12 de junio de 2018, estaba ejerciendo su derecho a la defensa y que por este motivo

ya no procedía la acción de protección, los jueces establecieron: “(...) *En el marco de lo expuesto, la parte accionada no ha desvirtuado tales hechos o, en su defecto, tampoco ha justificado la imposición de tales multas con la presentación de un expediente sancionador donde se haya cumplido con el debido proceso, esto es, que se inicie con la notificación de la sanción respectiva que permita a la compañía hoy accionante ejercer su derecho a la defensa y que culmine con una resolución motivada que justifique la pertinencia de la sanción a imponer. Con todo lo mencionado, luego de la audiencia, con los alegatos y pruebas aportadas, se puede establecer con claridad, que la Compañía SEFIEM CIA LTDA., se encontró en un total estado de indefensión ante las sanciones impuestas por la M.I. Municipalidad de Guayaquil, esto es, fundamentalmente, no tuvo oportunidad de impugnar las supuestas infracciones cometidas en el término establecido en la ley y ser escuchado en forma oportuna por las autoridades correspondientes, violentándosele claramente varios derechos constitucionales protegidos y consagrados en la Constitución (...) por cuanto las sanciones que le fueron impuestas recién fueron de su conocimiento al momento que ya se habían ejecutado, sin que haya mediado la notificación respectiva y demás formalidades propias del debido proceso y el derecho a la defensa”.*

De lo anotado, se desprende que, más allá de la corrección o incorrección de sus argumentos, los jueces de la Sala Provincial enunciaron las normas constitucionales y legales en las que fundaron su examen y explicaron la pertinencia de la aplicación de dichas normas para declarar la vulneración de derechos constitucionales. Además, en la decisión impugnada, se refirieron a todos los argumentos esgrimidos por la Municipalidad.

Por lo expuesto, en vista de que el objeto de esta garantía no comprende el pronunciamiento sobre lo correcto o incorrecto de la decisión impugnada, habiendo verificado que la decisión impugnada cuenta con una motivación suficiente, este cargo debe ser desechado por la Corte. Es fundamental en este punto, y en los que conciernen a la motivación de la decisión impugnada, advertir que la Corte en su Sentencia Nro. 1158-17-EP/21 estableció que la garantía de la motivación no asegura que las decisiones cuenten con una motivación correcta conforme al derecho y a los hechos, sino con una motivación suficiente. Por ello, es pertinente que la Corte resuelva el siguiente problema jurídico de tal forma que se determine que en efecto la Sala ha motivado la decisión impugnada: **¿Vulnera la sentencia impugnada el derecho al debido proceso en la garantía de motivación, por incurrir en una deficiencia motivacional de insuficiencia, al carecer de fundamentación normativa y fáctica, así como de un análisis sobre la existencia o no de vulneración de derechos?**

TRANSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA: (...) *Impugnación a la legalidad del acto administrativo. – Corresponde hacer énfasis en que las discrepancias de orden contractual corresponden a una discusión estrictamente legal. Para la defensa de los derechos existen dos jurisdicciones: la ordinaria y la constitucional. A diferencia de los procesos ordinarios, dentro de la garantía jurisdiccional de acción de protección no se pueden plantear ni resolver asuntos de mera legalidad (como lo es el que se pretenda resolver una posible controversia de orden contractual y de naturaleza patrimonial), ya que el único objeto de ésta es dilucidar si se vulneró o se está vulnerando un derecho en su dimensión constitucional.*

Estas afirmaciones son contrarias a la línea jurisprudencial que ha mantenido la Corte desde el año 2017 respecto a la factibilidad de las garantías jurisdiccionales en materia de contratación pública para declarar vulneraciones de derechos constitucionales. Para rebatir estos argumentos es necesario remitirnos a lo ya manifestado en el acápite primero de este memorando.

El objeto de esta garantía consiste en que la Corte realice un control de la actividad de los jueces en su labor jurisdiccional para verificar si se vulneraron derechos de las partes en el marco de un proceso toda vez que, como lo ha señalado en reiteradas sentencias la Corte Constitucional, la acción extraordinaria de protección no constituye una nueva instancia de revisión de las decisiones tomadas por los jueces inferiores¹⁰.

Sin embargo, es pertinente aclarar, una vez más, en vista de que el Tribunal de Admisión manifestó que la demanda fue admitida a trámite porque constituía una oportunidad para *valorar y generar un precedente judicial sobre la procedencia de acciones de protección en casos de impugnación de multas dentro de la ejecución de un contrato*, que en el proceso de origen jamás se discutieron cuestiones técnicas (jurídicas ni financieras) relativas a la causa de las multas impugnadas. Es decir, nunca se impugnó el supuesto incumplimiento contractual ni se solicitó como medida de reparación que la Municipalidad se abstenga de multar a Sefiem por los mismos hechos.

Por el contrario, se alegó que, en la imposición de las multas impugnadas, la Municipalidad de Guayaquil no respetó el debido proceso concebido como principio constitucional, es decir, nunca se nos notificó con el inicio de un expediente administrativo, ni se nos comunicó sobre la multa, mucho menos se nos notificó a través de un acto motivado para poder recurrir y conocer las causas que justificaban las sanciones. Estas multas señora jueza, nunca fueron notificadas. Sefiem conoció estas multas cuando ya estaban ejecutadas, pues la Municipalidad al momento de pagar las facturas por el servicio de seguridad prestado, descontaba los valores correspondientes a las arbitrarias e ilegítimas multas. Es importante señora jueza que conozca además que, en muchos casos, la Municipalidad no pagaba las facturas de manera puntual. Esto

¹⁰ Sentencia Nro. 176-14-EP/19, párr. 47.

suponía que cuando nos enterábamos de que habíamos sido multados, ya nos encontrábamos fuera de tiempo para presentar las acciones contenciosas administrativas que corresponden.

TRANSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA: (...) Asimismo, resulta de especial importancia enfatizar que dentro de la acción de protección signada con el No. 09284-2018-00949, sustanciada en la Unidad Judicial Penal Sur de Guayaquil, deducida por la misma compañía SEFIEM Cía. Ltda. por hechos similares; es decir, por el cobro de multas por incumplimientos contractuales, el juez que conoció aquella acción la negó, fundamentalmente, por considerar que –además de no existir vulneración de derecho constitucional alguno, las controversias relativas a los hechos allí descritos, corresponden a un tema de legalidad y que no tenían cabida en la esfera constitucional.

(...) De igual forma, dentro de la segunda acción de protección presentada por la compañía SEFIEM Cía. Ltda. relativa a los contratos mencionados, signada con el No. 09359-2018-02254, la señora jueza constitucional que conoció aquella causa, además de especificar que no existían derechos vulnerados, enfatizó que respecto a la objeción de multas por incumplimientos contractuales, éstas son plenamente impugnables en la justicia ordinaria en virtud de lo establecido en el artículo 71 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y en el artículo 173 de la CRE.

Es evidente señora jueza constitucional sustanciadora que estos argumentos no tienen ningún valor. El accionante se refiere a dos decisiones que, de acuerdo con la regla de precedente establecida mediante Sentencia Nro. 1035-12-EP/20¹¹, no vinculan ni siquiera a los operadores de justicia de primer nivel, mucho menos a los miembros de esta Alta Corte, máximo órgano de interpretación y administración de justicia constitucional. Dicho esto, el objeto de esta garantía no consiste en observar o verificar el cumplimiento de fallos emitidos por jueces de instancia que ni siquiera constituyen jurisprudencia, por lo que estos argumentos esgrimidos por la accionante son irrelevantes.

En definitiva, señora jueza constitucional, los principales argumentos de la accionante son los siguientes:

- a) Respecto al derecho al debido proceso en la garantía de la **motivación**, la entidad accionante argumenta: “(...) los señores magistrados de la Sala en el fallo de mayoría valiéndose de un análisis evidentemente insuficiente y de unas pocas citas doctrinarias no logran rebatir los argumentos en los que se basó la defensa de la institución de las acusaciones de vulneraciones de los derechos de la

¹¹ De acuerdo con esta sentencia, los precedentes judiciales pueden ser verticales, cuando provienen de una decisión judicial adoptada por un órgano jerárquicamente superior al de referencia, u horizontales.

empresa recurrente". Es decir, alegan que la sentencia objeto de estudio incurre en una deficiencia motivacional de insuficiencia.

Sin embargo, señora jueza constitucional, en los párrafos precedentes se transcribieron algunos pasajes de la decisión impugnada donde claramente se evidencia que la Sala cumplió con darle a su argumentación una estructura mínimamente completa. Es decir, se desprende que, más allá de la corrección o incorrección de sus argumentos, los jueces de la Sala Provincial enunciaron las normas constitucionales y legales en las que fundaron su análisis y explicaron la pertinencia de la aplicación de dichas normas para declarar la vulneración de derechos constitucionales alegados.

La Corte en su Sentencia Nro. 2487-18-EP/23 (JP: Karla Andrade Quevedo) resolvió una alegación similar en el siguiente sentido: *"35. De lo anotado, se desprende que, más allá de la corrección o incorrección de sus argumentos, esta Corte verifica que los jueces de la Sala Provincial enunciaron las normas constitucionales y legales en las que fundaron su examen y explicaron la pertinencia de la aplicación de dichas normas para declarar la vulneración de derechos constitucionales alegados; y, ciertamente, se observa que. Existió un pronunciamiento sobre la vulneración de los derechos antedichos"*.

- b) En cuanto al derecho a la **seguridad jurídica**, la accionante manifiesta: *"(...) la Sala a través del fallo de mayoría expedido en la causa no respetó su obligación clara, explícita, insustituible de motivar debidamente la sentencia que impugnamos. Por lo demás, la norma del artículo 76 numeral 7 letra i) de la CRE, es previa, clara, pública, y no fue aplicada por los juzgadores de turno. Su incumplimiento constituyó por lo tanto una violación más al derecho a la seguridad jurídica"*.

Es decir, la accionante ha enfocado la violación a la seguridad jurídica como producto de la inobservancia de la "norma del artículo 76 numeral 7 letra i) de la CRE (...)" que consagra el principio non bis in ídem. Sin embargo, no especifica de qué manera ha sido vulnerado el referido principio por la decisión objeto de la presente AEP. Para esta defensa, a pesar de que la demanda no es clara, el cargo de vulneración a la seguridad jurídica está relacionado con la alegación de la accionante de que los jueces de la Sala resolvieron cuestiones de mera legalidad.

En razón de la Sentencia Nro. 698-15-EP/21 (p. 25 y 26) y 621-12-EP/23 (p. 22), los jueces constitucionales "deben velar que las garantías jurisdiccionales no se desnaturalicen para que estas cumplan su propósito de proteger derechos, de otra manera, (...) no garantizarían el respeto a la Constitución, violando la seguridad jurídica".

La Corte ha señalado que puede existir una desnaturalización de la acción de protección cuando se la utiliza para dar tratamiento a cuestiones que le corresponden a la justicia ordinaria o cuando es rechazada automáticamente bajo el criterio de que existen otras vías judiciales para el caso¹².

Con estos antecedentes, la entidad accionante alega la violación del derecho a la seguridad jurídica porque, a su criterio, la impugnación de multas derivadas de la ejecución de un contrato es un asunto de estricta legalidad que debe ser conocida y resuelta exclusivamente por jueces ordinarios y que, al haberse aceptado la acción de protección en segunda instancia, se desnaturalizó la garantía jurisdiccional de origen.

Para resolver este cargo, es pertinente observar el razonamiento utilizado por la Corte en Sentencia Nro. 2487-18-EP/23 (JP: Karla Andrade Quevedo) en la que resolvió una situación similar. En ese caso, se resolvió una Acción Extraordinaria de Protección en la que la accionante alegó violación a la seguridad jurídica por cuanto los jueces que emitieron la decisión impugnada habrían resuelto cuestiones de mera legalidad ya que, a su criterio, la impugnación de una resolución expropiatoria no correspondía a la esfera constitucional y aceptarla mediante una acción de protección sería desnaturalizar dicha garantía jurisdiccional.

En ese caso, la Corte señaló:

*53. **No obstante**, en el presente caso se observa que **el actor, en su demanda de acción de protección y en lo alegado en la audiencia pública de primer nivel, presentó argumentos relacionados con la vulneración de sus derechos constitucionales** -al debido proceso y a la propiedad- en el procedimiento administrativo en el que se ordenó la expropiación ya referida.*

*54. En lo esencial, el actor **manifestó que no fue debidamente notificado** con la Resolución Expropiatoria y **que la entidad accionante inobservó los requisitos especificados en la norma para proceder con la expropiación** del lote de terreno de la señora Gaibor Aguilar. Por ende, esta Corte observa que, sin perjuicio de lo manifestado en esta sentencia, los jueces de la Corte Provincial atendieron las vulneraciones de derechos constitucionales esgrimidas por el actor, verificaron su existencia a partir de la revisión de las actuaciones en sede administrativa por parte del Gobierno Autónomo Descentralizado de la provincia de Esmeraldas. Como consecuencia de ello, ordenaron la reparación integral de los derechos vulnerados a fin de restablecer la situación anterior a la violación constatada en detrimento del actor; lo cual obedece al artículo 88 de la Constitución.*

¹² Sentencia Nro. 621-12-EP/20, 11 de marzo de 2020, párr. 22.

55. Además, cabe mencionar que este Organismo también ha señalado que “la naturaleza jurídica del acto no determina la competencia de los jueces al conocer una acción de protección, sino que el fundamento de la demanda sea la existencia de una vulneración de derechos”. Al respecto, como se mencionó a lo largo de esta sentencia, las alegaciones formuladas por el actor en la acción de protección corresponden a vulneraciones de derechos constitucionales ocurridas en la sustanciación del procedimiento expropiatorio del que emanó la Resolución Expropiatoria; y, como se verificó, al emitir la sentencia impugnada, los jueces provinciales se pronunciaron sobre aquellas vulneraciones.

56. En consecuencia, el tribunal de la Corte Provincial actuó dentro del marco de la acción de protección y de sus competencias como jueces constitucionales, por lo que, no se constata que las autoridades jurisdiccionales provinciales hayan vulnerado el derecho a la seguridad jurídica de la entidad accionante.

En el presente caso, señora jueza, sucede lo mismo. Los argumentos presentados por Sefiem en el proceso de origen están relacionados con la vulneración de derechos constitucionales –al debido proceso y seguridad jurídica– en la imposición de una multa por parte de la Municipalidad de Guayaquil en la ejecución de un contrato de prestación del servicio de seguridad privada. Es oportuno resaltar que jamás se discutió en el proceso de origen sobre el incumplimiento del contrato, sino exclusivamente sobre las garantías del debido proceso que fueron inobservadas para la imposición de la multa impugnada.

- c) En referencia al derecho a la **tutela judicial efectiva**, la Municipalidad expresa: “En el caso concreto se viola el derecho a la tutela judicial efectiva, pues nuestra situación jurídica no ha sido protegida”.

Para esta defensa ha sido imposible formular un problema jurídico sobre este cargo, pese a realizar un esfuerzo razonable, pues no presenta ninguna argumentación autónoma al respecto. No existen tampoco los elementos suficientes, individualizados y específicos sobre una acción u omisión que vulnere, en forma directa e inmediata este derecho.

Como pretensión, la entidad accionante solicita que **(i)** se declare la vulneración de los derechos contenidos en los Arts. 75, 76 letra l) numeral 7 de la Constitución de la República, como también el derecho a la seguridad jurídica establecido en el Art. 82 *ibídem*; **(ii)** se deje sin efecto lo resuelto por los señores jueces de la Sala Especializada Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas; y, **(iii)** se determine que no existe vulneración alguna de derechos constitucionales, y consecuentemente se declare sin lugar la acción constitucional de protección, ratificando la sentencia de primer nivel.

Respecto a la tercera pretensión del accionante, es oportuno advertir que en el presente caso no se cumplen los presupuestos requeridos para realizar un control de méritos, al no existir ninguna violación al debido proceso u otros derechos de las partes en el fallo impugnado¹³.

CUARTO: Solicitud de audiencia. –

Con la finalidad de poder ejercer a plenitud nuestro derecho a la defensa previsto en el artículo 76 numeral 7 de la Constitución, en atención al artículo 33 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Casos de Competencia de la Corte Constitucional, que transcribo a continuación, solicito muy respetuosamente, en caso de que se proponga en el proyecto de sentencia resolver el mérito del expediente, se sirva concedernos una audiencia para exponer con mayor claridad y facilidad nuestros argumentos y los hechos que dieron lugar al proceso originario.

Art. 33. – Audiencias. – El Pleno de la Corte Constitucional, previo a expedir sus sentencias o dictámenes, para formar su mejor criterio, podrá convocar a audiencia cuando lo considere necesario. La misma facultad la tendrán las juezas o jueces sustanciadores, de forma previa a emitir el proyecto respectivo (...)

QUINTO: Petición concreta. –

Con todos los antecedentes expuestos señora jueza sustanciadora, es incuestionable que la demanda carece de sustento y fundamentos jurídico–constitucionales, de hecho, es evidente que esta causa fue admitida a trámite únicamente porque, en su momento, el Tribunal de Admisión consideró que era una oportunidad para *valorar y generar un precedente judicial sobre la procedencia de acciones de protección en casos de impugnación de multas dentro de la ejecución de un contrato*¹⁴, pero jamás porque la demanda haya contenido ningún argumento mínimamente completo ni porque se haya expuesto en ella algún cargo con relevancia constitucional.

Por todo ello, esta defensa solicita que, mediante sentencia, se desestime la acción extraordinaria de protección presentada por la M.I. Municipalidad de Guayaquil y se disponga la devolución del expediente a la judicatura de origen.

¹³ Sentencia No. 176-14-EP/19. (...) *excepcionalmente y de oficio podría revisar lo decidido en el proceso originario de una garantía jurisdiccional, es decir, realizar un control de méritos, cuando se cumplan los siguientes presupuestos: (i) que la autoridad judicial inferior haya violado el debido proceso u otros derechos de las partes en el fallo impugnado o durante la prosecución del juicio, lo cual es propio del objeto de la acción extraordinaria de protección (...)*

¹⁴ Caso Nro. 1050-19-EP. Auto de admisión. 18 de julio de 2019.

SEXTO: Autorizaciones y notificaciones. –

Autorizo a los abogados que suscriben este memorando para que ejerzan mi defensa técnica y material. Dicho esto, quedan facultados para presentar y signar a mi nombre, con su sola firma de manera individual o conjunta, cuantos escritos sean necesarios para la defensa de mis derechos e intereses.

Las notificaciones que me correspondan las recibiré en los correos electrónicos rvanegas@vanegasestudio.com y casillero@vanegasestudio.com del contingente de trabajo de mis abogados patrocinadores.

Firmo junto a mis abogados.

Loida Liz Muñoz Altamirano
Céd. C. Nro. 0915035380
p) SEGURIDAD FÍSICA Y EMPRESARIAL SEFIEM CIA. LTDA.
RUC Nro. 0992258721001

Christian Eduardo Bernal Aveiga
Céd. C. Nro. 0929544260
p) SEGURIDAD FÍSICA Y EMPRESARIAL SEFIEM CIA. LTDA.
RUC Nro. 0992258721001

Dr. Ricardo Xavier Vanegas Cortázar
Mat. Prof. Nro. 09-1991-126 F.A.C.J.

Abg. Ricardo Xavier Vanegas Lascano
Mat. Prof. Nro. 6.655 C.A.G.

Abg. Harrinson Gabriel Mora Arias
Mat. Prof. Nro. 09-2015-299 F.A.C.J.