

Quito, 09 de noviembre de 2020

Señora doctora

Carmen Corral Ponce

JUEZ DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

En su despacho.

De nuestra consideración:

Un cordial saludo de los suscritos jueces de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, quienes dentro del término concedido, presentamos el informe solicitado respecto de la causa constitucional de acción de protección No. 17151-2015-00317, en la que expedimos sentencia el 08 de septiembre del 2015, al conocer los recursos de apelación deducidos, tanto por la parte legitimada activa compuesta por los señores Isabel Victoria Jarrín Ibarra y Juan Fernando Ibarra Rivera; como por el legitimado pasivo Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito -se podrá mencionar -GADMMDMQ-, al respecto debemos indicar lo siguiente:

1.- Los accionantes son propietarios de un lote de terreno:

a) De fojas 4 a 11 del proceso se encuentra la escritura de Compraventa del 50% de Derechos y Acciones del lote de terreno número 69 (69-B) celebrada entre la señora ISABEL VICTORIA JARRIN IBARRA y la COOPERATIVA DE HUERTOS FAMILIARES SAN VICENTE, ante el Notario Tercero del Cantón Quito el 1 de marzo de 1985 e inscrita el 20 de marzo de 1985 en el Registro de la Propiedad.

b) A fojas 12 a 19 del expediente obra la escritura de Compraventa del 50% de Derechos y Acciones del lote de terreno número 69 (69-A) celebrada entre la señora LAURA RIVERA DE IBARRA y la COOPERATIVA DE HUERTOS FAMILIARES SAN VICENTE, ante el Notario Tercero del Cantón Quito el 1 de marzo de 1985 e inscrita el 21 de marzo de 1985 en el Registro de la Propiedad.

c) A fojas 20 y 21, constan los certificados de gravámenes emitidos por el Registro de la Propiedad de los que se desprende que las señoras ISABEL VICTORIA JARRIN IBARRA Y LAURA RIVERA DE IBARRA son propietarias del 50% de derechos y acciones del lote de terreno 69 (A y B), predio que en total según escrituras tenía una superficie de 980 metros cuadrados.

d) El terreno que compró la señora LAURA RAQUEL RIVERA MANCERO actualmente pertenece a sus herederos -Ibarra Rivera-. De fojas 22 a 29 obran las copias de la Posesión Efectiva de los bienes de la señora Laura Rivera Mancero.

e) De fojas 93 a 96 del proceso obra el oficio número 1551-DGT-GU-15 de 30 de abril

del 2015, suscrito por el Administrador Zonal Eugenio Espejo del GADMDMQ, del mismo se coligen los siguientes hechos:

- El predio perteneciente a los señores ISABEL VICTORIA JARRIN IBARRA y los herederos de la señora LAURA RIVERA DE IBARRA, fue adquirido en derechos y acciones y consta con un solo número de predio (124663) y una sola clave catastral (12002-18-003) por lo tanto constituye un solo cuerpo, del cual no se ha realizado partición alguna por lo que no es posible individualizarlo como A y B.
- La calle Teresa Flor forma parte del trazado vial aprobado para el Barrio San Vicente de la Florida, la misma que fue autorizada con un ancho de 8 metros en total (calzada y aceras) el 12 de noviembre de 1990, en base al informe IC-90-533.
- Que no existe resolución de expropiación ni declaratoria de utilidad pública del predio número 124663, clave catastral 12002-18-003, perteneciente a los señores ISABEL VICTORIA JARRIN IBARRA y los herederos de la señora LAURA RIVERA DE IBARRA.
- Que la calle Teresa Flor pese a ser aprobada con un ancho transversal de 8 metros ha sido construida con un ancho transversal de 11 metros, obras efectuadas por los mismos promotores de la lotización y no por el ente municipal.

2.- Los señores: Isabel Victoria Jarrín Ibarra y Juan Fernando Ibarra Rivera, presentan una acción de protección en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Distrito Metropolitano de Quito, respecto de lo siguiente:

- a.- Del juicio coactivo incoado en su contra por el pago de los impuestos del predio de su propiedad signado con el número catastral 124663.
- b.- De la omisión en que habría incurrido el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Distrito Metropolitano de Quito, ya que señalan los accionantes, que hasta la fecha de presentación de la demanda no existía un acto administrativo o resolución en que se haya declarado de utilidad pública con fines de expropiación el inmueble de su propiedad, mismo que se ha visto reducido en su tamaño a la mitad por la construcción de la calle TERESA FLOR.

Se invoca como presuntamente violado el derecho a la propiedad desarrollado en el artículo 321 de la Constitución que manifiesta: “El Estado reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en sus formas pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, y que deberá cumplir su función social y ambiental.”

La pretensión primigenia de los accionantes fue la siguiente:

- 1) Que mediante sentencia se declare vulnerado su derecho a la propiedad y se disponga al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Distrito Metropolitano de Quito indemnizar a los accionantes por el terreno que dicen sufrió la afectación vial y disminuyó la superficie de su inmueble.
- 2) Que se deje sin efecto la acción coactiva que el Gobierno Autónomo Descentralizado

Municipal del Distrito Metropolitano de Quito ha ejercido en su contra, ya que existe un evidente error al pretender cobrar impuestos municipales por un lote de 980 metros cuadrados, cuando el terreno tiene como cabida real actual 500 metros cuadrados aproximadamente.

3.- La Juez A quo dicta sentencia estableciendo:

- La vulneración del derecho a la propiedad consagrado en la Constitución del Ecuador.
- Acepta la acción de protección planteada.
- Como medidas de reparación integral dicta las siguientes:

Reparaciones inmateriales:

a) Como medida de disculpas públicas dispone que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Distrito Metropolitano de Quito, en cuarto de página de un diario de circulación nacional publique un extracto en el cual pida disculpas de forma pública a los señores: ISABEL VICTORIA JARRIN IBARRA, y los herederos de la señora LAURA RAQUEL RIVERA MANCERO, señores: JUAN FERNANDO IBARRA RIVERA, IBARRA RIVERA ANITA MAGDALENA, IBARRA RIVERA JULIO IVAN, IBARRA RIVERA MIRYAM ANGÉLICA, IBARRA RIVERA FABIAN ENRIQUE e IBARRA RIVERA LAURA VICTORIA.

b) Como garantía de que el hecho no se repita, ordena que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Distrito Metropolitano de Quito brinde capacitación a su personal sobre mejoramiento de la atención a la ciudadanía, y los procedimientos que deben realizarse para el control y recepción de las obras de infraestructura de urbanizaciones y lotizaciones, hecho que deberá ser informado a la judicatura de origen.

c) Como medida de satisfacción que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Distrito Metropolitano de Quito a través del departamento correspondiente proceda a corregir el catastro municipal del predio número 124663, clave catastral 12002-18-003, perteneciente a los señores ISABEL VICTORIA JARRIN IBARRA y los herederos de la señora LAURA RIVERA DE IBARRA, registrando su actual extensión y linderos.

Reparaciones materiales:

Como medida de compensación se dispone que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Distrito Metropolitano de Quito pague a los señores ISABEL VICTORIA JARRIN IBARRA (50%), y los herederos de la señora LAURA RAQUEL RIVERA MANCERO (50%), señores: JUAN FERNANDO IBARRA RIVERA, IBARRA RIVERA ANITA MAGDALENA, IBARRA RIVERA JULIO IVAN, IBARRA RIVERA MIRYAM ANGELICA, IBARRA RIVERA FABIAN ENRIQUE e IBARRA RIVERA LAURA VICTORIA, un valor que considere el justo precio de los 101,55 metros en que se ha visto afectado el terreno de los accionantes, la pérdida o detrimento de los ingresos de las personas afectadas y los gastos efectuados con motivo de los hechos. Lo que deberá tramitarse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Otras medidas de reparación:

Que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Distrito Metropolitano de Quito, investigue los hechos suscitados en el presente caso a fin de que se sancione a los responsables y se ejerza por parte de la entidad estatal el derecho de repetición al tenor de lo dispuesto en el artículo 11, numeral 9 incisos segundo y tercero de la Constitución, y artículos 29, 67 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

4- Fundamentos y pretensiones de los legitimados activo y pasivo al interponer su apelación ante el Tribunal de la Sala:

De la parte accionante:

- Que la reparación integral en cuanto medida de compensación respecto del pago por el área de terreno afectada para la apertura de la calle, en el justo precio, no sea por los 101,55 metros cuadrados determinados en la sentencia sino en la cantidad de 503 metros cuadrados al “justo precio comercial actualizado”, que han sido ocupados arbitrariamente por el Municipio de Quito. Sobre las demás medidas no se pronuncia.

- Argumenta que los reclamos efectuados en los años 2004, 2011 y 2014 para obtener del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Distrito Metropolitano de Quito atención a estos planteamientos no fueron atendidos, que incluso se acogieron al silencio administrativo.

De la Institución accionada:

- Que el lote materia de la acción es uno sólo y permanece indiviso, en esa condición dispone de una clave catastral no dos, por tanto, el pago de impuestos debe ser efectuado de esa manera.

- El Municipio de Quito, hoy Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Distrito Metropolitano, aprobó en 1990 los planos de la lotización de la Cooperativa de Huertos Familiares “San Vicente”, en donde se incluía el trazado vial y que debía ser ejecutado directamente por los lotizadores más no por la Municipalidad, por tanto no tiene responsabilidad en la apertura de la calle Teresa Flor que habría afectado a los accionantes. Siendo un hecho producido en 1990 llama la atención que oportunamente los accionantes no interpusieron ningún reclamo administrativo ni judicial por este motivo.

- Que la acción es improcedente por que no cumple los requisitos del artículo 40 de la LOGJCC ya que no hay un derecho constitucional violado, no hay acto u omisión de autoridad pública y en el evento de que algo deba reclamarse al GADMMDMQ se debe hacerlo por la justicia ordinaria a través de cualquiera de los medios adecuados y eficaces que existen para impugnar, especialmente la vía contencioso administrativa. Que la acción es improcedente por lo que dispone el número 4 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC).

- Que la reparación dispuesta por la Jueza contiene el vicio de extra petita al pronunciarse sobre hechos no pretendidos por los accionantes.

- Que se acepte la apelación por ser un hecho de mera legalidad que torna en improcedente a la acción.

5.- La decisión del Tribunal de Alzada se planteó los siguientes problemas jurídicos a despejar:

¿El derecho de propiedad de los accionantes ha sido vulnerado por acto u omisión de autoridad pública no judicial en este caso el GADMDMQ?

Se demostró procesalmente que el lote número 69 de la Cooperativa de Huertos Familiares “San Vicente”, ubicado en la ciudad de Quito, permanece aún indiviso a la época de la demanda, por haberse adquirido en derechos y acciones. En las correspondientes escrituras públicas los adquirentes aceptaron contractualmente lo siguiente: en la parte de ANTECEDENTES el literal b) dice: “En la compraventa se incluye el terreno que la vendedora deja para vías y áreas comunales de la cooperativa, según Plano aprobado por el Municipio de Quito...”, lo que significa que las compradoras aceptaron que de su predio se realicen las reducciones correspondientes a vías y áreas comunales, más aún cuando en la cláusula tercera de los contratos se establece: “...No obstante determinarse la cabida, la venta de derechos y acciones se hace como cuerpo cierto y por consiguiente, sin lugar a reclamaciones posteriores por eventuales diferencias de superficie...”, de esta cláusula se desprende claramente que las compradoras tuvieron conocimiento y aceptaron que el terreno adquirido podría no tener las dimensiones constantes en la escritura de compraventa y que del mismo, se harían las deducciones correspondientes a las vías y áreas comunales, según los planos aprobados por el Municipio de Quito y consta además dentro del proceso que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Distrito Metropolitano de Quito aprobó, a petición de los representantes de la lotización, un plano vial en el que consta la calle Teresa Flor en el año 1990.

Este derecho de propiedad presuntamente se habría vulnerado al realizar la apertura de la calle Teresa Flor, no de acuerdo al trazado vial aprobado por la Municipalidad en el año 1990 en un ancho total de 8 metros que incluía 5 de calzada y 1,50 para las veredas de cada lado de la vía, en el año 1994 se efectúa la apertura de la misma en una dimensión de 11,54 metros. Los trabajos de dicha apertura no fueron realizados por el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Distrito Metropolitano de Quito, sino por quienes tenían la obligación de hacerlo, es decir quienes promovieron la lotización y posterior urbanización de esos terrenos (Cooperativa de Huertos Familiares “San Vicente”), según los planos aprobados oportunamente, conforme lo ha sostenido el Gobierno Municipal y que coincide con la normatividad vigente a la época y que se describe ampliamente en la sentencia recurrida. Por tanto, la obligación de resolver una declaratoria de utilidad pública y la expropiación de una parte del predio, así como, la de indemnizar a los propietarios afectados por la utilización de parte de su lote de terreno en la apertura de la calle Teresa Flor y las veredas, carece de sustento. No se encuentra probado que fue la entidad accionada GADMDMQ la que realizó la apertura de la calle, más bien, se encuentra documentación señalada ut supra, que establece la aceptación de

los propietarios del predio y accionantes en la presente, para que se realicen las deducciones que correspondan para las vías y áreas comunales de la lotización.

En la época de aprobación de la lotización y en la actualidad, porque se mantiene una disposición similar, eran y son los lotizadores los que deben presentar los planos para aprobación municipal y ellos encargarse de realizar las obras de infraestructura, es más en la ordenanza municipal 1800 que fue con la que se aprobó la lotización de la Cooperativa de Huertos Familiares “San Vicente”, contempla la hipoteca de los lotes a fin de garantizar el cumplimiento de las obras de infraestructura, conforme consta de las escrituras de compraventa que en su parte pertinente dice: “CUARTA: GRAVÁMENES.- La venta se la hace libre de todo gravamen, a excepción de la Segunda Hipoteca que grava a todos los lotes de la Cooperativa para el cumplimiento de las obras señaladas en la ordenanza municipal mil ochocientos. La compradora acepta expresamente la hipoteca.”, es decir, se demuestra que fue obligación de la Cooperativa ejecutar las obras viales, respondiendo incluso con una hipoteca constituida sobre cada terreno a favor del Municipio de Quito.

De lo anotado en líneas anteriores, el derecho a la propiedad reconocido en la Constitución de la República, con todas las facultades que le son inherentes como las de gozar y disponer del inmueble, se patentizan en la expresión de los accionantes cuando admitieron las deducciones que se debían hacer, con el objeto de ejecutar el trazado vial en la lotización donde adquirieron su terreno, hecho que consta por escrito y en escritura pública, lo que denota inexistencia de la presunta vulneración al derecho constitucional a la propiedad y la opción de ser justiciable a través de esta vía.

Si algún reclamo por este concepto creían necesario realizar los accionantes, debió dirigirse a quienes actuaron desatendiendo la aprobación municipal de los planos de trazado vial en la época que se construyó la misma, utilizando los mecanismos legales previstos en el ordenamiento jurídico para conseguir la reparación de aquello que consideraban arbitrario por parte de los ejecutores de la obra.

No existe constancia documental de que los accionantes en la época de construcción de la vía, se hayan opuesto o impugnado judicialmente la ejecución de la misma, ni en contra del Gobierno Municipal ni de la Cooperativa de Huertos Familiares “San Vicente”.

De los recaudos procesales analizados no se evidencia un acto administrativo municipal que haya vulnerado el derecho de propiedad de los accionantes en relación a la apertura de la calle Teresa Flor y que haga procedente la activación de la justicia constitucional, por tanto no se encuentran los presupuestos establecidos en el artículo 88 de la Constitución de la República y el número 1 del artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Sin embargo y ante la existencia de un posible conflicto derivado de la pretensión de los accionantes cabe otra reflexión y es:

¿Es la justicia ordinaria o la constitucional la vía para impugnar aspectos relacionados a la actividad municipal y en qué casos?

Sobre lo manifestado por la parte accionada en el sentido de que la Constitución de la República vigente, en su artículo 173 establece que 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, y que dicha norma guarda relación con el artículo 196 de la Carta Constitucional vigente a la época de la aprobación de los planos de implantación de vías por parte del Municipio de Quito (1990), lo que implicaría la posibilidad de que en aquella época o actualmente, de no haber prescrito la acción, se ejercite los derechos a través de la jurisdicción contencioso administrativa, tratándose de aspectos de mera legalidad y no de constitucionalidad.

En el caso examinado, los accionantes disponían del recurso subjetivo contencioso administrativo previsto en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, - hoy COA y COGEP- para interponer de creerlo pertinente su recurso subjetivo conforme lo determinan los artículos 1 y 3 de la mencionada Ley, en el evento de que la entidad pública Municipio de Quito, hoy Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Distrito Metropolitano, hubiese en su oportunidad vulnerado un derecho legal o interés de los legitimados activos, ya sea sobre la supuesta apertura vial efectuada en su perjuicio, o ante la omisión a establecer de manera adecuada la superficie sobre la cual se deben cobrar efectivamente los tributos municipales, todos éstos, asuntos administrativos que tienen una vía legal de impugnación en la normatividad anotada, que se constituye en la vía adecuada y eficaz.

Incluso ante la posibilidad de que la administración pública municipal hubiese omitido responder los requerimientos escritos efectuados por los ciudadanos accionantes, el ordenamiento legal contemplaba esta situación en la Ley de Modernización del Estado que en su artículo 28 señalaba: “DERECHO DE PETICION.- Todo reclamo, solicitud o pedido a una autoridad pública deberá ser resuelto en un término no mayor a quince días, contados a partir de la fecha de su presentación, salvo que una norma legal expresamente señale otro distinto. En ningún órgano administrativo se suspenderá la tramitación ni se negará la expedición de una decisión sobre las peticiones o reclamaciones presentadas por los administrados. En todos los casos vencido el respectivo término se entenderá por el silencio administrativo, que la solicitud o pedido ha sido aprobada o que la reclamación ha sido resuelta en favor del reclamante. Para este efecto, el funcionario competente de la institución del Estado tendrá la obligación de entregar, a pedido del interesado, bajo pena de destitución, una certificación que indique el vencimiento del término antes mencionado, que servirá como instrumento público para demostrar que el reclamo, solicitud o pedido ha sido resuelto favorablemente por silencio administrativo, a fin de permitir al titular el ejercicio de los derechos que correspondan. En el evento de que cualquier autoridad administrativa no aceptare un petitorio, suspendiere un procedimiento administrativo o no expidiera una resolución dentro de los términos previstos, se podrá denunciar el hecho a los jueces con jurisdicción penal como un acto contrario al derecho de petición garantizado por la Constitución, de conformidad con el artículo 212 del Código Penal, sin perjuicio de ejercer las demás acciones que le confieren las leyes. La máxima autoridad administrativa que comprobare que un funcionario inferior ha suspendido un procedimiento administrativo o se ha negado a resolverlo en un término no mayor a quince días a partir de la fecha de su presentación, comunicará al Ministro Fiscal del respectivo Distrito para que éste excite el correspondiente enjuiciamiento.” Por tanto, el administrado, tenía ante la actitud omisiva de la autoridad pública en responder la solicitud o reclamo, vencido el término de quince días, la posibilidad de acogerse al silencio administrativo y de obtener la certificación correspondiente para iniciar las acciones legales correspondientes. Hoy este procedimiento se halla normado en el Código Orgánico Administrativo y el Código Orgánico General de Procesos -COGEP- En este

caso, ante la falta de respuesta a los requerimientos efectuados conforme manifiesta la parte accionante, tenía la posibilidad de acudir ante el órgano jurisdiccional pertinente, cuya vía es adecuada y eficaz, para solventar su pretensión, que tiene carácter legal.

De lo anotado se colige la existencia de aspectos de mera legalidad que no pueden ser reclamados ejercitando una acción de protección.

En el presente, tanto la reclamación respecto de la apertura de la calle Teresa Flor, ejecutada por los miembros de la Cooperativa de Huertos Familiares “San Vicente”, en su condición de lotizadores en forma y dimensiones diferentes a las que fue aprobada por el Municipio de Quito en 1990, tenía en el ámbito del derecho civil la opción de impugnar y reclamar el pago de los correspondientes daños y perjuicios, las acciones posesorias o de similar naturaleza que el caso ameritaba, todas ellas constituyen el camino o medio adecuado, idóneo, para ejercitar el derecho que se consideró vulnerado, por otra parte, esa vía ordinaria resultaba de mayor eficacia, en tanto y en cuanto se la ejerza en la oportunidad, es decir, tan pronto ocurrieron los hechos, sin perjuicio de hacerlo luego, dentro de los plazos y términos que establecen las respectivas normas legales.

Respecto de las impugnaciones administrativas sobre la determinación de claves catastrales individuales para cada adquirente de los lotes, va de la mano de la correspondiente sub división o partición judicial o extrajudicial del predio, en lo correspondiente a la proporción de acciones y derechos adquiridos y respetando la normatividad legal y municipal para el caso, todo aquello en el ámbito administrativo y contencioso administrativo si fuere procedente, por tanto, de rango infra constitucional y ajeno a la acción extraordinaria de protección, cuyo sustento es reparar un derecho vulnerado y que no disponga de otra vía para hacerlo justiciable.

Estas consideraciones se obtuvieron de los fundamentos expuestos por los legitimados activo y pasivo, así como, por la prueba documental incorporada al expediente.

La sentencia se halla debidamente motivada, existe razonabilidad, lógica y comprensibilidad. El lenguaje utilizado es de fácil comprensión, accesible para el gran auditorio social, claro y directo.

Se concluyó que no existió la violación de derechos constitucionales a la parte legitimada activa, no hubo acto administrativo municipal que vulnere el derecho de propiedad ya que la apertura vial aprobada por el GADMDMQ se realizó por los promotores privados de la urbanización, y la aceptación a dichas obras constó en las respectivas escrituras de compraventa de derechos y acciones del lote número 69, en la cláusula cuarta; al no haber practicado una partición judicial o extra judicial del inmueble, se mantiene como un solo cuerpo cierto y determinado y por tanto con una sola clave catastral, no siendo este hecho imputable a la administración pública municipal. Al existir divergencias de índole administrativa se debió activar la justicia ordinaria y no pretender superponer la constitucional a aspectos de legalidad.

Por lo expuesto, solicitamos señora Magistrada, se digne rechazar por infundada la acción extraordinaria de protección deducida en contra de la sentencia de 08 de septiembre de 2015, expedida por quienes comparecemos.

Notificaciones las seguiremos recibiendo en los correos institucionales fabian.fabara@funcionjudicial.gob.ec , subsidiariamente en el correo electrónico ffabarag@gmail.com ; maria.guerra@funcionjudicial.gob.ec, patricio.vaca@funcionjudicial.gob.ec

Atentamente;

Dr. Fabián Fabara Gallardo
JUEZ

Dra. Patlova Guerra Guerra
JUEZ

Dr. Patricio Vaca Nieto
JUEZ