



# REGISTRO OFICIAL

## ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado  
Presidente Constitucional de la República

### S U P L E M E N T O

**Año I - Nº 26**

**Quito, lunes 1º de  
julio del 2013**

**Valor: US\$ 1.25 + IVA**

**ING. HUGO ENRIQUE DEL POZO  
BARREZUETA  
DIRECTOR**

Quito: Avenida 12 de Octubre  
N 16-90 y Pasaje Nicolás Jiménez

Dirección: Telf. 2901 - 629  
Oficinas centrales y ventas:  
Telf. 2234 - 540

Distribución (Almacén):  
Mañosca Nº 201 y Av. 10 de Agosto  
Telf. 2430 - 110

Sucursal Guayaquil:  
Malecón Nº 1606 y Av. 10 de Agosto  
Telf. 2527 - 107

Suscripción anual: US\$ 400 + IVA  
para la ciudad de Quito  
US\$ 450 + IVA para el resto del país  
Impreso en Editora Nacional

48 páginas

[www.registroficial.gob.ec](http://www.registroficial.gob.ec)

**Al servicio del país  
desde el 1º de julio de 1895**

### SUMARIO:

Págs.

#### CORTE CONSTITUCIONAL:

##### CAUSA:

0003-12-IA Acción de inconstitucionalidad No. 003-12-IA.  
Legitimado Activo: Adriana Lasso Pérez, Luis  
Narvárez Aguirre, Juan Pablo Albán Alencastro y  
Daniela Salazar Marín ..... 2

##### SENTENCIAS:

002-13-SIA-CC Niégase la demanda de acción de  
inconstitucionalidad planteada por el señor Jaime  
Baudillo Carreño Ochoa ..... 2

0010-13-SCN-CC Niégase la consulta planteada por el Dr.  
José Chiriboga Coello, Juez Décimo Segundo  
de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del  
Guayas ..... 6

019-13-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de  
protección propuesta por el Dr. Pedro Marcelo  
Carrillo Ruiz y Crnel. de Policía de Estado  
Mayor, Director Nacional de Asesoría Jurídica de  
la Policía Nacional ..... 11

022-13-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de  
protección planteada por el señor Jorge Jhon  
Ortiz Parra ..... 16

023-13-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de  
protección planteada por el señor Luis Marcelo  
Mora Tello, procurador común de varios maestros  
jubilados del Ecuador ..... 23

035-13-SCN-CC Niégase la consulta de norma planteada  
por la Tercera Sala de Garantías Penales de la  
Corte Provincial de Justicia de Pichincha ..... 28

##### DICTAMEN:

013-13-DTI-CC Dictamínase que el “Convenio entre la  
República del Ecuador y la República de Corea  
para evitar la doble tributación y prevenir la  
evasión fiscal respecto a impuestos sobre la renta”  
y su “Protocolo” guardan armonía con la  
Constitución de la República del Ecuador ..... 31

CORTE CONSTITUCIONAL  
DEL ECUADOR

SALA DE ADMISIÓN  
RESUMEN CAUSA No. 0003-12-IA  
(Admitida a trámite)

En cumplimiento a lo dispuesto por la Sala de Admisión, mediante auto del 12 de junio de 2013 a las 11h44 y de conformidad con lo establecido en el artículo 80 numeral 2 literal e de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se pone en conocimiento del público lo siguiente:

**CAUSA:** Acción de Inconstitucionalidad Nro. 0003-12-IA.

**LEGITIMADO ACTIVO:** Adriana Lasso Pérez, Luis Narváez Aguirre, Juan Pablo Albán Alencastro y Daniela Salazar Marín.

**CORREO ELECTRÓNICO:** daniela.salazar17@foroabogados.ec

**LEGITIMADOS PASIVOS:** Presidente constitucional de la República; procurador general del Estado y Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados-ACNUR

**NORMAS CONSTITUCIONALES  
PRESUNTAMENTE VULNERADAS:**

Constitución de la República:  
Artículos: 424; 11, numeral 3 y 41

**PRETENSIÓN JURÍDICA:**

Los accionantes demanda la inconstitucionalidad por el fondo del Decreto Ejecutivo 1182, "*Reglamento para la Aplicación en el Ecuador del Derecho de Refugio*" publicado en el Registro Oficial 727 del 19 de junio del 2012, "*por contravenir el principio de reserva de ley tanto al regular un procedimiento en donde se determinan derechos y obligaciones, como al determinar competencias y atribuciones a funcionarios administrativos, contraviniendo expresamente el principio de legalidad garantizado en nuestra Constitución*", además solicita que "*se declaren inconstitucionales los artículos del Decreto Ejecutivo... 1, 2, 3, 8, 9, 10, 19, 20, 21, 23, 24, 25, 26, 27, 31, 33, 52, 54, 55, 56*"

De conformidad con lo dispuesto por la Sala de Admisión, publíquese este resumen de la demanda en el Registro Oficial y en el portal electrónico de la Corte Constitucional.

**LO CERTIFICO.-** Quito D. M., 12 de junio de 2013 a las 11h44.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **Secretario General.**

Quito, D. M., 04 de junio de 2013

SENTENCIA N.º 002-13-SIA-CC

CASO N.º 0003-11-IA

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

El señor Jaime Baudillo Carreño Ochoa, mediante acción de inconstitucionalidad de actos administrativos con efectos generales, presentada el 11 de octubre de 2011, solicitó a la Corte Constitucional, para el período de transición, se declare la inconstitucionalidad de la Resolución N.º 001-DIR-2007-CNTTT, dictada el día 24 de abril de 2007, suscrita por la abogada Lelia Valdivieso Zamora, subsecretaria de Transporte Vial y Ferroviario, presidenta autorizada del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestres; por considerar que dicho acto administrativo viola expresas disposiciones constitucionales.

Por su parte, la Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, de conformidad con lo establecido en el segundo inciso del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 9 de diciembre de 2011, avocó conocimiento de la presente causa. En lo principal, la Sala consideró que: "**TERCERO.-** Conforme lo dispone el art. 137 y el art. 79 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que establecen los requisitos de la demanda y la legitimación activa y, del análisis de la presente demanda, esta Sala considera que la misma cumple con los requisitos exigidos por la ley, por lo tanto se **ADMITE** a trámite la causa No. 0003-11-IA...".

En este orden, la Sala de Admisión en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispuso lo siguiente: "...1.- Córrese traslado con esta providencia y la demanda al Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre y al Procurador General del Estado, a fin de que intervengan, defendiendo o impugnando la constitucionalidad de las disposiciones demandadas, en el término de quince días, debiendo señalar casilla constitucional para futuras notificaciones; 2.- Póngase en conocimiento del público la existencia del proceso a través de la publicación de un resumen completo y fidedigno de la demanda en el Registro Oficial y en portal electrónico de la Corte Constitucional...".

De esta forma, se procedió a publicar un extracto de la demanda de acción de inconstitucionalidad en el Registro Oficial N.º 648 del 27 de febrero de 2012, con la finalidad de poner en conocimiento del público la existencia del proceso.

Mediante memorando N.º 020-CCE-SG-SUS-2012 suscrito por el secretario general de la Corte Constitucional, Jaime Pozo Chamorro, el 17 de diciembre de 2012, se hizo conocer al juez constitucional Alfredo Ruiz Guzmán del sorteo de las causas realizado por el pleno del organismo, en sesión extraordinaria del martes 11 de diciembre de 2012, y en el que se lo designa como juez sustanciador de la presente causa, quien a su vez en providencia del 16 de enero de 2013 a las 08h00 avocó conocimiento de la demanda de inconstitucionalidad de la Resolución N.º 001-DIR-2007-CNTTT, dictada el 24 de abril de 2007, suscrita por la abogada Lelia Valdivieso Zamora, subsecretaria de Transporte Vial y Ferroviario, presidenta autorizada del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestres.

#### **Acto administrativo impugnado**

El accionante demanda la inconstitucionalidad de la resolución N.º 001-DIR-2007-CNTTT, emitida por el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestres, en su cuarta sesión ordinaria, celebrada el 24 de abril de 2007. La resolución se halla suscrita por la abogada Lelia Valdivieso Zamora, subsecretaria de Transporte, presidenta autorizada del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestres.

#### **Normas constitucionales que el accionante considera vulneradas**

El accionante indica que el acto administrativo cuya constitucionalidad impugna vulnera las normas contenidas en los artículos 11 numerales 4, 6, 8, 9; 33; 66 numeral 15; 76 numeral 7 literal I y 85 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador.

#### **Argumentos planteados por el accionante que sustenta la inconstitucionalidad**

El legitimado activo indica en su libelo que la Agencia Nacional de Tránsito, organismo que reemplaza al Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestres, dictó la resolución impugnada en uso de su atribución de regulación de las actividades relacionadas con el transporte terrestre; la que en su criterio, "...excede su competencia y atenta contra los derechos constitucionales..." relacionados con el trabajo.

Señala que la resolución impugnada no considera el impacto que tiene en la sociedad y es un "...fiel reflejo (...) de un Estado totalitario", pues es contraria el interés general y los derechos constitucionales.

Señala en concreto que, el acto administrativo vulnera principios de aplicación e interpretación de los derechos constitucionales en relación al derecho al trabajo, como la prohibición de restricción; pues en su criterio, obstaculiza su ejercicio y lo restringe en tanto no permite escoger libremente el oficio en el que las personas desean desempeñarse. El mismo argumento es usado para alegar una violación a la inalienabilidad, irrenunciabilidad, indivisibilidad e igual jerarquía de los derechos y principios. Arguye también, que el acto resulta regresivo, pues ha impedido por algunos años la presentación de solicitudes de constitución de compañías o cooperativas de transporte. Concluye en que la Agencia Nacional de

Transporte incumple con su deber como organismo estatal de respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

Alega que el acto viola en específico, el derecho al trabajo, la libertad en el desarrollo de actividades económicas, el deber de motivar y la garantía de derechos por medio de las políticas públicas. Respecto del derecho al trabajo, indica que la obstaculización que representa la aplicación del acto impugnado, no permite la realización personal. Señala también que se ataca la libertad de las personas de desarrollar una actividad económica en el campo libremente elegido por ellas, el que debe ser "...ejercido en su totalidad...". En su opinión, la resolución no se halla correctamente motivada, pues "...señala escuetamente dos normas de la Ley (...), sin antecedentes de hecho de ninguna naturaleza como manda la norma constitucional y luego resuelve, SUSPENDER varias modalidades de transporte, así, sin más...". En su opinión, ya que el acto es una política pública violatoria a derechos constitucionales, "...debe reformularse en sentido de permitir que el derecho a realizar actividades económicas desde el punto de vista de formar Compañías o Cooperativas de Transporte no sea obstaculizado".

#### **Pretensión concreta**

En razón de los argumentos expuestos, el accionante solicita a la Corte Constitucional la suspensión provisional de la resolución "...y por lo tanto ordenar a la Agencia Nacional de Tránsito que reciba a trámite documentación para constituir Compañías o Cooperativas de Transporte por parte de la Agencia Nacional de Tránsito".

#### **Acto administrativo acusado en la presente causa:**

##### **Resolución N.º 001-DIR-2007-CNTTT**

##### **"CONSEJO NACIONAL DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRES**

##### **CONSIDERANDO:**

Que el artículo 19 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestres, es la máxima autoridad nacional dentro de la organización y control del tránsito y del transporte terrestre y sus resoluciones son obligatorias;

Que el artículo 23 literal k) de la Ley de Tránsito, determina que es facultad del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestres, dictar las resoluciones sobre las actividades de tránsito y transporte terrestre automotor, de tracción humana y animal, supervisar su cumplimiento;

En uso de las atribuciones legales de Tránsito y Transporte Terrestres y su Reglamento de Aplicación:

##### **RESUELVE:**

Suspender temporalmente el despacho de los trámites administrativos que tengan relación a:

- Solicitudes de nuevas rutas y frecuencias, alargues y reducciones, modificaciones, cambios y recorridos, incrementos de cupos y cambios de horarios para la transportación pública entra e interprovincial de

pasajeros en buses, que como excepción se venían dando frente a la necesidad del servicio, hasta cuando entre en funcionamiento el Sistema Informático de Control del Tránsito y Transporte Terrestres SICOTTT, que permitirá al Directorio del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestres contar con información técnica a nivel nacional que sustente sus decisiones.

- Suspende igualmente las solicitudes de creación de nuevas operadoras e incrementos de cupos en la modalidad taxis a nivel nacional, hasta cuando se cuente con estudios reales de sobredimensionamiento (sic) de la flota vehicular en esta modalidad, en cada una de las ciudades del país;
- Suspende la creación de nuevas operadoras e incrementos de cupos en la modalidad de transporte estudiantil e institucional a nivel nacional;
- Suspende las solicitudes de creación de nuevas operadoras de transporte e incremento de cupos en modalidad carga liviana y transporte mixto de carga y pasajeros en camionetas doble cabina.
- Suspende definitivamente las resoluciones de recuperación e incrementos de cupos para el transporte público de pasajeros a nivel nacional.
- Suspende la creación de nuevas operadoras, incrementos de cupos y unidad en la modalidad de transporte de carga pesada:

La presente resolución es de carácter general y de cumplimiento obligatorio, a partir de la presente fecha, hasta cuando se haya implantado a nivel nacional el Sistema Informático de Control de Tránsito y Transporte Terrestres SICOTTT, pudiendo el Directorio de este Organismo, en base a los informes periódicos del Director Ejecutivo, levantar paulatina y parcialmente esta prohibición conforme al desarrollo del sistema a nivel nacional.

Los trámites y solicitudes que han ingresado hasta antes de la presente fecha, recibirán la atención correspondiente en base a los procedimientos e informes internos en estricta aplicación de las resoluciones vigentes y sobretodo (sic) bajo la aplicación de parámetros mínimos del SICOTTT.

Dada en la ciudad de Quito, Distrito Metropolitano, en la Sala de Sesiones del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestres, en su Cuarta Sesión Ordinaria, celebrada el día 24 de Abril de 2007.

Abg. Lelia Valdivieso Zamora  
**SUBSECRETARIA DE TRANSPORTE  
 VIAL Y FERROVIARIO  
 PRESIDENTE AUTORIZADA CONSEJO NACIONAL  
 DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRES**

**Contestaciones a la demanda**

**Pronunciamiento de la Agencia Nacional de Tránsito**

Mediante escrito recibido el 7 de marzo de 2012, comparece el ingeniero Mauricio Peña Romero, en su calidad de director ejecutivo de la Agencia Nacional de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, dando contestación a

la demanda de inconstitucionalidad de acto administrativo en los siguientes términos:

Señala que no existe razón para justificar una incompatibilidad normativa; y por lo tanto, se da una "...inconsonancia con la realidad jurídica...". En su criterio, el legitimado activo no expresa las razones por las cuales la resolución es incoherente.

Señala que el acto administrativo cuya constitucionalidad se cuestiona fue "derogado" mediante resolución N.º 011-DR-2011-ANT, suscrita el 28 de septiembre de 2011. Como demostración de tal derogatoria, adjunta la respectiva certificación a fojas 30, que en la parte pertinente señala:

"...el Directorio de la Agencia Nacional de Regulación y Control del Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, en su Octava Sesión Extraordinaria efectuada el día 28 de septiembre de 2011, adoptó la resolución No. 011-DIR-2011-ANT, con la cual resolvió derogar las resoluciones Nos. 001-DIR-2007-CNTTT..."

Indica además que no existen efectos jurídicos de la resolución derogada que resulten contrarios a la Constitución.

Presenta como excepción la falta de legítimo contradictor, pues "...en los libelos de demanda no se define con claridad contra quien se propone...", pues el no determinar si es el director técnico de la Agencia o el Directorio de la misma, en su criterio, hace que no esté determinado claramente el demandado en la presente acción, lo que la debió haber hecho merecedora de la inadmisión.

Por lo expuesto en su escrito, solicita "...que inadmita la pretensión del actor..."

**Pronunciamiento de la Procuraduría General del Estado**

El abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, compareció por medio del escrito presentado el 7 de marzo de 2012 y manifestó lo siguiente:

Concuerda con el director de la Agencia Nacional de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial en que al momento en que la demanda fue admitida, la resolución impugnada ya se hallaba derogada desde el 28 de septiembre de 2011. Acompaña para el efecto, copia simple de la Resolución N.º 011-DIR-2011-ANT, emitida por el Directorio de la Agencia Nacional de Regulación y Control del Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial (fs. 24 y 25), que en lo pertinente señala:

"RESUELVE:

1. Derogar las resoluciones 001-DIR-2007-CNTTT (...) en virtud de que fueron cumplidas las condiciones establecidas en sus correspondientes textos".

Con tal argumento, solicita que "...al no surtir efecto jurídico alguno la Resolución atacada (**derogada**), resultaría ineficaz emitir una sentencia sobre la demanda, en consecuencia, solicito el archivo".

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### *Competencia de la Corte Constitucional*

La Corte Constitucional es competente para verificar la constitucionalidad de la Resolución N.º 001-DIR-2007-CNTTT, dictada el 24 de abril de 2007, suscrita por la abogada Lelia Valdivieso Zamora, subsecretaria de Transporte Vial y Ferroviario, presidenta autorizada del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestres; en atención a lo previsto en los artículos 436 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 75 numeral 1 literal **d** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

### *Legitimación activa*

El accionante se encuentra legitimado para interponer la presente acción de inconstitucionalidad de actos administrativos con efectos generales, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 439 de la Constitución vigente que expone: “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano”, en concordancia con el artículo 77 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

### *Análisis Constitucional*

#### *Determinación del problema jurídico a ser resuelto*

***¿Es procedente que la Corte Constitucional se pronuncie respecto a la inconstitucionalidad de un acto administrativo con efectos generales cuando este se encuentre extinto?***

El control de la constitucionalidad de los actos administrativos con efectos generales es una competencia atribuida a esta Corte por la Norma Fundamental y se traduce en la posibilidad de expulsar del ordenamiento jurídico actos que contengan disposiciones contrarias respecto del contenido constitucional. Dicha atribución reafirma el principio de supremacía constitucional respecto de todas las actuaciones del poder público, sin excepción alguna.

Del análisis del expediente, consta a fojas 24 y 25, que el acto administrativo cuya constitucionalidad se cuestiona, fue “derogado” por el Directorio de la Agencia Nacional de Regulación y Control de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, mediante resolución N.º 011-DR-2011-ANT, suscrita el 28 de septiembre de 2011; además, también se adjunta a fojas 30 la certificación emitida el 5 de marzo de 2012, por parte de la Secretaría General de la Agencia Nacional de Regulación y Control de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, donde consta que la resolución N.º 001-DIR-2007-CNTTT fue derogada.

Ahora bien, el presente caso entonces, hace pensar si existe la posibilidad de que la Corte realice control constitucional sobre un acto administrativo extinto (por la razón de declaratoria de “derogación”), en razón de una actuación posterior de la Administración Pública que así lo declara. La figura de la extinción de los actos administrativos está reconocida en nuestra legislación como la forma en que los actos dejan de tener efectos jurídicos.

Si bien, en razón de una analogía con las normas, lo que para ellas es la derogatoria, para los actos administrativos sería la extinción; la última de estas figuras implica que el acto no puede producir ningún efecto, mientras que las normas derogadas, por excepción, tienen efectos que se pueden extender más allá del término de su vigencia. Lo dicho implica, por lo tanto, que la disposición contenida en el artículo 76 numeral 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, referente al control constitucional de normas derogadas, no puede ser aplicable por analogía al control de actos administrativos extintos.

En conclusión, dado que el acto impugnado se extinguió por medio de la resolución N.º 011-DIR-2011-ANT, cuya certificación consta en el proceso, y que desde ese momento perdió toda posibilidad de causar efectos jurídicos, se considera que no existe materia sobre la cual la Corte Constitucional deba pronunciarse, correspondiendo por tanto disponer el archivo de la causa.

## III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional expide la siguiente:

### SENTENCIA

1. Negar la demanda de acción de inconstitucionalidad planteada; y en consecuencia, disponer su archivo.
  2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.
- f.) Patricio Pazmiño Freire, **PRESIDENTE**.
- f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con ocho votos de los señores jueces y señoras juezas: Antonio Gagliardo Loo, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de la jueza Ruth Seni Pinoargote, en sesión ordinaria del 04 de junio del 2013. Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**Caso No. 0003-11-IA**

**RAZÓN:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con ocho votos de los señores jueces y señoras Juezas: Antonio Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán, Manuel Vietri Olvera y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de la jueza Ruth Seni Pinoargote, en sesión ordinaria del 04 de junio del 2013. Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL.**

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado Por: Ilegible.- Quito, a 26 de junio de 2013.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CASO No. 003-11-IA**

**RAZÓN:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 17 de junio de dos mil trece.- Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL.**

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado Por: Ilegible.- Quito, a 26 de junio de 2013.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Esmeraldas, 21 de marzo del 2013

**SENTENCIA N.º 0010-13-SCN-CC**

**CASO N.º 0625-12-CN**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

El 8 de junio del 2012, mediante oficio N.º 0057-0718-2011-JFMNAG-12, el doctor José Chiriboga Coello, juez décimo segundo de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas, remite a la Corte Constitucional, para el periodo de transición, una consulta de constitucionalidad de norma dentro de la acción de medida cautelar N.º 0718-2011-C, la misma que ingresa a la Secretaría General de la Corte Constitucional el 5 de octubre del 2012.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo del cuarto artículo innumerado agregado a continuación del artículo 8 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, certificó que en referencia a la acción N.º 0625-12-CN, dentro de la acción de medida cautelar N.º 718-2011, no se ha presentado otra causa con identidad de objeto y acción.

El 06 de noviembre de 2012 se posesionan ante el Pleno de la Asamblea Nacional los jueces de la Primera Corte Constitucional, integrada conforme lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República.

Mediante sorteo de las causas realizado por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 29 de noviembre de 2012, de conformidad con lo establecido en la Disposición Transitoria Octava de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, correspondió al juez constitucional, Dr. Fabián Marcelo Jaramillo Villa, actuar como ponente en el caso signado con el N.º 0625-12-CN.

Con providencia del 14 de enero de 2013, el Dr. Fabián Marcelo Jaramillo Villa, juez ponente, avoca conocimiento de la causa y determina su competencia para efectos del control concreto de constitucionalidad.

**Caso que suscita la consulta de constitucionalidad**

Del expediente que ha sido remitido a la Corte Constitucional por el Juzgado Décimo Segundo de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas, se desprende que la presente consulta de norma tiene relación con las medidas cautelares solicitadas por el Ab. Rafael Antonio Mendoza Avilés y resueltas favorablemente por el juez décimo segundo de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas y por el juez séptimo de la Niñez y Adolescencia del Guayas.

La primera medida cautelar fue solicitada por el Ab. Rafael Antonio Mendoza Avilés en contra de la abogada Suad Manssur Villagrán, superintendente de compañías del Ecuador y de la abogada María Matilde Rivera Delgado, directora nacional de Recursos Humanos de la Superintendencia de Compañías, señalando que el memorando N.º SC-IAF-DRH-G-2011-0472, fechado el 4 de mayo de 2011, firmado por la Ab. María Rivera Delgado, amenaza con violar de manera grave e inminente a sus derechos humanos y garantías constitucionales. Esta solicitud fue tramitada ante el Juzgado Décimo Segundo de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas.

El juez décimo segundo de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas, mediante providencia dictada el miércoles 25 de mayo de 2011 a las 18:06, resuelve aceptar la petición de medidas cautelares y dejar sin efecto el memorando N.º SC-IAF-DRH-G-2011-0472, fechado el 4 de mayo de 2011 “en la que se solicita la renuncia por cuanto el recurrente es de libre remoción” [sic].

De acuerdo a lo expuesto por el juez décimo segundo de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas, la Superintendencia de Compañías emite la resolución N.º SC-IAF-DRH-G-2011-0417 del 8 de junio de 2011, suscrita por la Eco. Alba Alegría Villamar Andrade, intendente nacional administrativa y financiera de la Superintendencia de Compañías, con la cual resuelve cesar por remoción al abogado Rafael Antonio Mendoza Avilés, del cargo de subdirector jurídico de compañías de la oficina matriz.

La segunda medida cautelar fue solicitada por el Ab. Rafael Antonio Mendoza Avilés en contra de la Superintendencia de Compañías del Ecuador. En su demanda solicita que se abstenga de dar ejecución a la resolución N.º SC-IAF-DRH-G-2011-0417 y la consecuente acción de personal N.º 013 del 8 de junio de 2011, mediante la cual se dispuso su remoción del cargo de subdirector jurídico de compañías de la oficina matriz; se abstenga de expedir o ejecutar otro acto administrativo conducente a surtir efectos similares o análogos; la restitución y permanencia en el cargo con todos sus derechos y, finalmente, se disponga que la medida cautelar dure mientras se produzca un fallo definitivo por el órgano competente de la función judicial, “esto es hasta que la justicia Contencioso Administrativa resuelva sobre la impugnación a la Resolución No. SC-IAF-DRH-G-2011-0417 y Acción de Personal No. 013 de 8 de junio de 2011”.

El juez séptimo de la Niñez y Adolescencia del Guayas, mediante auto del 22 de junio de 2011, dispone la “suspensión inmediata de los efectos de la resolución No. SC-IAF-DRH-G-2011-0417 dictada por la Superintendencia de Compañías el 8 de junio de 2011, hasta que exista resolución o sentencia en firme que se emita en la vía ordinaria correspondiente, respecto a si el peticionario es servidor público o funcionario de libre remoción [...] se suspende también toda orden, disposición o memorando, que tenga como origen la Resolución que es materia de esta reclamación constitucional”.

Adicionalmente, el Ab. Rafael Mendoza Avilés presentó una demanda ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo N.º 2 con Sede en Guayaquil, en fecha 4 de julio del 2011, a fin de que este Tribunal declare la ilegalidad de la resolución N.º SC-IAF-DRH-G-2011-0417 y la restitución al cargo que viene desempeñando.

Con estos antecedentes, el Dr. José Chiriboga Coello, juez décimo segundo de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas, dirige el oficio N.º 057-0718-2011-JFMNAG-12 al señor presidente de la Corte Constitucional de Justicia, poniendo en conocimiento la causa de medidas cautelares N.º 0718-2011-C, a fin de que resuelva el conflicto jurídico “si este Operador de Justicia Constitucional mantiene la competencia o si su Resolución de Medida Cautelar N.º 934-2011 del Juzgado Séptimo de la Niñez y Adolescencia del Guayas y el proceso 519-2011, iniciado en el Tribunal Distrital N.º 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil, sobre el mismo, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 427 de la Constitución del Ecuador” [sic].

#### **Normas cuya constitucionalidad se consulta**

No se establece la norma sobre la cual se plantea la consulta de constitucionalidad.

#### **Argumentos de la consulta**

El juez décimo segundo de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas, en la causa signada con el N.º 0718-2011-C, argumenta que el conflicto jurídico de competencia suscitado debe resolverse en virtud de lo dispuesto en el artículo 427 de la Constitución de la República.

#### **Petición concreta**

El juez décimo segundo de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas hace la consulta a la Corte Constitucional en los siguientes términos:

¿si este Operador de Justicia Constitucional mantiene la competencia o si su Resolución de Medida Cautelar N.º 934-2011 del Juzgado Séptimo de la Niñez y Adolescencia del Guayas y el proceso 519-2011, iniciado en el Tribunal Distrital N.º 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil, sobre el mismo, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 427 de la Constitución del Ecuador? (...)”.

## **II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

#### **Competencia de la Corte**

El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las consultas de norma de acuerdo con lo previsto en el artículo 428 de la Constitución de la República, en concordancia en el artículo 141, 142, 143 y 191 numeral 2 literal **b** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el artículo 81 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

#### **Legitimación activa**

El doctor José Chiriboga Coello, juez décimo segundo de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas se encuentra legitimado para interponer la presente consulta de constitucionalidad, de conformidad con el artículo 428 de la Constitución de la República, el artículo 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional e inciso segundo del artículo 4 del Código Orgánico de la Función Judicial.

#### **Planteamiento y resolución de problemas jurídicos**

Una de las innovaciones que incorpora la Constitución de la República constituye el cambio de un control difuso a un control concentrado, por lo que actualmente una de las atribuciones que tiene la Corte Constitucional es realizar el control concreto y abstracto de constitucionalidad de las normas, de modo que en virtud de este control concentrado de constitucionalidad, le corresponde únicamente a la Corte Constitucional la declaratoria de inconstitucionalidad de una norma y su consecuente expulsión del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

El inciso primero del artículo 428 de la Constitución de la República determina que “Cuando una jueza o juez, de oficio o a petición de parte, considere que una norma

jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional, que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días, resolverá sobre la constitucionalidad de la norma”. Esto significa, entonces, que la autoridad judicial deberá hacer uso de esta prerrogativa siempre que advierta la posibilidad de que la norma pertinente al caso sea inconstitucional, incluso cuando realizado el análisis de la norma haya concluido que la misma debe ser expulsada del ordenamiento jurídico.

El artículo 141 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala que “El control concreto tiene como finalidad garantizar la constitucionalidad de la aplicación de las disposiciones jurídicas dentro de los procesos judiciales”; y a continuación el inciso 2 del artículo 142 indica que “cualquier juez o juez, de oficio o a petición de parte, sólo si tiene duda razonable y motivada de que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional (...)”.

Como se observa de la disposición establecida en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la discrecionalidad de los jueces y juezas para elevar a la Corte Constitucional una consulta de constitucionalidad, no es ilimitada, sino conlleva la responsabilidad de un adecuado planteamiento y sustentación.

Tanto la legislación como la doctrina señalan la necesidad de que exista una duda motivada, como elemento previo al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, misma que deberá justificar razonada, suficiente y de manera coherente que la norma no cumple con los principios constitucionales y por tal no puede ser aplicada en el caso concreto. Es decir, debe ser motivada y justificar claramente que no existe la posibilidad de recurrir a una interpretación conforme del enunciado normativo a la luz de lo dispuesto en la Constitución. En este sentido, según señala el autor Pablo Pérez Tremps, “El juicio en el que basa el órgano judicial la posible inconstitucionalidad de la norma con fuerza de ley no debe comportar necesariamente que esté convencido de dicha inconstitucionalidad; basta la existencia de una duda razonable, pero ésta, hay que insistir en ello, *debe concretarse y hacerse expresa*. Ello tiene, entre otras, la consecuencia de servir para encuadrar el propio juicio de constitucionalidad que desarrollará el Tribunal Constitucional, que se ve enmarcado por la cuestión ante él planteada, sin que el Tribunal pueda salir de ese marco, con las matizaciones que luego se harán”<sup>1</sup>. De tal manera que todo juez deberá explicar adecuadamente cuáles son las razones jurídicas y fácticas que le llevan a considerar que la norma aplicable al caso que se encuentra en sustanciación es o puede ser inconstitucional.

Por otra parte, la pertinencia de la consulta también deberá ser detenidamente analizada por el juez *a quo*, por lo que para plantear una consulta a la Corte Constitucional fundamentará la debida motivación de las disposiciones en supuesta contradicción. Al respecto, el tratadista Pérez Tremps ha señalado también que es facultad de la Corte Constitucional poder rechazar la consulta cuando existe la falta de fundamento y dice, “en esta causa se justifican, como es obvio, la inadmisión de cuestiones que no resulten en absoluto motivadas o muy deficientemente motivadas. Pero junto a ello, este motivo ha sido interpretado por el Tribunal en el sentido de que pueda realizar un auténtico juicio de fondo que le permite rechazar cuestiones que, estando incluso suficiente y correctamente fundadas, esto es, no resultando manifiestamente arbitrarias, poseen una fundamentación que puede rebatirse fácilmente salvando sin excesiva complejidad la constitucionalidad de la norma”<sup>2</sup>.

Anteriormente, respecto a la motivación que deben presentar las consultas de normas, la Corte Constitucional, para el período de transición, se pronunció reiteradamente argumentando que “la ausencia de la carga argumentativa en la motivación, respecto a las pretensiones de parte de los consultantes, impide a esta Corte Constitucional pronunciarse sobre los posibles efectos de inconstitucionalidad que podrían acarrear la norma acusada, es decir, que no existen fundamentos teóricos o fácticos a través de los cuales –de ser el caso se pueda confrontar la norma consultada con la Constitución de la República”<sup>3</sup>.

1. Identificación del enunciado normativo pertinente cuya constitucionalidad se consulta: Las juezas y jueces constitucionales tienen la obligación de remitir en consulta a la Corte Constitucional, la disposición normativa aplicable a un caso concreto, que consideren inconstitucional, por lo que los jueces deben identificar con claridad absoluta cuales son los preceptos normativos que consideran inconstitucionales, ya que solo sobre ellos la Corte Constitucional podrá ejercer un control de constitucionalidad. Bajo esta consideración no caben consultas propuestas sobre interpretaciones infra constitucionales que se realicen en el caso concreto que no denoten un problema de relevancia constitucional.
2. Identificación de los principios o reglas constitucionales que se presumen infringidos: La tarea de las juezas y jueces, al momento de elevar una consulta a la Corte Constitucional, no se reduce en la identificación del precepto normativo supuestamente contrario a la Constitución, sino que además deben identificar qué principios o reglas constitucionales se presumen infringidos por la aplicación de dicho enunciado normativo.

El deber de motivación, contenido en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República,

<sup>1</sup> Pablo Pérez Tremps, *La Cuestión de Inconstitucionalidad en el Derecho Español*. Ed. Universidad de Talca. Santiago de Chile, p. 135.

<sup>2</sup> Pablo Pérez Tremps, *La Cuestión de Inconstitucionalidad en el Derecho Español*. Ed. Universidad de Talca. Santiago de Chile, p.139.

<sup>3</sup> Corte Constitucional del Ecuador para el Período de Transición, Sentencia No. 011-10-SCN-CC, Suplemento del Registro Oficial No. 232, 9 de julio del 2010, p. 31.

obliga a todos los poderes públicos y sus operadores a motivar sus decisiones, lo cual no solo conlleva a la exposición de las disposiciones normativas aplicables al proceso, sino que además a exponer las circunstancias y razones por las cuales dichos enunciados son determinantes en el proceso. De esta manera, las juezas y jueces deben establecer la forma, circunstancias y justificación por las cuales dichos enunciados contradicen la Constitución.

3. Explicación y fundamentación de la relevancia de la norma puesta en duda, respecto de la decisión de un caso concreto: El juez constitucional debe detallar y describir, de manera pormenorizada y sistemática, las razones por las cuales el precepto normativo es indispensable para la decisión de un proceso judicial, lo cual no solo implica identificar el enunciado normativo que presuntamente debe ser aplicado al proceso, sino que también conlleva a la determinación de cómo la interpretación de la norma es imprescindible para la toma de la decisión, en consideración a la naturaleza misma del proceso y momento procesal en que se presenta dicha consulta. Esto supone que las juezas y jueces no pueden elevar una consulta de constitucionalidad tan pronto sea presentada una demanda, sino sustanciar dicho proceso hasta que la aplicación de una disposición normativa de dudosa constitucionalidad, sea absolutamente necesaria para continuar con el proceso, o para decidir la cuestión.

Cabe destacar además, que una adecuada motivación en base a estos presupuestos tiene como fin no solo delimitar el ámbito de pronunciamiento de la Corte, sino también evitar que el juez constitucional distraiga o perturbe la administración de justicia, a través de innecesarias consultas o inadecuadamente fundamentadas.

El juez debe ejercer su obligación de administrar justicia sin dilaciones para garantizar los derechos de los ciudadanos y evitar que la Corte quede sofocada bajo un cúmulo de cuestiones propuestas sin ningún fundamento serio y con el solo objeto de retardar el proceso<sup>4</sup>.

En el oficio remitido el 8 de junio de 2012, con el cual el juez décimo segundo de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas remite el proceso a la Corte Constitucional, señala expresamente que “a fin de que la Corte Constitucional resuelva el conflicto jurídico si este Operador de Justicia Constitucional mantiene la competencia o si su Resolución de Medida Cautelar N° 934-2011 del Juzgado Séptimo de la Niñez y Adolescencia del Guayas y el proceso 519-2011, iniciado en el Tribunal Distrital N° 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil, sobre el mismo, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 427 de la Constitución del Ecuador”, no explica claramente el motivo de su consulta de norma y no explica de manera coherente y suficiente por qué considera que la aplicación de una norma infra constitucional, su contenido y alcance, es contraria a un principio, regla o mandato constitucional.

<sup>4</sup> Francisco Zúñiga Urbina, *Control de Constitucionalidad y Sentencia*, Cuadernos del Tribunal Constitucional, Santiago de Chile, 2006, p. 81.

El juez, en su oficio, no establece la norma jurídica que en su criterio es o parecería ser contraria a la Constitución, sino que hace referencia únicamente a la existencia de un conflicto de competencia, aspecto que difiere del control concreto de constitucionalidad y que no constituye materia sobre la cual le corresponda pronunciarse a esta Corte. En consecuencia, la consulta planteada no cumple con los requisitos previsto en el artículo 428 de la Constitución ni en el artículo 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pues la determinación de la competencia de un juez ordinario difiere absolutamente del objeto de una consulta de constitucionalidad de norma.

Finalmente, cabe destacar también que todos los operadores de justicia constitucional de primera instancia están encargados de conocer, tramitar y hacer ejecutar lo resuelto en el ámbito de defensa de las garantías jurisdiccionales, especialmente a través de la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos de derechos humanos. En este contexto, toda persona que sienta que sus derechos constitucionales han sido vulnerados podrá recurrir a los mecanismos existentes en la vía jurisdiccional correspondiente para exigir su cumplimiento, y el juez, conforme lo dispone la propia Constitución, cuenta con los mecanismos jurídicos idóneos para compeler el cumplimiento de sus resoluciones a las autoridades públicas.

En definitiva, a partir del análisis efectuado, se concluye que la presente consulta no cumple con lo establecido en el artículo 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por lo que la consulta de constitucionalidad debe ser negada.

### III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional expide la siguiente:

#### SENTENCIA

1. Negar la consulta planteada por el juez décimo segundo de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas.
2. Devolver el expediente al juez décimo segundo de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas.
3. Remitir copia de la presente sentencia al Consejo de la Judicatura a fin de que se observe la conducta del juez consultante; debiendo informar al Pleno de esta Corte sobre lo resuelto en este caso.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, **PRESIDENTE**.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos de las señoras juezas y señores jueces: Antonio Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los señores jueces María del Carmen Maldonado Sánchez, Ruth Seni Pinoargote y Manuel Viteri Olvera, en sesión ordinaria del 21 de marzo del 2013. Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL.**

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado Por: Ilegible.- Quito, a 26 de junio de 2013.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CASO No. 0625-12-CN**

**RAZÓN:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 02 de abril de dos mil trece.- Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL.**

**CAUSA N.º 0625-12-CN**

**PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.** Quito, D. M., 23 de mayo de 2013 a las 12h35. **VISTOS:** Incorpórese al expediente N.º 0625-12-CN los escritos presentados por el legitimado activo José Ricardo Chiriboga Coello, juez décimo segundo de la niñez y adolescencia del Guayas, el 15 y 16 de abril de 2013, mediante los cuales solicita, por una parte la reposición o revisión y por otra, la aclaración respecto de la sentencia N.º 0010-13-SCN-CC, dictada por el Pleno de la Corte Constitucional el 21 de marzo de 2013 y notificada a las partes los días 2 y 3 de abril del mismo año como consta a fojas 49 del expediente. Atendiendo lo solicitado, esta Corte realiza las siguientes **CONSIDERACIONES: PRIMERA.-** El Pleno de la Corte Constitucional es competente para atender el pedido de aclaración y ampliación presentado, de conformidad con lo previsto en el artículo 94 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el artículo 29 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. **SEGUNDA.-** La Constitución de la República en su artículo 440 manifiesta que: “Las sentencias y autos de la Corte Constitucional tendrán el carácter de definitivos e inapelables”. **TERCERA.-** En relación a este mandato constitucional el artículo 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que: “Las sentencias y dictámenes constitucionales son de inmediato cumplimiento, sin perjuicio de la interposición de los recursos de aclaración o ampliación, y sin perjuicio de su modulación”. Por tanto, se reitera que las sentencias constitucionales no pueden ser objeto de reposición, revisión, modificación o reforma; sin embargo, cabe la posibilidad de que estas sean ampliadas o aclaradas en razón de la presentación de los recursos correspondientes.

**CUARTA.-** Conforme se desprende del primer escrito presentado por el legitimado activo, el recurso tiene por objeto lo siguiente: “Que por error mecanográfico el texto del oficio N.º. 0057-0718-2011-JFMNAG-12 de fecha 08 de junio de 2012 no especifica el motivo con claridad de la consulta, por lo que solicito a ustedes la REPOSICIÓN o REVISIÓN de la sentencia N.º. 0010-13-SCN-CC, de fecha 21 de marzo de 2013, la misma que en su parte resolutive niega mi consulta...”. Al respecto, como ya ha quedado establecido, las decisiones de esta Corte tendrán el carácter de definitivas e inapelables. Por tanto, no es competencia de este Organismo la reposición o revisión de sentencia como es la pretensión del accionante. **QUINTA.-** Conforme se desprende del segundo escrito ingresado a la Corte, el 16 de abril de 2013, el petionario expresa “...solicito de usted ACLARE, como es que deniega mis consulta y se remite al Consejo de la Judicatura que observe mi conducta...”, pero no señala ni precisa qué parte de la sentencia (palabra, frase, fragmento o párrafo) le parece oscura e inentendible, lo cual impide a esta Corte emitir un pronunciamiento en tal sentido. **SEXTA.-** La sentencia N.º 0010-13-SCN-CC dictada por este Organismo resolvió: “1. Negar la consulta planteada por el juez décimo segundo de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas”; por cuanto, el consultante incumplió con los requisitos establecidos en el artículo 428 de la Constitución, el artículo 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y los parámetros establecidos por la Corte Constitucional que exigen que para la presentación de una consulta de norma, el juez deberá: 1) Identificar el enunciado normativo pertinente cuya constitucionalidad se consulta; 2) Identificar los principios o reglas constitucionales que se presumen infringidos; y 3) Explicar y fundamentar la relevancia de la norma puesta en duda respecto de la decisión de un caso concreto. En consideración de lo señalado, se observa que la sentencia en cuestión, en todas sus partes, es clara y completa, pues establece con precisión las razones que conllevaron a negar la consulta de norma. En consecuencia, por las razones expuestas, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve **NEGAR** el pedido por improcedente y disponer que se esté a lo resuelto en la sentencia N.º 0010-13-SCN-CC del 21 de marzo de 2013. **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

f.) Patricio Pazmiño Freire, **PRESIDENTE.**

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL.**

**Razón:** Siento por tal, que el auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, con cinco votos de las juezas y jueces: Antonio Gagliardo Loor, María del Carmen Maldonado Sánchez, Alfredo Ruiz Guzmán, Ruth Seni Pinoargote y Patricio Pazmiño Freire, un voto salvado del juez Manuel Viteri Olvera, sin contar con la presencia de los jueces Marcelo Jaramillo Villa, Wendy Molina Andrade y Tatiana Ordeñana Sierra en sesión extraordinaria del 23 de mayo de 2013. Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL.**

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado Por: Ilegible.- Quito, a 26 de junio de 2013.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**VOTO SALVADO**

**CAUSA N.° 0625-12-CN**

**PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.** Quito, D. M., 23 de mayo de 2013 a las 12h35. **VISTOS:** Expreso mi voto salvado en los siguientes términos: si bien es cierto este tema cuando se trató se resolvió la consulta hecha por el juez José Ricardo Chiriboga Coello, en la ciudad de Esmeraldas (**sesión en la cual no estuve presente**), se aprobó el proyecto y en esa sentencia se dispuso: “...3.- **Remitir copia de la presente sentencia al Consejo de la Judicatura a fin de que se observe la conducta del juez consultante; debiendo informar al Pleno de esta Corte sobre lo resuelto en este caso...**” decisión que no estoy de acuerdo, quizás sea extemporáneo caso contrario hubiera debatido, pero es el momento de decirlo en esta aclaración, ampliación o reposición, y que en esta sesión se está aclarando lo que se resuelve, como lo dice la jueza María del Carmen Maldonado Sánchez, estaríamos hablando de reposición o revisión. En concreto señoras juezas y señores jueces, aquí hay un “lápsus calami” por decir algo, dentro de la consulta, y jamás estaría de acuerdo para que con aquello se haya resuelto que la conducta del juez sea conocida por el Consejo de la Judicatura, como si se tratara de una mala conducta, tanto más que el Pleno de la Corte Constitucional, a veces ha resuelto en sentido diferente. Finalmente respetando el criterio de la mayoría considero que el segundo escrito que presenta el juez José Ricardo Chiriboga Coello y que se lo analiza en la consideración Quinta como antecedente del fallo de ampliación, aclaración o reposición, nada resuelve en la parte pertinente; en consecuencia, salvo mi voto en ese sentido. **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

f.) Manuel Viteri Olvera, **JUEZ CONSTITUCIONAL.**

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado Por: Ilegible.- Quito, a 26 de junio de 2013.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 30 de mayo del 2013

**SENTENCIA N.° 019-13-SEP-CC**

**CASO N.° 2160-11-EP**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

La presente acción ha sido propuesta por el doctor Pedro Marcelo Carrillo Ruiz, director nacional de Asesoría Jurídica de la Policía Nacional y delegado del ministro del

Interior, de conformidad con el artículo 94 de la Constitución de la República, acción mediante la cual impugna la sentencia expedida el 23 de septiembre de 2011 a las 16h00, por los conjuces de la Segunda Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro del proceso N.° 29.188-012-2011 (acción de protección) propuesto por Byron René Chamba Montesdeoca en contra de la Policía Nacional.

La secretaria general de la Corte Constitucional, el 14 de diciembre de 2011, certificó que en referencia a la acción N.° 2160-11-EP, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción, conforme consta en la certificación que obra a fojas 3 del proceso.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, integrada por los jueces constitucionales Ruth Seni Pinoargote, Roberto Bhrunis Lemarie y Hernando Morales Vinueza, mediante auto expedido el 11 de enero de 2012 a las 11h12, aceptó a trámite la acción propuesta, como se advierte de fojas 4 y vta., del proceso.

Efectuado el sorteo correspondiente, de conformidad con el artículo 195 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el artículo 18 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, correspondió al juez Hernando Morales Vinueza actuar como sustanciador, quien mediante auto del 19 de marzo de 2012 a las 10h35 (fojas 11 y vta.), avocó conocimiento de la acción y dispuso notificar a los conjuces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, a fin de que presenten su informe de descargo debidamente motivado sobre los fundamentos de la presente acción; al señor Byron René Chamba Montesdeoca, por ser parte en la acción de protección en que se expidió el fallo impugnado y al procurador general del Estado.

Mediante memorando N.° 007-CCE-SG-SUS-2013 del 07 de enero de 2013, suscrito por el doctor Jaime Pozo Chamorro, secretario general de la Corte Constitucional, se hizo conocer al juez Alfredo Ruiz Guzmán, Mg., del sorteo de las causas realizado por el Pleno de la Primera Corte Constitucional, en sesión extraordinaria efectuada el 03 de enero de 2013, y de su designación como juez sustanciador, con la finalidad de que continúe con el trámite de la causa, quien a su vez, mediante providencia dictada el 03 de abril de 2013 a las 08h00, avocó conocimiento de la presente acción extraordinaria de protección.

**Detalles de la demanda**

El accionante, en lo principal, manifiesta que los conjuces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, al conocer en segunda instancia la acción de protección propuesta por Byron René Chamba Montesdeoca, no tomaron en cuenta las alegaciones que hizo la Policía Nacional como institución demandada, al contestar la acción de protección antes referida.

Puntualiza que el ciudadano Byron René Chamba Montesdeoca había propuesto previamente otra acción de protección en contra de las mismas personas (autoridades policiales), impugnando los mismos actos administrativos y

que contenían las mismas pretensiones. Que hay sentencias debidamente ejecutoriadas en primera y segunda instancia, tramitadas por el Juzgado Tercero del Trabajo y la Tercera Sala del ex Tribunal Constitucional, y que los conjuces de la Sala Única de la Corte Provincial de Esmeraldas olvidan por completo referirse; por tanto, se trata de una resolución que ha pasado en autoridad de cosa juzgada.

Señala también que los jueces accionados estimaron – erradamente– que el policía Byron René Chamba Montesdeoca había sido sancionado dos veces por un mismo hecho y que, en consecuencia, la Policía Nacional habría incurrido en violación del principio constitucional *non bis in idem*, criterio que lo considera equivocado, pues la institución ha actuado con estricta sujeción a la normativa policial, la cual no ha sido declarada inconstitucional y, por tanto, se halla en plena vigencia.

Manifiesta que de conformidad con el artículo 86 numeral 2 de la Constitución de la República, la acción de protección debe presentarse ante uno de los jueces del lugar donde se origina el acto violatorio de derechos o donde produce sus efectos; que en el caso del señor Byron René Chamba Montesdeoca, fue sancionado mediante resolución expedida por el Consejo de Clases y Policías en la ciudad de Quito, pues allí laboraba dicho accionante; sin embargo, el uniformado sancionado presentó una acción de protección (por segunda vez impugnando el mismo acto administrativo de baja de las filas policiales) ante los jueces de la ciudad de Esmeraldas, quienes no han tomado en cuenta estos antecedentes, actuando sin competencia y resolviendo contra ley expresa, lo que –afirma– constituye delito de prevaricato.

Argumenta que el señor Chamba Montesdeoca no tomó en cuenta que la acción de protección tiene por objeto el amparo inmediato y eficaz de los derechos constitucionales, pues presentó la nueva acción de protección después de haber transcurrido dos años desde que fue dado de baja en la institución policial; es decir, recién se dio cuenta de que se vulneraron sus derechos; además afirma que el ex Tribunal Constitucional ya resolvió sobre estos mismos hechos en la acción de amparo constitucional N.º 1077-2008-RA, declarando sin lugar la acción propuesta, mediante resolución expedida el 26 de noviembre de 2008.

Añade que el ciudadano Byron René Chamba Montesdeoca no agotó su reclamo en la vía de la jurisdicción contencioso administrativa, conforme lo previsto en el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Sostiene que los jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas expidieron una sentencia carente de motivación, en la cual ordenaron que se reintegre al ciudadano Byron René Chamba Montesdeoca a su puesto de trabajo como policía, sin tomar en cuenta las excepciones que propuso la institución, ni haber efectuado un análisis sobre dichas excepciones, para poder desvirtuarlas en el proceso.

Concluye afirmando que, en definitiva, los jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas han vulnerado los derechos consagrados en los artículos 76

numerales 1 y 7 literales **a, i y l**; y 82 de la Constitución de la República.

#### **Pretensión**

El accionante solicita que la Corte Constitucional declare la violación de los derechos constitucionales invocados y deje sin efecto la sentencia expedida el 23 de septiembre de 2011 a las 16h00, por los conjuces de la Segunda Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro de la acción de protección N.º 28.956, propuesta por Byron René Chamba Montesdeoca en contra de la Policía Nacional.

#### **Contestación a la demanda**

##### **Ab. Kathia Díaz Bedoya, conjuera de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas (accionada)**

La abogada Kathia Díaz Bedoya, conjuera de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, comparece mediante escrito que obra de fojas 22 a 24 y expone que no es de competencia de los jueces, al conocer en segunda instancia las acciones de protección, declarar su improcedencia, como supone el legitimado activo, sino confirmar, revocar o reformar la sentencia subida en grado, pues dicha tarea le compete al juez de primera instancia, al momento de calificar la admisibilidad o inadmisibilidad de la acción, o al momento de expedir sentencia.

Agrega que según el accionante, el fallo de segunda instancia, que impugna mediante la presente acción extraordinaria, vulnera el derecho a la defensa, bajo el supuesto de que se ha inobservado el principio *non bis in idem*; existe incompetencia del juez en razón del territorio; no existe inmediatez ni inminencia del daño alegado por el ex policía Byron Chamba Montesdeoca; que el actor Chamba Montesdeoca no agotó el reclamo en la vía administrativa; que se atentó contra el derecho al debido proceso, y que el fallo dictado por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas carece de motivación, todo lo cual no es cierto, pues en la sentencia de segunda instancia se anotan las razones por las cuales se rechazó el recurso de apelación interpuesto por la institución policial.

Señala también que los argumentos anotados por el legitimado activo no alcanzan la relevancia constitucional que exige el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por lo cual solicita que se deseche la presente acción extraordinaria de protección, pues estima que no se han vulnerado los derechos constitucionales invocados por la autoridad policial, y por el contrario –afirma– fue la institución policial la que vulneró derechos del policía Byron René Chamba Montesdeoca.

##### **Byron René Chamba Montesdeoca, tercero interesado**

Mediante escrito que obra a fojas 31 del proceso, comparece el ciudadano Byron René Chamba Montesdeoca, en calidad de tercero interesado, por ser parte en el proceso de acción de protección propuesta contra la institución policial, quien aprueba las gestiones de su patrocinador en la audiencia pública efectuada en la presente acción constitucional.

### Procuraduría General del Estado

El abogado Marcos Arteaga Valenzuela, en su calidad de director nacional de Patrocinio y delegado del procurador general del Estado, mediante escrito que obra de fojas 28 del proceso, se limita a ratificar las gestiones del doctor Diego Carrasco Falconí, quien intervino en la audiencia pública, y a señalar casilla constitucional, sin emitir pronunciamiento alguno sobre los fundamentos de la presente acción.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 63 y 191 numeral 2, literal **d** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y artículo 3 numeral 8 literal **b** y tercer inciso del artículo 35 del Reglamento de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

### Naturaleza jurídica, alcances y efectos de la acción extraordinaria de protección

El objeto de la acción extraordinaria de protección es el aseguramiento y efectividad de los derechos y garantías fundamentales, evitando un perjuicio irremediable, al incurrir el accionar de los jueces en violación de normas fundamentales, sea por acción u omisión, en una sentencia, auto o resolución, en ejercicio de su actividad jurisdiccional.

En el caso concreto no compete a la Corte Constitucional emitir pronunciamiento alguno sobre el asunto controvertido en la acción de protección propuesta por Byron René Chamba Montesdeoca, esto es, determinar si el comandante general de la Policía Nacional, al expedir la resolución por la cual se dio de baja al referido accionante, ejecutó algún acto administrativo ilegítimo o incurrió en omisión violatoria de derechos constitucionales, sino observar si en la sustanciación de la acción de protección propuesta por Byron René Chamba Montesdeoca, existió vulneración del derecho al debido proceso y otros derechos constitucionales invocados por el legitimado activo en la presente causa, pues este es el objeto de la nueva garantía constitucional (acción extraordinaria de protección), que conlleva el control de constitucionalidad de las actuaciones de los jueces, que con anterioridad a la vigencia de la actual Constitución de la República se encontraban exentos del mismo; control que deviene del carácter normativo de la Carta Fundamental y del principio de supremacía constitucional, según el cual, toda autoridad se encuentra sujeta al control de constitucionalidad, mediante las diversas acciones de jurisdicción constitucional.

### Planteamiento de los problemas jurídicos

Para resolver el fondo de la presente causa, la Corte Constitucional estima necesario sistematizar los argumentos

planteados por el legitimado activo, a fin de verificar si la sentencia impugnada vulnera o no los derechos constitucionales invocados por este, a partir de los siguientes problemas jurídicos:

- a) ¿Cuál es la finalidad de la acción de protección de derechos constitucionales?
- b) La sentencia, objeto de impugnación, ¿vulnera los derechos constitucionales invocados por la parte accionante?

A partir del planteamiento de estos problemas jurídicos, la Corte Constitucional analiza la causa en los siguientes términos:

### Argumentos de la Corte Constitucional en torno a los problemas jurídicos

- a) **¿Cuál es la finalidad de la acción de protección de derechos constitucionales?**

La Constitución de la República dispone que la acción de protección tiene por objeto “el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución” (artículo 88). Concordante con esta norma, el artículo 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala que dicha acción tiene por objeto “el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos...”.

Al proponer acción de protección el policía nacional en servicio pasivo Byron René Chamba Montesdeoca, era obligación de los jueces, tanto de primera como de segunda instancia, verificar si la autoridad policial accionada (comandante general) expidió algún acto o incurrió en omisión violatoria de derechos constitucionales, ya que esa fue la afirmación hecha por el mencionado miembro de la institución policial.

En caso de declararse la vulneración de derechos, en la acción de protección, los jueces deben ordenar las medidas pertinentes para lograr la reparación integral de los derechos vulnerados, conforme lo previsto en el artículo 86 numeral 3 de la Constitución de la República.

- b) **La sentencia, objeto de impugnación, ¿vulnera los derechos constitucionales invocados por la parte accionante?**

Para profundizar en el análisis del problema jurídico formulado traemos a relación lo expuesto por la Corte Constitucional, para el período de transición, en el caso N.º 0793-09-EP, sentencia N.º 013-11-SEP-CC, del 18 de agosto del 2011, en cuya parte pertinente expresa:

“(…) la Corte no puede convertirse en una nueva instancia que resuelva sobre las peticiones del actor y las excepciones del demandado en cualquier proceso judicial (...) sin embargo, si le corresponde actuar ante evidentes actos antijurídicos de los jueces que conllevan contradicción con la Constitución por lesionar uno o más derechos humanos.

El papel de la Corte, entonces es determinar si existió vulneración de derechos del demandante de la acción extraordinaria de protección en la decisión judicial y disponer la reparación de los mismos, sin que para el efecto pueda pronunciarse sobre los asuntos que dieron lugar al juicio en el que recayó el auto o sentencia, materia de la acción”<sup>1</sup>.

Con el antecedente referido, en el presente caso corresponde a la Corte Constitucional determinar si el fallo expedido por los jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas vulnera o no los derechos constitucionales invocados por el legitimado activo, específicamente los consagrados en los artículos 76 numerales 1 y 7 literales **a**, **i** y **l**; y 82 de la Constitución de la República.

En todo proceso judicial ha de observarse estrictamente que se cumpla con las garantías del debido proceso, conforme lo ordena el texto constitucional. Con el debido proceso no se trata de cumplir un trámite cualquiera o dar la apariencia ordenada y simplista de procedimientos reglados, donde importa más la forma que el contenido, sino de garantizar que no se prive a ningún individuo de la oportuna tutela de sus derechos fundamentales y que la sentencia que se dicte, en base a un proceso, sea fundada y en fiel cumplimiento de los principios supremos que se exigen en un Estado constitucional de derechos.

El artículo 76 de la Constitución de la República establece una serie de garantías que hacen efectivo el derecho al debido proceso, entre ellas, la prevista en el numeral 1, invocada por el accionante, que dispone:

**“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: 1.- Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes”.

De la revisión del proceso propuesto por Byron René Chamba Montesdeoca, se advierte que dirige su demanda de acción de protección en contra de “la Resolución No. 2009-079-CG-B-ST-PAL expedida por el Comandante General de la Policía Nacional el 7 de noviembre de 2009 y publicada en la Orden General No. 225 del Comando General de la Policía Nacional para el 25 de noviembre de 2009”, resolución mediante la cual se dio de baja de la institución policial al referido accionante.

En la audiencia pública celebrada en la sustanciación del proceso N.º 349-2010, ante el juez tercero de Garantías Penales de Esmeraldas, cuya acta consta de fojas 147 a 152 de dicho proceso de acción constitucional, el abogado patrocinador de la institución policial señaló que el accionante ya había agotado este derecho al presentar y tramitarse la misma demanda, con las mismas pretensiones y contra los mismos accionados en el Juzgado Tercero del

Trabajo de Pichincha con el N.º 17353-2010-0086, en la cual se dictó sentencia el 6 de abril de 2010 a las 15h46, en cuya parte resolutoria del considerando octavo, entre otras cosas, manifiesta:

“Por todas las consideraciones expuestas anteriormente y a criterio de esta autoridad no existe violación de derechos constitucionales a los que el recurrente ha hecho mención en la acción de protección, en tal virtud, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN EL NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, se rechaza la acción de protección interpuesta por el señor Byron René Chamba Montesdeoca en contra de la Comandancia General”.

En efecto, consta de fojas 141 a 145 del proceso N.º 349-2010 la acción de protección deducida por Byron René Chamba Montesdeoca en contra del comandante general de la Policía Nacional y de los miembros del Tribunal de Disciplina de la misma institución, acción en la cual impugna, entre otros actos administrativos, la resolución expedida el 18 de abril de 2005 por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, mediante la cual le impuso sanción de 60 días de arresto, y la resolución N.º 2009-079-CG-B-ST-PAL (fojas 143) del 7 de noviembre de 2009, por la cual fue dado de baja de la institución policial, proceso cuyo conocimiento correspondió a la jueza tercera de Trabajo de Pichincha (causa N.º 0086-2010), quien mediante sentencia del 6 de abril de 2010 a las 15h46 (fojas 138 a 140 del juicio N.º 349-2010), la declaró sin lugar.

Para corroborar el contenido de la acción de protección propuesta por Byron René Chamba Montesdeoca, se transcribe lo expresado en dicha demanda en relación a las autoridades accionadas y manifiesta: “Las partes demandadas son la Policía Nacional representada legalmente por su Comandante General..., los integrantes del Tribunal de Disciplina y de los Consejos de Clases y Policías y del Consejo Superior de la Policía Nacional (...)”. En cuanto a los actos que considera ilegítimos señala: “Por lo expuesto anteriormente, usted señor juez, determinará que los actos ilegítimos dictados por el Tribunal de Disciplina, el Consejo de Clases y Policías, el Consejo Superior y el Comandante General de la Policía Nacional (Resolución del Tribunal de Disciplina de 15 de abril del 2005 y Resoluciones No. 2007-692CCP-PN, 2008-0290-CCP-PN, 2009-050-CS-PN, No. 2009-079-CG-B-ST-PAL y 2009-0292-CCP-PN) siendo decisiones injustificadas y sin sustento jurídico, peor que se haya realizado con observancia de principios jurídicos y procedimientos constitucionales, que se pretenden conculcar, en las referidas resoluciones, situación lesiva que me faculta a proponer la presente ACCION DE PROTECCION (...)”.

El ciudadano Byron René Chamba Montesdeoca, al comparecer ante el juez tercero de Garantías Penales de Esmeraldas, impugna –nuevamente– la sentencia expedida por el Tribunal de Disciplina de la institución policial el 18 de abril de 2005, así como la resolución expedida el 7 de noviembre de 2009, por la cual fue dado de baja, luego de cumplido el periodo de hallarse en situación transitoria y de ser colocado en la respectiva cuota de eliminación, pero omite señalar que ya intentó una acción de amparo

constitucional, impugnando la sentencia que le impuso el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, misma que fue rechazada por el juez vigésimo cuarto de lo Civil de Pichincha, mediante resolución que fue posteriormente confirmada por la Tercera Sala del ex Tribunal Constitucional (fojas 167 a 171 del juicio 349-2010); asimismo, omitió indicar que respecto de la resolución N.º 2009-079-CG-B-ST-PAL del 7 de noviembre de 2009, por la cual fue dado de baja de la Policía Nacional, ya presentó la acción de protección N.º 0086-2010 ante la jueza tercera del Trabajo de Pichincha, la que fue rechazada por esta.

En efecto, en la demanda que obra a fojas 1 a 3, primer cuerpo del proceso 349-2010, en la pretensión solicita que mediante sentencia: “Deje sin efecto el contenido de la Resolución No. 2009-079-CG-B-ST-PAL, expedida por el Comandante General de la Policía Nacional, el 7 de noviembre de 2009, publicada en la Orden General No. 225 del Comando General de la policía Nacional para el día miércoles 25 de noviembre del 2009, por medio de la cual se da de baja de la Policía Nacional al accionante BYRON RENE CHAMBA MONTESDEOCA, consecuentemente también, la resolución dictada por el H. Tribunal de Disciplina para Clases y Policías de fecha 18 de abril del 2005 (...)”. Por otro lado, la identificación de la autoridad pública demandada nuevamente, es el comandante general de la Policía Nacional, representante legal de la institución policial. En la misma demanda declara: “Con la gravedad del juramento, declaro que no he presentado otra acción de protección sobre la misma materia y con el mismo objeto, ante un Juez u otro Tribunal, bajo las disposiciones de la actual Constitución de la República”.

La presentación de una nueva acción de protección, por parte del ex policía Byron René Chamba Montesdeoca, implica someter a un nuevo proceso judicial al comandante general de la Policía Nacional, por un mismo hecho que fue ya conocido y sobre el cual existe una resolución que se halla en firme, lo que atenta contra el derecho consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal i de la Constitución de la República, que dice: “Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia”.

En el caso materia de análisis, se observa que Byron René Chamba Montesdeoca presentó dos acciones de protección contra igual accionado, por el mismo objeto y causa, contraviniendo lo señalado en el artículo 8 numeral 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, no obstante haber declarado bajo juramento lo contrario; tal proceder se adecuaría en la figura de abuso del derecho tipificado en el artículo 23 de la ley invocada, al tipificar: “**Abuso del derecho.**- La jueza o juez podrá disponer de sus facultades correctivas, de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial, a quien, abusando del derecho, interponga varias acciones en forma simultánea o sucesiva por el mismo acto u omisión, por violación del mismo derecho y en contra de las mismas personas (...)”. Empero los jueces que conocieron la segunda acción de protección no dispusieron lo que corresponde de conformidad al artículo de la referencia y más bien aceptaron la acción propuesta por el accionante.

Los conjuces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, al resolver –en segunda instancia– la acción de protección deducida por Byron René Chamba Montesdeoca, no observaron que ya existía resolución sobre el asunto controvertido (resolución de baja de la institución policial) y sentencia dictada por la jueza tercera de Trabajo de Pichincha que rechazó la primera acción de protección propuesta por Byron Chamba Montesdeoca, y más bien procedieron a dictar una sentencia que transgrede el derecho consagrado en el artículo 76 numeral 1 de la Constitución de la República, pues no garantiza el **cumplimiento de las normas constitucionales**, que prohíben juzgar a las personas más de una vez por un mismo hecho, lo cual se halla comprobado en el proceso de acción de protección.

El artículo 86 numeral 2 de la Carta Suprema de la República señala que para conocer y resolver las acciones relacionadas con garantías jurisdiccionales (como la acción de protección), “será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión, o donde se producen sus efectos”. Sin embargo, los jueces accionados, al resolver la acción de protección propuesta por Byron René Chamba Montesdeoca, no tomaron en cuenta que el acto impugnado, esto es, la resolución N.º 2209-079-CG-B-ST-PAL del 7 de noviembre de 2009, por la cual fue dado de baja de la Policía Nacional, fue expedida en la ciudad de Quito y produjo efectos en esta ciudad, en la cual dicho accionante tenía su domicilio, según él mismo lo indicó en la primera acción de protección (N.º 0086-2010), propuesta ante la jueza tercera de Trabajo de Pichincha (fojas 141 del proceso N.º 349-2020). Conforme consta en la parte pertinente al inicio de la referida acción que dice: “Señor Juez de Pichincha: Policía Nacional (SP) BYRON RENE CHAMBA MONTESDEOCA, de 28 años de edad, de Profesión Policía en servicio pasivo, de estado civil soltero, domiciliado en esta ciudad de Quito, con cédula No. 1713309290, con las debidas consideraciones, acudo ante usted y deduzco la siguiente demanda de Acción de Protección (...)”.

De lo anotado se infiere que los jueces del distrito judicial de Esmeraldas actuaron sin competencia, al no tomar en cuenta que el acto impugnado por Byron René Chamba Montesdeoca fue expedido en otra jurisdicción territorial, incurriendo además en violación del derecho consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal k de la Constitución de la República.

Si bien la presente acción extraordinaria de protección está dirigida contra el fallo de segunda instancia, esto es, la sentencia del 23 de septiembre de 2011 a las 16h00, expedida por los conjuces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, la Corte Constitucional advierte que la vulneración de derechos constitucionales se evidencia desde el momento en que el juez a quo (juez tercero de Garantías Penales de Esmeraldas) aceptó a trámite y declaró con lugar la acción de protección propuesta por Byron René Chamba Montesdeoca, pues su actuación estaba viciada de falta de competencia, en razón de que el acto impugnado fue expedido en la ciudad de Quito, lo cual debe ser reparado dejando sin efecto dichos procesos judiciales.

**III. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional expide la siguiente:

**SENTENCIA**

1. Declarar la vulneración de las garantías del derecho al debido proceso, consagrados en el artículo 76 numeral 1 y 7 literales **i** y **k**, además la garantía instituida en el artículo 86 numeral 2 de la Constitución de la República.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección propuesta por el Crnel. de Policía de Estado Mayor, doctor Pedro Marcelo Carrillo Ruiz, director nacional de Asesoría Jurídica de la Policía Nacional.
3. Como medida de reparación integral, dejar sin efecto la sentencia expedida el 23 de septiembre de 2011 a las 16h00, por los conjuces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro del juicio de acción de protección N.º 29.188, así como la sentencia expedida el 23 de noviembre de 2010 a las 16h26, por el juez tercero de Garantías Penales de Esmeraldas dentro de la acción de protección N.º 349-2010.
4. Remitir copia de la presente sentencia al Consejo de la Judicatura, a fin de que se observe la conducta del juez tercero de Garantías Penales de Esmeraldas y de los conjuces de la Sala Única de la Corte Provincial de Esmeraldas, que conocieron la causa.
5. Remitir copia de la presente sentencia a la Fiscalía General del Estado, para los fines pertinentes
6. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Wendy Molina Andrade, **PRESIDENTA (e)**.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos de las juezas y jueces: Antonio Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, Wendy Molina Andrade, Alfredo Ruiz Guzmán, Ruth Seni Pinoargote y Manuel Viteri Olvera, sin contar con la presencia de los jueces María del Carmen Maldonado Sánchez, Tatiana Ordeñana Sierra y Patricio Pazmiño Freire en sesión ordinaria del 30 de mayo del 2013. Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado Por: Ilegible.- Quito, a 26 de junio de 2013.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CASO No. 2160-11-EP**

**RAZÓN:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por la jueza Wendy Molina Andrade, presidenta (e) de la Corte Constitucional, el día martes 18 de junio de dos mil trece.- Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado Por: Ilegible.- Quito, a 26 de junio de 2013.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 04 de junio del 2013

**SENTENCIA N.º 022-13-SEP-CC**

**CASO N.º 1715-11-EP**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

La demanda se presentó ante la Corte Constitucional, para el período de transición, el 13 de septiembre de 2011.

El secretario general (e) certificó que en referencia a la acción N.º 1715-11-EP no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los jueces Ruth Seni Pinoargote, Hernando Morales Vinuesa y Roberto Bhrunis Lemarie; a través del auto dictado el 11 de enero de 2012, admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 1715-11-EP.

Por medio de sorteo del Pleno del Organismo, le correspondió conocer el presente caso al doctor Edgar Zárate Zárate, juez constitucional, quien avocó conocimiento el 19 de marzo de 2012, y dispuso que se notifique con el contenido de la demanda de acción extraordinaria de protección N.º 1715-11-EP, a los jueces de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, y al Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca, con el fin de que presenten –en el término de 5 días– un informe de descargo motivado, en respuesta a los fundamentos de la

demanda referida. Asimismo, ordena notificar a la Procuraduría General del Estado y designa como actuario al abogado Javier Villacrés López.

El 6 de noviembre de 2012 se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional los jueces de la Primera Corte Constitucional, integrada conforme lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República.

Mediante el memorando N.º 006-CCE-SG-SUS-2013 del 7 de enero de 2013, el secretario general, doctor Jaime Pozo, manifestó que conforme al resorteo realizado por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 3 de enero de 2013, remite el caso N.º 1715-11-EP a la jueza ponente, doctora Tatiana Ordeñana.

El 16 de abril de 2013 la jueza ponente avocó conocimiento de la causa y dispuso que se notifique con el contenido de la demanda de la acción extraordinaria de protección presentada por el señor Jorge Jhon Ortiz Parra, al Juzgado Adjunto Primero de la Niñez y Adolescencia de El Oro. Adicionalmente, de conformidad con el artículo 61 numeral 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con el artículo 37 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de la Corte Constitucional, ordenó que en el término de 5 días, el juzgado referido presente un informe de descargo en forma motivada sobre los argumentos que fundamentan la demanda con el contenido de la acción extraordinaria de protección en referencia.

#### De la solicitud y sus argumentos

El demandante, señor Jorge Jhon Ortiz Parra, por sus propios derechos, presentó acción extraordinaria de protección en contra de las sentencias dictadas el 10 de junio de 2011 a las 8:15 por el Juzgado Adjunto Primero de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de El Oro, y el 17 de agosto de 2011 a las 16:15 por la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, dentro de la acción de protección signada en segunda instancia con el N.º 0883-2011, y argumenta lo siguiente:

Afirma que suscribió un contrato laboral con el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca, bajo la modalidad de prestación de servicios ocasionales, el cual fue renovado para el período del 4 de enero hasta el 31 de diciembre de 2011; sin embargo, el subsecretario de desarrollo organizacional del Ministerio en mención resolvió el contrato en forma intempestiva el 28 de abril de 2011.

A criterio del demandante, el despido intempestivo se configura en el presente caso porque la terminación del contrato no se justificó con un trámite administrativo previo; más bien tuvo como fundamento único el hecho de que el accionante fue calificado como una persona problemática sin que existan pruebas en su historial laboral que evidencien tal conducta, o en su defecto la investigación pertinente.

Expresa que el acto administrativo mediante el cual le notificaron la terminación de su contrato carece de motivación, por ende, concluye que es nulo y vulnera el derecho al debido proceso, así como el principio a la seguridad jurídica consagrado en la Constitución de la República. En referencia a la calificación de persona problemática, el accionante considera que es una conducta que vulnera el derecho a la dignidad humana.

También precisa que es importante recalcar, que en el expediente administrativo del proceso de su contratación y despido, las autoridades desconocen que los contratos de trabajo son bilaterales, conforme lo establece el artículo 1561 del Código Civil, así como su condición de capacidad especial.

En función de los hechos expuestos, el señor Jorge Jhon Ortiz Parra, el 5 de mayo de 2011 presentó una acción de protección que fue conocida por la jueza primera adjunta de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de El Oro; autoridad que dictó sentencia el 10 de junio de 2011. Esta última desechó la acción de protección.

Posteriormente, el hoy accionante presentó un recurso de apelación, requerimiento que fue conocido por la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro; órgano judicial que dictó sentencia el 17 de agosto de 2011; acto procesal que confirma la sentencia dictada en primera instancia.

Ambas decisiones, conforme afirma el accionante, inobservaron la naturaleza del contrato que celebró con el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca, que se ampara en los artículos 1483 y 1561 del Código Civil. En referencia a la sentencia dictada en segunda instancia, manifiesta que en el considerando séptimo de la misma se establece: "...los contratos de servicios ocasionales se suscriben... para satisfacer necesidades institucionales y por su naturaleza no genera estabilidad, pudiendo darse por terminado en cualquier momento" (sic); razonamiento que no es compartido por el accionante, porque considera "absurdo, suponer que el acto arbitrario y autoritario de los demandados, solo depende la unilateralidad de un funcionario público que toma como norma una cláusula a para despedir a un profesional" (sic).

A criterio del accionante, el órgano judicial de justicia provincial debió observar el debido proceso acorde al artículo 76 de la Constitución y realizar un "examen de proporcionalidad y de ponderación, preguntándose podían del MAGAP despedir a una persona, sin anularle el contrato previamente a través de un proceso administrativo que asegure su legítima defensa" (sic).

Además observa que la sentencia de segunda instancia dictada el 17 de agosto de 2011, al confirmar la sentencia dictada en primera instancia, reafirma la "inadmisión" de la acción de protección propuesta, actuar procesal que según el accionante, contraviene el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, porque esta norma prevé que "cuando se califica una acción constitucional es porque ha pasado la admisión, por lo tanto la acción puede ser declarada como improcedente, de acuerdo con las causales de la norma, pues lo inadmisibles es

el auto sucinto como bien lo señala el inciso final de la norma legal invocada, lo que deviene en la nulidad del fallo pues no se dictó una sentencia de fondo, sino un mamotreto al que la Sala de lo Civil lo confirmó” (sic).

El demandante concluye expresando que los dos fallos dictados en primera y segunda instancia dentro de la acción de protección N.º 883-2011 evidencian un abuso de autoridad que afecta la seguridad jurídica, el debido proceso y la tutela judicial efectiva.

El argumento antes mencionado es respaldado por el accionante, al insistir que ninguna de las autoridades judiciales se pronunció acerca de la vulneración al debido proceso durante el proceso administrativo de terminación contractual del cual fue parte conjuntamente con el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca. También recalca la falta de aplicación de los artículos del Código Civil ya mencionados en el análisis desarrollado en las sentencias hoy cuestionadas; legislación que pudo ser observada por parte de los órganos judiciales conforme al principio de subsidiariedad por el cual “Se tomarán en cuenta los demás principios procesales establecidos en la legislación ordinaria, en la medida que sean compatibles con la naturaleza del control constitucional”.

En referencia a la afectación a su dignidad incurrida en la forma en que terminaron su contrato laboral, expresa que los órganos judiciales debieron analizar cómo esta situación afectó los principios de no incriminación, legítimo contradictor, preclusión, legitimidad pasiva, vinculación directa, entre otros que se afectaron en el ya mencionado proceso administrativo por terminación contractual.

#### **Pretensión concreta**

El accionante solicita que se acepte la acción extraordinaria de protección que presentó y que responde al N.º 1715-11-EP, así como también requiere que se declare la vulneración de los derechos constitucionales al debido proceso y se anule todo lo actuado dentro del proceso de acción de protección N.º 883-2011, es decir, las sentencias dictadas en primera y segunda instancia por el Juzgado Primero Adjunto de la Niñez y Adolescencia de El Oro el 10 de junio de 2011, y por la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro el 17 de agosto de 2011.

#### **Contestación de los legitimados pasivos**

A fojas 10 del expediente constitucional se encuentra la providencia dictada el 19 de marzo de 2012, por la Corte Constitucional, para el período de transición, a través de la cual dispuso a los jueces de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, y en calidad de tercero interesado, el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca, que en el término de 5 días presenten un informe motivado sobre los argumentos que fundamentan la demanda, para lo cual se ha notificado esta providencia(sic).

Adicionalmente, se encuentra a fojas 51 del expediente constitucional la providencia dictada el 16 de abril de 2013 por la Corte Constitucional, en donde se dispuso que en el

término de cinco días el Juzgado Adjunto Primero de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de El Oro presente un informe motivado sobre los argumentos que fundamentan la demanda.

Del expediente constitucional se desprende la comparecencia de los señores: abogada María Luisa Granizo Cruz, en calidad de subsecretaria de asesoría, coordinadora jurídica del Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca a fojas 15; abogado Marcos Arteaga Valenzuela, en calidad de director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado a fojas 21, y los señores abogada Olga Pazmiño Abad, doctor Patricio Solano Narváez, doctor Arturo Márquez Matamoros, en calidad de jueza y jueces de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, a fojas 40.

#### **Abogada Olga Pazmiño Abad, doctor Patricio Solano Narváez y doctor Arturo Márquez Matamoros, en calidad de jueza y jueces de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro**

La abogada Olga Pazmiño Abad y los doctores Patricio Solano Narváez y Arturo Márquez Matamoros, en calidad de jueza y jueces de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, manifiestan que la sentencia dictada en este proceso resuelve los puntos que integran la materia de la litis, aplicando las reglas de la sana crítica y la motivación como principio constitucional.

Que el caso sometido a conocimiento de esta sala se remite en lo esencial al contrato de servicios ocasionales que suscribió el accionante con el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca por la necesidad de contratar un servidor público 3 para la dirección agropecuaria de El Oro, estableciéndose para el desempeño de ese cargo un período entre el 4 de enero a 31 de diciembre de 2011, por haberse celebrado dicho contrato de conformidad a lo establecido en el artículo 58 de la Ley Orgánica de Servicio Público, tomando en consideración la incorporación de personas con capacidades especiales a entidades públicas y privadas de acuerdo con artículo 47 numeral 5 de la Constitución de la República.

Indican que en el análisis respectivo, la Sala en referencia concluyó que el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca aplicó las disposiciones legales inherentes a este tipo de contratos, sin que se vulneren derechos constitucionales, como tampoco de un trato diferente al de los demás servidores públicos que laboran sujetos a este tipo de contrato, sin que se vislumbre en el expediente que su incapacidad física ni el pasado judicial que alega hayan sido determinantes para que la institución pública dé por terminado el contrato y tampoco para que la Sala haya resuelto confirmar la sentencia venida en grado.

Por último, manifiestan que el accionante debía hacer su reclamo en el momento oportuno y por las vías propias, ya que se trata de un asunto de mera legalidad.

**María Luisa Granizo Cruz, en calidad de subsecretaria de asesoría jurídica, coordinadora jurídica del Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca: Tercero interesado**

Manifiesta que la sentencia impugnada del 17 de agosto de 2011, fue emitida con apego a derecho, sin voto salvado. Indica que la terminación del contrato de servicios ocasionales, celebrado entre el accionante y Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca, está amparada en lo dispuesto en el artículo 58 de la Ley de Servicio Público, que textualmente dice:

“...Este tipo de contratos, por su naturaleza de ninguna manera representará estabilidad laboral en el mismo, ni derecho adquirido para la emisión de un nombramiento permanente, pudiendo darse por terminado en cualquier momento, lo cual podrá constar del texto de los respectivos contratos...”.

Adicionalmente, la compareciente manifiesta que al transcurrir los primeros meses de trabajo, el accionante no cumplió con las expectativas para el que fue contratado, “tal es así que al ser evaluado en el primer trimestre del año 2011, el sistema de evaluación lo calificó como inaceptable, motivo por el cual se procedió a dar por terminado el contrato de servicios ocasionales” (sic).

Indica que el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca dio por terminado un contrato que fue emitido bajo principios de legalidad y ejecutoriedad, según el artículo 68 del Estatuto de Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva.

Que el señor Ortiz Parra interpuso acción de protección contra la sentencia de primera instancia de fecha 10 de junio de 2011, y subida en grado a la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro el 17 de agosto de 2011, la misma que confirma la sentencia de primer nivel, que textualmente dice:

“Por lo expresado, si la acción de protección incoada no ha desplazado ni subsistido las comparecencias ordinarias en los distintos campos de la administración de justicia y menos los procedimientos establecidos en el ordenamiento jurídico, mal haría este tribunal en entrar a resolver en el ámbito de las garantías jurisdiccionales la referida acción, no siendo función de este organismo el reemplazar a los jueces competentes cuando la ley ha previsto de manera expresa otras vías judiciales...” (sic).

Además, expresa que según lo dispuesto en el artículo 173 de la Constitución, los actos administrativos podrán ser impugnados tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la función judicial, por lo tanto esta no es la vía para reclamar un acto administrativo, porque no se cumplió con lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

En tal virtud, argumenta que al no existir violación a norma alguna ni vulneración de derechos constitucionales al actor, solicita que la presente acción extraordinaria de protección sea inadmitida y se confirmen las sentencias de primera y segunda instancia.

**Abogado Marcos Arteaga Valenzuela, en calidad de director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado**

Comparece el director nacional de patrocinio y delegado del procurador general del estado y en virtud de los artículos 2 y 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, en concordancia con los artículos 17 y 18 del Reglamento Orgánico Funcional, señala casillero constitucional para recibir las notificaciones respectivas.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 63 y 191 numeral 2 literal **d** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y de acuerdo con el artículo 3 numeral 8 literal **b**, y artículo 35 inciso tercero del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

### De la acción extraordinaria de protección

El artículo 94 de la Constitución de la República reza: “La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado.”

Adicionalmente, la Corte Constitucional, para el período de transición, en relación a la acción extraordinaria de protección manifestó:

“El objeto de la acción extraordinaria de protección es el aseguramiento y efectividad de los derechos y garantías (...), evitando un perjuicio irremediable al incurrir el accionar de los jueces en violación de normas fundamentales, sea por acción u omisión, en una sentencia, auto o resolución en ejercicio de su actividad jurisdiccional”<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Sentencia n° 047-12-SEP-CC. Corte Constitucional para el período de transición, del Ecuador.

Es así como la acción extraordinaria de protección se relaciona en forma directa con las conductas jurisdiccionales que incurren en la arbitrariedad jurisdiccional, las cuales son inviables frente a la estructura que recoge la Constitución de la República, y que prevé que todos los actos del Estado se encuentren en armonía a la Carta Magna vigente.

#### **Análisis constitucional**

El accionante, señor Jorge Jhon Ortiz Parra, menciona que no existe un pronunciamiento jurisdiccional acerca de la vulneración al debido proceso y seguridad jurídica en que incurrió el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca por terminar la relación laboral mantenida con el hoy accionante en forma arbitraria, y bajo la consideración de que es una persona con capacidades especiales. Adicionalmente, considera que la decisión de inadmitir la acción de protección, conforme se desprende de la sentencia dictada el 10 de junio de 2011 por el Juzgado Adjunto Primero de la Familia, Mujer Niñez y Adolescencia de El Oro, es incorrecta, porque esta actuación está prevista en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional para el supuesto de que no exista un pronunciamiento de fondo, por parte del órgano judicial.

Con lo expuesto, y en virtud de contestar al accionante, esta Corte plantea el siguiente problema jurídico:

- 1. ¿Existe vulneración al debido proceso en la garantía de motivación, contenida en el literal l del artículo 76 de la Constitución de la República en las sentencias dictadas por el Juzgado Adjunto Primero de la Niñez y Adolescencia de El Oro, el 10 de junio de 2011, y por la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro el 17 de agosto de 2011, dentro de la acción de protección N.º 883-2011 (299-2011 1era instancia)?**

Previo a responder el problema jurídico planteado, es pertinente revisar el requerimiento original de la demanda de acción de protección planteada por el señor Jorge John Ortiz Parra, que consta a fojas 36, cuerpo I del expediente de la acción de protección N.º 299-2011 de primera instancia. Esta demanda tiene como punto de partida la celebración del contrato por servicios profesionales entre el accionante y el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca para el período de tiempo que corresponde al 4 de enero hasta el 31 de diciembre de 2011.

Previo a la contratación antes referida, el accionante trabajó con el Ministerio durante el período que corre desde junio hasta diciembre de 2010, y conforme la solicitud expuesta en el memorando N.º MAGAP-DPAELORO-2010-3069-M del 29 de diciembre de 2010, se solicitó la renovación contractual para el período del año 2011. Sin embargo, el 28 de abril de 2011, a través del comunicado N.º 0057, el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura, Ganadería y Pesca, en función de la cláusula décima del contrato celebrado por las partes para el período del año 2011, y acorde al artículo 146, literal f del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público, agradeció por los servicios prestados al señor Jorge Jhon Ortiz Parra.

Este último considera que esta actuación carece de motivación e incurre en la arbitrariedad, porque durante el proceso administrativo se inobservaron los artículos 4 y 23 de la Ley Orgánica de Servicio Público. Adicionalmente, expresa que la cláusula décima del contrato por servicios ocasionales que mantenía con el Ministerio antes referido, es inconstitucional, porque –a criterio del accionante– tiene un derecho adquirido a la estabilidad laboral, el mismo que se encuentra reconocido por la Constitución y que se contradice con la cláusula décima del contrato, más aún cuando es una persona que presenta el 70% de capacidades especiales; argumentos que devienen en la petición: reintegro al trabajo con el contrato que tiene vigencia hasta el 31 de diciembre de 2011 y la estabilidad laboral en el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca.

Frente a esto, el Juzgado Adjunto Primero de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de El Oro, a fojas 150 – cuerpo II– del expediente de la acción de protección 299-2011, dictó sentencia el 10 de junio de 2011. Este acto procesal, en lo principal, presenta una estructura que se integra por los antecedentes del caso, que incluye la audiencia practicada y las pruebas aportadas durante el desarrollo del proceso constitucional; luego se encuentran seis considerandos que responden al ejercicio hermenéutico-jurídico realizado por el órgano judicial, la conclusión y la decisión del caso.

El considerando quinto de la referida sentencia concluye que la relación contractual mantenida por las partes es de carácter ocasional, figura contractual que no tiene equivalencia a la estabilidad laboral, siendo la figura de servicios ocasionales, así como, la normativa de esta, aspectos que delimitan el ámbito de análisis de este caso, por lo que se concluye:

“Al analizar el acto administrativo impugnado y que esto afecta al accionante, bien se puede determinar que este es legítimo, ha sido dictado por autoridad competente, observando las normas pertinentes, no se ha dejado en indefensión ni significa discriminación es decir no existe violación de normas constitucionales. No habiendo por tanto violación de normas constitucionales se deben utilizar las vías administrativas y sus correspondientes recurso, conforme lo indica la Constitución en el artículo 66, numeral 23 que manifiesta el derecho plantear quejas y peticiones a los órganos del poder público y recibir de esta una respuesta motivada, por lo que existiendo vías ordinarias y administrativas, se ha optado por una acción de protección, lo cual es improcedente” (sic).

Al razonamiento citado lo acompaña el análisis de la procedencia de la acción de protección, conforme lo previsto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con la Constitución de la República y el Código Orgánico de la Función Judicial, para determinar que existen otras vías de carácter ordinario que son las adecuadas para atender el requerimiento expuesto en una demanda de acción de protección, por lo que en el considerando sexto de esta sentencia, la autoridad judicial “Inadmite la acción de protección propuesta (...) Por tanto se levanta la medida cautelar dispuesta en su oportunidad” (sic).

Frente a esta respuesta, el accionante, a fojas 187, cuerpo II, del expediente N.º 299-2011, presenta el recurso de apelación, que es atendido por la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, en la sentencia dictada el 17 de agosto de 2011. (Fojas 24, expediente de la acción de protección N.º 883-2011 2da. instancia).

Esta última sentencia presenta una estructura que se integra por siete considerandos y la decisión que concluye con la acción de protección N.º 883-2011. En el considerando sexto los jueces de la Sala referida, exponen brevemente la sentencia dictada en primera instancia por el Juzgado Primero Adjunto de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de El Oro, el 10 de junio de 2011, para en el considerando séptimo realizar un análisis hermenéutico jurídico, en relación a la motivación de la misma.

Es así como este considerando de la sentencia en mención se refiere a los grupos de atención prioritaria y la implementación de políticas que “viabilicen la incorporación en entidades públicas y privadas de personas con discapacidad en condiciones de igualdad de oportunidades”, pero también analiza la naturaleza que ha merecido la figura contractual de servicios ocasionales, de conformidad con el Código de Trabajo y la Ley Orgánica de Servicio Público, en concordancia con la cláusula décima del contrato celebrado entre el accionante y el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca. Para, finalmente concluir que:

“...el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca lo que ha hecho es aplicar las disposiciones legales inherentes a este tipo de contratos de servicios ocasionales, sin que ello comporte vulneración de derecho constitucional alguno, pues su aplicación en el caso del accionante no implica un trato diferente al de los demás servidores públicos que laboran sujetos a este tipo de contrato, más aún, si no consta de autos que su incapacidad física haya sido determinante para tal fin, máxime que debió utilizar la vía correcta para materializar su reclamo por tratarse de un asunto de mera legalidad que tiene vías propias”.

A esta construcción jurídica, el órgano judicial acompaña el análisis de la procedencia de la acción de protección, conforme al artículo 88 de la Constitución de la República.

Con lo expuesto, la Sala en referencia concluye y decide desestimar el recurso de apelación interpuesto y confirmar la sentencia dictada en primera instancia por el juez a quo.

Como se puede evidenciar en el caso concreto, el requerimiento del hoy accionante en la demanda de acción extraordinaria de protección coincide con el requerimiento original de la acción de protección, que se refiere a la impugnación del acto por el cual el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca, terminó el contrato celebrado por esta entidad con el accionante, por concepto de servicios ocasionales, hecho que es analizado por el Juzgado Adjunto Primero de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de El Oro, en la sentencia dictada el 10 de

junio de 2011 y por la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro en la sentencia dictada el 17 de agosto de 2011.

Los actos procesales en referencia, conforme se evidenció anteriormente, realizaron un análisis de los grupos de atención prioritaria, la igualdad de oportunidades, la discriminación y la contratación por servicios ocasionales; frente al ámbito normativo previsto para el proceso de acciones de protección.

Ambas decisiones jurisdiccionales concluyen que no existe vulneración constitucional alguna, y es por esta razón que califican el requerimiento del accionante como un asunto de mera legalidad, que debe ser atendido por la vía de justicia ordinaria, más no es materia de una acción de protección.

En este punto es importante considerar el principio de motivación previsto en materia de justicia constitucional, del artículo 4, numeral 9 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que dice:

“La jueza o juez tiene la obligación de fundamentar adecuadamente sus decisiones a partir de las reglas y principios que rigen la argumentación jurídica. En particular, tiene la obligación de pronunciarse sobre los argumentos y razones relevantes expuestas durante el proceso por las partes y los demás intervinientes”.

Este principio se encuentra en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República, cumpliendo un rol diferente, ya que responde a una garantía del derecho a la defensa como parte del debido proceso. Entonces nos encontramos frente a un principio y una garantía en un mismo elemento: la motivación.

Y al respecto, la Corte Constitucional, para el período de transición, se ha pronunciado sobre ésta garantía en varias ocasiones; y en el caso concreto citamos el siguiente:

“En cuanto a la motivación la Corte manifiesta que: es requisito para la observancia de un proceso debido, y más concretamente dentro del litigio, para la observancia del derecho a la tutela efectiva y expedita de los derechos e intereses de las personas, sin que en ningún caso quede en indefensión (...). Es decir, la motivación responde a la debida y lógica coherencia de razonabilidad que debe existir entre la pretensión los elementos fácticos, las consideraciones y vinculación de la norma jurídica y la resolución tomada”<sup>2</sup>.

La motivación, prevista para las sentencias de garantías jurisdiccionales, se desarrolla dentro del esquema determinado en el artículo 17 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que especifica los elementos mínimos que deben estar presentes en la estructura de una sentencia en materia constitucional:

“1. Antecedentes: La identificación de la persona afectada y de la accionante (...)

<sup>2</sup> Sentencia n° 200-12-SEP-CC. Corte Constitucional para el período de transición, del Ecuador.

2. Fundamentos de hecho: la relación de los hechos probados relevantes para la resolución

3. Fundamentos de derecho: La argumentación jurídica que sustente la resolución

4. Resolución: la declaración de violación de derechos, con determinación de las normas constitucionales violadas y del daño, y la reparación integral que proceda y el inicio del juicio para determinar la reparación económica cuando hubiere lugar.”

En el caso concreto, como se explicó en la parte superior, el requerimiento original de la acción de protección propuesta por el señor Jorge John Ortiz Parra, fue atendido por los órganos jurisdiccionales respectivos durante el desarrollo del proceso en primera y segunda instancia.

Las dos sentencias dictadas por el Juzgado Adjunto Primero de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de El Oro el 10 de junio de 2011, y por la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro el 17 de agosto de 2011, exponen su argumentación en razón de los requerimientos del accionante, y conforme se desprende del expediente y del análisis vertido en la parte anterior de este documento, mantienen una estructura acorde al esquema previsto para el efecto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Además, es necesario destacar que ambos actos procesales cuentan con una línea de causalidad clara que conecta los hechos con las razones jurídicas en forma coherente y racional, evidenciando un correcto ejercicio hermenéutico jurídico que se transcribe en una correcta motivación.

Sin embargo, el accionante señala que en primera instancia se inadmitió la acción de protección, cuando esta figura se encuentra prevista en el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional para aplicarla al momento de calificar la demanda, lo cual, a criterio del accionante, no ha sido utilizado para calificar su demanda sino para decidir acerca de su acción en la sentencia dictada el 10 de junio de 2011 por Juzgado Adjunto Primero de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de El Oro; error procesal que se mantiene cuando la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, en la sentencia dictada el 17 de agosto de 2011, confirma el fallo dictado en primera instancia.

De conformidad con el artículo 169 de la Constitución de la República:

“El sistema procesal es un medio para la realización de justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”.

Como se puede apreciar, tanto el Juzgado Adjunto Primero de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de El Oro, como la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, emitieron un pronunciamiento de fondo en respuesta a la demanda de acción de protección propuesta por el accionante, entonces se puede inferir que el término de “inadmisión” no fue correctamente utilizado en primera instancia y que se mantiene por la decisión de confirmar esta decisión, cuando dicta sentencia el órgano judicial en segunda instancia; pero no se puede sacrificar la justicia por un error formal en el uso de la palabra de “inadmisión”, porque se atendió un requerimiento que accionó el sistema de justicia constitucional, y por una omisión formal no se puede ignorar o inobservar la tutela y protección que ha merecido el usuario al presentar una acción y recibir un pronunciamiento respecto al mismo, por parte de los órganos judiciales respectivos.

Finalmente, se encuentra el requerimiento del accionante acerca de la anulación de todo lo actuado dentro del proceso de la acción de protección N°. 882-2011. Situación que no puede ser satisfecha por esta Corte Constitucional porque dentro del ámbito de acción de la misma y de conformidad con las competencias previstas en la Constitución de la República del Ecuador y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional no tiene facultad para disponer la anulación de los actos jurisdiccionales en referencia, a través de una acción extraordinaria de protección.

De todo lo expuesto, esta Corte observa que en el trámite procesal seguido durante la sustanciación de la acción de protección presentada por Jorge Jhon Ortiz Parra en contra del Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca, no se evidencia vulneración de derechos o garantías constitucionales; por el contrario, en las decisiones procesales impugnadas se encuentra en forma clara el desarrollo de la motivación y, por ende, se observó el debido proceso como lo establece la Constitución.

### III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución, el Pleno de la Corte Constitucional, expide la siguiente:

#### SENTENCIA

1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Patricio Pazmiño Freire, **PRESIDENTE**.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con siete votos a favor de los señores jueces y juezas: Antonio

Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de María del Carmen Maldonado Sánchez y Ruth Seni Pinoargote, en sesión ordinaria del 04 de junio de 2013. Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado Por: Ilegible.- Quito, a 25 de junio de 2013.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### **CASO No. 1715-11-EP**

**RAZÓN:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente (e) de la Corte Constitucional, el día lunes 17 de junio de dos mil trece.- Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado Por: Ilegible.- Quito, a 26 de junio de 2013.- f.) Ilegible, Secretaría General.

---

Quito, D. M., 04 de junio de 2013

#### **SENTENCIA N.º 023-13-SEP-CC**

#### **CASO N.º 1975-11-EP**

### **CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

#### **I. ANTECEDENTES**

##### **Resumen de admisibilidad**

La presente acción extraordinaria de protección fue presentada por el señor Luis Marcelo Mora Tello, procurador común de los maestros jubilados del Ecuador, en los años 2008, 2009 y 2010, en contra de la sentencia expedida el 1 de septiembre de 2011 a las 10h00, por los jueces de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro de la acción de protección N.º 0279-11-C.

El secretario general (e) de la Corte Constitucional, para el período de transición, Jaime Pozo Chamorro, el 8 de noviembre de 2011, certificó que en referencia a la acción N.º 1975-11-EP, no se ha presentado otra demanda con

identidad de objeto y acción. La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, admitió a trámite la presente acción extraordinaria de protección el 9 de diciembre de 2011 a las 09h56. Efectuado el sorteo de ley le correspondió conocer la presente causa al juez constitucional Alfonso Luz Yunes, en calidad de ponente.

Una vez posesionada la primera Corte Constitucional, habiéndose realizado el sorteo de las causas que se encontraban en conocimiento de la Corte Constitucional, para el período de transición, conforme el artículo 195 y la Disposición Transitoria Octava de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, le correspondió la sustanciación del presente caso a la jueza constitucional María del Carmen Maldonado Sánchez, quien mediante auto del 12 de abril de 2013 avocó conocimiento.

#### **Argumentos planteados en la demanda**

El legitimado activo, en calidad de procurador común de los maestros jubilados del Ecuador, en los años 2008, 2009 y 2010, expone que los jueces de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha revocaron la decisión emitida por el juez tercero adjunto de tránsito de Pichincha, afectando los derechos personales y humanos de las personas a quienes representa.

Señala que los maestros jubilados de los años 2008, 2009 y 2010, interpusieron una acción de protección, la misma que fue resuelta el 1 de junio de 2011 por el juez tercero adjunto de tránsito de Pichincha, quien aceptó la acción planteada. Sin embargo, expresa que aquella decisión fue apelada por el Ministerio de Educación y por la Procuraduría General del Estado. Así, indican que el 1 de septiembre de 2011, la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha revocó la sentencia apelada, argumentando que "...no existe acto y peor aún omisión insuperable por la parte accionada y por ende la inexistencia de la vulneración de derechos constitucionales...".

En lo fundamental, el legitimado activo no comparte el argumento esgrimido por los jueces de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, respecto de que no existe acto u omisión que vulnere los derechos constitucionales, pues advierte que los artículos 36, 37 y 38 de la Constitución, así como su Disposición Transitoria Vigésimo Primera, ordenan el pago de las jubilaciones con un valor diferente al que percibieron. Adicionalmente, refiere que los jueces manifestaron que debió seguirse la vía contencioso administrativa, sin tener presente que esta se encontraba agotada y no era la más adecuada, violentándose en su criterio los derechos al debido proceso, a la defensa y a las garantías que contienen los artículos 1; 3; 11; 66 numerales 2 y 3; 75; 76; 82; 84 y 86 numerales 2 y 3. Asimismo, el accionante manifiesta que la sentencia afecta sus derechos puesto que no tuvieron acceso a un reconocimiento integral y absoluto de las garantías constitucionales.

#### **Derechos presuntamente transgredidos**

El legitimado activo argumenta que la sentencia objeto de la presente acción extraordinaria de protección, vulnera la Disposición Transitoria Vigésimo Primera de la Constitución; los principios de aplicación de los derechos

que contiene el artículo 11 de la Norma Fundamental; el derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el artículo 75; las garantías del debido proceso y del derecho a la defensa que constan en el artículo 76 numerales 1 y 7 literales **l** y **m** de la Constitución de la República; la seguridad jurídica determinada en el artículo 82 *ibídem*. Adicionalmente, aduce que la decisión judicial impugnada contradice tanto la supremacía constitucional, cuanto el orden jerárquico de aplicación de normas establecidos en los artículos 424 y 425 de la Constitución. Finalmente, manifiesta que se han violado sus derechos reconocidos en los artículos 36, 37 y 38 de la Constitución de la República, referentes a la protección de los adultos mayores, como grupo de atención prioritaria.

#### **Pretensión concreta**

El legitimado activo solicita que se “anule definitivamente” la sentencia impugnada, “...mandando a cumplir la reparación integral (...), por lesionar el derecho establecido en la disposición Transitoria Vigésima Primera, de la Constitución del Ecuador, restituyendo el derecho (...) al pago y cobro de la compensación variable establecida en la disposición constitucional señalada...”.

#### **Contestación a la demanda**

##### **Jueces de la Primera Sala de lo Penal, Colosorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha**

Los doctores Kleber Patricio Arizaga Gudiño y Jorge Villarroel Merino, jueces de la Primera Sala de lo Penal, Colosorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, y Marco Maldonado Castro, ex juez de la mencionada Sala, actual presidente de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha; presentaron su informe de descargo, solicitando que se niegue la presente acción extraordinaria de protección por improcedente, en virtud de que, a su criterio, “...los accionantes, únicamente refieren en su acción a que la sentencia emitida (...) es ilegal e inconstitucional, sin argumentos ni sustentos de ninguna naturaleza, puesto que su acción solamente cita normas”.

Además advierten que los accionantes, dentro de la acción de protección, no ofrecieron elementos probatorios que hayan permitido a los juzgadores de alzada concluir que se habría vulnerado alguno de los derechos constitucionales alegados. En este sentido, expresan que la sentencia expedida por su judicatura fue el resultado de un profundo análisis jurídico que se apartó del criterio del juzgador de primer nivel, de manera sustentada y con estricta sujeción a los mandatos constitucionales y legales.

Adicionalmente, indican que a través de la sentencia impugnada, no se ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica ni a la tutela judicial efectiva; al contrario, arguyen que se ha resguardado su cumplimiento. De tal manera, señalan que mediante el análisis formal y material de la causa, se han respetado las garantías del debido proceso, el derecho a la defensa, así como la supremacía constitucional.

En esta línea, afirman que:

“...la pretensión de los accionantes no era procedente porque con su acción pretendían que la Sala les declare un derecho aplicando retroactivamente la norma,

situación que se torna en improcedente por así disponerlo el Art. 42 numeral 5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, como así consta en el considerando OCTAVO de la resolución expedida por la Sala”.

Finalmente, consideran que la demanda no ha cumplido con los requisitos de procedibilidad determinados en los artículos 437 de la Constitución de la República, 61 y 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. En consecuencia, ratifican su pedido de que esta Corte niegue la acción propuesta por los maestros jubilados en los años 2008, 2009 y 2010, por ser improcedente.

#### **Comparecencia de terceros interesados**

Gloria Vidal Illingworth, quien a esa fecha se desempeñaba como ministra de Educación, señaló que la acción extraordinaria de protección interpuesta en contra de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, no reúne los requisitos de procedibilidad establecidos en los artículos 96 y 437 de la Constitución de la República, así como los determinados en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. En este sentido, indica que el legitimado activo, como procurador común de los maestros jubilados en los años 2008, 2009 y 2010, no ha demostrado cuál ha sido la vulneración por acción u omisión del debido proceso; así como tampoco ha cumplido lo dispuesto en el artículo 62 numerales 1, 2, 3 y 4; pretendiendo a su criterio, convertir a la acción extraordinaria de protección en una tercera instancia.

Precisa que la Disposición Transitoria Vigésima Primera de la Constitución de la República, determina el monto máximo correspondiente al pago del estímulo por jubilación de las docentes y los docentes del sector público. Así también, expresa que la ley regulará los procedimientos y métodos de cálculo. En tal virtud, la normativa aplicable a la época en que los docentes se acogieron voluntariamente a la jubilación, era el artículo 31 numeral 2 inciso final de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, así como el artículo 115 numeral 2 de su Reglamento, el mismo que fue reformado por el Decreto Ejecutivo N.º 1127.

Así también, la ministra de Educación, indicó que no se ha establecido por parte del constituyente ni del legislador que la prenombrada Disposición Transitoria o la Ley Orgánica de Educación Intercultural, tengan carácter retroactivo.

En consecuencia, alega que el artículo 31 en su numeral 2 e inciso final de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, “...reguló una determinada materia y remitió a su Reglamento para completar esta regulación; y este Reglamento, en el numeral 2 de su artículo 115 (...), completó la regulación prevista en dicha Ley”. Afirma que al dictar el Decreto Ejecutivo N.º 1127, el mismo que reformó el artículo 115 del Reglamento de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, el presidente de la República cumplió las disposiciones de la Constitución Política de 1998, por cuanto, fue expedido dentro de la vigencia de aquel texto constitucional; así

como la Constitución vigente. Por tanto, reitera que "...no hay violación de derecho constitucional alguno de los accionantes en la Acción Ordinaria de Protección, como así lo determinaron los Jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha".

Por consiguiente, solicita que se confirme el fallo emitido el 1 de septiembre de 2011 a las 10h00, por la Primera Sala de lo Penal, Colutorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha y, consecuentemente, que se declare sin lugar la acción extraordinaria de protección interpuesta.

#### **Audiencia pública**

Como se desprende de la razón suscrita por el abogado Víctor Dumani Torres, actuario del despacho del doctor Alfonso Luz Yunez, que obra a fojas 177 del expediente, el 10 de abril de 2012 a las 14h09, se realizó la audiencia pública convocada mediante providencia del 22 de marzo de 2012 a las 08h45. A la referida diligencia compareció el doctor Mario Noboa Estévez, a nombre del legitimado activo Luis Mora Tello, procurador común de los profesores jubilados en los años 2008, 2009 y 2010; así como el doctor Williams Cuesta Lucas, a nombre y en representación de la ministra de Educación y el doctor Jimmy Patricio Carvajal, a nombre del procurador general del Estado.

## **II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

#### **Competencia de la Corte Constitucional**

El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 63 y 191 numeral 2 literal **d** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### **Naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección**

La acción extraordinaria de protección se encuentra establecida en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República. Como se ha reiterado en varios fallos, esta garantía procede exclusivamente en contra de sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia que se hallen firmes o ejecutoriados. El objeto de la acción extraordinaria de protección radica en la defensa de los derechos constitucionales y las normas del debido proceso ante su vulneración, a través de sentencias o autos firmes o ejecutoriados; por lo que, asumiendo el espíritu tutelar de la vigente Carta Fundamental, mediante esta acción excepcional, se permite que las sentencias, autos y resoluciones firmes, ejecutoriados o definitivos, puedan ser objeto de análisis por parte del más alto órgano de justicia constitucional en el país como es la Corte Constitucional.

En este orden, todos los ciudadanos, en forma individual o colectiva, podrán presentar una acción extraordinaria de protección, contra las sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, en los cuales se hayan

vulnerado derechos reconocidos en la Constitución, mecanismo previsto para que la competencia asumida por los jueces esté subordinada a los mandatos del ordenamiento supremo.

#### **Determinación de los problemas jurídicos a ser resueltos**

Siendo el estado de la causa el de resolver, la Corte Constitucional procede a efectuar el análisis de fondo en base al desarrollo de los siguientes problemas jurídicos:

1. La sentencia impugnada ¿vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva?
2. La sentencia impugnada ¿vulnera el derecho al debido proceso, en la garantía de la motivación?
3. La sentencia impugnada ¿vulnera el derecho a la seguridad jurídica?

#### **Resolución de los problemas jurídicos**

##### **1. La sentencia impugnada ¿vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva?**

En virtud del artículo 75 de la Constitución de la República, el derecho a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita, comporta un derecho de las personas de acceso a la justicia y el deber de los operadores judiciales de ajustar sus actuaciones a los parámetros legales y constitucionales pertinentes; de esta manera, se configura el derecho de manera integral en donde los jueces y juezas asumen el rol de ser garantes del respeto de los derechos que les asisten a las partes dentro de un proceso determinado.

En el caso *sub judice*, a criterio de los accionantes, no se respetó la Disposición Transitoria Vigésimo Primera de la Constitución de la República del Ecuador y, consecuentemente, aducen que se afectó su derecho a la tutela judicial efectiva. En aquel sentido, se puede colegir que la pretensión de los accionantes se limita a la interpretación normativa de la Disposición Transitoria en mención, la misma que acorde con el diseño normativo constitucional contiene una remisión hacia un contexto normativo legal para su aplicación, toda vez que en la parte final de la antes mentada Disposición Transitoria se expresa: "(...) la ley regulará los procedimientos y métodos de cálculo".

Así, entendida la pretensión de los accionantes, se desprende que esta no se configura dentro del ámbito de tutela de la acción extraordinaria de protección, pues no existe una vulneración al derecho a la tutela judicial efectiva por parte de los jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha. En efecto, lo que pretenden los accionantes es que se reconsideren los montos recibidos por concepto de su jubilación voluntaria. Al respecto, se desprende que los jueces que emitieron la sentencia de apelación en la acción de protección de derechos, actuaron conforme la normativa vigente y aplicable acorde con la naturaleza de la garantía, ante lo cual, no tiene asidero lo aseverado por los accionantes.

Los jueces de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, al resolver la apelación, realizaron un ejercicio hermenéutico acorde con las disposiciones contenidas en la Constitución y en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; en aquel sentido, dada la naturaleza de la garantía, establecieron que las pretensiones de los accionantes no se encasillaron dentro de un escenario constitucional; al contrario, se detectó que la misma se encontraba relacionada con las diferencias en cuanto al monto a recibir por concepto de jubilaciones voluntarias, fundamentando su pretensión en una disposición constitucional que conforme se desprende en su texto, señala techos referenciales, más no obligaciones directas y exigibles, esto debido a la propia configuración de la textura abierta de la norma constitucional, así como a la remisión de este mandato constitucional y a la ley para la regulación de procedimientos y cálculos.

Los accionantes manifiestan que se ha transgredido su derecho a la tutela judicial, por cuanto en la sentencia de apelación de acción de protección, los jueces manifestaron que no existe vulneración a derechos constitucionales y que el pago de las diferencias debe ser tramitado en la vía judicial ordinaria. Dentro de su fallo, los jueces de la Corte Provincial establecieron la inexistencia de vulneración de derechos reconocidos en la Constitución, manifestando que la pretensión obedece a un cálculo de las diferencias en cuanto a la jubilación que les correspondía, debiendo para aquello acudir a la vía contencioso administrativa.

Por lo tanto, la apreciación del caso concreto y la interpretación de la normativa atinente a la acción de protección de derechos, no puede ser considerada como vulneradora a la tutela judicial efectiva, pues es obligación de los jueces la observancia de la Constitución y de la normativa vigente para hacer valer los derechos de las partes procesales. El discordar con la decisión, o considerarla injusta o equivocada no son razones suficientes que sustenten una presunta vulneración al derecho a la tutela judicial efectiva, por lo que se concluye que la decisión judicial impugnada no vulneró el mencionado derecho.

## 2. La sentencia impugnada ¿vulnera el derecho al debido proceso, en la garantía de la motivación?

Respecto al debido proceso, se debe expresar que este es un derecho primordial que les asiste a las partes que se encuentran dentro de un litigio; en este sentido, existen garantías que deben ser observadas con el objeto de que aquel constituya un “medio para la realización de la justicia”.

Así, sobre el derecho al debido proceso, la Corte Constitucional, para el período de transición, puntualizó:

“El debido proceso conlleva un mínimo de presupuestos y condiciones para tramitar adecuadamente un procedimiento y asegurar condiciones mínimas para la defensa, constituyendo además una concreta disposición desde el ingreso al proceso y durante el transcurso de

toda la instancia, para concluir con una decisión adecuadamente motivada que encuentre concreción en la ejecución de lo dispuesto por los jueces”<sup>1</sup>.

Adicionalmente, se puede afirmar que:

“La definición de ‘debido proceso’ tiene que observarse estrechamente vinculada con el respeto de las garantías y derechos fundamentales del individuo, de la tutela efectiva de las libertades e intereses legítimos de los ciudadanos, su tratamiento digno, justo y equitativo, dentro de un marco de referencia que pretende la satisfacción de los fines esenciales del derecho y del Estado (entre ellos la solución pacífica y sin dilaciones del conflicto) y la realización de la armonía o paz social, entre otras premisas que pueden darle el contenido necesario para su sustento”<sup>2</sup>.

En el caso puesto a conocimiento de la Corte Constitucional, los accionantes manifiestan como supuesta vulneración al debido proceso, que el fallo emitido por los jueces de la Corte Provincial carece de motivación, pues afirman que los juzgadores de alzada han emitido una sentencia cuyos razonamientos difieren de los vertidos por el juez tercero de tránsito de Pichincha, en donde se concedió la acción de protección a favor de los legitimados activos.

El artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República, determina que se entiende por motivación, a más de la enunciación de las normas o principios jurídicos, la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. En esta misma línea, la Corte Constitucional, para el período de transición, estableció que:

“La motivación de las resoluciones judiciales es requisito para la observancia de un proceso debido, y más concretamente dentro del litigio, para la observancia del derecho a la tutela efectiva y expedita de los derechos e intereses de las personas, sin que en ningún caso quede en indefensión. (...) la motivación responde a la debida y lógica coherencia de razonabilidad que debe existir entre la pretensión, los elementos fácticos, las consideraciones y vinculación de la norma jurídica y la resolución tomada”<sup>3</sup>.

De lo cual se desprende que la motivación de las decisiones judiciales, permite que los operadores de justicia no incurran en la discrecionalidad al momento de emitir sus resoluciones, y en este sentido, que sus actuaciones se apeguen a las disposiciones normativas y a los acontecimientos que se presentaron dentro del caso puesto a su conocimiento.

Corte Constitucional, para el período de transición. Caso N.º 1678-10-EP. Sentencia N.º 200-12-SEP-CC. Quito, D. M., 26 de julio de 2012.

<sup>2</sup> HOUED, Mario. “Constitución y Debido Proceso”, en Debido Proceso y Razonamiento Judicial. Quito, Projusticia. 1998. pp. 89, 90.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, para el período de transición. Caso N.º 0005-10-EP. Sentencia N.º 069-10-SEP-CC. Quito, D. M., 9 de diciembre de 2010.

En definitiva, no se evidencia una vulneración de la garantía de motivación, pues del análisis de la sentencia de apelación se puede observar que la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, actuó con apego a la Constitución de la República y realizó una adecuada argumentación de los elementos fácticos y disposiciones normativas acordes con la naturaleza de la acción de protección de derechos, lo cual permite colegir que la sentencia hoy demandada se encuentra debidamente motivada. De este modo, se concluye que la decisión impugnada no vulnera el derecho al debido proceso.

### 3. La sentencia impugnada ¿vulnera el derecho a la seguridad jurídica?

El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, determina el principio de seguridad jurídica, el mismo que se halla articulado con el cumplimiento de las normas constitucionales, estableciéndose mediante aquel postulado una verdadera supremacía material del contenido de la Carta Fundamental del Estado ecuatoriano; para aquello, y 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.

Todos estos presupuestos deben ser observados por las autoridades competentes, quienes como en la presente causa, investidas de potestad jurisdiccional, deben dar fiel cumplimiento a lo que dispone la Constitución de la República, respetando y haciendo respetar los derechos que se consagran alrededor del texto constitucional, y a través de una irradiación normativa la aplicación de normas infraconstitucionales claras, públicas y aplicadas por autoridades competentes.

Mediante un ejercicio de interpretación integral del texto constitucional, se determina que el derecho a la seguridad jurídica, es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades públicas deben observar las normas que componen el ordenamiento jurídico vigente, debiendo además sujetarse a las atribuciones que le compete a cada órgano.

En el caso *sub judice*, se puede evidenciar que los accionantes pretenden que se declare la vulneración de derechos constitucionales, considerando que los jueces que emitieron la sentencia objeto de acción extraordinaria de protección, no han realizado una adecuada interpretación de la Disposición Transitoria Vigésimo Primera de la Constitución de la República, lo cual no tiene fundamento constitucional a la luz del contenido de dicha disposición. En este sentido, se deben puntualizar dos consideraciones respecto a la norma constitucional contenida en la Disposición Transitoria Vigésima Primera de la Constitución de la República. Así, en primer término, corresponde precisar que la Disposición Transitoria no establece un monto fijo para la compensación de la

totalidad de las jubilaciones de los docentes; al contrario, la proposición es clara en cuanto se refiere al "...pago de una compensación variable que relacione edad y años de servicio". Asimismo, la disposición objeto de análisis, fija un monto máximo, el mismo que constituye el tope al que un docente jubilado puede aspirar; evidenciando inobjetablemente que el contenido de la disposición no conlleva el establecimiento de un monto uniforme de este beneficio; sino que, por el contrario, se determina el máximo o tope de aquel monto.

Por otra parte, la disposición en mención, es determinante en señalar que: "La ley regulará los procedimientos y métodos de cálculo". En tal virtud, la disposición citada instituye el marco constitucional en el cual la ley debe regular los procedimientos y métodos para el cálculo de la compensación, estableciéndose una remisión en el ámbito procesal y método de cálculo a la ley. Al respecto esta Corte Constitucional ha señalado que: "...la Disposición Transitoria Vigésimo Primera de la Constitución contiene tres proposiciones jurídicas<sup>4</sup>. La primera señala la obligación del Estado de estimular la jubilación de las y los docentes del sector público, por medio de una compensación variable, establecida en relación a la edad y los años de servicio. La segunda proposición establece los límites máximos a los que puede llegar dicha compensación, tanto en total como por cada año de servicio. La tercera prescripción realiza un mandato al legislador, a fin de que sea este quien determine dos aspectos: el procedimiento y el método de cálculo tomada"<sup>5</sup>, como en efecto lo ha hecho.

Se concluye, por lo tanto, que el cálculo y el procedimiento son propios de una interpretación normativa a cargo de las autoridades o jueces, quienes resolverán considerando los elementos fácticos y las circunstancias particulares de los casos puestos a su conocimiento. Esto, en virtud de que la Disposición Transitoria Vigésimo Primera al señalar un tope en el monto de la compensación, no implica que sea la regla a ser implementada en todos los casos; dicho de otra forma, no se genera una obligación contenida en abstracto, sino la obligación que deberá ser desarrollada en la ley observando los parámetros que la misma establece.

En aquel sentido, se colige que la pretensión de los accionantes implica que la Corte se pronuncie respecto a una presunta errónea aplicación de la Disposición Transitoria por parte de autoridades administrativas y jueces correspondientes; empero, respecto a la interpretación y aplicación de la ley, esta Corte no es competente para pronunciarse.

<sup>4</sup> En este punto la Corte utilizará la definición de norma como "proposición jurídica"; es decir, un conjunto de palabras que conservan determinado significado. En este caso, dicho significado expresa una prescripción traducida en mandatos, prohibiciones y permisiones. Norberto Bobbio, Teoría General del Derecho, Editorial TEMIS S.A., Bogotá, 1999, p. 42.

<sup>5</sup> Corte Constitucional. CASOS N.º 0001-11-IO, 0002-11-IO, 0003-11-IO y 0004-11-IO acumulados. Sentencia N.º 001-13-SIO-CC. Quito, D. M., 28 de febrero de 2013.

Por lo expuesto, visto que el principio de seguridad jurídica comporta el respeto a la normativa constitucional dentro de un contexto normativo integral relacionando los principios constitucionales con la normativa legal y reglamentaria vigente y, que adicionalmente, se deben respetar las formas procedimentales, en el caso *sub examine* los jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha han observado la normativa; consecuentemente, no se ha vulnerado el principio a la seguridad jurídica.

### III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional expide la siguiente:

#### SENTENCIA

1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada por los accionantes.
3. Devolver el expediente a la Primera Sala de lo Penal, Colutorio y Tránsito de la Corte Provincial de Pichincha para los fines consiguientes.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Patricio Pazmiño Freire, **PRESIDENTE**.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con ocho votos de las señoras juezas y señores jueces: Antonio Gagliardo Loo, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de la señora jueza Ruth Seni Pinoargote en sesión ordinaria del 04 de junio de 2013. Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado Por: Ilegible.- Quito, a 25 de junio de 2013.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASO No. 1975-11-EP

**RAZÓN:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la

Corte Constitucional, el día lunes 17 de junio de dos mil trece.- Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado Por: Ilegible.- Quito, a 26 de junio de 2013.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 30 de mayo de 2013

#### SENTENCIA N.º 035-13-SCN-CC

#### CASO N.º 0604-12-CN

#### CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

#### I. ANTECEDENTES

##### Resumen de admisibilidad

La Tercera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, mediante providencia del 1 de septiembre de 2012 resolvió suspender la sustanciación del juicio penal N.º 2012-0234, seguido por el delito de asociación ilícita en contra del señor Carlos Patricio Aldaz Flores y otros, disponiendo que se remita el proceso en consulta de constitucionalidad, a fin de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la constitucionalidad del artículo 282 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo innumerado cuarto, segundo inciso, agregado a continuación del artículo 8 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, la Secretaría General el 4 de octubre de 2012, certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

Con oficio N.º 0794-CC-SSG-2012, la Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, en atención al artículo 81 y Disposición Transitoria Cuarta del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, remitió la presente causa al juez constitucional Patricio Herrera Betancourt, a fin de que continúe con la sustanciación correspondiente.

El 6 de noviembre de 2012, se posesionan ante el Pleno de la Asamblea Nacional los jueces de la Primera Corte Constitucional, integrada conforme lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República.

El 30 de noviembre de 2012, a través del memorando N.º 009-CCE-SG-SUS-2012, el secretario general de la Corte Constitucional, remitió la causa N.º 0604-12-CN, a la jueza Ruth Seni Pinoargote, de conformidad con el sorteo realizado por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 29 de noviembre de 2012.

Mediante providencia del 18 de diciembre de 2012, la jueza constitucional Ruth Seni Pinoargote avocó conocimiento de la presente consulta de constitucionalidad, disponiendo que se notifique con el contenido de la providencia en referencia. (Fojas 09 del expediente constitucional).

#### **Norma cuya constitucionalidad se consulta**

Los jueces de la Tercera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, consultan a la Corte Constitucional, respecto de la constitucionalidad del artículo 282 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial que expresa: “A la Fiscalía General del Estado le corresponde: (...) 3. Garantizar la intervención de la defensa de los imputados o procesados, en las indagaciones previas y las investigaciones procesales por delitos de acción pública, quienes deberán ser citados y notificados para los efectos de intervenir en las diligencias probatorias y aportar pruebas de descargo, cualquier actuación que viole esta disposición carecerá de eficacia probatoria”.

#### **Descripción de los hechos relevantes de la consulta**

La presente consulta de constitucionalidad de norma tiene como antecedente el proceso N.º 2012-0234, seguido por el delito de asociación ilícita en contra del señor Carlos Patricio Aldaz Flores y otros, en el cual, se dictó sentencia el 7 de junio de 2012 por el Tribunal Séptimo de Garantías Penales de Pichincha, condenando a los procesados en la causa antes referida.

Frente a este hecho, el señor Carlos Patricio Aldaz Flores y otros, interpusieron un “recurso de nulidad de la sentencia (...) dictada en su contra el 7 de junio de 2012”; recurso que fue conocido por la Tercera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, integrada por los jueces Carmen Zambrano Semblantes, Patricio Navarrete Sotomayor y Eduardo Ochoa Chiriboga, quienes en virtud de lo expuesto en el artículo 428 de la Constitución de la República formulan la presente consulta de norma.

En lo principal, los jueces exponen los argumentos vertidos por el señor Carlos Patricio Aldaz y otros, y aquellos manifestados por el agente fiscal de Pichincha durante el desarrollo del recurso de nulidad.

Los primeros indican que se ha vulnerado el derecho a la defensa consagrado en el artículo 76 numeral 7 literales **a** y **d** de la Constitución de la República, porque “el Agente Fiscal de Pichincha no habría notificado a los sospechosos con la orden de allanamiento, incautación y detención con fines investigativos, expedida durante la indagación previa, conforme lo establece el artículo 282, numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial”.

Por su parte, el agente fiscal de Pichincha ha manifestado “la imposibilidad de notificación debido a que el objetivo de la indagación es establecer presunciones de existencia de un delito, y recién cuando esto se vislumbra como probable se debe señalar a los presuntos responsables. Para llegar a ello, hay que investigar (...) si se conoce al sospechoso se le informa de la investigación pero no de las actuaciones tendientes a asegurar las evidencias”.

Con este escenario, los jueces de la Tercera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, exponen un análisis de los artículos 9 y 70 del Código de Procedimiento Penal con el artículo 283 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial y concluyen que “el mencionado numeral tercero del Art. 282 ‘COFJ’ crea situaciones anacrónicas que pueden llegar a vulnerar la correcta administración de justicia, así como los derechos del ofendido o víctima”.

De esta forma, los jueces consultantes, amparados en varias normas constitucionales y haciendo referencia a algunos fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, señalan que un interviniente en una investigación penal tiene derecho a que se le haga conocer los hechos sobre los que versa dicha investigación; a contar con un abogado que le patrocine antes de su primera declaración; a ser informado sobre los cargos que pesan sobre él; y a presentar evidencias o pruebas de descargo con sujeción a las restricciones de acceso y notificación, necesarias para encontrar la verdad, impidiendo la destrucción u ocultamiento de evidencias y garantizando la eficacia de la administración de justicia, lo cual en su criterio, podría no alcanzarse, de mantener en vigencia la norma cuya constitucionalidad se consulta.

#### **Petición de consulta de constitucionalidad**

Con lo expuesto, los doctores Carmen Zambrano Semblantes, Patricio Navarrete Sotomayor y Eduardo Ochoa Chiriboga, jueces de la Tercera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, creen oportuno remitir el expediente de la causa N.º 2012-0234 a la Corte Constitucional a fin de que esta se “pronuncie sobre la inconstitucionalidad” del artículo 282 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial, por cuanto dicha norma jurídica vulneraría los artículos 3 numeral 8; 393; 195 y 198 de la Constitución de la República.

## **II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

#### **Competencia de la Corte Constitucional**

El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente consulta de constitucionalidad, en atención a lo previsto en los artículos 428, 429 y 436 numeral 1 de la Constitución de la República, así como de los artículos 141, 142, 143 y 191 numeral 2 literal **b** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y de lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 4 del Código Orgánico de la Función Judicial.

#### **Legitimación activa**

Los jueces de la Tercera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha se encuentran legitimados para presentar la consulta de constitucionalidad, de conformidad con lo establecido en el artículo 428 de la Constitución de la República, artículo 142 segundo inciso de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el artículo 4 segundo inciso del Código Orgánico de la Función Judicial.

**Determinación del problema jurídico a ser resuelto**

**La consulta de constitucionalidad elevada a la Corte Constitucional por los jueces de la Tercera Sala de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha dentro del proceso N.º 234 –2012 ¿cumple con los parámetros establecidos en la Constitución de la República, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y las reglas interpretativas dictadas por la Corte Constitucional dentro del control concreto de constitucionalidad?**

Para efectos de estructurar la respuesta al problema jurídico planteado, a continuación procedemos a realizar un contraste entre las reglas establecidas para la procedencia de una acción de esta naturaleza, con el requerimiento de consulta de constitucionalidad de norma en análisis.

**a) Identificación del enunciado normativo cuya constitucionalidad se consulta**

La Corte Constitucional estableció como una obligación para los operadores de justicia consultantes, el manifestar en forma clara y concisa el precepto normativo que consideren contradictorio a la Constitución.

En el presente caso, la norma que responde al objeto de la consulta planteada, es el artículo 282 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial.

**b) Identificación de los principios o reglas constitucionales que se presumen infringidos**

En referencia a este particular, la Corte Constitucional especifica que la determinación del o de los preceptos normativos, debe ir acompañada de las reglas o principios constitucionales que se consideren afectados y de las razones que justifiquen la presunta contradicción entre el precepto normativo y la Constitución de la República. Esta justificación tiene por objeto cumplir con la motivación exigida en todos los actos de los poderes públicos, conforme el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución.

En el caso concreto se identifican los artículos 3 numeral 8; 195; 198 y 393 de la Constitución de la República, que se refieren al deber del Estado de garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz, a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática libre de corrupción; a las funciones y atribuciones de la Fiscalía General del Estado y a la seguridad humana, respectivamente. Sin embargo, los argumentos expuestos por los jueces de la Tercera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha –los consultantes– responden a una interpretación legal de los artículos 9 y 70 del Código de Procedimiento Penal y el artículo 282 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial. Ejercicio jurídico que a criterio de los consultantes, evidencia la existencia de elementos jurídicos que pueden ser objeto de interpretaciones y aplicaciones diversas en el ámbito penal.

Es decir, los argumentos expuestos en la consulta realizada por los jueces de la Tercera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha responden a una interpretación legal del Código de Procedimiento Penal y el

Código Orgánico de la Función judicial, más no se correlacionan con las reglas constitucionales invocadas como afectadas por estas normas.

Por tanto, los jueces consultantes no justifican la forma en que las normas constitucionales invocadas se verían infringidas con la aplicación de la norma consultada, es decir, la forma y justificación por las cuales dicha norma contradice la Constitución; su razonamiento se limita a una interpretación legal de la norma, y la consecuencia, que en su criterio, genera la vigencia de la misma sin explicar motivadamente el presunto conflicto de constitucionalidad.

**c) Explicación y fundamentación de la relevancia de la norma puesta en duda**

La Corte Constitucional, en relación a este tema mencionó que, adicionalmente, a los elementos antes detallados, los jueces consultantes tienen la obligación de explicar la relación que tiene el pronunciamiento de constitucionalidad de la norma invocada y su aplicación al caso concreto.

Es decir, no es suficiente mencionar el precepto normativo, los principios y reglas constitucionales que se presumen infringidas por la norma, y los motivos que evidencien la contradicción constitucional; sino también, que las juezas y jueces deben exponer la determinación de cómo la interpretación constitucional de la norma es imprescindible para la toma de decisión, en consideración a la naturaleza misma del proceso y el momento procesal en que se presenta dicha consulta.

En el caso concreto, este supuesto no se evidencia en la consulta planteada, porque como se menciona en el literal **b** no se encuentra establecida la relación entre el artículo 282 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial y las reglas constitucionales invocadas por los consultantes, lo cual, demuestra la ausencia de razones que justifiquen la necesidad de un pronunciamiento de carácter constitucional. Más bien, la forma en que se realiza esta consulta evidencia la necesidad de un pronunciamiento de carácter legal que es la materia de la litis en el recurso de nulidad.

Siendo así, la consulta responde a un requerimiento de interpretación legal, respecto del artículo 282 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial, necesaria para la resolución del recurso de nulidad planteado, más no evidencia un problema de carácter constitucional que amerite un pronunciamiento de esta Corte.

De todo lo expuesto se concluye que la consulta de constitucionalidad de norma, presentada por los jueces de la Tercera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, cumple con lo estipulado en el literal **a** más no ha justificado lo requerido por los literales **b** y **c**, conforme el análisis que antecede.

**III. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional expide la siguiente:

**SENTENCIA**

1. Negar la consulta de norma planteada.
  2. Devolver el expediente a la Tercera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha para que continúe con la sustanciación de la causa.
  3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.
- f.) Wendy Molina Andrade, **PRESIDENTA (e)**.
- f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con siete votos a favor, de los jueces y juezas: Antonio Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Alfredo Ruiz Guzmán, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera y Wendy Molina Andrade, sin contar con la presencia de los jueces Tatiana Ordeñana Sierra y Patricio Pazmiño Freire, en sesión ordinaria del 30 de mayo de 2013. Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado Por: Ilegible.- Quito, a 25 de junio de 2013.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CASO No. 0604-12-EP**

**RAZÓN:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente (e) de la Corte Constitucional, el día lunes 17 de junio de dos mil trece.- Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **Secretario General**.  
**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado Por: Ilegible.- Quito, a 26 de junio de 2013.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 04 de junio de 2013

**DICTAMEN N.° 013-13-DTI-CC**

**CASO N.° 0023-12-TI**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

El doctor Alexis Mera Giler, secretario nacional jurídico de la Presidencia de la República del Ecuador, mediante oficio N.° T6581-SNJ-12-85 del 05 de noviembre de 2012, comunicó a la Corte Constitucional la suscripción en la ciudad de Quito del “Convenio entre la República del Ecuador y la República de Corea para evitar la doble

tributación y prevenir la evasión fiscal respecto a impuestos sobre la renta”; el cual tiene por objeto obtener una colaboración mutua entre los Estados, para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal respecto al impuesto sobre la renta.

La Corte Constitucional en sesión extraordinaria del jueves 29 de noviembre de 2012, procedió a sortear la causa N.° 0023-12-TI relacionada con el “Convenio entre la República del Ecuador y la República de Corea para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal respecto a impuestos sobre la renta”, correspondiendo su conocimiento y trámite a la jueza constitucional Tatiana Ordeñana Sierra en calidad de ponente.

En sesión ordinaria celebrada el 24 de enero de 2013, el Pleno de la Corte Constitucional, conoció y aprobó el informe presentado por la jueza ponente, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 110 numeral 1 y 111 numeral 2 literal **b** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con el artículo 71 numeral 2 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional; dispuso la publicación en el Registro Oficial y en el portal electrónico de la Corte Constitucional del texto del instrumento internacional denominado: “Convenio entre la República del Ecuador, y la República de Corea para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal respecto a impuestos sobre la renta”.

El 14 de febrero de 2013, el secretario general de la Corte Constitucional remitió el expediente N.° 0023-12-TI, a la jueza Tatiana Ordeñana Sierra, con la finalidad de que se elabore el dictamen respectivo de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

**II. TEXTO DEL CONVENIO**

**“CONVENIO ENTRE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y LA REPÚBLICA DE COREA PARA EVITAR LA DOBLE TRIBUTACIÓN Y PREVENIR LA EVASIÓN FISCAL RESPECTO A IMPUESTOS SOBRE LA RENTA**

El Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República de Corea,

Con la voluntad de concluir un Convenio para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal respecto a impuestos sobre la renta,

Han acordado lo siguiente:

**CAPÍTULO I  
ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL CONVENIO**

**Artículo 1  
PERSONAS COMPRENDIDAS**

El presente Convenio se aplica a las personas residentes de uno o de ambos Estados contratantes.

**Artículo 2**  
**IMPUESTOS COMPRENDIDOS**

1. El presente Convenio se aplica a los impuestos sobre la renta exigibles por cada uno de los Estados contratantes, sus subdivisiones políticas o sus entidades locales, cualquiera que sea el sistema de exacción.
2. Se consideran impuestos sobre la renta los que gravan la totalidad de la renta, o cualquier parte de la misma, incluidos los impuestos sobre las ganancias derivadas de la enajenación de la propiedad mobiliaria o inmobiliaria, los impuestos sobre los importes totales de los sueldos o salarios pagados por las empresas, así como los impuestos sobre las plusvalías latentes.
3. Los impuestos actuales a los que se aplica este Convenio son en particular:
  - a) en Corea:
    - (i) el impuesto a la renta;
    - (ii) el impuesto de sociedades;
    - (iii) el impuesto especial para el desarrollo rural, y
    - (iv) el impuesto sobre las rentas locales;
 (en lo sucesivo denominados “Impuesto Coreano”); y
  - b) en Ecuador:
 

los impuestos sobre la renta gravados por el Gobierno del Ecuador de acuerdo a la Ley de Régimen Tributario Interno; (en lo sucesivo denominados “Impuesto Ecuatoriano”).
4. El Convenio se aplicará igualmente a los impuestos de naturaleza idéntica o análoga que se establezcan con posterioridad a la fecha de la firma del mismo, y que se añadan a los actuales o les sustituyan. Las autoridades competentes de los Estados contratantes se comunicarán mutuamente al final de cada año las modificaciones significativas que se hayan introducido en sus respectivas legislaciones fiscales.

**CAPÍTULO II**  
**DEFINICIONES**

**Artículo 3**  
**DEFINICIONES GENERALES**

1. A los efectos del presente Convenio, a menos que de su contexto se infiera una interpretación diferente:
  - a) el término “Corea” significa la República de Corea, y cuando se utiliza en un sentido geográfico, el territorio de la República de Corea incluyendo su mar territorial, y cualquier área adyacente al mar territorial de la República de Corea que, conforme al derecho internacional, haya sido o en lo sucesivo pueda ser designada bajo las leyes de la República de Corea como un área sobre la cual se puedan ejercer los derechos soberanos o jurisdicción de la República de Corea con respecto al lecho marino y subsuelo, y sus recursos naturales;

b) el término “Ecuador” significa la República de Ecuador. Cuando se utiliza en un sentido geográfico, el territorio de la República de Ecuador está comprendido por el territorio en el que las leyes fiscales son aplicables, incluyendo su mar territorial, fondo marino, islas adyacentes, subsuelo, espacio aéreo, territorios continentales, insulares y marítimos, y demás territorios sobre los cuales el Estado ecuatoriano pueda, de acuerdo a su legislación y al derecho internacional, ejercer soberanía, derechos soberanos o jurisdicción;

c) los términos “un Estado contratante” y “el otro Estado contratante” significan Corea o Ecuador, según lo requiera el contexto;

d) el término “impuesto” significa impuesto coreano o impuesto ecuatoriano, según lo requiera el contexto;

e) el término “persona” comprende las personas naturales, las sociedades y cualquier otra agrupación de personas;

f) el término “sociedad” significa cualquier persona jurídica o cualquier entidad que se considere persona jurídica a efectos impositivos;

g) el término “empresa” se aplica al ejercicio de toda actividad o negocio;

h) las expresiones “empresa de un Estado contratante” y “empresa del otro Estado contratante” significan respectivamente una empresa explotada por un residente de un Estado contratante y una empresa explotada por un residente del otro Estado contratante;

i) la expresión “tráfico internacional” significa todo transporte efectuado por un buque o aeronave explotado por una empresa de un Estado contratante, salvo cuando el buque o aeronave sea explotado Únicamente entre puntos situados en el otro Estado contratante;

j) el término “nacional”, en relación con un Estado contratante, designa a:

(i) toda persona natural que posea la nacionalidad de ese Estado contratante; y

(ii) toda persona jurídica, sociedad de personas - partnership- o asociación constituida conforme a la legislación vigente en ese Estado contratante;

k) la expresión “autoridad competente” significa:

(i) en Corea, el Ministro de Estrategia y Finanzas o su representante autorizado;

(ii) en Ecuador, el Director General del Servicio de Rentas Internas o su representante autorizado;

2. Para la aplicación del Convenio por un Estado contratante en un momento determinado, cualquier término o expresión no definida en el mismo tendrá, a menos que de su contexto se infiera una interpretación diferente, el significado que en ese momento le atribuya la legislación de ese Estado relativa a los impuestos que son objeto del

Convenio, prevaleciendo el significado atribuido por esa legislación fiscal sobre el que resultaría de otras leyes de ese Estado.

#### **Artículo 4 RESIDENTE**

1. A los efectos de este Convenio, la expresión “residente de un Estado contratante” significa toda persona que, en virtud de la legislación de ese Estado, esté sujeta a imposición en el mismo en razón de su domicilio, residencia, sede de la oficina central o principal, sede de dirección, lugar de inscripción en el registro de constitución, o cualquier otro criterio de naturaleza análoga, incluyendo también a ese Estado y a sus subdivisiones políticas o entidades locales. Esta expresión, no incluye, sin embargo, a las personas que estén sujetas a imposición en ese Estado exclusivamente por la renta que obtengan de fuentes situadas en el citado Estado.

2. Cuando en virtud de las disposiciones del apartado 1 una persona natural sea residente de ambos Estados contratantes, su situación se resolverá de la siguiente manera:

a) dicha persona será considerada residente solamente del Estado donde tenga una vivienda permanente a su disposición; si tuviera una vivienda permanente a su disposición en ambos Estados, se considerará residente solamente del Estado con el que mantenga relaciones personales y económicas más estrechas (centro de intereses vitales);

b) si no pudiera determinarse el Estado en el que dicha persona tiene el centro de sus intereses vitales, o si no tuviera una vivienda permanente a su disposición en ninguno de los Estados, se considerará residente solamente del Estado donde more;

c) si morara en ambos Estados o no lo hiciera en ninguno de ellos, se considerará residente solamente del Estado del que sea nacional;

d) si fuera nacional de ambos Estados o no lo fuera de ninguno de ellos, las autoridades competentes de los Estados contratantes resolverán el caso de común acuerdo.

3. Cuando en virtud de las disposiciones del apartado 1 una persona que no sea una persona natural sea residente de ambos Estados contratantes, se considerará residente solamente del Estado donde se encuentre su sede de dirección efectiva. Si dicha sede de dirección efectiva se encuentra en ambos Estados contratantes, las autoridades competentes de los Estados contratantes procurarán resolver el caso a través de un procedimiento amistoso.

#### **Artículo 5 ESTABLECIMIENTO PERMANENTE**

1. A efectos del presente Convenio, la expresión “establecimiento permanente” significa un lugar fijo de negocios mediante el cual una empresa realiza toda o parte de su actividad.

2. La expresión “establecimiento permanente” comprende en especial:

a) las sedes de dirección;

b) las sucursales;

c) las oficinas;

d) las fábricas;

e) los talleres, y

f) las minas, los pozos de petróleo o de gas, las canteras, los bosques o cualquier otro lugar de extracción de recursos naturales.

3. Una obra o un proyecto de construcción o instalación o las actividades de supervisión relacionadas sólo constituyen establecimiento permanente si su duración excede de nueve meses.

4. No obstante las disposiciones anteriores de este Artículo, se considera que la expresión “establecimiento permanente” no incluye:

a) la utilización de instalaciones con el único fin de almacenar, exponer o entregar bienes o mercancías pertenecientes a la empresa;

b) el mantenimiento de un depósito de bienes o mercancías pertenecientes a la empresa con el único fin de almacenarlas, exponerlas o entregarlas;

c) el mantenimiento de un depósito de bienes o mercancías pertenecientes a la empresa con el único fin de que sean transformadas por otra empresa;

d) el mantenimiento de un lugar fijo de negocios con el único fin de comprar bienes o mercancías o de recoger información, para la empresa;

e) el mantenimiento de un lugar fijo de negocios con el único fin de realizar, para la empresa, cualquier otra actividad de carácter auxiliar o preparatorio;

f) el mantenimiento de un lugar fijo de negocios con el único fin de realizar cualquier combinación de las actividades mencionadas en los subapartados a) a e), a condición de que el conjunto de la actividad del lugar fijo de negocios que resulte de esa combinación conserve su carácter auxiliar o preparatorio.

5. No obstante lo dispuesto en los apartados 1 y 2, cuando una persona distinta de un agente independiente -al que le será aplicable el apartado 6- actúe por cuenta de una empresa y tenga, y ejerza habitualmente, en un Estado contratante poderes que la faculten para concluir contratos en nombre de la empresa, se considerará que esa empresa tiene un establecimiento permanente en ese Estado respecto de las actividades que dicha persona realice para la empresa, a menos que las actividades de esa persona se limiten a las mencionadas en el apartado 4 y que, de haber

sido realizadas por medio de un lugar fijo de negocios, no hubieran determinado la consideración de dicho lugar fijo de negocios como un establecimiento permanente de acuerdo con las disposiciones de ese apartado.

6. No se considera que una empresa tiene un establecimiento permanente en un Estado contratante por el mero hecho de que realice sus actividades en ese Estado por medio de un corredor, un comisionista general o cualquier otro agente independiente, siempre que dichas personas actúen dentro del marco ordinario de su actividad.

7. No obstante las disposiciones anteriores del presente artículo, se considera que una empresa aseguradora residente de un Estado contratante tiene, salvo por lo que respecta a los reaseguros, un establecimiento permanente en el otro Estado contratante si recauda primas en el territorio de ese otro Estado o si asegura riesgos situados en él por medio de un representante distinto de un agente independiente al que se aplique el apartado 6.

8. El hecho de que una sociedad residente de un Estado contratante controle o sea controlada por una sociedad residente del otro Estado contratante, o que realice actividades empresariales en ese otro Estado (ya sea por medio de establecimiento permanente o de otra manera), no convierte por sí solo a cualquiera de estas sociedades en establecimiento permanente de la otra.

### **CAPÍTULO 3 IMPOSICIÓN DE LAS RENTAS**

#### **Artículo 6 RENTAS INMOBILIARIAS**

1. Las rentas que un residente de un Estado contratante obtenga de la propiedad inmobiliaria (incluidas las rentas de explotaciones agrícolas o forestales) situada en el otro Estado contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado.

2. La expresión "propiedad inmobiliaria" tendrá el significado, que le atribuya el derecho del Estado contratante en que la propiedad en cuestión esté situada. Dicha expresión comprende en todo caso la propiedad accesoria a la propiedad inmobiliaria, el ganado y el equipo utilizado en las explotaciones agrícolas, mineras, petroleras y forestales, los derechos a los que sean aplicables las disposiciones de derecho privado relativas a los bienes raíces, el usufructo de la propiedad inmobiliaria y el derecho a percibir pagos fijos o variables en contraprestación por la explotación, o la concesión de la explotación, de yacimientos minerales, fuentes y otros recursos naturales; los buques y aeronaves no tendrán la consideración de propiedad inmobiliaria.

3. Las disposiciones del apartado 1 son aplicables a las rentas derivadas de la utilización directa, el arrendamiento o aparcería, así como de cualquier otra forma de explotación de la propiedad inmobiliaria.

4. Las disposiciones de los apartados 1 y 3 se aplican igualmente a las rentas derivadas de la propiedad inmobiliaria de una empresa y de la propiedad inmobiliaria

utilizada para la prestación de servicios personales independientes.

#### **Artículo 7 BENEFICIOS EMPRESARIALES**

1. Los beneficios de una empresa de un Estado contratante solamente pueden someterse a imposición en ese Estado a no ser que la empresa realice su actividad en el otro Estado contratante por medio de un establecimiento permanente situado en él. Si la empresa realiza su actividad de dicha manera, los beneficios de la empresa pueden someterse a imposición en el otro Estado pero sólo en la medida en que sean imputables a ese establecimiento permanente.

2. Sin perjuicio de las disposiciones del apartado 3, cuando una empresa de un Estado contratante realice su actividad en el otro Estado contratante por medio de un establecimiento permanente situado en él, en cada Estado contratante se atribuirán a dicho establecimiento permanente los beneficios que el mismo hubiera podido obtener si fuera una empresa distinta e independiente que realizase actividades idénticas o similares, en las mismas o análogas condiciones y tratase con total independencia con la empresa de la que es establecimiento permanente.

3. Para la determinación de los beneficios del establecimiento permanente, se permitirá la deducción de los gastos realizados para los fines del establecimiento permanente, incluyéndose los gastos de dirección y generales de administración para los mismos fines, tanto si se efectúan en el Estado en que se encuentra el establecimiento permanente como en otra parte.

4. No se atribuirán beneficios a un establecimiento permanente por la simple compra de bienes o mercancías para la empresa.

5. A efectos de los apartados anteriores, los beneficios imputables al establecimiento permanente se calcularán cada año utilizando el mismo método a no ser que existan motivos válidos y suficientes para proceder de otra forma.

6. Cuando los beneficios comprendan elementos de renta regulados separadamente en otros artículos de este Convenio, las disposiciones de dichos artículos no quedarán afectadas por las del presente Artículo.

#### **Artículo 8 TRANSPORTE MARÍTIMO Y AÉREO**

1. Los beneficios procedentes de la explotación de buques o aeronaves en tráfico internacional realizado por una empresa de un Estado contratante solamente pueden someterse a imposición en ese Estado.

2. Las disposiciones del apartado 1 son también aplicables a los beneficios procedentes de la participación en un consorcio -pool-, en una empresa mixta o en una agencia de explotación internacional.

3. Para los fines de este Artículo la expresión "beneficios procedentes de la explotación de buques o aeronaves en tráfico internacional incluirá beneficios de:

a) el arrendamiento de un buque o aeronave a casco desnudo; y

b) la utilización, mantenimiento o arrendamiento de contenedores (incluyendo remolques y equipo relacionado para el transporte de contenedores) utilizados para el transporte de bienes y mercancías; cuando tal arrendamiento o tal utilización, mantenimiento o arrendamiento, según el caso, sea accesoria a la actividad de buques o aeronaves en tráfico internacional.

4. No obstante las disposiciones del apartado 1 del presente Artículo y las disposiciones del Artículo 7, los beneficios obtenidos de la actividad de buques o aeronaves, utilizados principalmente para transporte de pasajeros o bienes exclusivamente entre lugares ubicados en un Estado contratante, pueden someterse a imposición en ese Estado.

#### **Artículo 9 EMPRESAS ASOCIADAS**

1. Cuando

a) una empresa de un Estado contratante participe directa o indirectamente en la dirección, el control o el capital de una empresa del otro Estado contratante, o

b) unas mismas personas participen directa o indirectamente en la dirección, el control o el capital de una empresa de un Estado contratante y de una empresa del otro Estado contratante, y en uno y otro caso las dos empresas estén en sus relaciones comerciales o financieras unidas por condiciones aceptadas o impuestas que difieran de las que serían acordadas por empresas independientes, los beneficios que habrían sido obtenidos por una de las empresas, de no existir dichas condiciones, y que de hecho, no se han realizado a causa de las mismas, podrán incluirse en los beneficios de esa empresa y someterse a imposición en consecuencia.

2. Cuando un Estado contratante incluya en los beneficios de una empresa de ese Estado -y en consecuencia grave- los de una empresa del otro Estado que ya han sido gravados por este segundo Estado y estos beneficios así incluidos son los que habrían sido realizados por la empresa del Estado mencionado en primer lugar si las condiciones convenidas entre las dos empresas hubieran sido las acordadas entre empresas independientes, ese otro Estado practicará el ajuste correspondiente de la cuantía del impuesto que ha percibido sobre esos beneficios. Para determinar dicho ajuste, se tendrán en cuenta las demás disposiciones del presente Convenio y las autoridades competentes de los Estados contratantes se consultarán, en caso necesario.

#### **Artículo 10 DIVIDENDOS**

1. Los dividendos pagados por una sociedad residente de un Estado contratante a un residente del otro Estado contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado.

2. Sin embargo, dichos dividendos pueden someterse también a imposición en el Estado contratante en que resida la sociedad que paga los dividendos y según la legislación

de ese Estado, pero si el beneficiario efectivo de los dividendos es un residente del otro Estado contratante, el impuesto así exigido no podrá exceder del:

a) 5 (cinco) por ciento del importe bruto de los dividendos si el beneficiario efectivo es una sociedad (excluidas las sociedades de personas -partnerships-) que posea directamente al menos el 10 (diez) por ciento del capital de la sociedad que paga los dividendos;

b) 10 (diez) por ciento del importe bruto de los dividendos en los demás casos.

Las autoridades competentes de los Estados contratantes establecerán de mutuo acuerdo las modalidades de aplicación de estos límites.

Este apartado no afecta a la imposición de la sociedad respecto de los beneficios con cargo a los cuales se pagan los dividendos.

3. El término “dividendos” en el sentido de este Artículo significa las rentas de las acciones u otros derechos, excepto los de crédito, que permitan participar en los beneficios, así como las rentas de otras participaciones sociales sujetas al mismo régimen fiscal que las rentas de las acciones por la legislación del Estado de residencia de la sociedad que hace la distribución.

4. Las disposiciones de los apartados 1 y 2 no son aplicables si el beneficiario efectivo de los dividendos, residente de un Estado contratante, realiza en el otro Estado contratante del que es residente la sociedad que paga los dividendos una actividad empresarial a través de un establecimiento permanente situado allí, o presta en ese otro Estado servicios personales independientes por medio de una base fija situada allí, y la participación que genera los dividendos está vinculada efectivamente a dicho establecimiento permanente o base fija. En tal caso, son aplicables las disposiciones del Artículo 7 o del Artículo 14, según el caso.

5. Cuando una sociedad residente de un Estado contratante obtenga beneficios o rentas procedentes del otro Estado contratante, ese otro Estado no podrá exigir impuesto alguno sobre los dividendos pagados por la sociedad, salvo en la medida en que esos dividendos se paguen a un residente de ese otro Estado o la participación que genera los dividendos esté vinculada efectivamente a un establecimiento permanente o base fija situados en ese otro Estado, ni tampoco someter los beneficios no distribuidos de la sociedad a un impuesto sobre los mismos, aunque los dividendos pagados o los beneficios no distribuidos consistan total o parcialmente en beneficios o rentas procedentes de ese otro Estado.

#### **Artículo 11 INTERESES**

1. Los intereses procedentes de un Estado contratante y pagados a un residente del otro Estado contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado.

2. Sin embargo, dichos intereses pueden someterse también a imposición en el Estado contratante del que procedan y

según la legislación de ese Estado, pero si el beneficiario efectivo de los intereses es un residente del otro Estado contratante, el impuesto así exigido no podrá exceder del 12 (doce) por ciento del importe bruto de los intereses. Las autoridades competentes de los Estados contratantes establecerán de mutuo acuerdo las modalidades de aplicación de ese límite.

3. No obstante las disposiciones del apartado 2, los intereses procedentes de un Estado contratante solamente pueden someterse a imposición en el otro Estado contratante si:

a) el beneficiario efectivo de los intereses es ese otro Estado contratante incluyendo sus subdivisiones políticas y entidades locales, el Banco Central de ese otro Estado contratante o cualquier entidad pública de ese otro Estado contratante;

b) los intereses son pagados en conexión con la venta a crédito de cualquier equipo industrial, comercial o científico, o pagados en conexión con la venta a crédito de cualquier mercancía por una empresa de un Estado contratante, y su beneficiario efectivo sea un residente del otro Estado contratante.

4. Al efecto del apartado 3, la frase “el Banco Central o entidades públicas” se refiere a:

a) en Corea:

(i) el Banco de Corea;

(ii) el Banco de Exportaciones-Importaciones de Corea;

(iii) la Corporación de Seguros de Comercio de Corea;

(iv) la Corporación Financiera de Corea; y

(v) aquellas otras entidades públicas que desempeñen funciones de naturaleza gubernamental que se especifiquen y se convengan en cartas intercambiadas entre las autoridades competentes de los Estados contratantes;

b) En Ecuador:

(i) el Banco Central de la República de Ecuador; y

(ii) aquellas otras instituciones financieras gubernamentales que se especifiquen, de acuerdo a la legislación interna, y se convengan en cartas intercambiadas entre las autoridades competentes de los Estados contratantes.

5. El término “intereses” en el sentido de este Artículo significa las rentas de créditos de cualquier naturaleza, con o sin garantía hipotecaria o cláusula de participación en los beneficios del deudor, y en particular, las rentas de valores públicos y las rentas de bonos y obligaciones, incluidas las primas y premios unidos a esos títulos. Las penalizaciones por mora en el pago no se consideran intereses a efectos del presente Artículo.

6. Las disposiciones de los apartados 1 y 2 no son aplicables si el beneficiario efectivo de los intereses, residente de un Estado contratante, realiza en el otro Estado contratante del que proceden los intereses, una actividad empresarial por

medio de un establecimiento permanente situado allí, o presta en ese otro Estado servicios personales independientes por medio de una base fija situada allí, y si el crédito que genera los intereses está vinculado efectivamente a dicho establecimiento permanente o base fija. En tal caso son aplicables las disposiciones del Artículo 7 o del Artículo 14, según el caso.

7. Los intereses se consideran procedentes de un Estado contratante cuando el deudor sea un residente de ese Estado. Sin embargo, cuando el deudor de los intereses, sea o no residente de un Estado contratante, tenga en un Estado contratante un establecimiento permanente o una base fija, en relación con los cuales se haya contraído la deuda por la que se pagan los intereses, y estos últimos son soportados por el citado establecimiento permanente o base fija, dichos intereses se considerarán procedentes del Estado en que estén situados los susodichos establecimiento permanente o base fija.

8. Cuando, en razón de las relaciones especiales existentes entre el deudor y el beneficiario efectivo o de las que uno y otro mantengan con terceros, el importe de los intereses, habida cuenta del crédito por el que se paguen, exceda del que hubieran convenido el deudor y el acreedor en ausencia de tales relaciones, las disposiciones de este Artículo no se aplicarán más que a este último importe. En tal caso, la cuantía en exceso podrá someterse a imposición de acuerdo con la legislación de cada Estado contratante, teniendo en cuenta las demás disposiciones del presente Convenio.

## Artículo 12 REGALÍAS

1. Las regalías procedentes de un Estado contratante y pagadas a un residente del otro Estado contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado.

2. Sin embargo, dichas regalías pueden someterse también a imposición en el Estado contratante del que procedan y según la legislación de ese Estado, pero si el beneficiario efectivo de las regalías es un residente del otro Estado contratante, el impuesto así exigido no podrá exceder del:

a) 5 (cinco) por ciento del importe bruto de las regalías por el uso, o derecho al uso de equipos industriales, comerciales o científicos;

b) 12 (doce) por ciento del importe bruto de las regalías en todos los demás casos.

Las autoridades competentes de los Estados contratantes establecerán de mutuo acuerdo las modalidades de aplicación de estos límites.

3. El término “regalías”, en el sentido de este Artículo, significa las cantidades de cualquier clase pagadas por el uso, o la concesión de uso, de derechos de autor sobre obras literarias, artísticas o científicas, incluidas las películas cinematográficas, cintas y otros medios de reproducción de sonido o imagen, de patentes, marcas, diseños o modelos, planos, formulas o procedimientos secretos, u otra propiedad intangible, incluido el derecho de obtenedores de variedades vegetales, o por el uso, o derecho al uso de

equipos industriales, comerciales o científicos, o por informaciones relativas a experiencias industriales, comerciales o científicas.

4. Las disposiciones de los apartados 1 y 2 de este Artículo no son aplicables si el beneficiario efectivo de las regalías, residente de un Estado contratante, realiza en el Estado contratante del que proceden las regalías una actividad empresarial por medio de un establecimiento permanente situado allí, o presta en ese otro Estado contratante servicios personales independientes por medio de una base fija situada allí, y si el bien o el derecho por el que se pagan las regalías está vinculado efectivamente a dicho establecimiento permanente o base fija. En tal caso, son aplicables las disposiciones del Artículo 7 o del Artículo 14, según el caso.

5. Las regalías se consideran procedentes de un Estado contratante cuando el deudor es un residente de ese Estado.

Sin embargo, cuando quien paga las regalías, sea o no éste un residente de un Estado contratante, tenga en un Estado contratante un establecimiento permanente o una base fija en relación con los cuales se haya contraído la obligación de pago de las regalías, y dichas regalías sean soportadas por dicho establecimiento permanente o base fija, éstas se considerarán procedentes del Estado donde esté situado el establecimiento permanente o la base fija.

6. Cuando, por las relaciones especiales existentes entre el deudor y el beneficiario efectivo o por las que uno y otro mantengan con terceros, el importe de las regalías, habida cuenta del uso, derecho o información por los que se pagan, exceda del que habrían convenido el deudor y el beneficiario efectivo en ausencia de tales relaciones, las disposiciones de este Artículo no se aplicarán más que a este último importe. En tal caso, la cuantía en exceso podrá someterse a imposición de acuerdo con la legislación de cada Estado contratante, teniendo en cuenta las demás disposiciones del presente convenio.

#### Artículo 13

##### GANANCIAS SOBRE EL CAPITAL

1. Las ganancias que un residente de un Estado contratante obtenga de la enajenación de propiedad inmobiliaria tal como se define en el Artículo 6 situada en el otro Estado contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado.

2. Las ganancias derivadas de la enajenación de propiedad mobiliaria que forme parte del activo de un establecimiento permanente que una empresa de un Estado contratante tenga en el otro Estado contratante o de propiedad mobiliaria que pertenezca a una base fija que un residente de un Estado contratante tenga en el otro Estado contratante para la prestación de servicios personales independientes, incluyendo las ganancias derivadas de la enajenación de dicho establecimiento permanente (sólo o con el conjunto de la empresa) o de dicha base fija, pueden someterse a imposición en ese otro Estado.

3. Las ganancias derivadas de la enajenación de buques o aeronaves explotados en el tráfico internacional o de propiedad mobiliaria que pertenezca a la explotación de

dichos buques o aeronaves, pueden someterse a imposición sólo en el Estado contratante del que la empresa sea residente.

4. Las ganancias obtenidas por un residente de un Estado contratante en la enajenación de acciones en las que más del 50 (cincuenta) por ciento de su valor procede de forma directa o indirecta de propiedad inmobiliaria situada en el otro Estado contratante pueden gravarse en este último.

5. Las ganancias derivadas de la enajenación de cualquier otro bien distinto de los mencionados en los apartados 1, 2, 3 y 4, pueden someterse a imposición sólo en el Estado contratante en que resida quien enajena.

#### Artículo 14

##### SERVICIOS PERSONALES INDEPENDIENTES

1. Las rentas obtenidas por un residente de un Estado contratante respecto a la prestación de servicios profesionales u otras actividades de naturaleza independiente sólo pueden someterse a imposición en este Estado salvo las siguientes circunstancias, en que dichas rentas podrán también ser sometidas a imposición en el otro Estado contratante:

a) si posee una base fija disponible regularmente para él en el otro Estado contratante para efectos del desempeño de sus actividades; en tal caso, sólo en la medida en que las rentas sean imputables a esa base fija pueden someterse a imposición en ese otro Estado contratante; o

b) cuando dicha persona permanezca en el otro Estado contratante por un periodo o periodos que en total sumen o excedan en conjunto 183 días dentro de un periodo cualquiera de doce meses; en tal caso, sólo actividades desempeñadas en ese otro Estado pueden someterse a imposición en ese otro Estado.

2. La expresión "servicios profesionales" comprende especialmente las actividades independientes de carácter científico, literario, artístico, educativo o pedagógico así como las actividades independientes de médicos, abogados, ingenieros, arquitectos, odontólogos, contadores y auditores.

#### Artículo 15

##### SERVICIOS PERSONALES DEPENDIENTES

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en los Artículos 16, 18, 19 y 21, los sueldos, salarios y otras remuneraciones similares obtenidos por un residente de un Estado contratante en razón de un trabajo dependiente sólo pueden someterse a imposición en ese Estado a no ser que el trabajo dependiente se desarrolle en el otro Estado contratante. Si el trabajo dependiente se desarrolla en este Último Estado, las remuneraciones derivadas del mismo pueden someterse a imposición en él.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado 1, las remuneraciones obtenidas por un residente de un Estado contratante en razón de un trabajo dependiente realizado en el otro Estado contratante sólo pueden someterse a imposición en el Estado mencionado en primer lugar si:

a) el perceptor permanece en el otro Estado durante un período o períodos cuya duración no exceda en conjunto de 183 días en cualquier período de doce meses que comience o termine en el año fiscal considerado, y

b) las remuneraciones son pagadas por, o en nombre de, un empleador que no sea residente del otro Estado, y

c) las remuneraciones no son soportadas por un establecimiento permanente o por una base fija, que el empleador tenga en el otro Estado.

3. No obstante las disposiciones precedentes de este Artículo, las remuneraciones obtenidas de un trabajo dependiente realizado a bordo de un buque o aeronave explotados en tráfico internacional por una empresa de un Estado contratante solamente pueden someterse a imposición en ese Estado.

#### **Artículo 16 HONORARIOS DE DIRECTORES**

Las remuneraciones en calidad de consejero y otras retribuciones similares que un residente de un Estado contratante obtenga como miembro de un consejo de administración o directorio de una sociedad residente del otro Estado contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado.

#### **Artículo 17 ARTISTAS Y DEPORTISTAS**

1. No obstante lo dispuesto en los Artículos 14 y 15, las rentas que un residente de un Estado contratante obtenga del ejercicio de sus actividades personales en el otro Estado contratante en calidad de artista del espectáculo, tal como actor de teatro, cine, radio o televisión, o músico, o como deportista, pueden someterse a imposición en ese otro Estado.

2. No obstante lo dispuesto en los artículos 7, 14 y 15, cuando las rentas derivadas de las actividades personales de los artistas del espectáculo o los deportistas en esa calidad se atribuyan no ya al propio artista del espectáculo o deportista sino a otra persona, dichas rentas pueden someterse, a imposición en el Estado contratante donde se realicen las actividades del artista del espectáculo o del deportista.

3. Los ingresos provenientes de un residente de un Estado contratante de actividades ejercidas en el otro Estado contratante tal cual está previsto en el apartado 1 y 2 de este Artículo, estarán exentos de gravámenes en ese otro Estado si la visita al otro Estado está completamente financiada por fondos públicos del Estado mencionado en primer lugar o de una de sus subdivisiones políticas o de sus entidades locales, o tomase lugar bajo un acuerdo cultural o arreglo entre los Gobiernos de los Estados contratantes.

#### **Artículo 18 PENSIONES**

1. Las pensiones y demás remuneraciones similares pagadas a un residente de un Estado contratante por un trabajo dependiente anterior sólo pueden someterse a imposición en ese Estado. Sin embargo, tales pensiones y otras

remuneraciones similares pueden también ser gravadas en el otro Estado contratante si proceden de ese Estado.

2. No obstante las disposiciones del apartado 1, las pensiones pagadas y otros pagos hechos en virtud de regímenes públicos, que sean parte del sistema de seguridad social de un Estado contratante o de una de sus entidades locales, sólo pueden someterse a imposición en ese Estado contratante.

#### **Artículo 19 FUNCIONES PÚBLICAS**

1. a) Los sueldos, salarios y otras remuneraciones similares, pagados por un Estado contratante o por una de sus subdivisiones políticas o entidades locales a una persona natural por los servicios prestados a ese Estado o a esa subdivisión o entidad sólo pueden someterse a imposición en ese Estado.

b) Sin embargo, dichos sueldos, salarios y remuneraciones, sólo pueden someterse a imposición en el otro Estado contratante si los servicios se prestan en ese Estado y la persona natural es un residente de ese Estado que:

(i) es nacional de ese Estado; o

(ii) no ha adquirido la condición de residente de ese Estado solamente para prestar los servicios.

2. a) No obstante lo dispuesto en el apartado 1, las pensiones y otras remuneraciones similares pagadas por un Estado contratante o por una de sus subdivisiones políticas o entidades locales, bien directamente o con cargo a fondos constituidos, a una persona natural por los servicios prestados a ese Estado o esa subdivisión o entidad solo pueden someterse a imposición en ese Estado.

b) Sin embargo, dichas pensiones y otras remuneraciones similares sólo pueden someterse a imposición en el otro Estado contratante si la persona natural es residente y nacional de ese Estado.

3. Lo dispuesto en los artículos 15, 16, 17 y 18 se aplica a los sueldos, salarios, pensiones y otras remuneraciones similares pagados por los servicios prestados en el marco de una actividad o un negocio realizado por un Estado contratante o por una de sus subdivisiones políticas o entidades locales.

#### **Artículo 20 ESTUDIANTES**

Las cantidades que reciba para cubrir sus gastos de manutención, estudios o capacitación un estudiante o una persona en prácticas que sea, o haya sido inmediatamente antes de llegar a un Estado contratante residente del otro Estado contratante y que se encuentre en el Estado mencionado en primer lugar con el único fin de proseguir sus estudios o capacitación no pueden someterse a imposición en ese Estado siempre que procedan de fuentes situadas fuera de ese Estado.

**Artículo 21**  
**CATEDRÁTICOS Y MAESTROS**

1. Las remuneraciones recibidas por un profesor o por un instructor que sea nacional de un Estado contratante y que esté presente en el otro Estado contratante con el fin de enseñar o vincularse en investigación científica en una universidad, colegio, escuela, u otra institución educativa similar reconocida como una organización sin fines de lucro por el Gobierno de ese otro Estado contratante, por un período o períodos que no excedan de dos años, estarán exentas de imposición en ese otro Estado contratante.

2. Este párrafo no se aplica a las remuneraciones e ingresos de investigación si dicha investigación es efectuada por personas y empresas con fines de negocio.

**Artículo 22**  
**OTRAS RENTAS**

1. Las rentas de un residente de un Estado contratante, cualquiera que fuese su procedencia, no mencionadas en los anteriores Artículos del presente Convenio sólo pueden someterse a imposición en ese Estado.

2. Lo dispuesto en el apartado 1 no es aplicable a las rentas, distintas de las derivadas de la propiedad inmobiliaria en el sentido del apartado 2 del Artículo 6, cuando el beneficiario de dichas rentas, residente de un Estado contratante, realice en el otro Estado contratante una actividad o un negocio por medio de un establecimiento permanente situado allí, o presta en ese otro Estado servicios personales independientes por medio de una base fija situada allí, y el derecho o propiedad por el que se pague la renta está vinculado efectivamente con ese establecimiento permanente o base fija. En tal caso son aplicables las disposiciones del Artículo 7 o del Artículo 14, según el caso.

3. Cuando, en razón de las relaciones especiales existentes entre la persona referida en el apartado 1 y otra persona, o de las que uno y otro mantengan con terceros, el importe de las rentas a que se refiere el apartado 1 exceda del importe que (en su caso) hubieren convenido en ausencia de tales relaciones, las disposiciones de este Artículo no se aplicarán más que a este último importe. En tal caso, la cuantía en exceso podrá someterse a imposición de acuerdo con la legislación de cada Estado contratante, teniendo en cuenta las demás disposiciones del presente Convenio.

**CAPÍTULO IV**  
**MÉTODOS PARA ELIMINAR LA DOBLE**  
**IMPOSICIÓN**

**Artículo 23**  
**ELIMINACIÓN DE LA DOBLE IMPOSICIÓN**

1. En Corea, la doble imposición se evitará de la siguiente manera:

Sin perjuicio de las disposiciones de la legislación tributaria coreana respecto de la aceptación como crédito contra el impuesto coreano del impuesto pagable en cualquier otro país que no sea Corea (sin afectar al principio general allí contenido):

a) Cuando un residente de Corea obtenga rentas desde Ecuador que puedan ser gravadas en Ecuador en virtud de la legislación de Ecuador de acuerdo con las disposiciones del presente Convenio, con respecto a dichas rentas, el monto del impuesto ecuatoriano debido se aceptará como crédito del impuesto sobre la renta coreano debido, exigido a ese residente. Sin embargo, ese monto del crédito no excederá la parte del impuesto coreano calculado antes de otorgarse el crédito, correspondiente a dichas rentas;

b) Cuando la renta obtenida desde Ecuador sea dividendos pagados por una sociedad residente de Ecuador a una sociedad residente de Corea que sea propietaria de al menos el 10 (diez) por ciento de las acciones con derecho a voto emitidas por, o del capital social de, la sociedad que paga los dividendos, el crédito deberá tomar en cuenta el impuesto ecuatoriano debido por la sociedad respecto a los beneficios sobre los cuales el dividendo sea pagado.

2. En Ecuador, la doble imposición se evitará de la siguiente manera:

a) Cuando un residente de Ecuador obtenga rentas que, de acuerdo con lo dispuesto en el presente Convenio, pueden someterse a imposición en Corea, el primer Estado mencionado dejará exentas tales rentas, sin perjuicio de lo dispuesto en los subapartados b) y c).

b) Cuando un residente de Ecuador obtenga rentas que, de acuerdo con las disposiciones de los artículos 10, 11 y 12, pueden someterse a imposición en Corea, el Estado mencionado en primer lugar admitirá la deducción en el impuesto sobre las rentas de dicho residente de un importe igual al impuesto pagado en Corea. Sin embargo, dicha deducción no podrá exceder de la parte del impuesto, calculado antes de la deducción, correspondiente a las rentas obtenidas en Corea.

c) Cuando de conformidad con cualquier disposición del Convenio las rentas obtenidas por un residente de Ecuador estén exentas de impuestos en ese Estado, dicho Estado podrá, sin embargo, tener en cuenta las rentas exentas a efectos de calcular el importe del impuesto sobre el resto de las rentas de dicho residente.

d) Lo dispuesto en el subapartado a) no es aplicable a la renta percibida por un residente de Ecuador cuando Corea aplica las disposiciones de este Convenio para exonerar de impuesto esta renta o cuando aplica lo dispuesto por el apartado 2 de los Artículos 10, 11 o 12 a dicha renta.

**CAPÍTULO V**  
**DISPOSICIONES ESPECIALES**

**Artículo 24**  
**NO DISCRIMINACIÓN**

1. Los nacionales de un Estado contratante no serán sometidos en el otro Estado contratante a ningún impuesto u obligación relativa al mismo que no se exijan o que sean más gravosos que aquellos a los que estén o puedan estar sometidos los nacionales de ese otro Estado, que se encuentren en las mismas condiciones, en particular con

respecto a la residencia. No obstante las disposiciones del Artículo 1, la presente disposición es también aplicable a las personas que no sean residentes de uno o de ninguno de los Estados contratantes.

2. Los establecimientos permanentes que una empresa de un Estado contratante tenga en el otro Estado contratante no serán sometidos a imposición en ese Estado de manera menos favorable que las empresas de ese otro Estado que realicen las mismas actividades. Esta disposición no podrá interpretarse en el sentido de obligar a un Estado contratante a conceder a los residentes del otro Estado contratante las deducciones personales, desgravaciones y reducciones impositivas que otorgue a sus propios residentes en consideración a su estado civil o cargas familiares.

3. A menos que se apliquen las disposiciones del apartado 1 del Artículo 9, del apartado 8 del Artículo 11 o de i apartado 6 del Artículo 12 los intereses, regalías y demás gastos pagados por una empresa de un Estado contratante a un residente del otro Estado contratante serán deducibles para determinar los beneficios sujetos a imposición de dicha empresa, en las mismas condiciones que si se hubieran pagado a un residente del Estado mencionado en primer lugar.

4. Las empresas de un Estado contratante, cuyo capital esté, total o parcialmente, poseído o controlado, directa o indirectamente, por uno o varios residentes del otro Estado contratante, no se someterá en el Estado mencionado en primer lugar a ningún impuesto u obligación relativa al mismo que no se exijan o que sean más gravosos que aquellos a los que estén o puedan estar sometidas otras empresas similares del Estado mencionado en primer lugar.

5. No obstante las disposiciones del Artículo 2, las disposiciones del presente Artículo son aplicables a todos los impuestos, cualquiera que sea su naturaleza o denominación.

#### **Artículo 25** **LIMITACIÓN DE BENEFICIOS**

1. Un residente de un Estado contratante no tendrá derecho a beneficios que no sean los acordados por este Convenio para los residentes de un Estado contratante, si:

a) el residente está controlado directa o indirectamente por una o más personas que no son residentes de ninguno de los Estados Contratantes; y,

b) el principal objetivo o uno de los principales-objetivos del establecimiento, adquisición, existencia o realización de actividades de dicho residente haya sido tomar ventaja de los beneficios de este Convenio.

2. Nada en este Artículo deberá interpretarse como restrictivo, de manera alguna, en la aplicación de la legislación de un Estado contratante dirigida a prevenir la elusión o evasión de impuestos.

#### **Artículo 26** **PROCEDIMIENTO AMISTOSO**

1. Cuando una persona considere que las medidas adoptadas por uno o por ambos Estados contratantes implican o pueden implicar para ella una imposición que no esté conforme con las disposiciones del presente Convenio, podrá, con independencia de los recursos previstos por el derecho interno de esos Estados, someter su caso a la autoridad competente del Estado contratante del que sea residente o, si fuera aplicable el apartado 1 del Artículo 24, a la del Estado contratante del que sea nacional. El caso deberá ser planteado dentro de los tres años siguientes a la primera notificación de la medida que implique una imposición no conforme a las disposiciones del Convenio.

2. La autoridad competente, si la reclamación le parece fundada y si no puede por sí misma encontrar una solución satisfactoria, hará lo posible por resolver la cuestión por medio de un acuerdo amistoso con la autoridad competente del otro Estado contratante, a fin de evitar una imposición que no se ajuste a este Convenio. El acuerdo será aplicable independientemente de los plazos previstos por el derecho interno de los Estados contratantes.

3. Las autoridades competentes de los Estados contratantes harán lo posible por resolver las dificultades o las dudas que plantee la interpretación o aplicación del Convenio por medio de un acuerdo amistoso. También podrán ponerse de acuerdo para tratar de eliminar la doble imposición en los casos no previstos en el Convenio.

4. A fin de llegar a un acuerdo en el sentido de los apartados anteriores, las autoridades competentes de los Estados contratantes podrán comunicarse directamente, incluso en el seno de una comisión mixta integrada por ellas mismas o sus representantes.

#### **Artículo 27** **INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN**

1. Las autoridades competentes de los Estados contratantes intercambiarán la información previsiblemente pertinente para aplicar lo dispuesto en el presente Convenio o para administrar y exigir lo dispuesto en la legislación nacional de los Estados contratantes relativa a los impuestos de toda clase y naturaleza percibidos por los Estados contratantes, sus subdivisiones políticas o entidades locales, en la medida en que la imposición prevista en la misma no sea contraria al Convenio. El intercambio de información no vendrá limitado por los Artículos 1 y 2.

2. La información recibida por un Estado contratante en virtud del apartado 1 será mantenida secreta de la misma forma que la información obtenida en virtud del derecho interno de ese Estado y sólo se desvelará a las personas o autoridades (incluidos los tribunales y órganos administrativos) encargadas de la liquidación o recaudación de los impuestos a los que hace referencia el apartado 1, de su aplicación efectiva o de la persecución del incumplimiento relativo a los mismos, de la resolución de los recursos en relación con los mismos o de la supervisión de las funciones anteriores. Dichas personas o autoridades

solo utilizarán esta información para estos fines. Podrán desvelar la información en las audiencias públicas de los tribunales o en las sentencias judiciales.

3. En ningún caso las disposiciones de los apartados 1 y 2 podrán interpretarse en el sentido de obligar a un Estado contratante a:

a) adoptar medidas administrativas contrarias a su legislación o práctica administrativa o a las del otro Estado contratante;

b) suministrar información que no se puede obtener sobre la base de su propia legislación o en el ejercicio de su práctica administrativa normal o de las del otro Estado contratante;

c) suministrar información que revele secretos comerciales, gerenciales, industriales o profesionales, procedimientos comerciales o informaciones, cuya comunicación sea contraria al orden público.

4. Si un Estado contratante solicita información conforme al presente artículo, el otro Estado contratante utilizará las medidas para recabar información de que disponga con el fin de obtener la información solicitada, aun cuando ese otro Estado pueda no necesitar dicha información para sus propios fines tributarios. La obligación precedente está limitada por lo dispuesto en el apartado 3, siempre y cuando este apartado no sea interpretado para impedir a un Estado contratante proporcionar información exclusivamente por la ausencia de interés nacional en la misma.

5. En ningún caso las disposiciones del apartado 3 se interpretarán en el sentido de permitir a un Estado contratante negarse a proporcionar información únicamente porque ésta obre en poder de bancos, otras instituciones financieras, o de cualquier persona que actúe en calidad representativa o fiduciaria o porque la información haga referencia a la participación en la titularidad de una persona.

#### **Artículo 28** **ASISTENCIA EN LA RECAUDACIÓN DE** **IMPUESTOS**

1. Cada Estado contratante procurará recaudar, a nombre del otro Estado contratante, los impuestos exigidos por ese otro Estado contratante, incluyendo intereses y sanciones, de conformidad con el presente Convenio.

2. En ningún caso las disposiciones de este Artículo se interpretarán en el sentido de obligar a un Estado contratante a adoptar medidas administrativas contrarias a su legislación, práctica administrativa, o al orden público de cualquier Estado contratante, con respecto a la asistencia en la recaudación de impuestos.

3. Las autoridades competentes de los Estados Contratantes establecerán, de mutuo acuerdo, la forma de aplicación del presente Artículo.

#### **Artículo 29** **MIEMBROS DE MISIONES DIPLOMÁTICAS Y** **DELEGACIONES CONSULARES**

Las disposiciones del presente Convenio no afectarán a los privilegios fiscales de que disfruten los miembros de las misiones diplomáticas o de las oficinas consulares de acuerdo con los principios generales del derecho internacional o en virtud de las disposiciones de acuerdos especiales.

#### **CAPITULO VI** **DISPOSICIONES FINALES**

#### **Artículo 30** **ENTRADA EN VIGOR**

1. Cada uno de los Estados contratantes notificará al otro, a través de los canales diplomáticos, de su cumplimiento de los procedimientos exigidos por su legislación para la entrada en vigor del presente Convenio. Este Convenio entrará en vigor en la fecha de recepción de la última notificación.

2. Las disposiciones del Convenio se aplicarán:

(a) en Corea:

(i) con respecto a impuestos retenidos en la fuente, por montos debidos en o después del primer día de enero del año calendario siguiente a aquel en el que este Convenio entre en vigor; y

(ii) con respecto a otros impuestos, para el ejercicio fiscal que comienza en o después del primer día de enero del año calendario siguiente a aquel en el que este Convenio entre en vigor;

(b) en Ecuador:

con respecto a los impuestos sobre las rentas obtenidas y a las cantidades que se paguen, abonen en cuenta, se pongan a disposición o se contabilicen como gasto, a partir del primer día del mes de enero del año calendario inmediatamente siguiente a aquel en que el Convenio entre en vigor.

#### **Artículo 31** **TERMINACIÓN**

El presente Convenio permanecerá en vigor mientras no se denuncie por uno de los Estados contratantes. Cualquiera de los Estados contratantes puede denunciar el Convenio, por vía diplomática, comunicándolo a través de un aviso escrito con al menos seis meses de antelación a la terminación de cualquier año calendario posterior al quinto año siguiente a aquel en el que el Convenio entró en vigor. En tal caso, el Convenio dejará de aplicarse:

a) en Corea:

(i) con respecto a impuestos retenidos en la fuente, por montos debidos en o después del primer día de enero del primer año calendario siguiente a aquel en el que se dio aviso; y

(ii) con respecto a otros impuestos, para el ejercicio fiscal que comienza en o después del primer día de enero del primer año calendario siguiente a aquel en el que se dio aviso;

b) en Ecuador:

con respecto a impuestos sobre las rentas que se obtengan y las cantidades que se paguen, abonen en cuenta, se pongan a disposición, o se contabilicen como gasto, a partir del primer día del mes de enero del año calendario inmediatamente siguiente.

En FE DE LO CUAL, los abajo firmantes, debidamente autorizados para ello por sus respectivos Gobiernos, han firmado el presente Convenio.

Hecho por duplicado en Quito, el día 8 de octubre de 2012, en los idiomas coreano, español e inglés, siendo los tres textos auténticos por igual. En caso de cualquier divergencia en la interpretación, el texto en inglés prevalecerá.

#### **POR LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**

f.) Ricardo Patiño Aroca, Ministro de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración.

#### **POR LA REPÚBLICA DE COREA**

f.) In Gyun Chung, Embajador de la República de Corea en Ecuador.

#### **PROTOCOLO**

Al momento de la suscripción del Convenio entre la República del Ecuador y la República de Corea para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal respecto a impuestos sobre la renta, los abajo firmantes han acordado que las disposiciones detalladas a continuación, formarán parte integral del Convenio.

1. Con respecto al Apartado 4 del Artículo 5, se entiende que, en los subapartados a) y b), el término “entrega” no incluye la entrega destinada a comercio local.

2. Con respecto al Apartado 3 del Artículo 7, los gastos serán deducibles si las leyes locales del Estado contratante donde esté situado el establecimiento permanente reconocen los gastos de ese establecimiento permanente como deducibles y éstos cumplen con los requisitos formales que exige la legislación doméstica de ese Estado contratante.

3. Con respecto al Artículo 16, el término “consejo de administración” se refiere a cualquier forma o denominación de “director” de una sociedad que es residente de un Estado contratante.

4. Con respecto al Artículo 17, se entiende que las disposiciones del Artículo 17 pueden ser aplicables también a la renta que un residente de un Estado contratante obtenga

de cualquier actividad personal ejercida en el otro Estado contratante relacionada exclusivamente con el prestigio de ese residente como artista del espectáculo o deportista.

5. Con respecto al Artículo 19, en el caso de Corea, las disposiciones de los apartados 1, 2 y 3 de este Artículo también se aplican de la misma manera en materia de salarios, sueldos y otras remuneraciones similares pagadas por el Banco de Corea (Bank of Korea), el Banco de Exportaciones-Importaciones de Corea (Korea Export Import Bank), la Agencia Coreana de Promoción de la Inversión Comercial (Korea Trade Investment Promotion Agency), la Corporación Coreana de Seguros Comerciales (Korea Trade Insurance Corporation), la Corporación Coreana de Inversiones (Korea Investment Corporation), la Corporación Financiera Coreana (Korea Finance Corporation) y otras entidades públicas que desempeñen funciones de naturaleza gubernamental que se especifiquen y se convengan en cartas intercambiadas entre las autoridades competentes de los Estados contratantes.

6. La aplicación de las disposiciones del Artículo 27 y 28 puede ser, si es necesario, debidamente tratada a través de mutuo acuerdo de las autoridades competentes de ambos Estados contratantes para firmar un Memorando de Entendimiento que contendrá las medidas administrativas requeridas. Sin embargo, la falta de tal mutuo acuerdo no impedirá la aplicación de los Artículos 27 y 28.

En FE DE LO CUAL, los abajo firmantes, debidamente autorizados para ello por sus respectivos Gobiernos, han firmado el presente Protocolo.

Hecho por duplicado en Quito, el día 8 de octubre de 2012, en los idiomas coreano, español e inglés, siendo los tres textos auténticos por igual. En caso de cualquier divergencia en la interpretación, el texto en inglés prevalecerá.

#### **POR LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**

f.) Ricardo Patiño Aroca, Ministro de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración.

#### **POR LA REPÚBLICA DE COREA**

f.) In Gyun Chung, Embajador de la República de Corea en Ecuador.

#### **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, COMERCIO E INTEGRACIÓN.-**

Certifico que es fiel copia del documento original que se encuentra en los archivos de la Dirección de Instrumentos Internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración.- Quito, a 29 de octubre del 2012.

f.) Dr. Benjamín Villacís Schettini, Director de Instrumentos Internacionales<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> “Convenio entre la República del Ecuador y la República de Corea para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal respecto a impuestos sobre la renta”, Registro Oficial n. ° 896, de 21 de febrero de 2013.

### Identificación de las normas constitucionales

“Artículo 276.- El régimen de desarrollo tendrá los siguientes objetivos:

5. Garantizar la soberanía nacional, promover la integración latinoamericana e impulsar una inserción estratégica en el contexto internacional, que contribuya a la paz y a un sistema democrático y equitativo mundial.

Artículo 277.- Para la consecución del buen vivir, serán deberes generales del Estado:

5. Impulsar el desarrollo de las actividades económicas mediante un orden jurídico e instituciones políticas que las promuevan, fomenten y defiendan mediante el cumplimiento de la Constitución y la ley.

Artículo 284.- La política económica tendrá los siguientes objetivos:

8. Propiciar el intercambio justo y complementario de bienes y servicios en mercados transparentes y eficientes.

Artículo 339.- El Estado promoverá las inversiones nacionales y extranjeras, y establecerá regulaciones específicas de acuerdo a sus tipos, otorgando prioridad a la inversión nacional. Las inversiones se orientarán con criterios de diversificación productiva, innovación tecnológica, y generación de equilibrios regionales y sectoriales.

La inversión extranjera directa será complementaria a la nacional, estará sujeta a un estricto respeto del marco jurídico y de las regulaciones nacionales, a la aplicación de los derechos y se orientará según las necesidades y prioridades definidas en el Plan Nacional de Desarrollo, así como en los diversos planes de desarrollo de los gobiernos autónomos descentralizados.

La inversión pública se dirigirá a cumplir los objetivos del régimen de desarrollo que la Constitución consagra, y se enmarcará en los planes de desarrollo nacional y locales, y en los correspondientes planes de inversión.

Artículo 416.- Las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional responderán a los intereses del pueblo ecuatoriano, al que le rendirán cuenta sus responsables y ejecutores, y en consecuencia:

12.- Fomenta un nuevo sistema de comercio e inversión entre los Estados que se sustente en la justicia, la solidaridad, la complementariedad, la creación de mecanismos de control internacional a las corporaciones multinacionales y el establecimiento de un sistema financiero internacional, justo, transparente y equitativo. Rechaza que controversias con empresas privadas extranjeras se conviertan en conflictos entre Estados.

Artículo 417.- Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución. En el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución.

Artículo 419.- La ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea nacional en los casos que:

6. Comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio.

Artículo 420.- La ratificación se podrá solicitar por referéndum, por iniciativa ciudadana o por la Presidenta y Presidente de la República.

La denuncia de un tratado aprobado corresponderá a la Presidenta o Presidente de la República. En caso de denuncia de un tratado aprobado por la ciudadanía en referéndum se requerirá el mismo procedimiento que lo aprobó.

Artículo 422.- No se podrá celebrar tratados o instrumentos internacionales en los que el Estado ecuatoriano ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional, en controversias contractuales o de índole comercial, entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas.

Se exceptúan los tratados e instrumentos internacionales que establezcan la solución de controversias entre Estados y ciudadanos en Latinoamérica por instancias arbitrales regionales o por órganos jurisdiccionales de designación de los países signatarios. No podrán intervenir jueces de los Estados que como tales o sus nacionales sean parte de la controversia.

En el caso de controversias relacionadas con la deuda externa, el Estado ecuatoriano promoverá soluciones arbitrales en función del origen de la deuda y con sujeción a los principios de transparencia, equidad y justicia internacional.

Artículo 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica (...).

Artículo 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior (...).

### Normativa internacional

Artículo 27 de la Convención de Viena.- El derecho interno y la observancia de los tratados.- Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.

### III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

#### Competencia de la Corte Constitucional

De conformidad con los artículos 429 y 438 de la Constitución, la Corte Constitucional tiene competencia para resolver mediante dictamen previo y vinculante la constitucionalidad de los instrumentos internacionales, lo cual se encuentra en concordancia con los artículos 75 numeral 3 literal d y 107 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### Naturaleza jurídica, alcances y efectos del control constitucional de los tratados internacionales

Respecto del control de constitucionalidad de un instrumento de carácter internacional, la Constitución de la República del Ecuador, dispone que todo convenio, pacto o acuerdo debe mantener compatibilidad con su contenido. Tomando en consideración el artículo 417 de la Constitución de la República, el cual señala: “Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución (...)”, es necesaria la intervención de la Corte con la finalidad de efectuar el correspondiente control de constitucionalidad.

El artículo 107 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala que la Corte Constitucional, en cuanto al control constitucional de los tratados internacionales, intervendrá a través de los siguientes mecanismos: a) Dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa; b) Control constitucional previo a la aprobación legislativa y c) Control sobre las resoluciones mediante las que se imparte la aprobación legislativa. En un sistema como el nuestro la principal fuente de legitimidad al momento de suscribir un tratado o convenio internacional es el respeto a las normas constitucionales. La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 416, determina:

“Las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional responderán a los intereses del pueblo ecuatoriano, al que le rendirán cuenta sus responsables y ejecutores, y en consecuencia: (...) 12. Fomenta un nuevo sistema de comercio e inversión entre los Estados que se sustente en la justicia, la solidaridad, la complementariedad, la creación de mecanismos de control internacional a las corporaciones multinacionales y el establecimiento de un sistema financiero internacional, justo, transparente y equitativo. Rechaza que controversias con empresas privadas extranjeras se conviertan en conflictos entre Estados”.

#### Rol de la Asamblea Nacional en la ratificación o denuncia de los tratados y convenios internacionales

El artículo 419 de la Constitución de la República determina:

“La ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que: 1. Se refieran a materia territorial o de límites; 2. Establezcan alianzas políticas o militares.; 3. Contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley; 4. Se refieran a los derechos y garantías establecidas en la Constitución; 5. Comprometan la política económica del Estado establecida en su Plan Nacional de

Desarrollo a condiciones de instituciones financieras internacionales o empresas transnacionales; 6. Comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio; 7. Atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional; 8. Comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético”.

En aquel sentido, el Pleno de la Corte Constitucional en sesión ordinaria del 24 de enero de 2013 resolvió la necesidad de aprobación legislativa del “Convenio entre la República del Ecuador y la República de Corea para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal respecto a impuestos sobre la renta”, conforme lo dispuesto en el artículo 419 numeral 6 de la Constitución y el artículo 108 numeral 6 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa.

#### Análisis de constitucionalidad

Para efectuar el control de constitucionalidad del presente instrumento internacional, en un primer punto, se abordará la competencia para su suscripción a través de un control formal, luego se proseguirá con un examen de su contenido por medio de un control material y se culminará con las conclusiones sobre la compatibilidad del presente convenio y su protocolo adjunto.

#### Control formal

Conforme lo establece el artículo 438 numeral 1 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional ejerce un control formal sobre los tratados internacionales previo a su ratificación por parte de la Asamblea Nacional. En el caso concreto, el “Convenio entre la República del Ecuador y la República de Corea para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal respecto a impuestos sobre la renta”, requiere aprobación de la Asamblea Nacional previo a su ratificación, al encontrarse incurso en los numerales 3 y 6 del artículo 419 de la Constitución.

En esta línea, el informe respecto a la necesidad de aprobación legislativa, resuelto por el Pleno del Organismo, el 24 de enero de 2013, determinó que el “Convenio entre la República del Ecuador y la República de Corea para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal respecto a impuestos sobre la renta”, tiene por objeto evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal respecto a impuestos y por tanto, al tratarse de la expedición, modificación o derogación de leyes y lo relacionado a acuerdos de integración y de comercio, se enmarca dentro del numeral 1 del artículo 107 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en armonía con lo previsto en los numerales 3 y 6 del artículo 419 de la Constitución de la República.

El instrumento internacional denominado: “Convenio entre la República del Ecuador y la República de Corea para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal respecto a impuestos sobre la renta”, fue suscrito por el Ministro de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración, doctor Ricardo Patiño Aroca, en pleno uso de las facultades legales con el Embajador de la República de Corea en Ecuador, In Gyun Chung, el 08 de octubre de 2012.

En cuanto al trámite, el artículo 111 numeral 2 literal a de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control

Constitucional determina que la presidenta o presidente de la República enviará a la Corte Constitucional una copia auténtica de los tratados internacionales en un plazo razonable. En caso de no hacerlo la Corte Constitucional lo conocerá de oficio. En el presente caso, el trámite es conocido por un envío del Ejecutivo del instrumento internacional referido, lo cual se evidencia a través del contenido del oficio N.º T6581-SNJ-12-85 del 05 de noviembre de 2012, suscrito por el doctor Alexis Mera Giler, en calidad de secretario nacional jurídico de la Presidencia de la República, en nombre y representación del señor presidente. En atención a lo señalado, se evidencia que el instrumento internacional cumple con las formalidades para su suscripción.

#### Control material

La Corte Constitucional procederá a realizar el control material de las disposiciones contenidas en el instrumento internacional materia del presente análisis, con la finalidad de determinar si estas guardan conformidad con la Constitución de la República o no. Para el efecto, se examinará las disposiciones del Convenio con el objeto de determinar la constitucionalidad de las mismas.

El “Convenio entre la República del Ecuador y la República de Corea para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal respecto a impuestos sobre la renta”, se encuentra estructurado por su temática en 3 partes:

- a) General:** Preámbulo; capítulo I, ámbito de aplicación del convenio y capítulo II, definiciones.
- b) Específica:** Capítulo III, imposición de las rentas; capítulo IV, métodos para eliminar la doble imposición y capítulo V, disposiciones especiales.
- c) Operativa:** Capítulo VI, disposiciones finales, y protocolo adjunto al convenio.

#### Temática general

Preámbulo.- Consagra que los Estados contratantes han convenido concluir un Convenio para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal respecto a impuestos sobre la renta.

Ámbito de aplicación del Convenio.- Determina que el instrumento se aplica a personas residentes de uno o ambos Estados contratantes (artículo 1); en relación a los impuestos sobre la renta exigibles por cada uno de los Estados contratantes (artículo 2 numeral 1), que graven la totalidad de la renta o cualquier parte de la misma, incluidas las ganancias derivadas de la enajenación de la propiedad mobiliaria o inmobiliaria, los impuestos sobre los importes totales de los sueldos o salarios pagados por las empresas, así como los impuestos sobre las plusvalías latentes (artículo 2 numeral 2), siendo aplicable en nuestro país los impuestos sobre la renta gravados por el Gobierno del Ecuador de acuerdo con la Ley de Régimen Tributario Interno (artículo 2 numeral 3 literal b), así como en aquellos impuestos de naturaleza idéntica o análoga que se establezcan con posterioridad, debiendo los Estados comunicar mutuamente al final de cada año las modificaciones significativas que se hayan introducido en sus respectivas legislaciones fiscales (artículo 2 numeral 4).

Definiciones Generales.- Determina significados para términos que se utilizan en el instrumento internacional como Corea (artículo 3 numeral 1 literal a), Ecuador (artículo 3 numeral 1 literal b), Estado contratante (artículo 3 numeral 1 literal c), impuesto (artículo 3 numeral 1 literal d), persona (artículo 3 numeral 1 literal e), sociedad (artículo 3 numeral 1 literal f), empresa (artículo 3 numeral 1 literal g), empresa de un Estado contratante y empresa de otro Estado contratante (artículo 3 numeral 1 literal h), tráfico internacional (artículo 3 numeral 1 literal i), y nacional (artículo 3 numeral 1 literal j), determina que autoridad competente significa en Corea “Ministro de Estrategia y Finanzas”, y en Ecuador “Director General del Servicio de Rentas Internas” (artículo 3 numeral 1 literal k), adicional se establece que cualquier término o expresión no definida tendrá el significado que en ese momento le atribuya la legislación de ese Estado (artículo 3 numeral 2).

Se determina que el significado de la expresión residente de un Estado contratante (artículo 4 numeral 1); las formas en la que se resolverá cuando una persona natural sea residente de ambos en Estados (artículo 4.2.); y el procedimiento para determinar la residencia de una persona que no sea natural, que sea residente de ambos Estados (artículo 4 numeral 3).

Indica el significado de establecimiento permanente (artículo 5 numeral 1 y 5 numeral 2), de qué forma se puede constituir un establecimiento permanente (artículo 5 numeral 3), y que no constituye este (artículo 5 numeral 4); se prevén condiciones especiales en las que se considera que una empresa puede llegar a tener un establecimiento permanente (artículo 5 numeral 5) y, que el hecho de que una empresa, actúe por medio de un corredor o comisionista general o independiente, no significa que tenga un establecimiento permanente en dicho Estado (artículo 5 numeral 6). Igualmente, se realiza una referencia en cuanto a las empresas aseguradoras residentes de un Estado contratante (artículo 5 numeral 7). Por otra parte, se menciona que en el caso de una sociedad residente de un Estado contratante controle o sea controlada por una sociedad residente del otro Estado contratante, no se constituye por sí solo un establecimiento permanente (artículo 5 numeral 8).

Analizadas las disposiciones del preámbulo, ámbito de aplicación del convenio y definiciones del mismo, estas resultan compatibles con la Constitución de la República del Ecuador, puesto que son instrumentales a los fines que se pretenden con la suscripción de dicho instrumento internacional.

#### Temática específica

Imposición de las rentas.- Se determina las rentas que van a estar sometidas a imposición de acuerdo a su procedencia, que son: inmobiliarias (artículo 6), beneficios empresariales (artículo 7), transporte marítimo y aéreo (artículo 8), empresas asociadas (artículo 9), dividendos (artículo 10), intereses (artículo 11), regalías (artículo 12), ganancias sobre el capital (artículo 13), servicios personales independientes, servicios personales dependientes (artículo 15), honorarios de directores (artículo 16), artistas y deportistas (artículo 17), pensiones (artículo 18), funciones públicas (artículo 19), estudiantes (artículo 20), catedráticos y maestros (artículo 21), y establece que las denominadas

otras rentas solo pueden someterse a imposición en un Estado (artículo 22).

Métodos para eliminar la doble imposición.- Regula la forma cómo se evitará la doble imposición en Corea (artículo 23 numeral 1); la forma cómo se evitará la doble imposición en Ecuador (artículo 23 numeral 2), establece que cuando un residente de Estado contratante obtenga rentas que, de acuerdo al Convenio, puedan someterse a imposición en el otro Estado contratante, el primer Estado dejará exentas tales rentas (artículo 23 numeral 2 literal a), se admitirá la deducción en el impuesto sobre la renta, bajo determinadas condiciones (artículo 23 numeral 2 literal b), se debe tener en cuenta las rentas exentas a efectos de calcular el importe del impuesto sobre el resto de las rentas (artículo 23 numeral 2 literal c), y establece cuando no son aplicables las disposiciones del convenio para exonerar impuestos sobre la renta (artículo 23 numeral 2 literal d).

Disposiciones especiales.- Establece como postulados la no discriminación a los nacionales de un Estado contratante (artículo 24 numeral 1), a los establecimientos permanentes (artículo 24 numeral 2), en cuanto a los deducibles (artículo 24 numeral 3), en cuanto a las empresas (artículo 24 numeral 4).

En este sentido, el artículo 25, prevé que un residente de un Estado contratante no tendrá derecho a beneficios que no sean los acordados en el Convenio para los residentes de un Estado contratante si el residente está controlado por una o más personas que no son residentes de ninguno de los Estados contratantes y (artículo 25 numeral 1 literal b), cuando el principal objetivo sea tomar ventaja de los beneficios de este convenio.

El artículo 26 regula el procedimiento amistoso, y establece las reglas para el mismo (artículo 26 numeral 1), disponiendo que en caso de no encontrar una solución satisfactoria, hará lo posible por resolver la cuestión por medio de un acuerdo amistoso con la autoridad competente del otro Estado contratante (artículo 26 numeral 2). En este caso, las autoridades competentes de los Estados, harán lo posible por resolver las dudas sobre la interpretación del convenio por medio de un acuerdo amistoso (artículo 26 numeral 3), y en tal circunstancia, los Estados contratantes podrán comunicarse directamente a través de comisiones mixtas integradas por sus representantes (artículo 26 numeral 4).

El artículo 27, trata sobre el intercambio de información, por lo que los Estados contratantes intercambiarán la información relativa a los impuestos de toda clase y naturaleza (artículo 27 numeral 1). Se establece que la información recibida por un Estado contratante será secreta (artículo 27 numeral 2), y que la interpretación de este artículo no obligará a un Estado contratante a adoptar medidas administrativas contrarias a su legislación, a suministrar información que no se puede obtener, o a revelar secretos comerciales, gerenciales, industriales, entre otros (artículo 27 numeral 3). Los Estados contratantes recabarán la información solicitada por el otro Estado y la entregarán en lo que fuere posible (artículo 27 numeral 4), en ningún caso un Estado contratante negará la información únicamente porque esta se encuentre en poder de instituciones financieras (artículo 27 numeral 5).

Igualmente, trata respecto a la asistencia en la recaudación de impuestos en cuyo caso cada Estado procurará recaudar a nombre del otro Estado los impuestos exigidos por ese otro Estado (artículo 28 numeral 1). La interpretación de este convenio no obliga a los Estados a adoptar medidas administrativas contrarias a su legislación (artículo 28 numeral 2).

Finalmente, respecto a miembros de misiones diplomáticas y delegaciones consulares, el convenio no afectará a los privilegios fiscales de que disfrutaban los miembros de las misiones diplomáticas o de las oficinas consulares (artículo 29).

La Constitución de la República consagra que en el régimen de desarrollo se debe partir garantizando la soberanía nacional para impulsar la inserción en el contexto internacional, que contribuya a la paz y a un sistema equitativo mundial (artículo 276 No. 5). De esta forma, el Estado promoverá el régimen de inversiones mediante regulaciones específicas que se orientarán con criterios productivos, tecnológicos y de equilibrio regional y sectorial, estando la inversión extranjera sujeta al apego al marco jurídico regulatorio nacional y orientada a las prioridades del Plan Nacional de Desarrollo (artículo 339).

El presente convenio garantiza la soberanía del Estado ecuatoriano, busca evitar que a las personas naturales y jurídicas, empresas y sociedades del Ecuador y de Corea, inclusive los establecimientos permanentes, se les imponga una doble imposición con lo cual se dinamiza las relaciones comerciales e incentivan las inversiones recíprocas entre los dos países, propugnado el desarrollo equitativo y el equilibrio económico para los Estados contratantes y los beneficiarios de la implementación del convenio.

Tanto más que para la doctrina especializada “la preocupación para solucionar los problemas de la doble imposición internacional es antigua, ya que este fenómeno encierra una injusticia intrínseca y una falta de racionalidad. En determinado momento se observó que la imposición duplicada trababa la actividad mercantil, obstaculizaba la inversión internacional y las vinculaciones entre los pueblos. Los esfuerzos por solucionar el problema se encaminaron entonces por solucionar el intercambio y la inversión internacional...”<sup>2</sup>.

La relación entre el régimen tributario y el régimen de inversiones productivas se plasma en la Ley Orgánica de Régimen Tributario, que en el artículo 9 numeral 1 determina que: “Las sociedades que se constituyan a partir de la vigencia del Código de la Producción, así como también las sociedades nuevas que se constituyeren por sociedades existentes, con el objeto de realizar inversiones nuevas y productivas, gozarán de una exoneración del pago del impuesto a la renta durante cinco años, contados desde el primer año en el que se generen ingresos atribuibles directa y únicamente a la nueva inversión”; en el artículo 31 dispone de forma puntual, tratándose de los ingresos de las compañías de transporte internacional, que: “Los ingresos de fuente ecuatoriana que sean percibidos por empresas con

<sup>2</sup> Héctor Belisario Villegas, "Curso de finanzas, derecho financiero y tributario", Capítulo XV Derecho Internacional Tributario, Parágrafo 291 Doble Imposición Internacional, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2002, p.612.

o sin domicilio en el Ecuador, estarán exentas del pago de impuestos en estricta relación a lo que se haya establecido por convenios internacionales de reciprocidad tributaria, exoneraciones tributarias equivalentes para empresas nacionales y para evitar la doble tributación internacional”.

En tanto que en el referido Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, la relación entre el régimen tributario y de inversiones, se contempla en el artículo 20, que indica: “En materia impositiva, las inversiones nacionales y extranjeras estarán sujetas al mismo Régimen Tributario, con las excepciones previstas en este Código” y en el artículo 21 que señala: “Los inversionistas nacionales y extranjeros y sus inversiones están sujetos, de forma general, a la observancia y fiel cumplimiento de las leyes del país, y, en especial, de las relativas a los aspectos laborales, ambientales, tributarios y de seguridad social vigentes”.

De esto se desprende que a una inversión extranjera no se le otorga beneficios tributarios *per se*, sino cuando conste en una normativa nacional expresa o se encuentre contenida en un convenio internacional para evitar la doble tributación<sup>3</sup>, que una vez incorporado al ordenamiento jurídico interno forma parte del mismo y puede ser invocado para el efecto.

Cabe señalar que el acceso a los beneficios tributarios se contempla en el convenio de una manera equitativa, igualitaria, no discriminatoria y recíproca; razón por la cual, la denominada limitación de beneficios, no tiene un contenido restrictivo, sino regulador, puesto que todas las personas que cumplan con las condiciones y requisitos accederán a dichos beneficios mediante la determinación del Estado contratante correspondiente, que para negarlos debe consultar con el otro Estado contratante, lo que guarda concordancia con la Constitución ecuatoriana que en el artículo 11 numeral 2 primer inciso consagra que: “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades”, en el artículo 11 numeral 3 segundo inciso establece que: “Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la Ley”, puesto que las condiciones para acceder al beneficio se encuentran establecidas en el propio Convenio y se desarrollan a través de requisitos específicos con apego al marco jurídico del ámbito de aplicación del Convenio Bilateral entre Ecuador y Corea para evitar la doble imposición, con lo cual se consolida el régimen tributario y de inversiones previsto constitucionalmente, que propugna el desarrollo equilibrado de la economía productiva de los dos países.

Tanto más que para la doctrina especializada:

<sup>3</sup> Véase a manera de ejemplo que en el Convenio entre la República del Ecuador y la República de Costa Rica para la promoción y protección recíproca de inversiones (RO 324 de 31 de julio de 2006) el Art. 3 Tratamiento de Inmersiones en el No. 4 establece "El tratamiento concedido en virtud de este artículo, no será interpretado en el sentido de obligar a una Parte Contratante a extender a los inversionistas de la otra Parte Contratante, deducciones, exenciones fiscales ni otros beneficios de cualquier tratamiento, preferencia o privilegio resultante de un acuerdo internacional para evitar la doble imposición o de cualquier otro acuerdo en materia de tributación".

“(…) En la actual fase de internacionalización económica con una progresiva relevancia de las operaciones transnacionales para las economías nacionales, a nadie se le escapa la importancia de los convenios internacionales para eliminar la doble tributación (también denominados convenios fiscales), cuya utilización y aplicación permite en ocasiones una reducción significativa de la carga tributaria global a soportar por dichas operaciones económicas internacionales. En este sentido, el aumento de los convenios de doble imposición vigentes permite en su integración con la proliferación de normas tributarias internas beneficiosas un incremento notable de las posibilidades exitosas de planificación fiscal internacional”<sup>4</sup>.

Determina el rechazo a que las controversias privadas se conviertan en conflictos entre Estados (artículo 416 numeral 12); autoriza entre países signatarios la solución de controversias amistosas puesto que el convenio establece un procedimiento para la solución de controversias que no implica cesión de jurisdicción sino que acude a acuerdos amistosos para solucionar la reclamación lo que guarda concordancia con la Constitución ecuatoriana que consagra el derecho de petición (artículo 66 numeral 23) y los métodos alternativos de solución de conflictos basados en la conciliación (artículo 190).

Establece la cooperación entre Estados para el intercambio de información, siempre y cuando se pueda entregar la misma al Estado que la solicite, acogiéndose a las normas de derecho interno de cada país, lo que es acorde con la Constitución, garantizando de esta manera, la soberanía de cada pueblo (artículo 1).

En conclusión, este epígrafe del Convenio se encuentra acorde con los principios constitucionales previstos para el régimen tributario la eficiencia, transparencia y suficiencia recaudatoria (artículo 300), puesto que prevé la asistencia en la recaudación de tributos, a través de un procedimiento que se ciñe a la legislación interna, se procura que el Estado contratante obtenga los ingresos para financiar los gastos de la administración y provisión de servicios públicos que son de responsabilidad del Estado. Asimismo, se respetan los privilegios fiscales de los miembros de misiones diplomáticas y delegaciones consulares, en atención a los principios de las relaciones internacionales (artículo 416).

Disposiciones finales.- En lo que se refiere a la vigencia se señala que los Estados contratantes a través de los canales diplomáticos, notificarán la entrada en vigor del presente convenio (artículo 30 numeral 1). Las disposiciones del Convenio se aplicarán en Corea (artículo 30 numeral 2 literal a), y en Ecuador, con respecto a los impuestos sobre las rentas obtenidas y a las cantidades que se paguen, abonen en cuenta, se pongan a disposición o se contabilicen como gasto, a partir del primer día del mes de enero del año calendario inmediatamente siguiente a aquel en que el Convenio entre en vigor (artículo 30 numeral 2 literal b).

#### b) Temática Operativa

Finalmente, se señala que el Convenio permanecerá en vigor mientras no se denuncie por uno de los Estados

<sup>4</sup> Francisco Alfredo García Prats, "El uso indebido de los convenios fiscales", en **Foro. No. 3**, Revista del Área de Derecho de la Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, 2004, p.45.

contratantes, con al menos seis meses de antelación a la terminación de cualquier año calendario posterior al quinto año siguiente a aquel en el que el convenio entró en vigor (artículo 31).

**Protocolo.-** Los Estados contratantes han acordado que las disposiciones constantes en el protocolo formarán parte integral del Convenio. Estas normas regulan aspectos puramente formales para la aplicación del mismo, sobre como entrará en vigencia el mismo, y que permanecerá en vigor mientras no se denuncie por uno de los Estados contratantes.

#### Conclusiones

El “Convenio entre la República del Ecuador y la República de Corea para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal respecto a impuestos sobre la renta” requiere de aprobación legislativa para su ratificación al contener un instrumento relativo a la convivencia pacífica internacional para la armonización legislativa, cooperación e integración comercial y económica (artículo 419 numeral 3 de la Constitución de la República, sobre el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley, y numeral 6 respecto de los acuerdos de integración y de comercio) sin evidenciar en su contenido contrariedad con disposición constitucional alguna.

El presente instrumento guarda conformidad con los postulados constitucionales de las relaciones internacionales que procuran: la igualdad entre los Estados para la cooperación, integración y solidaridad (artículo 416 numeral 1), el cumplimiento de las obligaciones asumidas en instrumentos internacionales (artículo 416 numeral 7), el reconocimiento del derecho internacional como norma de conducta (artículo 416 numeral 9), el fortalecimiento de las relaciones internacionales horizontales en el orden global y regional (artículo 416 numeral 10) y el fomento de un sistema de comercio e inversión entre Estados solidario, justo, transparente y equitativo (artículo 416 numeral 12).

Tanto más que el presente instrumento internacional consolida la posición jurídica de la República del Ecuador que ha implementado los siguientes Convenios para evitar la doble tributación: con los Países del Grupo Andino (Registro Oficial N.º 743 del 17 de febrero de 1975); con Argentina (Registro Oficial N.º 235 del 04 de mayo de 1982); con Alemania (Registro Oficial N.º 493 del 05 de agosto de 1986); con Brasil (Registro Oficial N.º 865 del 02 de febrero de 1988); con Italia (Registro Oficial N.º 407 del 30 de marzo de 1990); con Francia (Registro Oficial N.º 34 del 25 de septiembre de 1992); con España (Registro Oficial N.º 253 del 13 de agosto de 1993); en materia de Regalías y Derechos de Autor (Registro Oficial N.º 565 del 10 de noviembre de 1994); con Rumania (Registro Oficial N.º 785 del 20 de septiembre de 1995); con Suiza (Registro Oficial N.º 788 del 25 de septiembre de 1995); con México (Registro Oficial N.º 281 del 09 de marzo de 2001); con Canadá (Registro Oficial N.º 484 del 31 de diciembre de 2001); con Chile (Registro Oficial N.º 293 del 16 de marzo de 2004); con Bélgica (Registro Oficial N.º 312 del 13 de abril de 2004); con los Países del Acuerdo Subregional Andino (Registro Oficial, suplemento N.º 457 del 09 de noviembre de 2004); y con Uruguay (Registro Oficial, suplemento N.º 552 del 10 de Octubre de 2011).

#### IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional emite el siguiente:

#### DICTAMEN

1. El “Convenio entre la República del Ecuador y la República de Corea para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal respecto a impuestos sobre la renta” y su “Protocolo” adjunto, al constituirse en un instrumento relativo a la convivencia pacífica internacional para la armonización legislativa, cooperación e integración comercial y económica, conforme el artículo 419 numerales 3 y 6 de la Constitución de la República del Ecuador, debe someterse a la aprobación por parte de la Asamblea Nacional.
2. Las disposiciones contenidas en el “Convenio entre la República del Ecuador y la República de Corea para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal respecto a impuestos sobre la renta” y su “Protocolo” guardan armonía con la Constitución de la República del Ecuador; en consecuencia, se declara su constitucionalidad.
3. Remitir el expediente al señor presidente constitucional de la República, para que por su intermedio haga conocer el presente dictamen a la Asamblea Nacional, en cumplimiento a lo establecido en el numeral 5 del artículo 120 de la Constitución de la República y se continúe con el trámite de aprobación respectivo.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Patricio Pazmiño Freire, **PRESIDENTE**.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**Razón:** Siento por tal, que el dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, con ocho votos de las señoras juezas y señores jueces: Antonio Gagliardo Loo, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de la señora jueza Ruth Seni Pinoargote, en sesión ordinaria del 04 de junio del 2013. Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado Por: Ilegible.- Quito, a 25 de junio de 2013.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASO No. 0604-12-EP

**RAZÓN:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente (e) de la Corte Constitucional, el día lunes 17 de junio de dos mil trece.- Lo certifico.

f.) Jaime Pozo Chamorro, **Secretario General**.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado Por: Ilegible.- Quito, a 25 de junio de 2013.- f.) Ilegible, Secretaría General.