

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Referencia: 0073-09-IN

DR. FRANKLIN BOLÍVAR ROBLES LÓPEZ, dentro de la Acción de Inconstitucionalidad signada con el número 0073-09-IN, ante su Autoridad comparezco con lo siguiente:

NEMO AUDITUR PROPRIAM TURPITUDINEM ALLEGAN:

El principio jurídico por el que nadie puede aprovecharse de su propio dolo, se encuentra incorporado en nuestro ordenamiento legal vigente, a través del artículo 1699 del Código Civil.

Como es natural, el Estado ecuatoriano tampoco puede aprovecharse de su propio dolo o negligencia, más aún cuando vulnera derechos de los ciudadanos.

El Estado ecuatoriano, arbitrariamente, a través de la Asamblea Nacional vulneró los derechos adquiridos de los jubilados del Banco Central del Ecuador, mediante la expedición de la Disposición General Tercera de la Ley Orgánica Reformatoria de la Ley de Régimen Monetario y Banco del Estado.

Hoy, ese mismo Estado, a través del propio Órgano Legislativo, la Presidencia de la República y el Banco Central del Ecuador, insiste en que después de más de 11 años, justamente por el retardo injustificado del mismo Estado en resolver la presente causa, no sería posible subsanar el daño irrogado a los jubilados patronales del Ex Ente Emisor.

Afirmar que la reparación integral, reconociendo la inconstitucionalidad del acto normativo impugnado, procede solamente para lo venidero, es violar nuevamente los derechos de los jubilados patronales del Banco Central del Ecuador.

Por ello, no cabe pensar que la Corte Constitucional declare la inconstitucionalidad del acto normativo impugnado; y, pese a ello y al mismo tiempo, ordenare solamente la reparación para lo venidero, pues esto implicaría para quien vulneró nuestros derechos, aprovecharse de su propio dolo o negligencia y para los jubilados patronales del Banco Central del Ecuador, la perennización de la vulneración de nuestros derechos.

REPARACIÓN INTEGRAL:

Ahora bien, respecto de la reparación integral, cabe analizar lo siguiente:

Los Derechos Económicos Sociales y Culturales, son derechos humanos; y, por tanto, son universales, inalienables, interdependientes e indivisibles. Su vulneración o violación, es la vulneración o violación de un derecho humano.

Los Derechos Económicos Sociales y Culturales son los derechos humanos que tienen relación con las condiciones sociales y económicas básicas necesarias para una vida digna y libre, tales como el trabajo, la seguridad social, la salud, la educación, la alimentación, el agua, la vivienda, un medio ambiente adecuado y la cultura.

Estos derechos fueron reconocidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1948; y, posteriormente, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como en diferentes mecanismos regionales.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece los principios básicos que el Estado debe observar, así como su obligación de **respetar, proteger y cumplir** los Derechos Económicos Sociales y Culturales.

El jurista Hernán Salgado Pesantes, en su obra Lecciones de Derecho Constitucional, respecto del principio de directa e inmediata aplicación (self executing), señala:

“Significa que los derechos humanos al estar reconocidos por la Constitución y por los tratados internacionales no necesitan de ningún acto legislativo complementario para su vigencia y aplicación efectiva. Las normas sobre derechos humanos son ejecutables por sí mismas. En otras palabras, un juez -u otra autoridad- no puede dejar de aplicar un derecho fundamental invocando la falta de una ley, reglamento u otra norma jurídica.

Este importante principio ha sido acogido y desarrollado por la doctrina internacional sobre los derechos humanos. En esta materia existe un criterio generalizado de que las normas de un tratado sobre derechos humanos deben ser ejecutables por sí mismas, es decir, son de aplicación o utilización inmediata en el Estado que es parte de este tratado (self executing o autoejecutable); por lo tanto, en dicho Estado no hace falta que se dicten normas internas -de adecuación legislativa- para poder aplicar aquel instrumento internacional.

En el Derecho Constitucional suele hacerse una clasificación que distingue a las normas programáticas de las normas operativas. Las primeras, no permiten ser ejercitadas directamente ante los órganos jurisdiccionales internos, en cambio, las normas operativas -como su nombre lo indica- posibilitan al beneficiario un ejercicio directo.

Al respecto la Constitución ecuatoriana afirma textualmente que los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los tratados “serán de directa e inmediata aplicación” (artículo, 11 numeral 3). Lo cual se complementa con la disposición que dice: “No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento (de los derechos), para desechar la acción por estos hechos, ni para negar su reconocimiento”.

Además, nuestro texto constitucional precisa que el ejercicio de los derechos y garantías no quedan subordinados a “condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la Ley”, en consecuencia las autoridades -con

inclusión de los jueces- no pueden exigir tales condiciones o requisitos que ni el constituyente ni el legislador lo determinaron (artículo 11, número 3, inciso segundo). Y, también reafirma para eliminar cualquier duda: “Los derechos serán plenamente justiciables”. Recuérdese que no han faltado quienes han considerado que los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) no son justiciables.”

La Disposición General Tercera de la Ley Reformatoria a la Ley de Régimen Monetario y Banco del Estado, conculcó a los jubilados del Banco Central del Ecuador, su derecho adquirido a jubilación patronal a cargo de su empleador, el Banco Central del Ecuador. Este derecho adquirido debe ser respetado, protegido y cumplido por el Estado, en cuanto se trata de uno de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en suma, un derecho humano.

Este derecho humano debe ser cumplido por el Estado ecuatoriano, sin perjuicio de la correspondiente reparación económica, material e inmaterial, como parte de la reparación integral a la que está obligado.

De una parte, existe el derecho vulnerado a partir del acto normativo inconstitucional, debiendo el Juez Constitucional especificar e individualizar las obligaciones positivas y negativas a cargo del servidor público y cómo debe cumplirse; y, de otra parte, la reparación integral, que contempla el daño material e inmaterial.

Al respecto, el sexto considerando de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, recoge el mandato constitucional, de la siguiente manera:

*“Que, la Constitución y los tratados internacionales, en particular la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, reconocen que el fin del Estado y de la organización social es el goce de los derechos de los seres humanos y de la naturaleza y que, para tal efecto, deben existir **recursos sencillos y rápidos ante los jueces o tribunales competentes que les permitan amparar a los seres humanos y a la naturaleza frente a actos u omisiones que amenacen o violen sus derechos, y adoptar las medidas pertinentes para asegurar la reparación integral derivada de vías de hecho que vulneran dichos derechos;** de igual modo, es indispensable que exista un procedimiento cautelar, expedito y eficaz que faculte a los órganos jurisdiccionales para dictar medidas urgentes en aquellos casos en que se amenace de modo inminente y grave un derecho, y de esta manera brinde protección oportuna y se eviten daños irreversibles;”* (El énfasis me pertenece).

En el caso en concreto, al declarar la inconstitucionalidad del acto normativo impugnado, el Juez Constitucional debe reconocer el derecho conculcado, lo que conlleva el cumplimiento de las pensiones jubilares pendientes de pago y las venideras, conforme subsistan los derechohabientes, por cuanto constituye un derecho humano, así como la correspondiente reparación económica, que determinará el señalado daño material e inmaterial provocado a partir de la expedición de la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley de Régimen Monetario y Banco del Estado, que ha sido impugnada ante la Corte Constitucional.

Esto por cuanto la declaratoria de inconstitucionalidad de la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley de Régimen Monetario y Banco del Estado, tiene como efecto jurídico práctico fundamental, hacer cumplir un derecho humano, así como la ineficacia de dicho cuerpo normativo; y, por lo tanto, de la conculcación del derecho a percibir las pensiones jubilares, ya sea de manera íntegra, o en una parte de ellas, desde su expedición.

La Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su artículo 74 y siguientes establece las Normas generales para el control abstracto de constitucionalidad, las normas comunes de procedimiento; y, en su artículo 91, el contenido de la sentencia en los procesos constitucionales que resuelva una demanda de inconstitucionalidad de un acto normativo, así:

“Art. 91.- Contenido de la sentencia.- La sentencia de la Corte Constitucional deberá contener:

1. Antecedentes procesales, en los que deberán constar al menos:

- a) Transcripción de la disposición jurídica demandada.*
- b) Indicación expresa, clara, precisa y sucinta de la pretensión y su fundamento.*
- c) Contenido sucinto de las intervenciones.*
- d) Etapas procesales agotadas.*

2. Parte considerativa, que se referirá al menos a los siguientes temas:

- a) Competencia de la Corte Constitucional para resolver el caso.*
- b) Planteamiento de los problemas jurídicos de los que depende la resolución del caso.*
- c) Resolución de los problemas jurídicos, que deberá tener en cuenta todos los argumentos expuestos por las partes involucradas en el proceso.*
- d) Síntesis explicativa, en la que se deberá describir de forma clara, concreta, inteligible, asequible y sintética las cuestiones de hecho y derecho planteadas y el razonamiento seguido por la Corte Constitucional para tomar la decisión que se hubiere adoptado.*

*3. Parte resolutive, en la que se pronunciará sobre la constitucionalidad de la disposición demandada **y sobre los efectos de la decisión.**”* (El énfasis me pertenece)

Como queda señalado, la Corte Constitucional está obligada a pronunciarse, no solamente sobre la constitucionalidad de la disposición demandada, sino también sobre los efectos de la decisión que declara su inconstitucionalidad.

Al respecto, el jurista ecuatoriano Agustín Grijalva, en su artículo Evolución histórica del control constitucional de la ley en el Ecuador, señala:

*“Otro cambio o precisión de importancia está dado por los efectos jurídicos de las declaratorias de inconstitucionalidad de actos normativos. Mientras que los artículos 276 numeral 1, y 278 de la Constitución de 1998 establecían que se “suspende totalmente o parcialmente los efectos de las normas declaradas inconstitucionales” por el Tribunal Constitucional, **el artículo 436, numeral 2 de la Constitución del 2008 establece que la declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la “invalidez del acto normativo impugnado. La definición adoptada por la nueva Constitución es técnicamente mucho más adecuada, puesto que el control de constitucionalidad no busca ninguna “suspensión de normas”, sino su expulsión del orden jurídico una vez verificada su incompatibilidad con la Constitución.***

Una novedad introducida por la Constitución de 2008 en cuanto a control abstracto es el principio de conexidad. Conforme al numeral 3 del artículo 436, la nueva Constitución establece que la Corte Constitucional podrá declarar, de oficio, la “inconstitucionalidad de normas conexas en los casos sometidos a su conocimiento”. Esta atribución permitirá a la Corte no parecer impacible e impotente cuando detecte normas jurídicas inconstitucionales relacionadas directamente con normas jurídicas de las cuales se ha demandado su inconstitucionalidad. La actuación de oficio por un Tribunal Constitucional, como se sabe, es excepcional, pero en este caso la excepción es razonable, puesto que si los jueces ordinarios pueden suspender o inaplicar una norma jurídica en una causa, con mayor razón la Corte Constitucional debe estar facultada para realizar tal control, pero con efectos definitivos dado su carácter de órgano de cierre.” (El énfasis me pertenece)

Concomitantemente, corresponde a la Corte Constitucional establecer, como efecto natural de su sentencia, el derecho y las obligaciones individualizadas, que en este caso constituyen las pensiones pendientes de pago así como las venideras, lo que se trata de una obligación positiva. El Juez Constitucional deberá también establecer en su sentencia las obligaciones negativas, tales como las garantías de que el hecho no se repita, así como las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que deben cumplirse, hecho lo cual, debe ordenar la reparación económica, que contempla el daño material, inmaterial, las indemnizaciones, el lucro cesante y compensaciones a que hubiere lugar.

Es fundamental establecer el efecto jurídico de la sentencia de inconstitucionalidad del acto normativo impugnado, respecto de las pensiones que los jubilados del Banco Central del Ecuador dejaron de percibir, así como de las que percibirán en lo venidero, en cuanto se trata de un derecho humano conculcado; por tanto, una vez declarada la inconstitucionalidad de la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley de Régimen Monetario y Banco del Estado, corresponde determinar la obligación positiva, en este caso las pensiones jubilares que se encuentran debidamente individualizadas a cargo del destinatario de la decisión judicial constitucional, esto es el Banco Central del Ecuador, así como las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que deben cumplirse. De otra parte, la reparación económica, esto es la indemnización o compensación a favor de las personas cuyos derechos fueron vulnerados, tal como lo señala respecto de las demandas de garantías jurisdiccionales, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en sus artículos 18 y 19, requieren de una valoración, no así

el derecho a percibir las pensiones jubilares pendientes de pago y las venidares, pues aquellas se encuentran plenamente individualizadas, tanto así que el Banco Central del Ecuador ha provisionado recursos suficientes para el efecto.

DERECHO HUMANO	REPARACIÓN ECONÓMICA
☐	☐
☐ ESTABLECIMIENTO DE OBLIGACIONES	☐ MATERIAL
☐ INDIVIDUALIZADAS	☐ INMATERIAL
☐ POSITIVAS	☐ INDEMNIZACIÓN
☐ NEGATIVAS	☐ LUCRO CESANTE
☐ CIRCUNSTANCIAS	☐ COMPENSACIÓN
☐ SENTENCIA CORTE CONSTITUCIONAL	☐ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Dada la naturaleza de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales conculcados por el acto normativo impugnado, lo contrario implicaría la persistencia de la violación de los derechos humanos de los jubilados del Banco Central del Ecuador. Al dictar sentencia, la Corte Constitucional debe establecer la obligación de pagar las pensiones que dejaron de percibir los jubilados, por tratarse de un derecho humano, así como las venideras; y, por otro lado, la reparación integral, que, como dejo señalado, se encuentra previsto en los artículos 18 y 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, respecto de las demandas de garantías jurisdiccionales.

Carlos Martín Berenstein, en Diálogos sobre la reparación. Qué reparar en los casos de violaciones de derechos humanos, respecto de las expectativas de reparación económica, señala:

“... las medidas de reparación económica no solo son legítimas, sino parte muy importante de las aquellas que pueden restituir las pérdidas materiales, los gastos ocasionados, o los recursos perdidos como consecuencia de las violaciones. Más aún, a las víctimas que se encuentra en situación de pobreza, la reparación económica puede ayudarles a llevar agua a su casa, salir de la condición de precariedad o dar estudios a sus hijos. Pero puede generar dilemas éticos para las víctimas, o cuestionar el sentido global de la reparación, cuando se hace efectiva en ausencia de cumplimiento de las otras medidas. Sin embargo, algunas víctimas reafirman el valor de la reparación económica como reconocimiento de responsabilidad del Estado y de la reclamación de sus pérdidas y derechos violados.”

...
También las expectativas de reparación económica están ligadas a las posibilidades de mejorar la vida y enfrentar las consecuencias de los hechos...”

Respecto de la reparación integral, el jurista Ramiro Ávila Santamaría, en su artículo Diseño y práctica del amparo constitucional, señala:

“En materia de derechos humanos, cuando se constata una violación de derechos, la forma de enmendarla es por medio de lo que se denomina reparación integral. Este concepto es mucho más amplio que el concepto civilista de enmienda de un daño, que se restringe al lucro cesante y al daño emergente. La reparación debe considerar el restitutio in integrum, la garantía de no repetición, la satisfacción, la indemnización y la rehabilitación. En el caso de que el juez o la jueza no reparen integralmente o simplemente no dispongan medida alguna para afrontarl la violación de derechos, el juzgador asumiría el rol de “juez boca de ley”, propio de la justicia ordinaria y, cuando repare integralmente, sería un juez o jueza garantista que toma medidas positivas para atender cada caso en su particularidad.”

Carlos Martín Berenstein, en Diálogos sobre la reparación. Qué reparar en los casos de violaciones de derechos humanos, respecto de las medidas de reparación, señala:

“El derecho a la reparación está basado en términos morales y legales, a través de una creciente legislación y tratados internacionales que lo apoyan. En ellos se formulan cinco dimensiones que han sido desarrolladas de manera muy amplia por la Corte Interamericana:

La restitución, que busca restablecer la situación previa de la víctima. Incluye entre otros, el restablecimiento de derechos, el retorno a su lugar de residencia, la devolución de bienes y el empleo.

La indemnización se refiere a la compensación monetaria por daños y perjuicios. Incluye tanto daño material como físico y moral (miedo, humillación, estrés, problemas mentales, reputación).

La rehabilitación alude a medidas tales como atención médica y psicológica, así como servicios legales y sociales que ayuden a las víctimas a readaptarse a la sociedad.

Las medidas de satisfacción se refieren a la verificación de los hechos, conocimiento público de la verdad y actos de desagravio; las sanciones contra perpetradores; la conmemoración y tributo a las víctimas.

Las garantías de no-repetición pretenden asegurar que las víctimas no vuelvan a ser objeto de violaciones. También requieren reformas judiciales institucionales y legales, cambios en los cuerpos de seguridad, promoción y respeto de los derechos humanos, para evitar la repetición de las violaciones.”



En consecuencia, la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la Disposición General Tercera de la Ley Reformativa a la Ley de Régimen Monetario y Banco del Estado y normas conexas, obligatoriamente deberá establecer la restitución de las pensiones que los jubilados del Banco Central del Ecuador dejaron de percibir por supresión total o parcial, sin perjuicio de la indemnización y otras medidas de reparación integral.

Señores Jueces de la Corte Constitucional, luego de más de 11 (ONCE) años de presentada nuestra acción de inconstitucionalidad, nuevamente solicito se sirvan dictar sentencia en Derecho; y, al hacerlo se sirvan declarar la inconstitucionalidad de la Disposición General Tercera de la Ley Reformativa a la Ley de Régimen Monetario y Banco del Estado y normas conexas, disponiendo la reparación integral en favor de los afectados por el acto normativo impugnado.

Notificaciones que me correspondan las recibiré en la casilla constitucional número 539; y, en las direcciones de correo electrónico roblesasociados@hotmail.com; frobles@robles-asociados.com; y, franklinbo123@hotmail.com.

Debidamente autorizado.

Mgs. Franklin Robles Orellana
Mat. No. 13353 C. A. P.