

# REGISTRO OFICIAL

Organo del Gobierno del Ecuador



---

**Suplemento del Registro Oficial**

*Año I- Quito, Viernes 9 de Abril del 2010 - Nº 168*



# REGISTRO OFICIAL

## ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

Año I -- Quito, Viernes 9 de Abril del 2010 -- N° 168

LIC. LUIS FERNANDO BADILLO GUERRERO  
DIRECTOR ENCARGADO

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez  
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540  
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto  
Sucursal Guayaquil: Malecón N° 1606 y Av. 10 de Agosto - Telf. 2527 - 107  
Suscripción anual: US\$ 400 + IVA -- Impreso en Editora Nacional  
1.200 ejemplares -- 56 páginas -- Valor US\$ 1.25 + IVA

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

#### SUMARIO:

	Págs.		Págs.
<b>CORTE CONSTITUCIONAL</b> Para el Período de Transición		<b>1144-07-RA</b> Confirmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo propuesta por el doctor Olmedo Castro Espinoza .....	20
<b>DICTAMENES:</b>		<b>1178-07-RA</b> Revócase la resolución venida en grado e inadmítase la acción de amparo constitucional propuesta por la doctora Alba Rosa Quinteros Campaña .....	23
<b>0007-10-DTI-CC</b> Emítase dictamen de ratificación del “Memorándum de entendimiento entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela para la creación del Fondo Ecuador Venezuela para el Desarrollo (FEVDES)” .....	2	<b>1460-07-RA</b> Confirmase lo resuelto en primera instancia y niégase el amparo constitucional planteado por el señor Jorge Oswaldo Peñafiel Espín .....	25
<b>0008-10-DTI-CC</b> Emítase dictamen favorable de constitucionalidad y, por tanto, declárase que el texto íntegro del Convenio Constitutivo del Banco del Sur guarda conformidad íntegramente con el texto de la Constitución de la República del Ecuador .....	3	<b>0269-08-RA</b> Confirmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Henry Geovanny Erazo Martínez .....	27
<b>RESOLUCIONES:</b>		<b>1642-08-RA</b> Confirmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo presentada por el doctor Walter Pablo Macías Intriago .....	29
<b>PRIMERA SALA</b>		<b>0153-09-RA</b> Confirmase la decisión de la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo Distrito de Quito y niégase	
<b>1099-2007-RA</b> Confirmase lo resuelto en primer nivel y niégase el amparo constitucional propuesto por el señor Eugenio Castro Tigrero, por improcedente .....	18		

	Págs.
la acción propuesta por el señor Wagner Oña González, Gerente General y representante legal de INDUVALLAS Cía. Ltda. ....	32
0215-09-RA Revócase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo propuesta por el señor Celso Roberto Barragán Pontón .....	34
0216-09-RA Revócase la decisión del Juez de instancia e inadmitese la acción de amparo propuesta por Rita Lilian Mera Chapi y otros .....	36
<b>SENTENCIAS:</b>	
0007-10-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección planteada por Katya Del Rocío Carvajal Aimacaña en contra de: la sentencia de primera instancia dictada el 14 de abril del 2003 por la Jueza XXIII de lo Civil de Pichincha dentro del juicio 454-2001; la sentencia de segunda instancia dictada el 19 de julio del 2005 por la I Sala de la entonces Corte Superior de Justicia de Quito, dentro del recurso de apelación N° 221-04; la sentencia de casación expedida el 5 de junio del 2007 por la II Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia dentro del recurso de casación N° 60-2006; sentencias que se hallan ejecutoriadas .....	38
0008-10-SEP-CC Deséchase la acción extraordinaria de protección deducida por el doctor Edmundo René Boderó Cali .....	47
<b>ORDENANZA MUNICIPAL:</b>	
- Cantón Pucará: Sustitutiva de conformación y funcionamiento del Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia .....	53

Quito, D. M., 18 de marzo del 2010

**DICTAMEN N.º 0007-10-DTI-CC**

**CASO N.º 0017-10-TI**

**LA CORTE CONSTITUCIONAL,  
Para el período de transición**

**JUEZA SUSTANCIADORA: Dra. Ruth Seni Pinoargote**

**DICTAMEN DE CONSTITUCIONALIDAD  
RESPECTO DE LA NECESIDAD DE APROBACIÓN**

**LEGISLATIVA PREVIO A LA RATIFICACIÓN DEL  
“MEMORÁNDUM DE ENTENDIMIENTO ENTRE  
EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR  
Y EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA  
DE VENEZUELA PARA LA CREACIÓN DEL FONDO  
ECUADOR VENEZUELA PARA EL DESARROLLO  
(FEVDES)”**

**I. ANTECEDENTES**

El Dr. Alexis Mera Giler, Secretario Nacional Jurídico de la Presidencia de la República, mediante oficio N.º T.5010-SNJ-10-145 del 26 de enero del 2010, ha solicitado a la Corte Constitucional que expida, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 109 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dictamen constitucional respecto a la necesidad de aprobación legislativa previo a la ratificación del “MEMORÁNDUM DE ENTENDIMIENTO ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA PARA LA CREACIÓN DEL FONDO ECUADOR VENEZUELA PARA EL DESARROLLO (FEVDES)”, por medio del cual se crearía un fondo binacional destinado a la promoción y financiamiento de proyectos conjuntos para las áreas de, entre otras, transporte, salud, ambiente, educación, alimentación, agricultura, turismo, energía e infraestructura, de conformidad con los criterios y las legislaciones internas de ambos Estados.

El texto del memorándum en referencia consta a fojas 1 a 4 del expediente.

**II. Competencia de la Corte Constitucional**

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para resolver mediante dictamen vinculante de constitucionalidad, los tratados internacionales, previo a la ratificación por parte de la Asamblea Nacional, de conformidad con el numeral 1 del artículo 438 de la Constitución de la República, en concordancia, con el artículo 75, numeral 3, literal *d* de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009.

**III. Consideraciones de la Corte**

La Constitución de la República, en el artículo 438, establece como una de las atribuciones de la Corte Constitucional, el control constitucional de los Tratados Internacionales, mediante la emisión de dictamen previo y vinculante de constitucionalidad, mandato que ha sido acogido y regulado por los artículos 107 y 108 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

En este contexto, y en el presente caso se hace necesario determinar, en estricto sentido jurídico, a qué nos referimos al señalar los términos “*Tratados Internacionales*”.

Dentro de la complejidad de las relaciones que se han venido produciendo entre los Estados, se ha ido generando una serie de instrumentos de distinta naturaleza y denominación, determinándose el carácter de dichos instrumentos internacionales en la mayoría de las ocasiones, tanto por el nivel de la relación en que se los concibe, como

por el avance en la definición de objetivos comunes y el alcance de los mismos para los sujetos internacionales intervinientes. En esta realidad, dentro del derecho internacional de entre el universo de instrumentos internacionales, se ha identificado a los “*Tratados*” como un contrato, mismo que si bien parte de la voluntad de los sujetos contratantes, genera obligaciones y derechos, es decir un Tratado Internacional se constituye en “*un acuerdo que se estipula entre dos Estados u otros entes que gozan de subjetividad internacional, obrando como tales sujetos de derecho, para dar vida a un vínculo jurídico mediante un consentimiento recíproco...*”<sup>1</sup>, y es precisamente en este sentido que se manifiesta la Constitución de la República, pues inclusive, en su artículo 419 establece para la ratificación como para la denuncia de tratados internacionales, en determinadas materias, la necesidad de aprobación legislativa, pues tanto con la adopción como la denuncia de dicho tipo de instrumentos internacionales se generan responsabilidades positivas o negativas con efectos vinculantes para el Estado.

El Instrumento internacional sometido a Control Constitucional es el “**MEMORÁNDUM DE ENTENDIMIENTO ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA PARA LA CREACIÓN DEL FONDO ECUADOR VENEZUELA PARA EL DESARROLLO (FEVDES)**”, mismo que, partiendo de su denominación, evidencia que se trata de la memoria o comunicación cruzada entre los representantes diplomáticos del Estado ecuatoriano y del Estado venezolano, en la que se recopilan las circunstancias y aspectos importantes que se han manifestado ambos Estados para la consecución de un fin común, para que sean tomadas en adelante, esto es, la creación del FEVDES. En este sentido, el instrumento en análisis, a pesar de constituirse en la manifestación expresa del deseo conjunto de los Estados de Ecuador y Venezuela de conformar un fondo binacional para la promoción y financiamiento de proyectos conjuntos, en distintas áreas, no es un instrumento que contenga o genere obligaciones de tipo jurídico para los suscriptores, mucho más si así se lo manifiesta de manera expresa en la redacción de dicho instrumento, en cuyo artículo VI textualmente se señala: “*Queda entendido expresamente que el presente Memorándum de Entendimiento no genera obligaciones ni derechos para ninguna de las Partes; salvo el compromiso de ambas partes de impulsar lo establecido en el objeto del presente instrumento*”, lo que determina la condición de no vinculante de su contenido, lo que es además confirmado en el resto del texto, ya que en el artículo III del Memorándum se establece que la voluntad de crear el FEVDES se la viabilizará en primer término mediante la constitución de una Comisión Binacional, encargada de definir los aspectos jurídicos, económicos y políticos para su creación.

En conclusión, siendo el mandato constitucional expreso, en el sentido de que el control constitucional deberá realizarse con respecto a los instrumentos internacionales de carácter vinculante, por ser éstos los que generan obligaciones para el Estado, y al no cumplir el instrumento internacional en

análisis con dicha condición, el señor Presidente de la República debe continuar el trámite de ratificación del Memorándum, materia de examen.

#### IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República, el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición:

#### DICTAMINA

1. Que la ratificación del “**MEMORÁNDUM DE ENTENDIMIENTO ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA PARA LA CREACIÓN DEL FONDO ECUADOR VENEZUELA PARA EL DESARROLLO (FEVDES)**”, no requiere aprobación de la Asamblea Nacional.

2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

**Razón:** Siento por tal, que el Dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con seis votos a favor, de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los doctores Alfonso Luz Yunes, Nina Pacari Vega y Manuel Viteri Olvera, en sesión del día jueves dieciocho de marzo del dos mil diez. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por .....- f.) Ilegible.- Quito, 30 de marzo del 2010.- f.) El Secretario General.

Quito, D. M., 18 de marzo del 2010

DICTAMEN N.º 0008-10-DTI-CC

CASO N.º 0019-09-TI

LA CORTE CONSTITUCIONAL,  
Para el período de transición

<sup>1</sup> Andrés Serra Rojas; “Diccionario de Ciencia Política”, /UNAM, México, 1997, Págs. 1245.

**Juez Sustanciador: Dr. Msc. Alfonso Luz Yunes**

## I. ANTECEDENTES:

### Resumen de antecedentes y admisibilidad

El señor economista Rafael Correa Delgado, Presidente de la República, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 438 de la Constitución de la República, solicita que la Corte Constitucional emita el dictamen previo y vinculante de constitucionalidad del Convenio Constitutivo del Banco del Sur, el que debe ser ratificado por la Asamblea Nacional, en vista de que compromete al Ecuador en la clase de acuerdo contemplado en el numeral 6 del artículo 419 de la Constitución Política de la República.

#### 1. Texto del Convenio Constitutivo que se examina

Se somete a consideración de la Corte el texto del Convenio Constitutivo que se transcribe a continuación, y sobre el cual se efectuará un control de constitucionalidad.

Texto del Convenio Constitutivo objeto de análisis:

### CONVENIO CONSTITUTIVO DEL BANCO DEL SUR

#### CAPÍTULO I

#### DENOMINACIÓN Y DOMICILIO

#### ARTÍCULO 1. DENOMINACIÓN, SEDE Y SUBSEDES

- 1.1. Bajo la denominación de “Banco del Sur” se constituye una entidad financiera de derecho público internacional, con personería jurídica propia, que se regirá por las disposiciones contenidas en el presente Convenio Constitutivo.
- 1.2. El Banco tendrá su Sede en la Ciudad de Caracas, República Bolivariana de Venezuela, una Subsede en la Ciudad de Buenos Aires, República Argentina, y otra Subsede en la Ciudad de la Paz, Estado Plurinacional de Bolivia. Podrá establecer las Dependencias que fueran necesarias para el desarrollo de sus funciones.
- 1.3. La distribución de funciones operativas entre la Sede y las Subsedes será definida por el Consejo de Ministros en base a principios de agilidad, eficiencia y descentralización.

#### CAPÍTULO II

#### OBJETO Y FUNCIONES

#### ARTÍCULO 2. OBJETO

El Banco tiene por objeto financiar el desarrollo económico, social y ambiental de “Países Miembros”, en forma equilibrada y estable haciendo uso del ahorro intra y extra

regional; fortalecer la integración; reducir las asimetrías y promover la equitativa distribución de las inversiones entre los Países Miembros.

El Banco prestará asistencia crediticia únicamente en los Países Miembros para la ejecución de proyectos en el ámbito territorial de UNASUR.

#### ARTÍCULO 3. FUNCIONES

3.1. Para el cumplimiento de su objeto, el Banco tiene plena capacidad jurídica para adquirir derechos y contraer obligaciones, pudiendo ejercer las funciones y realizar los actos que hagan a su objeto o estén relacionados con el mismo. En este sentido el Banco deberá ser autosostenible y gobernarse conforme a criterios profesionales y de eficiencia financiera, de acuerdo a los parámetros internacionales de buena gestión corporativa. Podrá – individualmente, o en conjunto con otros organismos o entidades nacionales e internacionales– entre otros actos y funciones.

3.1.1. Financiar en cualquier País Miembro a órganos estatales, entidades autónomas, empresas mixtas, empresas privadas, cooperativas, empresas asociativas y comunitarias, que lleven a cabo proyectos de los tipos indicados a continuación. A los efectos de la evaluación de cada proyecto se tendrán en cuenta los avances que el mismo genere con relación al logro de la soberanía alimentaria, energética, de la salud, de los recursos naturales y del conocimiento. En todos los casos el País Miembro correspondiente deberá manifestar su no objeción respecto a la elegibilidad de los proyectos, sin que ello represente su aval o garantía. En ese sentido, el Banco podrá financiar:

3.1.1.1. Proyectos de desarrollo en sectores claves de la economía, orientados a mejorar la competitividad, el desarrollo científico-tecnológico, la infraestructura, la generación y provisión de servicios, la complementariedad productiva intra-regional, y la maximización del valor agregado a las materias primas producidas y explotadas en los países de la región;

3.1.1.2. Proyectos de desarrollo en sectores sociales tales como: salud, educación, seguridad social, desarrollo comunitario, economía social, promoción de la democracia participativa y protagónica, cultura, deportes, proyectos orientados a la lucha contra la pobreza y la exclusión social y, en general, todos aquellos tendientes a la mejora de la calidad de vida y a la protección del medio ambiente;

3.1.1.3. Proyectos de adecuación, expansión e interconexión de la infraestructura regional; y de creación y expansión de cadenas productivas regionales;

3.1.1.4. Proyectos orientados a la reducción de las asimetrías entre los Países Miembros, teniendo en cuenta las necesidades de los países de menor desarrollo económico relativo.

- 3.1.2. Promover y facilitar, a solicitud de los Países Miembros, asistencia técnica multidisciplinaria para la preparación y ejecución de planes, programas y proyectos de desarrollo, incluyendo la identificación de programas de inversión, el estudio de prioridades y la formulación de propuestas sobre proyectos específicos tanto nacionales como regionales o de complementación y cooperación.
- 3.1.3. Otorgar fianzas, avales y otras garantías al financiamiento de proyectos que promuevan al desarrollo productivo, económico, financiero y social de los Países Miembros.
- 3.1.4. Emitir bonos y cualquier otro tipo de título valor para el financiamiento de sus actividades crediticias. Asimismo, realizar operaciones de titularización de activos y, en general, captar recursos bajo cualquier modalidad financiera.
- 3.1.5. Actuar como agente colocador de títulos emitidos por los Países Miembros.
- 3.1.6. Prestar servicios de administración de carteras, organizar, constituir y administrar fideicomisos, ejercer mandatos, actuar como comisionista y custodia de títulos valores, prestar funciones de tesorería a organismos gubernamentales, intergubernamentales e internacionales, empresas públicas y privadas y en general efectuar cualquier operación fiduciaria.
- 3.1.7. Crear y administrar un fondo especial de solidaridad social, cuyo propósito será el financiamiento reembolsable o no reembolsable de proyectos sociales.
- 3.1.8. Crear y administrar un fondo especial de emergencia, cuyo propósito será la asistencia ante desastres naturales mediante el financiamiento reembolsable o no reembolsable para paliar el efecto de dichos desastres. Tanto para la constitución de este fondo, como para la de aquel mencionado en el inciso anterior, el Banco no podrá utilizar su capital integrado ni el Fondo Estatutario de Reserva del artículo 17 inciso 1 de este Convenio Constitutivo. Asimismo, deberá instrumentar una contabilidad específica para tales operaciones.
- 3.1.9. Favorecer el proceso de integración suramericana, mediante el desarrollo de un sistema monetario regional, el incremento del comercio intra y extra regional, el ahorro interno de la región, así como la creación de fondos de financiamiento para el desarrollo regional.

### CAPÍTULO III

#### CAPITAL DEL BANCO

##### ARTÍCULO 4. CAPITAL

4.1. El monto del Capital Autorizado asciende a la cantidad de veinte mil millones de Dólares Estadounidenses (US\$ 20.000.000.000,00) representado por veinte mil (20.000)

Acciones Ordinarias, nominativas con valor nominal de un millón de Dólares Estadounidenses (US\$ 1.000.000,00) cada una. El Capital Suscrito del Banco es de siete mil millones de Dólares Estadounidenses (US\$ 7.000.000.000,00), representado por siete mil (7.000) Acciones Ordinarias, nominativas. El Capital Suscrito se incrementará en la proporción que decida el Consejo de Ministros.

4.2. El capital del Banco se divide en:

4.2.1. Acciones Clase A: podrán ser titulares de Acciones Clase A los Estados Nacionales integrantes de UNASUR.

4.2.2. Acciones Clase B: podrán ser titulares de Acciones Clase B los Estados Nacionales que no integren UNASUR.

4.2.3. Acciones Clase C: podrán ser titulares de Acciones Clase C los Bancos Centrales, entidades financieras públicas, mixtas o semipúblicas, entendiéndose por tales aquellas donde el Estado tenga una participación accionaria mayor al cincuenta por ciento (50%) del capital, y organismos multilaterales de crédito.

4.3. Las Acciones Ordinarias serán escriturales, no se representarán en títulos, se llevarán en cuentas a nombre de sus respectivos titulares por el Banco, y en libros que deberán cumplir con las formalidades que establezca el Directorio Ejecutivo. Las Acciones Ordinarias son indivisibles e intransferibles a terceros. No podrán ser objeto de copropiedad ni constituirse sobre ellas usufructos, derechos de prenda o de garantía.

4.4. Los Países Fundadores suscribirán Acciones Clase A por siete mil millones Dólares Estadounidenses (US\$ 7.000.000.000), según lo indicado en el Anexo que forma parte del presente Convenio Constitutivo.

Los demás Estados Nacionales integrantes de UNASUR que se incorporen al Banco, podrán suscribir Acciones Clase A por un total de hasta tres mil millones de Dólares Estadounidenses (US\$ 3.000.000.000). Dicha suscripción se realizará de acuerdo con las franjas establecidas en el Anexo que forma parte del presente Convenio Constitutivo.

Los Países Miembros podrán incrementar su participación en el Capital Autorizado del Banco, pero dicho incremento no será computado a los efectos del ejercicio del derecho de voto de los respectivos accionistas, manteniéndose a este respecto la participación accionaria dispuesta en el Anexo del presente Convenio Constitutivo.

4.5. Integración de las Acciones Clase A.

4.5.1. Cada una de las Acciones Clase A suscriptas podrá ser integrada totalmente en Dólares Estadounidenses, o del siguiente modo:

4.5.1.1. Un mínimo de noventa por ciento (90%) del valor nominal de cada acción se integrará en Dólares Estadounidenses; y

4.5.1.2. Hasta un máximo de diez por ciento (10%) del valor nominal de cada acción en la

- moneda local del País Miembro que suscriba la acción de que se trate.
- 4.5.2. Las acciones suscritas serán integradas una parte en Capital Efectivo y otra en Capital de Garantía.
- 4.5.3. En ningún caso el Capital Efectivo de la Integración en Dólares podrá ser inferior al veinte por ciento (20%) del total de la integración en Dólares. El monto restante será integrado como Capital de Garantía.
- 4.5.4. En ningún caso el Capital Efectivo de la Integración en Moneda Local podrá ser inferior al veinte por ciento (20%) del total a integrar en dicha moneda. El tipo de cambio aplicable a efectos de la integración en Moneda Local se determinará según el modo establecido en el artículo 4 inciso 10. El monto restante será integrado como Capital de Garantía. El importe del Capital de Garantía en moneda local se ajustará periódicamente con arreglo a las normas establecidas en el Artículo 4 inciso 10 de este Convenio Constitutivo. La periodicidad del ajuste será determinada por el Directorio Ejecutivo, debiendo realizarse dicho ajuste por lo menos una (1) vez al año.
- 4.5.5. Cronograma. Los Países Fundadores integrarán las acciones del siguiente modo:
- 4.5.5.1. Argentina, Brasil y Venezuela integrarán no menos del veinte por ciento (20%) del Capital Suscrito en función de lo dispuesto en el Anexo del presente Convenio Constitutivo, antes del vencimiento del plazo de un (1) año a contar desde la entrada en vigencia del Convenio Constitutivo o, si esta ya se produjo, un (1) año a contar desde el depósito del instrumento de ratificación de este Convenio Constitutivo ante el Depositario, de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 31 inciso 2 de este Convenio Constitutivo. El ochenta por ciento (80%) restante será integrado en cuatro (4) cuotas anuales, iguales y consecutivas. No obstante, cada país podrá acelerar la integración del Capital Suscrito de acuerdo a sus posibilidades.
- 4.5.5.2. Bolivia, Ecuador, Paraguay y Uruguay integrarán no menos del diez por ciento (10%) del Capital Suscrito en función de lo dispuesto en el Anexo del presente Convenio Constitutivo, antes del vencimiento del plazo de un (1) año a contar desde la entrada en vigencia del Convenio Constitutivo o, si esta ya se produjo, un (1) año a contar desde el depósito del instrumento de ratificación de este Convenio Constitutivo. El noventa por ciento (90%) restante será integrado en nueve (9) cuotas anuales, iguales y consecutivas. No obstante, cada país podrá acelerar la integración del Capital Suscrito de acuerdo a sus posibilidades.
- 4.6. En ocasión de la incorporación de un nuevo socio Clase A, B o C, la integración de las Acciones Ordinarias deberá realizarse en los plazos, cuotas y otras modalidades que estipule oportunamente el Consejo de Ministros. Las condiciones de integración, no podrán ser más beneficiosas que las dispuestas en el Artículo 4 inciso 5.
- 4.7. Limitación de responsabilidad. Los accionistas del Banco limitan su responsabilidad a las Acciones Ordinarias por ellos suscritas.
- 4.8. El Capital de Garantía estará sujeto a la obligación de integración en efectivo cuando los recursos propios del Banco sean insuficientes para satisfacer necesidades financieras impostergables. La exigibilidad de la integración se hará a prorrata de acuerdo a la participación accionaria que le corresponda a cada país accionista y procederá, a requerimiento del Directorio Ejecutivo, previa aprobación del Consejo de Ministros.
- 4.9. Se suspenderá el derecho de voto de los Directores y de los miembros de los Consejos que actúen en nombre y representación de los titulares de Acciones Ordinarias del Banco que estuvieran en mora en los deberes de integración de las Acciones Ordinarias suscritas.
- 4.10. Determinación y ajuste del valor de obligaciones en moneda local. Siempre que sea necesario, de conformidad con este Convenio Constitutivo, determinar en términos de Dólares Estadounidenses, el valor de una obligación de un País Miembro denominada en moneda local por concepto de integración del Capital Efectivo, o Capital de Garantía, tal determinación será hecha por el Banco tomándose el tipo de cambio de mercado, entre la moneda local del País Miembro y el Dólar Estadounidense, donde efectivamente pueda el Banco adquirir Dólares Estadounidenses contra dicha moneda.

#### CAPÍTULO IV

##### ORGANIZACIÓN, ADMINISTRACIÓN, CONTROL Y RESPONSABILIDADES

##### ARTÍCULO 5. GOBIERNO, ADMINISTRACIÓN Y CONTROL

5.1. Los órganos de gobierno del Banco son el Consejo de Ministros y el Consejo de Administración, y el órgano ejecutivo es el Directorio Ejecutivo. El Banco dispondrá también de un Consejo de Auditoría.

##### ARTÍCULO 6. EL CONSEJO DE MINISTROS

6.1. El Consejo de Ministros está constituido por los Ministros de Economía, Hacienda, Finanzas, o funcionarios equivalentes de los Países Miembros. Sus funciones serán ad-honorem. En caso de ausencia del Ministro de Economía, Finanzas o funcionario equivalente, podrá designar un funcionario de su país que ejercerá la representación del País Miembro.

6.2. El Consejo de Ministros se reunirá ordinariamente una vez al año, dentro de los cuatro (4) primeros meses calendario y extraordinariamente a solicitud de tres (3) o más Ministros o del Directorio Ejecutivo.

6.3. El Consejo de Ministros adoptará sus decisiones por el voto favorable de al menos las tres cuartas (3/4) partes de sus miembros. Cada País Miembro tendrá derecho a un voto.

6.4. Corresponde al Consejo de Ministros:

6.4.1. Establecer las políticas generales de mediano y largo plazo del Banco con sujeción a lo dispuesto en el presente Convenio Constitutivo.

6.4.2. Admitir nuevos accionistas y determinar las condiciones de su admisión con sujeción a lo dispuesto en el presente Convenio Constitutivo.

6.4.3. Suspender y/o liquidar la operación del Banco, de acuerdo a lo dispuesto en el presente Convenio Constitutivo.

6.4.4. Aumentar o disminuir el Capital Suscrito del Banco, cuando se produzca el ingreso o retiro de accionistas, o a solicitud de un País Miembro, en los términos previstos en el presente Convenio Constitutivo.

6.4.5. A propuesta de los accionistas, nombrar titulares y suplentes en el Directorio Ejecutivo, y en el Consejo de Administración, y el Consejo de Auditoría y aceptar su renuncia. Asimismo, resolver su reemplazo, por el período remanente del mandato, a instancia del accionista que lo hubiera propuesto.

6.4.6. Ejercer las atribuciones dispuestas en el Artículo 19 de este Convenio Constitutivo.

6.4.7. Resolver sobre las remuneraciones del Directorio Ejecutivo propuestas por el Consejo de Administración y fijar las asignaciones de los miembros del Consejo de Administración y del Consejo de Auditoría.

6.4.8. Aprobar la gestión anual del Directorio Ejecutivo llevada a cabo en el ejercicio económico inmediatamente precedente, de acuerdo al informe elaborado por el Consejo de Administración.

6.4.9. Aprobar los Estados Contables y Financieros del Banco, considerando el informe elaborado por el Consejo de Administración.

6.4.10. Disponer el tratamiento de las Utilidades, en los términos del artículo 17 de este Convenio Constitutivo.

6.4.11. Decidir sobre las condiciones de funcionamiento y de administración de los fondos especiales de solidaridad y de emergencia. Asimismo, el Consejo aprobará los reglamentos de fondos especiales.

6.4.12. Aprobar el Plan Estratégico, previa recomendación del Consejo de Administración.

6.4.13. Elaborar, aprobar y modificar su reglamento de funcionamiento.

6.4.14. Interpretar el Convenio Constitutivo del Banco.

6.4.15. Atender o resolver sobre cualquier otro asunto que por este Convenio Constitutivo no sea de competencia explícita o implícita de otro órgano o que no esté atribuido expresamente en los apartados anteriores.

#### ARTÍCULO 7. EL CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN

7.1. El Consejo de Administración estará integrado por un representante de cada País Miembro nombrado por el Consejo de Ministros a propuesta de cada País Miembro. Un integrante del Consejo de Ministros o del Consejo de Auditoría o del Directorio Ejecutivo, no podrá desempeñarse simultáneamente como miembro del Consejo de Administración.

7.2. Los miembros del Consejo de Administración tendrán mandato de tres (3) años. Pueden ser nombrados para otro periodo consecutivo pero, en este caso, sólo podrán ocupar el cargo nuevamente luego de un intervalo de un mandato. El Presidente del Consejo de Administración será elegido por y entre sus miembros.

7.3. Cada consejero titular tendrá un consejero suplente quien lo reemplazará en caso de ausencia temporaria o definitiva de éste.

7.4. El Consejo de Administración se reunirá como mínimo trimestralmente, o extraordinariamente a petición del Directorio Ejecutivo, o a solicitud de tres (3) o más miembros.

7.5. Los consejeros percibirán una asignación por asistencia a las reuniones del Consejo de Administración.

7.6. Para que las decisiones del Consejo de Administración sean válidas se requerirá quórum como mínimo de las tres cuartas (3/4) partes de sus miembros. El Consejo de Administración adopta sus decisiones por el voto favorable de la Mayoría Absoluta de los miembros presentes. Cada País Miembro tendrá derecho a un voto.

7.7. El Consejo de Administración deberá:

7.7.1. Monitorear la gestión económica, financiera y crediticia del Banco, en el marco del Plan Estratégico.

7.7.2. Pronunciarse sobre las normas operacionales y de administración del Banco y sobre los reglamentos internos así como sugerir las modificaciones que considere convenientes.

7.7.3. Aprobar los criterios de riesgo crediticio y, en general, definir la política integral de riesgo de acuerdo a lo establecido en el artículo 11, propuestos por el Directorio Ejecutivo.

7.7.4. Fijar con carácter general los requisitos específicos de idoneidad profesional y experiencia que serán requeridos para desempeñar el cargo de Director del Banco, y evaluar su cumplimiento en cada caso y a solicitud del Consejo de Ministros.

7.7.5. Aprobar los informes trimestrales de actividades, informes financieros, e informes crediticios elevados por el Directorio Ejecutivo.

- 7.7.6. Elaborar y elevar al Consejo de Ministros un informe anual sobre la gestión económica, financiera y crediticia del Banco.
- 7.7.7. Pronunciarse sobre los Estados Contables y Financieros trimestrales y anuales del Banco, aprobados por el Directorio Ejecutivo.
- 7.7.8. Aprobar el presupuesto operativo y de gastos del Banco, para el ejercicio económico siguiente.
- 7.7.9. Pronunciarse sobre el Plan Estratégico presentado por el Comité Ejecutivo y elevarlo al Consejo de Ministros para su aprobación.
- 7.7.10. Elaborar, aprobar y modificar su reglamento de funcionamiento.
- 7.7.11. Emitir opinión sobre todos los asuntos que le sean sometidos por el Consejo de Ministros.

#### ARTÍCULO 8. EL DIRECTORIO EJECUTIVO

8.1. El Directorio Ejecutivo estará integrado por representantes de los accionistas, del siguiente modo: un (1) Director por cada País Miembro, designados por el Consejo de Ministros a propuesta de cada uno de ellos; un (1) Director designado por el conjunto de accionistas titulares de Acciones Clase B; y un (1) Director designado por el conjunto de accionistas titulares de Acciones Clase C.

8.2. Los miembros del Directorio Ejecutivo serán nombrados por un periodo de tres (3) años. Podrán ser nombrados para otro periodo consecutivo y, en tal caso, sólo podrán ocupar el cargo nuevamente luego de un intervalo de un mandato.

8.3. Cada Director titular tendrá un Director suplente para actuar en lugar del Director titular, en caso de ausencia temporaria o definitiva de éste.

8.4. El Directorio Ejecutivo se reunirá ordinariamente una vez por semana y, extraordinariamente, siempre que sea convocado por su Presidente, el Consejo de Administración o tres (3) Directores.

8.5. El cargo de Director titular será remunerado, en tanto que el Director suplente podrá percibir remuneración cuando actúe en representación del Director titular, de acuerdo a lo que se establezca en el reglamento interno del Directorio Ejecutivo.

8.6. Los Directores deberán reunir los requisitos de idoneidad y experiencia profesional que establezca el Consejo de Administración.

8.7. El Directorio Ejecutivo podrá sesionar válidamente con la presencia de un número de Directores que representen al menos la Mayoría Simple de los Países Miembros.

8.8. Las resoluciones deberán adoptarse por Mayoría Simple de los Directores que representen a los Países Miembros presentes. Los Directores que representen a los accionistas titulares de Acciones Clase B y C, tendrán voz pero no voto.

8.9. No obstante, en los casos del artículo 8, inciso 10, apartados 2, 9, 10 y 11, y sólo en caso de las operaciones allí previstas que involucren montos superiores a setenta millones de Dólares Estadounidenses (US\$ 70.000.000) o al uno por ciento (1%) del Capital Pagado en el momento de la votación, el que resulte mayor, y en el caso del artículo 8 inciso 10 apartado 14, se requerirá el voto afirmativo de las dos terceras (2/3) partes de los Directores que representen asimismo, más del sesenta y seis por ciento (66%) del capital de las Acciones Clase "A". Estos montos podrán incrementarse por resolución unánime del Consejo de Ministros.

8.10. El Directorio Ejecutivo estará a cargo de la administración general del Banco y, en particular, deberá:

8.10.1. Ejecutar la política financiera, crediticia y económica del Banco, establecida por el Consejo de Ministros y el Consejo de Administración, en los términos del presente Convenio Constitutivo.

8.10.2. Autorizar y/o aprobar la celebración de operaciones activas y pasivas, inversiones, asunción de deudas o emisión de obligaciones, fianzas, garantías y cualquiera otra operación, contrato o transacción que directa o indirectamente y en cualquier tipo de moneda, tenga por finalidad llevar a la práctica el objeto social establecido en este Convenio Constitutivo y las políticas que periódicamente fije el Consejo de Ministros y el Consejo de Administración.

8.10.3. Presentar trimestral y anualmente al Consejo de Administración los Estados Contables y Financieros del Banco.

8.10.4. Someter a la aprobación del Consejo de Administración el presupuesto operativo y de gastos del Banco, para el ejercicio económico siguiente.

8.10.5. Elevar al Consejo de Administración las normas operacionales y de administración del Banco, y los reglamentos específicos.

8.10.6. Elevar al Consejo de Administración los criterios de riesgo crediticio y, en general, la política de gestión integral de riesgo, a la que se deberá ajustar la operatoria del Banco.

8.10.7. Designar de entre los representantes de los Países Miembros un Presidente y los demás integrantes del Comité Ejecutivo de acuerdo a las disposiciones del artículo 9. En caso de renuncia, fallecimiento, incapacidad, inhabilidad, remoción o ausencia temporaria o definitiva, el Presidente titular será reemplazo por alguno de los integrantes del Comité Ejecutivo, electo por sus miembros.

8.10.8. Aprobar los asuntos relativos al personal del Banco, tales como su remuneración, la definición del cuadro funcional, el reglamento del personal, la definición de derechos y obligaciones, y las normas sobre determinación de responsabilidades. La designación del personal del Banco deberá ser precedida por un proceso transparente de selección y competencia.

- 8.10.9 Autorizar la suscripción de acuerdos y contratos, necesarios para el cumplimiento del objeto del Banco.
- 8.10.10. Autorizar la adquisición, enajenación y administración de bienes inmuebles y muebles.
- 8.10.11. Autorizar la suscripción de convenios transaccionales judiciales o extrajudiciales; compromisos arbitrales y/o aceptar otros mecanismos alternativos de resolución de conflictos.
- 8.10.12. Elaborar trimestralmente informes de actividades, informes financieros e informes crediticios, para consideración del Consejo de Administración.
- 8.10.13. Crear las comisiones o comités de Directorio Ejecutivo y aprobar la organización interna del Banco y la respectiva distribución de competencias para su mejor funcionamiento.
- 8.10.14. Delegar en el Comité Ejecutivo, en base a parámetros generales y sujeto a límites máximos, las atribuciones previstas en el artículo 8, inciso 10, apartado 2.
- 8.10.15. Elaborar, aprobar y modificar su reglamento de funcionamiento.
- 8.10.16. Convocar a reunión extraordinaria del Consejo de Ministros y del Consejo de Administración.
- 8.11. Compete al Presidente del Directorio Ejecutivo, en su carácter de Presidente del Banco:
- 8.11.1. Ejercer la representación legal del Banco
- 8.11.2. Convocar y presidir las reuniones del Directorio Ejecutivo.
- 8.11.3. Conducir los negocios ordinarios de la institución y ser el jefe de su personal.
- 8.11.4. Dirigir los actos de administración de personal, de acuerdo con las normas y reglas establecidas por el Directorio Ejecutivo, y delegar total o parcialmente, dichos poderes. Se tendrá en cuenta, al nombrar al personal, la necesidad de asegurar su más alto grado de eficiencia, competencia e integridad.

#### ARTÍCULO 9. EL COMITÉ EJECUTIVO

- 9.1. El Comité Ejecutivo estará integrado por el Presidente del Directorio Ejecutivo y, según lo determine el Directorio Ejecutivo, hasta tres (3) Directores. El Comité Ejecutivo deberá contar con al menos un integrante nombrado por los Países Miembros cuyo aporte de capital corresponda a las tres (3) Franjas inferiores determinadas en el Anexo de este Convenio Constitutivo.
- 9.2. Los integrantes del Comité Ejecutivo tendrán un mandato de tres (3) años. Los Países Miembros cuyos representantes integren el Comité Ejecutivo podrán repetir por otro período consecutivo y sólo podrán ocupar el cargo

nuevamente luego de un intervalo de un mandato. Sin embargo, el País Miembro que ejerza la Presidencia del Directorio Ejecutivo sólo podrá nuevamente ocupar ese cargo luego de un intervalo de al menos dos (2) mandatos. En todo caso, para integrar el Comité Ejecutivo deberá conservarse la condición de Director.

9.3. Las decisiones del Comité Ejecutivo se adoptarán por Mayoría Simple de miembros. El Presidente del Directorio Ejecutivo tendrá voto doble en caso de empate.

9.4. El Comité Ejecutivo, deberá:

- 9.4.1. Coordinar los trabajos de las unidades del Banco, pudiendo delegar atribuciones.
- 9.4.2. Diseñar y proponer al Directorio Ejecutivo las normas operacionales y de administración necesarias para el funcionamiento del Banco.
- 9.4.3. Presentar al Consejo de Administración el Plan Estratégico previa aprobación del Directorio Ejecutivo.
- 9.4.4. Elaborar, aprobar y modificar su reglamento de funcionamiento.
- 9.4.5. Todas aquellas atribuciones que le delegue el Directorio Ejecutivo.

#### ARTÍCULO 10. EL CONSEJO DE AUDITORÍA

10.1. El Consejo de Auditoría estará integrado por un (1) miembro titular y un miembro suplente designados por el Consejo de Ministros a propuesta de cada País Miembro; un (1) miembro titular y un miembro suplente por el total de los accionistas titulares de Acciones Clase B; y un (1) miembro titular y un miembro suplente por el total de los accionistas titulares de Acciones Clase C. No podrá desempeñarse simultáneamente como miembro del Consejo de Auditoría, un Director o miembro del Consejo de Ministros o miembro del Consejo de Administración.

10.2. Los miembros del Consejo de Auditoría serán nombrados por un período de tres (3) años. Podrán ser nombrados para otro período consecutivo y, en tal caso, solo podrán ocupar el cargo nuevamente luego de un intervalo de un mandato. El Presidente del Consejo de Auditoría será elegido por y entre sus miembros.

10.3. Cada consejero titular tendrá un consejero suplente quien lo reemplazará en caso de ausencia temporaria o definitiva de éste.

10.4. El Consejo de Auditoría se reunirá como mínimo trimestralmente, o extraordinariamente a solicitud de tres (3) o más de sus miembros.

10.5. Los consejeros percibirán una asignación por asistencia a las reuniones del Consejo de Auditoría.

10.6. El Consejo de Auditoría adoptará sus decisiones por el voto favorable de la Mayoría Absoluta de sus miembros. Cada miembro tendrá derecho a un voto. Existiendo divergencias en la votación, los miembros disidentes tienen derecho a dejar constancia, por escrito, de las razones de su disenso.

10.7. Los miembros del Consejo de Auditoría serán designados bajo requisitos específicos de idoneidad profesional y experiencia en materia financiera, contable o legal, fijados con carácter general por el Consejo de Ministros.

10.8. No pueden ser miembros del Consejo de Auditoría: i) los funcionarios y empleados del Banco; ii) los cónyuges, los parientes por consanguinidad en línea recta, los colaterales hasta el cuarto grado inclusive, y los afines dentro del segundo grado de los miembros del Consejo de Ministros, del Consejo de Administración y del Directorio Ejecutivo; iii) las personas con interés económico o comercial con el Banco. Los miembros del Consejo de Auditoría ejercerán sus funciones con carácter personal e indelegable, y percibirán una asignación por asistencia a las reuniones del Consejo.

10.9. El Consejo de Auditoría deberá:

10.9.1. Recomendar al Consejo de Administración la contratación de una empresa de auditoría externa, independiente y de reconocido prestigio regional e internacional, la cual certificará los estados Contables y Financieros anuales que serán presentados por el Directorio Ejecutivo.

10.9.2. Revisar y emitir opinión acerca de los Estados Contables y Financieros del Banco, en forma previa a la presentación al Consejo de Ministros, vigilando que se cumplan los requisitos normativos y la aplicación correcta de los criterios contables vigentes.

10.9.3. Evaluar el cumplimiento por parte del Directorio Ejecutivo de las recomendaciones de las auditorías internas y externas.

10.9.4. Recomendar al Directorio Ejecutivo la corrección o el perfeccionamiento de políticas, prácticas y procedimientos identificados en el ámbito de sus atribuciones.

10.9.5. Organizar los procedimientos de auditoría interna, de acuerdo a los parámetros internacionales de buena gestión corporativa en materia financiera.

10.9.6. Elaborar, aprobar y modificar su reglamento de funcionamiento.

10.9.7. Elaborar y publicar, trimestralmente, el informe del Consejo de Auditoría.

10.9.8. Fiscalizar la administración del Banco, pudiendo requerir y examinar los sistemas informáticos, libros y documentos, que sean necesarios para el ejercicio de sus funciones.

10.9.9. Controlar el cumplimiento de las disposiciones del presente Convenio Constitutivo, de los reglamentos internos y demás normativa dictada en su consecuencia por los órganos de gobierno del Banco.

10.9.10. Recomendar al Directorio Ejecutivo, cuando razones graves o de urgencia lo requieran, la convocatoria a una reunión extraordinaria del Consejo de Ministros.

10.10. El Presidente del Consejo de Auditoría o un miembro del Consejo por el designado asistirá, con voz pero sin voto, a las reuniones del Consejo de Ministros, del Consejo de Administración y del Directorio Ejecutivo, donde se presenten los Estados Contables y Financieros trimestrales y anuales, o se delibere materia de su competencia.

## ARTÍCULO 11. RESPONSABILIDADES

11.1. Los miembros del Consejo de Administración, del Directorio Ejecutivo y del Consejo de Auditoría deben actuar con honestidad y diligencia, velando por el cumplimiento del presente Convenio Constitutivo.

11.2. La violación de los principios referidos en el inciso anterior, las conductas contrarias al interés del Banco y el abuso de facultades, generan la responsabilidad de los miembros del Consejo de Administración, del Directorio Ejecutivo, del Comité Ejecutivo o del Consejo de Auditoría por los actos practicados en el ejercicio de sus funciones.

## CAPÍTULO V

### GESTIÓN DE RIESGO

## ARTÍCULO 12. GESTIÓN INTEGRAL DE RIESGO

El Banco deberá desarrollar, adoptar y aplicar medidas y mecanismos para identificar, medir, monitorear, controlar y mitigar los riesgos que enfrente en el ejercicio de sus operaciones para preservar su patrimonio y aprovechar las oportunidades del mercado manteniendo la exposición a los riesgos dentro de los límites definidos por el Consejo de Administración.

## ARTÍCULO 13. LÍMITES DE ENDEUDAMIENTO Y EXPOSICIÓN

13.1. El pasivo del Banco no podrá superar un monto equivalente a dos y media (2 ½) veces su Patrimonio Neto.

13.2. El límite del inciso anterior podrá aumentarse hasta un máximo de cuatro (4) veces el Patrimonio Neto del Banco por decisión del Consejo de Ministros.

13.3. El total de los préstamos e inversiones del Banco, más el monto total de las garantías y avales otorgados a favor de terceros, no podrá exceder un monto equivalente a tres (3) veces el Patrimonio Neto del Banco.

13.4. El límite del inciso anterior podrá aumentarse hasta un máximo de cuatro y media (4 ½) veces el Patrimonio Neto del Banco por decisión del Consejo de Ministros.

13.5. Argentina, Brasil y Venezuela podrán obtener préstamos del banco por un monto equivalente de hasta cuatro (4) veces el Capital Suscrito que cada uno haya integrado.

13.6. Bolivia, Ecuador, Paraguay y Uruguay podrán obtener préstamos del Banco por un monto equivalente de hasta ocho (8) veces el Capital Suscrito que cada uno haya integrado.

13.7. En el caso de los demás Estados Nacionales de UNASUR que se incorporen al Banco, el Consejo de Ministros resolverá el multiplicador por el que podrán obtener préstamos del Banco con relación al Capital Suscrito que cada uno haya integrado. Dicho multiplicador no podrá ser inferior a cuatro (4) ni superior a ocho (8).

## CAPÍTULO VI

### EJERCICIO FINANCIERO, BALANCES Y UTILIDADES

#### ARTÍCULO 14. EJERCICIO FINANCIERO

14.1. El ejercicio financiero del Banco será por periodos anuales, que comenzarán el 1 de enero y terminarán el 31 de diciembre de cada año calendario.

#### ARTÍCULO 15. ESTADOS CONTABLES Y FINANCIEROS

15.1. El día en que concluya el ejercicio financiero deberán ser cerradas las cuentas a efectos de la elaboración de los Estados Contables y Financieros del Banco.

#### ARTÍCULO 16. PUBLICACIÓN DE MEMORIAS Y SUMINISTRO DE INFORMACIÓN

16.1. El Banco publicará anualmente una memoria, que contendrá los Estados Contables y Financieros auditados. Podrá publicar otros informes que estimare convenientes. Las copias de todas las publicaciones hechas de acuerdo con este capítulo deberán ser suministradas a todos los accionistas del Banco.

#### ARTÍCULO 17. UTILIDADES

17.1. El Banco no distribuirá Utilidades entre los Estados Nacionales titulares de Acciones Clase A y B. En cualquier caso, la totalidad de las Utilidades de cada ejercicio se destinarán a la constitución de un Fondo Estatutario de Reserva hasta que su monto acumulado alcance un valor equivalente a dos (2) veces el Capital Suscrito. Una vez alcanzado dicho nivel, el Consejo de Ministros determinará la asignación de Utilidades excedentes.

## CAPÍTULO VII

### DENUNCIA, RETIRO Y SUSPENSIÓN DE ACCIONISTAS

#### ARTÍCULO 18. DENUNCIA Y RETIRO

18.1. Los Países Miembros podrán denunciar este Convenio Constitutivo mediante notificación simultánea ante el Ministerio del Poder Popular para Relaciones Exteriores de la República Bolivariana de Venezuela y al Consejo de Ministros en la Sede del Banco.

18.2. Los demás accionistas podrán retirarse del Banco mediante notificación al Consejo de Ministros en la Sede del Banco.

18.3. La denuncia o el retiro tendrán efecto definitivo luego de transcurridos seis (6) meses contados a partir de la fecha

en que se haya entregado la notificación. No obstante, durante dicho plazo, el accionista y los miembros de los Consejos de Ministros, Administración y Auditoría, y del Directorio Ejecutivo que lo representen, no podrán ejercer ninguna función derivada del presente Convenio Constitutivo.

18.4. Antes de que la denuncia o el retiro tenga efecto definitivo, el accionista podrá desistir de su intención de denunciar o retirarse, siempre que así lo notifique al Banco y/o al Ministerio del Poder Popular para Relaciones Exteriores de la República Bolivariana de Venezuela por escrito.

18.5. Aún después que la denuncia o el retiro tengan efectos definitivos, el accionista continuará siendo responsable por todas las obligaciones directas e indirectas que tenga con el Banco en la fecha de la entrega de la notificación, incluyendo las contempladas en el artículo 20. Sin embargo, no incurrirá en responsabilidad alguna por las obligaciones resultantes de las operaciones que efectúe el Banco después de la fecha de la notificación de la denuncia o el retiro.

#### ARTÍCULO 19. SUSPENSIÓN DE UN ACCIONISTA

19.1. El accionista que incumpla sus obligaciones con el Banco podrá ser suspendido cuando lo decida el Consejo de Ministros.

19.2. El accionista suspendido dejará automáticamente de revestir tal carácter al haber transcurrido un (1) año contado a partir de la fecha de la suspensión, salvo que el Consejo de Ministros acuerde terminar la suspensión. En este caso, le será aplicable las disposiciones del artículo 20.

19.3. Mientras dure la suspensión, el accionista, y los miembros de los Consejos de Ministros, Administración, Auditoría y del Directorio Ejecutivo que lo representen, no podrán ejercer ninguna función derivada del presente Convenio Constitutivo ni reclamar algún derecho que se fundamente en el mismo, salvo el de retirarse de conformidad con lo previsto en el artículo 18 del presente Convenio Constitutivo.

#### ARTÍCULO 20. LIQUIDACIÓN DE CUENTAS

20.1. Luego que la denuncia o el retiro tengan efectos definitivos, y a partir de la fecha de notificación de la denuncia o el retiro, el accionista cesará de participar en las Utilidades o pérdidas del Banco y no asumirá responsabilidad alguna con respecto a las obligaciones futuras del Banco, financieras y no financieras, directas o indirectas. Sin embargo, subsistirá de manera invariable su responsabilidad por todas las obligaciones directas e indirectas que tenga con el Banco. Asimismo continuarán vigentes sus derechos de acreedor respecto a las obligaciones que el Banco tuviera con él.

20.2. Cuando un accionista deje de serlo, el banco tomará las medidas necesarias para readquirir las Acciones Ordinarias de dicho accionista como parte de la liquidación de cuentas, de acuerdo a las disposiciones de este artículo; sin embargo, tal accionista no tendrá otros derechos, conforme a este Convenio Constitutivo, que no sean los estipulados en este mismo capítulo.

20.3. El Banco y el accionista que deje de serlo podrán convenir las condiciones de la readquisición de las Acciones Ordinarias, en los términos que ambos estimen apropiados de acuerdo con las circunstancias, sin que se sean aplicables las disposiciones del siguiente inciso. Dicho acuerdo podrá estipular, entre otras materias, la liquidación definitiva de todas las obligaciones de tal accionista con el Banco.

20.4. Si el acuerdo referido en el inciso anterior no se produjere dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha en que el accionista hubiese dejado de serlo, o dentro del plazo que ambos hubieren convenido, el precio de readquisición de las Acciones Ordinarias en poder de dicho accionista será equivalente al valor contable que tengan, según los libros del Banco, en la fecha en que tal accionista hubiese dejado de pertenecer al Banco. En tal caso, la transferencia se hará en las condiciones siguientes:

20.4.1. El pago del precio de las acciones sólo se efectuará después que el accionista que deje de serlo haya otorgado la correspondiente transferencia de sus Acciones Ordinarias. Dicho pago podrá efectuarse en cuotas, en los plazos y las monedas que el Banco determine, teniendo en cuenta su posición financiera.

20.4.2. De las cantidades que el Banco adeude al accionista que deje de serlo, por concepto de la transferencia de sus Acciones Ordinarias, el Banco deberá retener una cantidad adecuada mientras el accionista y, en su caso, sus subdivisiones políticas o sus agencias gubernamentales, tuvieren con el Banco obligaciones resultantes de operaciones de préstamo o garantía. La cantidad retenida podrá ser aplicada, a opción del Banco, a la liquidación de cualquiera de esas obligaciones a medida que ocurra su vencimiento. No se podrá, sin embargo, retener monto alguno por causa de la responsabilidad que eventualmente tuviere el accionista por requerimientos futuros de pago de su suscripción.

20.4.3. Si el Banco sufre pérdidas en cualquier operación de préstamo o participación o como resultado de cualquier garantía, pendiente en la fecha en que el accionista dejó de serlo, y si las mismas excedieren las respectivas reservas existentes en esa fecha, el accionista deberá reembolsar al Banco, a requerimiento de este, la cantidad en que dichas pérdidas habrían alterado el precio de adquisición de sus Acciones Ordinarias si se hubieran considerado al determinarse el valor contable que ellas tenían, de acuerdo con los libros del Banco. Además, el accionista que dejó de serlo continuará obligado a satisfacer cualquier requerimiento de pago, de acuerdo con el artículo 4. hasta el monto que habría estado obligado a cubrir si el requerimiento hubiese tenido lugar en la época en que se determinó el precio de readquisición de sus Acciones Ordinarias.

20.5. No se podrá pagar a un accionista cantidad alguna que, conforme a este capítulo, se le adeude por sus acciones antes de que hayan transcurrido seis (6) meses contados desde la fecha en que tal accionista haya dejado de serlo. Si dentro de dicho plazo, el Banco da término a sus operaciones, los derechos del referido accionista se regirán por lo dispuesto en los artículos 23 y 24 de este Convenio Constitutivo. El accionista seguirá siendo considerado como tal para los efectos de dichos artículos, excepto que no tendrá derecho a voto.

## CAPÍTULO VIII

### SUSPENSIÓN Y TERMINACIÓN DE OPERACIONES

#### ARTÍCULO 21. SUSPENSIÓN DE OPERACIONES

21.1. Cuando surgieren circunstancias que imposibiliten el funcionamiento regular del Banco, el Directorio Ejecutivo adoptando la regla de votación dispuesta en el inciso 9 del artículo 8 podrá suspender las operaciones relativas a nuevos préstamos y garantías hasta que el Consejo de Ministros tenga oportunidad de examinar la situación y tomar las medidas pertinentes.

#### ARTÍCULO 22. TERMINACIÓN DE OPERACIONES

22.1. El Banco podrá terminar sus operaciones por decisión del Consejo de Ministros. Al terminar las operaciones, el Banco cesará inmediatamente todas sus actividades excepto las que tengan por objeto conservar, preservar y realizar sus activos y cancelar sus obligaciones.

22.2. Resuelta la terminación de las operaciones del Banco, procederá su liquidación a cargo de un liquidador o una comisión liquidadora de conformidad con lo que disponga el Consejo de Ministros. El liquidador o la comisión liquidadora representará al Banco durante el proceso de liquidación.

#### ARTÍCULO 23. RESPONSABILIDAD DE LOS ACCIONISTAS Y PAGO DE LAS DEUDAS

23.1. La responsabilidad de los accionistas que provenga de las suscripciones de capital según las reglas de este Convenio Constitutivo continuará vigente mientras no se liquiden todas las obligaciones del Banco incluyendo las indirectas y/o eventuales. A todos los acreedores directos se les pagará con los activos del Banco y luego con los fondos que se obtengan del cobro de la parte que se adeude de Capital Efectivo y del requerimiento del Capital de Garantía. Antes de hacer algún pago a los acreedores directos, el Directorio Ejecutivo deberá tomar las medidas que a su juicio sean necesarias para asegurar una distribución a prorrata, entre los acreedores de obligaciones directas e indirectas.

#### ARTÍCULO 24. DISTRIBUCIÓN DE ACTIVOS

24.1. No se hará ninguna distribución de activos entre los accionistas a cuenta de las Acciones Ordinarias que tuvieren en el Banco mientras no se hubiere cancelado todas las obligaciones con los acreedores, o se hubiere hecho provisión para su pago. Se requerirá, además, que el Consejo de Ministros decida efectuar la distribución. Toda distribución de activos entre los accionistas se hará en proporción al número de Acciones Ordinarias que posean y en los plazos y condiciones que el Banco considere justos y equitativos. No será necesario que las porciones que se distribuyan entre los distintos accionistas contengan la misma clase de activos. Ningún accionista tendrá derecho a recibir su parte en la referida distribución de activos mientras no haya honrado todas sus obligaciones con el Banco. Los accionistas que reciban activos distribuidos de acuerdo con este artículo, gozarán de los mismos derechos que correspondían al Banco en esos activos, antes de efectuarse la distribución.

## CAPÍTULO IX

### INMUNIDADES, EXENCIONES Y PRIVILEGIOS

#### ARTÍCULO 25. ALCANCES

25.1. A fin de que el Banco pueda cumplir con el objeto y funciones que se le encomiendan, los Países Miembros adoptarán, de acuerdo con el régimen jurídico interno de cada uno de ellos, las disposiciones que fueren necesarias a fin de hacer efectivas las inmunidades, exenciones y privilegios enunciados en este capítulo.

#### ARTÍCULO 26. PROCEDIMIENTOS JUDICIALES

26.1. El banco en las relaciones contractuales que suscriba establecerá como jurisdicción aplicable los tribunales competentes de un País Miembro. Sin perjuicio de lo anterior, previa aprobación del Directorio ejecutivo, podrá someterse el Banco a otra jurisdicción de acuerdo a la naturaleza del negocio jurídico de que se trate.

26.2. Los accionistas y las personas que los representen, no podrán entablar ninguna acción judicial contra el Banco y sólo podrán hacer valer sus derechos, mediante los procedimientos para dirimir controversias que se establecen en este Convenio Constitutivo o los procedimientos alternativos que en el futuro se establezcan.

26.3. Los bienes y demás activos del Banco gozarán de inmunidad con respecto a expropiaciones, comiso, secuestro, embargo, o cualquier forma de aprehensión o enajenación forzosa, que afecte la propiedad del Banco sobre dichos bienes por acción ejecutiva, legislativa o judicial.

#### ARTÍCULO 27. INVOLABILIDAD DE LOS ARCHIVOS

27.1. Los archivos del Banco serán inviolables.

#### ARTÍCULO 28. PRIVILEGIO PARA LAS COMUNICACIONES

28.1. Cada País Miembro concederá a las comunicaciones oficiales del Banco el mismo tratamiento que otorgue a las comunicaciones oficiales de los demás Países Miembros.

#### ARTÍCULO 29. EXENCIONES TRIBUTARIAS

29.1. Tanto el Banco, como sus ingresos, bienes y otros activos, lo mismo que las operaciones y transacciones que efectúe en cumplimiento de su objeto, estarán exentos de toda clase de gravámenes tributarios y derechos aduaneros.

29.2. Las asignaciones, remuneraciones, sueldos y honorarios, que el Banco abone a sus consejeros y Directores, funcionarios y empleados que no fueran de la misma nacionalidad ni residentes permanentes del país en el que se desempeñen para el Banco, estarán exentos de impuestos.

29.3. Los Países Miembros no impondrán tributos de ninguna clase sobre las obligaciones o valores que emita o garantice el Banco, incluyendo dividendos e intereses independientemente de la persona del tenedor.

### ARTÍCULO 30. INMUNIDADES Y PRIVILEGIOS PERSONALES

30.1. Los consejeros, Directores, funcionarios y empleados del Banco gozarán de (i) inmunidad de jurisdicción y ejecución, respecto de actos, incluidos sus palabras y escritos, ejecutados por ellos en el ejercicio de sus funciones oficiales y dentro de los límites de sus obligaciones. Sin perjuicio de ello, el Banco en cualquier momento podrá renunciar a la inmunidad; (ii) las mismas inmunidades respecto de restricciones de inmigración, requisitos de registro de extranjeros, tratamiento respecto a documentación de viaje, obligaciones de servicio militar y las mismas facilidades respecto a disposiciones cambiarias, que los Países Miembros concedan a los representantes, funcionarios y empleados de rango comparable de otros Países Miembros.

30.2. Los privilegios e inmunidades acordados en este capítulo sólo corresponderán a aquellos consejeros, Directores, funcionarios y empleados del banco que no sean nacionales ni tengan residencia permanente del país en el que se desempeñen para el Banco.

## CAPÍTULO X

### DISPOSICIONES GENERALES

#### ARTÍCULO 31. VIGENCIA

31.1. El presente Convenio Constitutivo no podrá ser firmado con reservas ni éstas podrán ser recibidas en ocasión de su ratificación o adhesión.

31.2. El presente Convenio Constitutivo entrará en vigor cinco (5) días después del depósito, en el Depositario, de los instrumentos de ratificación de la Mayoría Simple de los Países Fundadores que, adicionalmente, en conjunto, representen más de las dos terceras (2/3) partes del Capital Suscrito del Banco. El Depositario comunicará la fecha de cada depósito a los Estados Signatarios que hayan firmado el presente Convenio Constitutivo y a los que en su caso hayan adherido. El Depositario notificará a los Estados Signatarios la fecha de entrada en vigor de este Convenio Constitutivo. Para los estados Adherentes, el mismo entrará en vigor cinco (5) días después de la fecha en que tal Estado Nacional haya depositado su instrumento de ratificación.

31.3. Los instrumentos de ratificación deberán incluir la declaración de que el Estado Signatario o Adherente ha aprobado el presente Convenio Constitutivo de acuerdo con su legislación interna y ha tomado las medidas necesarias para poder cumplir con todas las obligaciones que el Convenio Constitutivo le impone, especialmente las referidas a los privilegios e inmunidades referidas en el capítulo IX de este Convenio Constitutivo. En cualquier momento, y con el propósito de proteger los bienes y funcionarios del Banco, el Consejo de Ministros podrá verificar si algún País Miembro que sea titular de la Sede, de una Subsede o donde se establezca una Dependencia del Banco, ha violado gravemente alguna o algunas condiciones de inmunidades, garantías y privilegios concedidos al Banco conforme al capítulo IX. En el caso de que el Consejo de Ministros compruebe que efectivamente el País Miembro que sea titular de la Sede, de una Subsede o donde se establezca una Dependencia del Banco, ha violado

gravemente alguna o algunas condiciones de inmunidades, garantías y privilegios concedidos al Banco, el Consejo de Ministros deberá resolver la suspensión de la actividad de la Sede, Subsele o Dependencia que se encuentre en el País Miembro por el cual la consulta fue efectuada. Hasta tanto aquella violación haya cesado y los daños ocasionados por ella hayan sido debidamente reparados, a criterio del Consejo de Ministros.

El País Miembro por que se lleve a cabo la consulta tendrá voz mas no voto en las reuniones en las que se traten estos asuntos, hasta tanto la suspensión de operación de la Sede, Subsele o Dependencia sea dejada sin efecto conforme lo previsto en el párrafo anterior.

31.4. Después de su entrada en vigor el presente Convenio Constitutivo quedará abierto a la adhesión de los Estados Nacionales integrantes de UNASUR que así lo soliciten.

### ARTÍCULO 32. ENMIENDA

32.2. El presente Convenio Constitutivo podrá ser enmendado o modificado a iniciativa del Directorio Ejecutivo mediante comunicación escrita dirigida al Consejo de Ministros. El Consejo de Ministros remitirá la propuesta a los Países Miembros, la cual se someterá a votación en la siguiente reunión de dicho Consejo.

32.3. Las enmiendas o modificaciones adoptadas entrarán en vigor cuando hayan sido aceptadas por todos los Países Miembros del Banco, mediante el depósito del instrumento respectivo ante el depositario.

### ARTÍCULO 33. INTERPRETACIÓN Y ARBITRAJE

33.1. Los Estados Signatarios acuerdan que toda la discrepancia, controversia, cuestión o reclamo que surgiere entre un País Miembro del Banco y el Banco, o entre los Países Miembros del Banco, que deriven de la interpretación o aplicación del presente Convenio Constitutivo, será resuelta mediante consultas directas entre las partes.

33.2. Si habiendo transcurrido cuarenta y cinco (45) días continuos desde la fecha de inicio de consultas directas, no se hubiere llegado a un resultado satisfactorio para ambas partes, cualquiera de ellas podrá solicitar dentro de los siguientes treinta (30) días continuos, que la controversia sea sometida a la decisión del Consejo de Ministros del Banco. A tales fines, la solicitud deberá ser consignada ante el Directorio Ejecutivo. La decisión del Consejo de Ministros del Banco se adoptará por consenso y será vinculante para las partes.

33.3. Si habiendo transcurrido noventa (90) días continuos desde la fecha en que la controversia haya sido sometida a la decisión del Consejo de Ministros del Banco, sin que éste hubiese decidido la misma, el asunto será resuelto definitivamente a solicitud de una de las partes mediante arbitraje por un tribunal integrado por tres árbitros. Dos árbitros serán designados por las partes y el tercero, salvo acuerdo entre ellas, por el Secretario General de UNASUR. Si alguna de las partes no designara su árbitro, la otra parte podrá solicitar al Secretario General de UNASUR la designación del árbitro faltante.

33.4. Las decisiones se tomarán por mayoría. El tercer árbitro podrá decidir todas las cuestiones de procedimiento en los casos en que las partes no estén de acuerdo sobre la materia.

33.5. El tribunal arbitral tomará su decisión tomando como fuente primaria este Convenio Constitutivo. Asimismo, en forma supletoria, recurrirá a los principios y normas del derecho internacional público aplicables u otras normas de derecho establecidas por las partes.

33.6. En el caso de que surgieren desacuerdos entre el Banco y un Estado Nacional que haya dejado de ser miembro del Banco, o entre el Banco y un País Miembro después que se haya acordado la liquidación del Banco, el asunto será resuelto directamente mediante arbitraje, de la misma forma que en el párrafo anterior.

## CAPÍTULO XI

### NORMAS TRANSITORIAS

#### ARTÍCULO 34

34.1. Inmediatamente después de la entrada en vigencia de este Convenio Constitutivo según lo previsto en el capítulo precedente, el Consejo de Ministros se reunirá en la Sede del Banco y procederá a designar a los miembros del Directorio Ejecutivo, del Consejo de Auditoría y del Consejo de Administración.

34.2. Hasta tanto el Directorio Ejecutivo no cuente con al menos siete (7) integrantes representantes de Países Miembros, no se aplicará lo dispuesto en el artículo 9 del presente Convenio Constitutivo, y las atribuciones del Comité Ejecutivo allí establecidas serán ejercidas por el Directorio Ejecutivo.

34.3. El Consejo de Administración designará un comité "ad hoc" formado por dos (2) representantes de los Bancos Centrales, Superintendencias de Bancos u organismos de control financiero de cada Estado Signatario, para que en conjunto con el Directorio Ejecutivo, establezcan un propuesta de criterios de riesgo crediticio y, en general, de política de gestión integral de riesgos, así como de reglas operacionales y de administración del Banco, teniendo en cuenta los parámetros internacionales de transparencia y de buena gestión corporativa en materia financiera. Este Comité tendría un plazo máximo de un (1) año para cumplir con sus funciones, que podrá prorrogarse por seis (6) meses con aprobación del Consejo de Administración.

34.4. A partir de su instalación el Consejo de Ministros deberá considerar la elaboración y aprobación de su reglamento de funcionamiento.

34.5. El Consejo de Administración, el Directorio Ejecutivo, el Comité Ejecutivo y el Consejo de Auditoría tendrán, cada uno, un lapso de noventa (90) días a partir de su instalación para elaborar y aprobar sus respectivos reglamentos de funcionamiento,

34.6. El primer ejercicio financiero del Banco comenzará con la entrada en vigencia del presente Convenio Constitutivo y finalizará el 31 de diciembre subsecuente.

34.7. El presente Convenio Constitutivo estará abierto por un plazo de ciento veinte (120) días a la firma de los demás Estados Nacionales integrantes de UNASUR.

A estos efectos, dichos Estados Nacionales integrantes de UNASUR suscribirán Acciones Clase A de acuerdo a las Franjas previstas en el Anexo al presente Convenio Constitutivo.

34.7.1. Los Estados Nacionales incluidos en la Franja dos (2):

34.7.1.1. Integrarán las acciones de acuerdo al cronograma previsto en artículo 4 inciso 5, apartado 5, subapartado 1 de este Convenio Constitutivo.

34.7.1.2. Podrán obtener préstamos del Banco en las condiciones del artículo 13, inciso 5 de este Convenio Constitutivo.

34.7.2. Los Estados Nacionales incluidos en la Franja cinco (5):

34.7.2.1. Integrarán las acciones de acuerdo al cronograma previsto en el artículo 4, inciso 5, apartado 5, subapartado 2 de este Convenio Constitutivo.

34.7.2.2. Podrán obtener préstamos del Banco en las condiciones del artículo 13, inciso 6 de este Convenio Constitutivo.

34.8. Hasta tanto sea electo el Secretario General de UNASUR y entre en vigencia el Tratado Constitutivo de UNASUR, la designación del tercer árbitro a los fines de lo dispuesto en el artículo 33 será efectuada por el Consejo de Ministros.

Suscrito en la ciudad de Porlamar, República Bolivariana de Venezuela, a los veintiséis días del mes de septiembre del año dos mil nueve, en un ejemplar original redactado en los idiomas español y portugués.

Por la República Argentina

Cristina Fernández de Kirchner  
PRESIDENTA DE LA REPÚBLICA

Por el Estado Plurinacional de Bolivia

Evo Morales Ayma  
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

Por la República Federativa del Brasil

Luis Ignacio Lula da Silva  
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

Por la República del Ecuador

Rafael Correa Delgado  
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

Por la República del Paraguay

Fernando Lugo Méndez  
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

Por la República Oriental del Uruguay

Tabaré Vázquez Rosas  
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

Por la República Bolivariana de Venezuela

Hugo Chávez Frías  
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

## II. PARTE MOTIVA

### Competencia de la Corte Constitucional

El Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para resolver mediante dictamen vinculante de constitucionalidad de los tratados internacionales, previo a la ratificación por parte de la Asamblea Nacional, de conformidad con el numeral 1 del artículo 438 de la Constitución de la República, en concordancia, con el artículo 75 numeral 3 literal *d* de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009.

### Alcance del dictamen de constitucionalidad

Conforme el artículo 112 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales, las sentencias y dictámenes correspondientes tendrán los mismos efectos de los de constitucionalidad abstracta en general, y en particular, los siguientes: “1. Cuando el Tratado requiera la aprobación legislativa y la sentencia declare la conformidad del tratado internacional con las normas constitucionales, se enviará a la Asamblea Nacional para la aprobación respectiva”.

### Problemas jurídicos a ser tratados en el presente dictamen

Mediante oficio N.º T.- 4540-SNJ-09-2642 del 3 de diciembre del 2009, el señor Ec. Rafael Correa Delgado, Presidente Constitucional de la República, en cumplimiento del numeral 1 del artículo 438 de la Constitución de la República, solicita a la Corte Constitucional emitir dictamen de constitucionalidad sobre el *Convenio Constitutivo del Banco del Sur*, mismo que deberá ser ratificado por la Asamblea Nacional, en razón de que compromete al Ecuador en la clase de Acuerdo contemplado en el numeral 6 del artículo 419 de la Constitución de la República que establece: “*Comprometen al país en acuerdos de integración y de comercio*”.

Asegura el Presidente de la República que el Convenio en referencia tiene por objeto el financiamiento del desarrollo económico, social y ambiental de los países miembros, mediante proyectos de desarrollo en sectores claves de la economía, promoviendo y facilitando la asistencia técnica multidisciplinaria; para el cumplimiento de este objetivo el

Banco del Sur podría otorgar fianzas, avales, y otras garantías, emitir bonos y cualquier otro tipo de título valor para el financiamiento de sus actividades crediticias, entre otras funciones.

Revisemos el tema: El artículo 424 de la Constitución de la República, al establecer el principio de supremacía de la Constitución, determina que: “*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*”<sup>1</sup>.

Por su parte, el artículo 425 ibídem, establece el orden jerárquico de aplicación de las normas de la siguiente manera: “*La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánica; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos, las ordenanzas; los acuerdos y resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos*”<sup>2</sup> (las negritas son nuestras).

Partiendo de esta premisa, resulta evidente que la aprobación de un tratado o acuerdo internacional requiere de un minucioso control de constitucionalidad que determine la compatibilidad del instrumento con la Carta Fundamental; debiendo tener presente además, lo dispuesto en la Convención de Viena de 1939, de la cual el Ecuador es parte, cuyos artículos 26 y 27 a propósito de la Observancia de los Tratados, establecen: “*(...) Pacta Sunt Servanta.- Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe... Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación al incumplimiento de un tratado*”<sup>3</sup>, de lo cual se colige que una vez ratificado un tratado internacional, el Estado pierde la capacidad interna de juzgamiento, haciendo tránsito al campo del derecho internacional y las demás reglas que lo rigen. Así, la única manera de desprenderse de las obligaciones emanadas de la ratificación de un instrumento internacional es someterse al *procedimiento de denuncia*, previsto por lo general en el mismo Instrumento o en su lugar a lo establecido en la misma Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Al amparo de lo señalado se justifica la exclusión del control constitucional a *posteriori*.

En razón de este antecedente, la Constitución de la República contempla una serie de instancias seguras y eficaces encaminadas a fortalecer el control *previo* de constitucionalidad sobre aquellos tratados internacionales que el Ecuador pretende ratificar e incorporar en su ordenamiento jurídico. Así, de conformidad con lo establecido en el numeral 1 del artículo 438 de la Carta Fundamental, la Corte Constitucional es el órgano competente para emitir dictámenes vinculantes de constitucionalidad de los instrumentos internacionales, previo a su aprobación por parte de la Asamblea Nacional, y a su posterior ratificación por parte del Presidente de la República, conforme lo establece el artículo 418 de la Constitución.

#### **Sobre la Constitucionalidad del Convenio Constitutivo del Banco del Sur**

Tal como se mencionó anteriormente, el dictamen que emita esta Corte Constitucional respecto al *Convenio* en cuestión,

constituye un requerimiento previo obligatorio a la aprobación por parte de la Asamblea Nacional. Es preciso puntualizar que el término *ratificación* no es sinónimo de *aprobación*. En efecto, la diferencia entre ambos términos es recogida por la doctrina constitucional, que establece cuál es el recorrido normal que debe seguir un instrumento internacional para pasar a formar parte del ordenamiento jurídico interno<sup>4</sup>. Por su parte, la Constitución de la República, en su artículo 418, asigna al Presidente de la República la facultad de ratificar de manera directa los tratados y otros instrumentos internacionales; el artículo 420 ibídem, mediante referéndum solicitado por la iniciativa ciudadana o por el Presidente de la República, de manera indirecta. En el caso de la Asamblea Nacional, aprueba el texto del tratado, no lo ratifica, siempre y cuando se cumplan las exigencias normativas previstas en el artículo 419 de la Constitución. En la especie, el *Convenio Constitutivo del Banco del Sur*, se enmarca dentro de la disposición del numeral 6 del referido artículo 419 “*Comprometen al país en acuerdos de integración y de comercio*”. Así, la Asamblea Nacional requiere de dictamen favorable de constitucionalidad previo a la aprobación y posterior ratificación por parte del Presidente de la República. Por lo señalado, corresponde efectuar el análisis de constitucionalidad integral, *formal y material* del *Convenio* en mención.

#### **Control formal**

En razón de lo expuesto previamente, *El Convenio Constitutivo del Banco del Sur*, efectivamente, se circunscribe en la disposición prevista en el numeral 6 del artículo 419 de la Constitución de la República, por lo que previo a su ratificación por parte del Presidente de la República se torna necesaria la aprobación por parte de la Asamblea Nacional. Bajo estos parámetros, el Presidente Constitucional de la República mediante oficio N.º T.-4540-SNJ-09-2642 del 3 de diciembre del 2009, remitió a esta Corte Constitucional el *Convenio Constitutivo del Banco del Sur*, a fin de que emita dictamen previo de constitucionalidad en los términos previstos en el numeral 1 del artículo 438 de la Carta Fundamental. A partir de lo expuesto, se colige que el proceso de formación del Instrumento en cuestión, ha seguido, sigue y seguirá el procedimiento constitucional determinado en los artículos 417, 418, 419, numeral 6, y 438 de la Constitución de la República, consecuencia de lo cual, el *Convenio Constitutivo del Banco del Sur*, es constitucional por la forma.

<sup>1</sup> Artículo 424 de la Constitución de la República del Ecuador.

<sup>2</sup> Artículo 425 de la Constitución de la República del Ecuador.

<sup>3</sup> Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados. Artículos 26 y 27.

<sup>4</sup> Según Germán Bidart Campos, un tratado transita por cuatro etapas: a) Negociación a cargo del Ejecutivo; b) Firma a cargo del Ejecutivo; c) Aprobación a cargo del Congreso; y, d) Ratificación a cargo del Ejecutivo. *Compendio de Derecho Constitucional*. Buenos Aires, Ediar. Pág. 223.

### Control material

El Pleno de la Corte Constitucional coincide en determinar que el contenido material del *Convenio*, objeto del análisis, guarda relación con el numeral 6 del artículo 419 de la Constitución de la República.

El numeral 11 del artículo 416 de la Constitución de la República del Ecuador establece como principio rector de sus relaciones internacionales el impulsar de manera prioritaria “*La integración política, cultural y económica de la región andina, de América del Sur y Latinoamericana*”<sup>5</sup>; y el artículo 423 de la misma Constitución establece que: “*La integración, en especial con los países de Latinoamérica y el Caribe, será un objetivo estratégico del Estado. En todas las instancias y procesos de integración (...)*”<sup>6</sup> (las negritas son nuestras).

El artículo 284 de la Carta Fundamental establece que el Sistema económico y la política económica tendrá los siguientes objetivos: “(...) 2. *Incentivar la producción nacional, la productividad y competitividad sistémicas, la acumulación del conocimiento científico y tecnológico, la inserción estratégica en la economía mundial y las actividades productivas complementarias en la integración regional*” (las negritas son nuestras).

Efectuado un minucioso análisis del *Convenio* materia del análisis, particularmente de su *Objeto*, observamos que el Banco tiene por propósito financiar el desarrollo económico, social y ambiental de los países miembros, en forma equilibrada y estable, haciendo uso del ahorro *intra y extra regional*; fortalecer la integración; reducir las asimetrías y promover la equitativa distribución de las inversiones entre dichos países miembros; lo que, a nuestro juicio, guarda absoluta conformidad con el texto de la Constitución.

La conformidad con el texto constitucional cobra mayor nitidez, si observamos que para el cumplimiento de su *Objeto*, el Banco tiene plena capacidad para financiar en cualquier país miembro a órganos estatales, entidades autónomas, empresas mixtas, empresas privadas, cooperativas, empresas asociativas y comunitarias, que lleven a cabo proyectos de desarrollo en sectores claves de la economía, orientados a mejorar la competitividad, el desarrollo científico tecnológico, la infraestructura, la generación y provisión de servicios, la complementariedad productiva *intra regional* y la maximización del valor agregado a las materias primas producidas y explotadas en los países de la región; así como para financiar proyectos de desarrollo en sectores sociales, tales como la salud, educación, seguridad social, desarrollo comunitario, economía social, promoción de la democracia participativa y protagónica, cultura, deportes, proyectos orientados a la lucha contra la pobreza y la exclusión social, y en general todos aquellos tendientes a la mejora de la calidad de vida y a la protección del medio ambiente; así también, para financiar proyectos de adecuación, expansión e interconexión de la infraestructura regional, y de creación y expansión de cadenas productivas regionales; proyectos orientados a la reducción de las asimetrías entre los países miembros, teniendo en cuenta las necesidades de los países de menor desarrollo económico relativo; del mismo modo, promueve y facilita a solicitud de los países miembros, asistencia técnica multidisciplinaria para la preparación y

ejecución de planes, programas y proyectos de desarrollo, incluyendo la identificación de programas de inversión, el estudio de prioridades y la formulación de propuestas sobre proyectos específicos, tanto nacionales como regionales o de complementación y cooperación; otorga fianzas, avales y otras garantías de financiamiento de proyectos que promueven el desarrollo productivo, económico, financiero y social de los países miembros; emite bonos y cualquier otro tipo de título valor para el financiamiento de sus actividades crediticias; realiza operaciones de titularización de activos, y en general, su propósito es captar recursos bajo cualquier modalidad financiera; actúa como agente colocador de títulos emitidos por los países miembros; presta servicios de administración de carteras, organiza, constituye y administra fideicomisos, ejerce mandatos, actúa como comisionista y custodio de títulos valores, presta funciones de tesorería a organismos gubernamentales, intergubernamentales e internacionales, empresas públicas y privadas, y en general, cualquier actividad fiduciaria; crearía y administraría un fondo especial de solidaridad social, cuyo propósito sería el financiamiento reembolsable o no reembolsable de proyectos sociales; crearía y administraría un fondo especial de emergencia, cuyo propósito sería la asistencia ante eventuales desastres naturales mediante el financiamiento reembolsable o no reembolsable para paliar tales efectos; finalmente, favorecería el proceso de integración suramericana mediante el desarrollo de un sistema monetario regional, el incremento del comercio *intra y extra regional*, el ahorro interno de la región, así como la creación de fondos de financiamiento para el desarrollo regional.

Como se puede apreciar, el *Objeto y Funciones del Convenio Constitutivo del Banco del Sur* persigue claros objetivos que permitirían el financiamiento del desarrollo económico, social y ambiental de los países miembros, y que en el caso ecuatoriano, guardan conformidad con varios objetivos constitucionales, concretamente con el previsto en el artículo 276, numeral 1, que señala: “*Mejorar la calidad y esperanza de vida, y aumentar las capacidades y potencialidades de la población en el marco de los principios y derechos que establece la Constitución*”<sup>7</sup>; o el previsto en el artículo 277, numeral 5, que dispone: “*Impulsar el desarrollo de las actividades económicas mediante un orden jurídico e instituciones públicas que la promuevan, fomenten y defiendan mediante el cumplimiento de la Constitución y la ley*”<sup>8</sup>; y lo que es esencial, guarda conformidad con el Sistema Económico del Estado, cuyo artículo 283 determina la economía social y solidaria, al señalar: “*El sistema económico es social y solidario; reconoce al ser humano como sujeto y fin; propende a una relación dinámica y equilibrada entre sociedad, Estado y mercado, en armonía con la naturaleza; y tiene por obje-*

<sup>5</sup> Artículo 416, numeral 11 de la Constitución de la República del Ecuador.

<sup>6</sup> Artículo 423 de la Constitución de la República del Ecuador.

<sup>7</sup> Artículo 276, numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador.

<sup>8</sup> Artículo 277, numeral 5 de la Constitución de la República del Ecuador.

tivo garantizar la producción y reproducción de las condiciones materiales e inmateriales que posibiliten el buen vivir<sup>9</sup>”.

Por lo demás, esto es, en relación al Capital del Banco; de la Organización, Administración, Control y Responsabilidades; de la Gestión de Riesgo; del Ejercicio Financiero, Balances y Utilidades; de la Denuncia, Retiro y Suspensión de Accionistas; de la Suspensión y Terminación de Operaciones; de las Inmunidades, Exenciones y Privilegios; de las Disposiciones Generales; de las Normas Transitorias previstas en los Capítulos III al XI, hablan de cuestiones técnicas afines con esta clase de organizaciones que escapan del control previo de constitucionalidad, en razón de que no comprometen principios y derechos de los ciudadanos de los países miembros, ni la soberanía de aquellos.

Por lo señalado, es evidente que el *Convenio* en referencia tiene como objeto el financiamiento del desarrollo económico, social y ambiental de los países miembros, mediante proyectos de desarrollo en sectores claves de la economía, promoviendo y facilitando la asistencia técnica multidisciplinaria, lo cual va acorde con los objetivos claramente establecidos en la Constitución de la República y que son Política del Gobierno de la República del Ecuador.

### III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República, el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición:

#### DICTAMINA

1. Emitir dictamen favorable de constitucionalidad y, por tanto, declarar que el texto íntegro del *Convenio Constitutivo del Banco del Sur* guarda conformidad íntegramente con el texto de la Constitución de la República del Ecuador.
2. Devolver el expediente al Presidente Constitucional de la República.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

**Razón:** Siento por tal, que el Dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con seis votos a favor, de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Hernando Morales

Vinueza, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia de los doctores Manuel Viteri Olvera, Alfonso Luz Yunes y Nina Pacari Vega, en sesión del día jueves dieciocho de marzo del dos mil diez. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por .....- f.) Ilegible.- Quito, 30 de marzo del 2010.- f.) El Secretario General.

### PRIMERA SALA

No. 1099-2007-RA

Quito D. M., 24 de febrero de 2010

Juez constitucional ponente: Doctor Patricio Pazmiño Freire

#### ANTECEDENTES:

El señor Eugenio Castro Tigrero compareció ante el señor Juez Primero de lo Civil de Guayaquil y dedujo acción de amparo constitucional en contra del señor abogado Edgar Mendoza García, Jefe Distrital Occidental del INDA en Guayaquil. Solicitó se deje sin efecto el Oficio No.180 de 15 de febrero de 2007. En lo principal manifestó lo siguiente:

Que dentro del predio rústico “Candilejo” o “Secalán”, en la parroquia Guare del cantón Baba en la provincia de Los Ríos, viene manteniendo en posesión una superficie de terreno de 150 hectáreas y actuando como procurador común de un grupo de campesinos en varias acciones administrativas y judiciales por un lapso de aproximadamente tres años.

Señaló que al pretender irrespetar los derechos posesorios de la comunidad, el compañero señor Esteban Quinto Burgos presentó una denuncia ante el Jefe Occidental del INDA en Guayaquil y que calificada ésta por su titular, abogado Edgar Mendoza García ordenó en primera providencia la inspección del predio comprobando la tenencia de sus compañeros y disponiendo que se garantice por medio de la fuerza pública su posesión.

Posteriormente el señor Julio Mario Peralta, quien pretendía derechos de posesión sobre los mismos terrenos, alegó incompetencia del señor abogado Edgar Mendoza García, haciéndolo declarar a éste la nulidad de lo actuado.

Luego de esto el ingeniero Oscar Alfonso Nieves, en representación de “Filanbanco S.A. en Liquidación”, logró que se realice una inspección a los predios de Candilejo o Secalán a nivel de tenencia y trabajos agrícolas de los mismos, lo que provocó que se otorgara protección a un tercero, señor Danny Romero Herrera, sin determinar el área

<sup>9</sup> Artículo 283 de la Constitución de la República del Ecuador.

de protección que se le debía dar al mencionado ciudadano. Además el abogado Mendoza García intervino en los predios que se encuentran prohibidos por existir un juicio de prescripción adquisitiva de dominio por parte del señor Mario Peralta contra el señor Oscar Alfonso Nieves, representante de "Filanbanco S.A. en Liquidación".

Que se han violado las normas legales del Art. 87 y Art. 129 letra b) del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la función Ejecutiva, y Art. 199 de la Constitución Política del Estado, Art. 23 numeral 26 y 27 de la misma Carta Magna.

Fundamentado en el Art. 95 de la Constitución Política del Estado, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, solicitó se deje sin efecto el Oficio No.180 de 15 de febrero de 2007.

En la audiencia pública el accionante se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

La parte demandada alegó falta de competencia del señor Juez Primero de lo Civil de Guayaquil, ya que de acuerdo a lo estipulado en el Art. 53 de la Ley de Desarrollo Agrario, el único competente para conocer y resolver las impugnaciones hechas al Director Distrital Occidental del INDA, es el Tribunal de lo Contencioso y Administrativo.

El Director Regional 1 de la Procuraduría General del Estado, indicó que confía en el criterio del señor Juez para que al momento de emitir su fallo lo haga conforme a derecho.

El señor Juez Primero de lo Civil de Guayaquil rechazó el recurso de amparo, porque el recurrente no tiene una seguridad en su pretensión ya que, si bien es cierto que se inició un expediente a su favor, el mismo fue declarado nulo. De esta manera no se puede determinar con claridad el derecho que se pretende, el área que se quiere defender y, siendo esto así no hay suficiente claridad en lo pedido para asumir la tutela de sus pretensos derechos; y, posteriormente concedieron el recurso de apelación interpuesto por el recurrente.

Encontrándose el presente caso en estado de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el Art. 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008.

**SEGUNDA.-** No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

**TERCERA.-** La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución y Art. 46 de la Ley del Control Constitucional, tiene un propósito tutelar traducido en objetivos de protección destinados a cesar, evitar la comisión o remediar las

consecuencias de un acto u omisión ilegítima que viole derechos constitucionales protegidos, por lo que es condición sustancial de esta acción analizar la conducta impugnada de la autoridad y, como consecuencia, establecer las medidas conducentes a la protección de los derechos constitucionales vulnerados, cuyo daño grave o inminencia de daño, imponga la tutela constitucional efectiva que la acción de amparo garantiza. En este sentido es de valor sustantivo y condición de procedencia del amparo la verificación de la ilegitimidad en la que haya incurrido la autoridad pública y la posibilidad efectiva de la tutela que la acción promueve para garantía de los derechos constitucionales violentados.

**CUARTA.-** En esta confusa demanda encontramos varios aspectos que denotan falta de claridad de lo que se denuncia y lo que se pretende obtener con este amparo constitucional. Dice el accionante que él, Eugenio Castro Tigrero, ha venido manteniendo en posesión una superficie de terreno de ciento cincuenta hectáreas en el predio rústico Candilejo o Secalan, y actuando como procurador común en varias acciones administrativas y judiciales por un grupo de campesinos. Pero de la lectura del proceso no se aparecen los indicios o requisitos de la mentada posesión del predio, como tampoco documento alguno que acredite la procuración judicial de ese supuesto grupo de campesinos.

**QUINTA.-** La denuncia presentada ante el Director Distrital Occidental del INDA, demandado en esta acción, ha sido presentada por el ciudadano Esteban Quinto Burgos, la misma que guarda relación con el lote de terreno de 150 hectáreas, ubicada dentro del predio Candilejo. Este hecho hace presumir que existe ilegitimidad de personería, pues el actor nada tiene que ver en el asunto, ya que como se ha dicho, la denuncia la presenta Esteban Quinto Burgos.

A fojas 13 del proceso aparece copia protocolizada del contrato de promesa de transferencia de dominio celebrada entre el ingeniero Oscar Alfonso Niemes Benítez, en su calidad de Liquidador de Filanbanco en Liquidación, y el señor Danny Romero Herrera, documento que versa sobre el predio materia de discusión. Este documento tiene fecha 8 de diciembre del 2006.

A fojas 19 y siguientes, constan las copias del juicio ordinario de prescripción adquisitiva de dominio iniciado el 11 de diciembre del 2006, por Julio Mario Peralta Terán en contra de Oscar Niemes Benítez, en donde el señor Peralta dice que ha venido poseyendo de manera pública, pacífica e ininterrumpida, con ánimo de señor y dueño, un lote de cincuenta hectáreas dentro de la hacienda Candilejo, parroquia Guare, cantón Baba, en base a un acuerdo verbal con el señor Jacinto Martín Aspiazú Armendáriz, propietario de la hacienda.

**SEXTA.-** Dentro de este laberinto jurídico, el señor Eugenio Castro Tigrero dirige su acción contra el Director Distrital Occidental del INDA, abogado Edgar Mendoza García, por haber solicitado éste la protección de la fuerza pública para una tercera persona, Danny Romero Herrera, en el predio Candilejo Secalan. De sentirse afectado en sus intereses, el actor debió considerar que el Art. 53, segundo inciso, de la Ley de Desarrollo Agrario, dispone. "Los tribunales distritales de lo Contencioso Administrativo tendrán jurisdicción exclusiva para conocer y resolver las impugnaciones de las resoluciones de los Directores

Distritales, Director Ejecutivo y del Consejo Superior del Instituto Nacional de Desarrollo Agrario. (INDA)”.

Por las consideraciones que anteceden, LA PRIMERA SALA, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, en armonía con la Constitución vigente

**RESUELVE:**

- 1.- Confirmar lo resuelto en primer nivel y, en consecuencia, negar por improcedente el amparo constitucional propuesto por Eugenio Castro Tigreiro; y,
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley.- **Notifíquese.-**

f.) Dra. Ruth Seni Pinoargote, Presidenta Primera Sala.

f.) Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes, Juez Constitucional Primera Sala.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Juez Constitucional Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la resolución que antecede, fue aprobada por los señores doctores Ruth Seni Pinoargote, Alfonso Luz Yunes y Patricio Pazmiño Freire, Presidenta y Jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los veinticuatro días del mes de febrero de dos mil diez.- **LO CERTIFICO.-**

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 9 de marzo del 2010.- f.) Secretario de la Sala.

---

**PRIMERA SALA**

**No. 1144-07-RA**

Quito D. M., 18 de febrero de 2010

**Juez Constitucional Ponente:** Dr. Miguel Ángel Naranjo Iturralde

**ANTECEDENTES:**

El doctor Olmedo Castro Espinosa compareció ante la señora Jueza Vigésimo Cuarto de lo Civil de Pichincha y dedujo acción de amparo constitucional en contra de los señores doctores Gustavo Donoso Mena, Director Ejecutivo (e) del Consejo Nacional de la Judicatura y Jaime Velasco Dávila, Hernán Jaramillo Ordóñez, Ulpiano Salazar Ochoa,

Jorge Vaca Peralta, Xavier Arosemena Camacho, Benjamín Cevallos Solórzano, Bolívar Andrade Ormaza y Rosa Cotacachi Narváez, Vocales del Consejo Nacional de la Judicatura, solicitando se suspendan definitivamente las resoluciones de 28 de mayo del 2007, mediante la cual se decidió removerlo de su cargo de Director Ejecutivo del Consejo Nacional de la Judicatura; y de 26 de junio del 2007 en la que se dio contestación a su solicitud de aclaración y ampliación, adoptadas por el Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura, dentro del expediente administrativo No. OF-10-07-SG.

En lo principal, manifestó que en el año 2004, dos industrias cerveceras llevaron a instancias judiciales una controversia sobre propiedad intelectual, proceso que se sustanció en el Juzgado Octavo de lo Civil del Guayas. Por licencia solicitada por el titular del Juzgado Octavo de lo Civil del Guayas, el Jefe de la Delegación Distrital del Consejo Nacional de la Judicatura en Guayas y Galápagos dispuso que el Juez Tercero de lo Civil del Guayas asuma el despacho del Juzgado hasta el retorno de su titular, habiendo el doctor Hernán Pérez Loose objetado en vía administrativa el encargo realizado.

Durante los días en que el Juez Tercero de lo Civil actuó como Juez Octavo (e) se dictaron varias providencias dentro de múltiples procesos. En uno de ellos, el Estudio Jurídico Coronel & Pérez presentó una queja para ante el Consejo Nacional de la Judicatura sobre la actuación del juez, la que fue desechada. Sobre la base de una suposición carente de todo fundamento, el doctor Hernán Pérez Loose inició en su contra una queja ante una autoridad no competente, reclamando una supuesta inobservancia a una disposición no vigente a la época, fuera de los términos que la Ley franquea para la presentación de quejas. El día 11 de diciembre del 2004, el doctor Hernán Pérez Loose presentó en el despacho de la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia el oficio en el que solicita se tome acciones en su contra por una supuesta falta a sus deberes como servidor judicial. Al carecer de competencia para conceder la petición administrativa del doctor Pérez Loose, el entonces Presidente de la Corte Suprema de Justicia doctor Hugo Quintana Coello resolvió archivar la solicitud. El día 17 de diciembre del 2004, el doctor Pérez Loose presenta una petición administrativa al doctor Ramón Rodríguez quien ocupaba la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia, autoridad que en oficio No. 2304-SP-2004 comunicó al doctor Pérez Loose que iba a remitir la información al Consejo Nacional de la Judicatura, una vez integrado. El día 28 de enero del 2005, el doctor Pérez Loose presentó una nueva petición dirigida al doctor Guillermo Castro Dáger, Presidente de la CSJ.

Se procedió a iniciar un expediente de juzgamiento administrativo en su contra, sin que el Presidente de la CSJ tenga atribuciones para ello, siendo competencia del Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura, como lo señalan los artículos mandatos de los artículos 11 y 22 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Judicatura, por lo que las providencias dictadas los días 3 y 9 de marzo del 2005 carecen de legalidad.

La denuncia presentada por el doctor Pérez Loose, la que no cumple con los requisitos de una queja (Art. 19 del Reglamento de Control Disciplinario, Quejas y Sanciones de la Función Judicial), no contiene ninguna referencia a una disposición jurídica violentada por el Director

Ejecutivo del CNJ y a pesar de ello fue admitida por el Presidente de la CSJ.

Ninguno de los artículos citados por el quejoso en sus escritos presentados durante el procedimiento administrativo guardan relación con la conducta que se alega ha cometido, esto es, designar directamente al juez encargado del Juzgado Octavo de lo Civil del Guayas, sin sorteo previo. Los actos ilegítimos impugnados violan lo ordenado en los artículos 16, 17, 19; 23, numerales 1, 23, 26 y 27; 24, numeral 11; y, 124 de la Constitución Política del Estado. Se le ha ocasionado inminencia de daño grave al haber sido reemplazado en el cargo de Director Ejecutivo del CNJ, aún antes de que el acto impugnado se encuentre ejecutoriado.

Fundamentado en lo dispuesto en el Art. 95 de la Constitución Política del Estado, interpuso acción de amparo constitucional y solicitó se suspendan definitivamente las resoluciones de 28 de mayo y de 26 de junio del 2007, adoptadas por el Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura dentro del expediente administrativo No. OF-10-07-SG; se le restituya en el cargo de Director Ejecutivo del Consejo Nacional de la Judicatura y se remedien sus consecuencias cancelándole todas las remuneraciones que ha dejado de percibir como producto de los actos ilegítimos impugnados.

En la audiencia pública el recurrente se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. La parte accionada señaló que la remoción del recurrente fue adoptada por el Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura en resolución de 28 de mayo del 2007, en uso de la atribución que le confiere la letra b) del Art. 11 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Judicatura, por lo que el acto impugnado proviene de autoridad competente. La resolución de remoción se produjo luego de la tramitación del expediente administrativo signado con el No. OF-10, en la Comisión de Quejas del Consejo Nacional de la Judicatura, habiéndose comisionado de la misma a la Presidencia de la Comisión de Quejas, como consta del oficio No. 011-DE-CNJ-MJ-07 de 10 de enero del 2007. La queja en contra del accionante fue conocida por el Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura el 10 de enero del 2007 y resuelta el 28 de mayo del 2007, por lo que no puede decirse que ha operado a favor del recurrente la prescripción para continuar con la queja. No se ha violado derecho constitucional alguno, en razón a que el doctor Olmedo Castro Espinosa, conoció del sumario instaurado en su contra y ejerció su derecho de defensa. La Corte Suprema de Justicia, mediante resolución de 25 de mayo del 2006, publicada en el Registro Oficial No. 285 de 6 de junio del 2006, en su Art. 1 dispuso se excluya de la carrera judicial de la Función Judicial a los servidores del Consejo Nacional de la Judicatura que ejerzan funciones con nombramiento a período fijo; y, entre los cargos de libre remoción del Consejo Nacional de la Judicatura se encuentran los de período fijo y el cargo de Director Ejecutivo, de conformidad con lo ordenado en el Art. 6 en concordancia con el texto del primer inciso del Art. 21 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Judicatura, tiene un período de seis años, por lo tanto es de período fijo. En la Resolución de 28 de mayo del 2007 se aplicó la resolución de 25 de mayo del 2006, de la cual no se discute su constitucionalidad por lo que no se violó el derecho a la estabilidad en el trabajo, solicitó se rechace el amparo constitucional interpuesto.

El señor Director Nacional de Patrocinio (e), delegado del Procurador General del Estado, manifestó que la acción de amparo propuesta era improcedente en razón a que no obstante la libre remoción a la que se hallaba sujeto el accionante dentro del Consejo Nacional de la Judicatura, el Pleno procedió, previo la evacuación del correspondiente expediente administrativo, con observancia de las normas del debido proceso y haciendo prevalecer el legítimo derecho a la defensa. Que la demanda no reunía los requisitos señalados en los Arts. 95 de la Constitución Política, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional. Los actos impugnados fueron emanados de forma motivada, razonada y con estricta sujeción a Derecho, en aplicación de las disposiciones legales, por lo que son legítimos. Los actos administrativos obedecieron a faltas cometidas por el actor, por lo que la remoción del cargo no constituye destitución, por tanto, no se había violado ningún derecho constitucional del accionante, por lo que pidió se deseche la presente acción de amparo constitucional.

La señora Jueza Vigésimo Cuarto de lo Civil de Pichincha resolvió negar el amparo constitucional deducido por el doctor Olmedo Castro Espinosa; y, posteriormente concedió el recurso de apelación interpuesto por el recurrente.

Encontrándose el presente caso en estado de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición publicado con la Constitución de la República del Ecuador en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008. Por otra parte, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que incida en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

**SEGUNDA.-** Con fundamento en el Art. 95 de la Constitución de la República de 1998 y el Art. 46 de la Ley de Control Constitucional, el actor de la acción de amparo solicita al órgano constitucional, le conceda protección en contra de los actos administrativos dictados por el Consejo Nacional de la Judicatura, constantes en las resoluciones de 28 de mayo y 26 de junio del 2007, mediante la cual lo remueven del cargo de Director Ejecutivo de dicho Consejo. Sostiene el legitimado activo que al expedirse el acto se vulneró los Arts. 16, 17 y 19, numerales 26 y 27 del Art. 23, numerales 11 y 13 del Art. 24 y Art. 124 de la Constitución de la República de 1998.

**TERCERA.-** El Art. 119 de la Constitución de la República de 1998 dice que “Las instituciones del Estado, sus organismos y dependencias y los funcionarios públicos no podrán ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y la ley...”. Esta norma determina el marco dentro del cual deben desarrollar sus actividades quienes ejercen funciones dirección, representación y administración en las instituciones del Estado, entre ellas, la Función Judicial, que tiene como órgano de gobierno, administrativo y disciplinario al Consejo Nacional de la Judicatura de acuerdo al Estatuto Fundamental aludido.

**CUARTA.-** El trámite administrativo que concluyó con la decisión de remover al demandante del amparo, tiene como

antecedente la queja propuesta en su contra por haberse tomado atribuciones, que según dice, no tenía. El abuso de atribuciones consistió, de acuerdo a los términos de la resolución y de los puntos de vista de dicho legitimado activo, en haber dispuesto al delegado del Consejo de Guayaquil, que el Juez Tercero de lo Civil de dicha ciudad, se encargue del Juzgado Octavo de la misma materia, en el cual se tramitaba un juicio entre dos empresas fabricantes de cervezas, trámite en el cual se debatía sobre propiedad intelectual. Luego de las sospechosas vicisitudes que tuvo la denuncia propuesta contra el actor, que incluyó la pérdida del expediente que la contenía, el 10 de enero del 2007, la Presidenta de la Comisión de Quejas, facultada por el Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura, dispuso que el denunciante reconozca sus firma y rúbrica estampadas en la queja que había presentado. Respecto del acto concreto de abuso de autoridad, el denunciado dijo que quien había impartido la orden de encargo del juzgado había sido el fallecido doctor Tomás Rodrigo Torres, que fue vocal de dicho Consejo.

**QUINTA.-** Uno de los aspectos que censura e impugna el actor de la acción de amparo, es el relativo a que el procedimiento no fue seguido ante autoridad competente, por lo que, en tales circunstancias, el acto se torna ilegítimo. Así, conviene determinar si el accionante tiene razón o no en el argumento que propone. Trasladando la acción del ámbito judicial al administrativo del término competencia, ha de entenderse ésta como las facultades o atribuciones que tiene una autoridad pública de esa naturaleza, para tomar decisiones dentro del desenvolvimiento de su cargo, puesto o función. Entonces, se dirá que una autoridad pública no es competente, cuando la Constitución o la ley no lo facultan para la adopción de actos no determinados en ellas. De acuerdo a la copia notariada de las resoluciones adoptadas por el Consejo de la Judicatura, que fueron acompañadas por el actor en el escrito que contiene la acción, se observa que dichas decisiones fueron suscritas por siete de los miembros del mencionado órgano. El Art. 206 de la Constitución de 1998, en su primer inciso dice, que “El Consejo Nacional de la Judicatura será el órgano de gobierno administrativo y disciplinario de la Función Judicial. La ley determinará su integración, la forma de designación de sus miembros, su estructura y funciones”. Así, entonces, para dilucidar desde el punto de vista legal el tema debatido, hay que remitirse a la ley que contiene los particulares mencionados en la disposición constitucional. La Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, declarada como tal por el Congreso Nacional mediante resolución R-22-058, publicada en el Registro Oficial No. 250 de 8 de marzo del 2001, en su Art. 11 dice “Al Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura le corresponde: b) Designar y remover al Director Ejecutivo del Consejo Nacional de la Judicatura”, aclarándose que la ley en mención fue dictada por el Plenario de las Comisiones Legislativas del Congreso Nacional el 11 de marzo de 1998, publicada en el Registro Oficial No. 279 de 19 de los mismos mes y año. La simple confrontación entre el dato que consta en la copia que contiene la resolución impugnada con la norma legal mencionada, hace inferir que la decisión fue adoptada por el órgano competente, que no sólo puede removerlo sino destituirlo de acuerdo al Art. 22 de la misma ley. La situación alegada en cuanto al funcionario del organismo ante el cual fue presentada la queja, para el examen sobre la competencia resulta absolutamente irrelevante. Sobre este mismo particular, el actor refiere que el Consejo estaba indebidamente integrado, por cuanto por decisión del ex

Tribunal Constitucional los doctores Rosa Cotacachi y Xavier Arosemena debían reintegrarse al Pleno del Consejo sin haberlo hecho, por decisión de los otros integrantes del mismo; sin embargo, se observa que este último estuvo presente en el acto de expedición de las providencias de 28 de mayo y 26 de junio del 2007; en tanto que la doctora Cotacachi compareció al expediente señalando simplemente que “Cuando el Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura emitió la resolución de 28 de mayo del 2007, por la cual se removió de sus funciones al Director Ejecutivo...al Dr. Olmedo Castro Espinosa, téngase presente que no estuve presente...”. Es decir, no hubo la integración indebida del Pleno del Consejo como argumenta el actor de la demanda.

**SEXTA.-** Dentro Del trámite administrativo iniciado en contra del actor de la acción de amparo, éste sostiene que el examen dado contra su alegación de prescripción de la acción, para perseguir la supuesta falta, resulta violatorio a la seguridad jurídica. El Art. 28 del Reglamento de Control Disciplinario, Quejas y Sanciones de la Función Judicial, expedido por el Consejo de la Judicatura el 20 de marzo del 2003, publicado en el Registro Oficial No. 24 del 5 de mayo del mismo año, contiene tres situaciones respecto a la prescripción. En efecto, dicha norma dice: “Desde que se produjo el hecho o se tuvo conocimiento del mismo, el derecho a presentar la queja prescribe en el plazo de sesenta días. Si se ha tramitado la queja, la acción para continuar prescribe en un año, desde la fecha de reconocimiento de la queja; en los casos de oficio, desde la fecha en que se inició el sumario”. Respecto de la primera situación, este juzgador no encuentra, dentro del expediente los elementos que permitan obtener una conclusión sobre el tema, que ya resulta insuficiente la sola alegación de que la queja no fue presentada dentro del plazo de sesenta días, desde que se tuvo conocimiento de la falta. Y, en lo que alude a la segunda hipótesis, de acuerdo a los datos que arroja la resolución, recién el día 10 de enero del 2007, el organismo competente para conocer y resolver la queja, a través del Presidente de la Comisión de Quejas del Consejo, dispuso el reconocimiento de la firma del quejoso; y, si la resolución fue dictada el 28 de mayo del 2007, es obvio que no había transcurrido el año desde la fecha en que se reconoció la denuncia que originó el expediente administrativo.

**SEPTIMA.-** El Art. 21 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, determina las atribuciones del Director Ejecutivo del Consejo de la Judicatura, que se prefijan de los literales que van de la a) a la j). Entre ellos no hay ninguno que lo autorice a solicitar a delegados provinciales del Consejo para que determinado juez se encargue de otro juzgado, toda vez que ello es atribución del Consejo de la Judicatura. Al proponer la acción, el actor de ésta reconoce que el encargo se dio, sólo que su alegación es de que, como quedó mencionado, la disposición la emitió un Vocal del Consejo, el Dr. Tomás Rodrigo Torres, de lo que no hay constancia en el expediente, reafirmando aquí el criterio de que los hechos ocurridos en el tiempo deben ser configurados o reproducidos mediante elementos probatorios que lo sostengan, puesto que de no ser así, tales quedarían en meros enunciados.

**OCTAVA.-** El actor de la acción también sostiene como fundamento de su solicitud de amparo que la resolución del Consejo de la Judicatura que impugna, no tiene la fundamentación suficiente. Ciertamente el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución de 1998, y disposiciones de otros cuerpos legales mandan que las resoluciones de autoridad

pública que pudieren afectar a terceros deben ser motivadas, y no habrá tal, a la letra del texto constitucional, "...si en la resolución no se enunciaren normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho". Legal y doctrinalmente se afirma que toda resolución debe contener tres partes bien definidas, que se resumen en antecedentes o parte expositiva, considerativa o motivada y resolutive o decisiva. De una breve lectura y examen de la estructura y contenido de la resolución, fácilmente se infiere que en la especie la resolución reúne las exigencias del principio antes aludido. Así, entonces, no existe vulneración del mismo.

**NOVENA.-** El Art. 22 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura dice que "El Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura podrá separar al Director Ejecutivo por incapacidad o inhabilidad, concurrente o posterior a su designación o destituirlo por una falta grave". Según esta norma, el Pleno del Consejo tiene atribuciones no sólo para remover a dicho funcionario sino para destituirlo, de acuerdo a la disposición antes transcrita, la que determina las causales para la procedencia de la sanción que resulta mucho más grave que la impuesta. El Art. 11 de la Ley Orgánica del ente de control disciplinario de la Función Judicial dice "Al Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura, le corresponde: m) Las demás atribuciones previstas en la ley y en los reglamentos"; en tanto que el Art. 13 del Reglamento de Control Disciplinario, Quejas y Sanciones de la Función Judicial determina las causa de remoción o destitución. Así, entonces, el demandante fue sancionado conforme a las normas prefijadas en la ley y reglamento, de donde se desprende que no hubo vulneración al principio de reserva de la ley.

**DECIMA.-** Según el mismo relato que hace en su primer escrito el actor de la acción de amparo, a juicio de este juzgador, ha tenido conocimiento pleno de las vicisitudes por las que atravesó la queja que originó el expediente administrativo en su contra. En su demanda ha expuesto con claridad los argumentos que utilizó como medio de defensa, de donde resulta que la vulneración al derecho a la defensa no tiene asidero, pues si el Pleno del Consejo de la Judicatura no consideró sus puntos de vista, fue simplemente por que tuvo otros que no coincidían con los esgrimidos por el accionante, pero tal hecho no puede tenerse como violación de la norma constitucional que consagra dicho principio. De todo este examen se concluye que al expedir las resoluciones censuradas e impugnadas por el demandante, el Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura tenía plena competencia para hacerlo, estando ello dentro de sus atribuciones, como también que no se apartó del ordenamiento constitucional y legal para tomarlas; por tanto, no hay vulneración alguna de Derecho Constitucional.

Por las consideraciones precedentes, la **Primera Sala de la Corte Constitucional**, en uso de las atribuciones que le confiere la Constitución de 1.998, en armonía con la vigente,

**RESUELVE:**

**1°.-** Confirmar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, negar la acción de amparo propuesta por el doctor Olmedo Castro Espinoza; y,

**2°.-** Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley. Notifíquese y publíquese.

f.) Dr. Diego Pazmiño Holguín, Juez Constitucional (a) Primera Sala.

f.) Dr. Miguel Angel Naranjo Iturralde, Juez Constitucional (a) Primera Sala.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Juez Constitucional Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por los señores doctores Diego Pazmiño Holguín, Miguel Angel Naranjo Iturralde y Patricio Pazmiño Freire, Jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los dieciocho días del mes de febrero de dos mil diez.- **Lo certifico.-**

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 26 de febrero del 2010.- f.) Secretario de la Sala.

**PRIMERA SALA**

**No. 1178-07-RA**

**Quito D. M., 18 de febrero de 2010.**

**Juez Constitucional Ponente:** Dr. Patricio Pazmiño Freire

**ANTECEDENTES**

La doctora Alba Rosa Quinteros Campaña, por sus propios derechos, compareció ante el Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, Segunda Sala, y dedujo acción de amparo constitucional en contra de los señores Magistrados de la Corte Suprema de Justicia (CSJ), Director Ejecutivo del Consejo Nacional de la Judicatura (CNJ) y Procurador General del Estado (Director Nacional de Patrocinio) y solicitó se suspenda el acto administrativo de 14 de febrero de 2007 por el que se resuelve destituir la de su cargo. En lo fundamental argumentó lo siguiente:

El 14 de febrero de 2007, la Corte Suprema de Justicia resolvió destituir la de su cargo en la Función Judicial, por mala conducta notoria, faltas graves en el cumplimiento de sus deberes y violación de la prohibición constitucional de paralizar los servicios públicos, sin perjuicio de las acciones civiles y penales correspondientes. Esta decisión la fundamentan en lo ordenado en el Art. 13 numeral 1 de la Ley Orgánica de la Función Judicial. Fue notificada el mismo día de su emisión mediante Of. No. DNP-07-02-14 suscrito por el Director Nacional de Personal de la Función

Judicial, para posteriormente efectivizarla a través de la acción de personal No. 427-DP-DDP, de 15 de febrero de 2007, suscrita por el Delegado Distrital de Pichincha del Consejo Nacional de la Judicatura.

La Corte Suprema de Justicia juzgó administrativamente los actos acaecidos el 13 de febrero de 2007, en la toma del edificio del Consejo Nacional de la Judicatura, sin notificársele oportunamente con las acusaciones que aparentemente pesaban en su contra, ni se le proporcionó el auxilio de un abogado defensor; omisiones que la dejaron en la indefensión. Se violaron procedimientos previstos en el ordenamiento jurídico, lo que califica la decisión impugnada como arbitraria, al carecer la CSJ de competencia para ejercer facultades disciplinarias, en atención a lo dispuesto en el Art. 206 de la Constitución, lo que fue corroborado por el Tribunal Constitucional en la causa No. 0026-2003-TC, de 11 de febrero de 2004, en la que se determina que "...la potestad disciplinaria dentro de la Función Judicial está reservada, por expresa disposición constitucional, al Consejo Nacional de la Judicatura...". Agrega las diferentes actuaciones procesales realizadas en su calidad de Secretaria del Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha, así como el reporte de su asistencia a su lugar de trabajo para cumplir con las obligaciones cotidianas, lo que demuestra que su participación en los hechos que se le imputan es falsa.

Tal accionar, vulnera los derechos fundamentales consagrados en los Arts. 23 numeral 27; 24 numerales 4, 5, 7, 10; y, 206; y, fallos de la Corte Interamericana de Justicia. Por lo que, demanda vía amparo constitucional, la cesación del acto de 14 de febrero de 2007, emitido por la Corte Suprema de Justicia, reintegrándosela a sus funciones y dejando sin efecto la acción de personal No. 427-DP-DDP, que se suscribió en atención al acto impugnado.

En la audiencia pública intervinieron presentando sus alegados por escrito, el abogado defensor de la legitimada activa, quien se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho del libelo de su demanda. Por parte de los accionados, señores Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, el doctor Marco A. Torres Guzmán, por escrito manifestó que existe falta de legitimación pasiva ya que la demanda debió ser propuesta en contra del Pleno de la CSJ y no contra los Magistrados individualmente considerados, adicionalmente la accionante pretende que el Tribunal Distrital deje sin efecto la acción de personal No. 427-DP-DDP, suscrita por el Delegado Distrital del CNJ, sin embargo, no demanda a la autoridad que emitió dicho acto, sino al Director Ejecutivo de esa Institución. La resolución del Pleno de la CSJ impugnada, es un acto legítimo emitido de conformidad con lo facultado en los Arts. 13 y 17 de la Ley Orgánica de la Función Judicial, en concordancia con lo establecido en el Art. 200 de la Constitución Política y la Resolución de la Corte Suprema de Justicia publicada en el RO No. 611 de 4 de julio de 2002; se encuentra debidamente motivado, no viola el derecho a un debido proceso y a una justicia sin dilaciones. La competencia de la Corte Suprema de Justicia en materia disciplinaria se restringe a los supuestos previstos en el Art. 13 numeral 1 del cuerpo legal citado, en tanto que la competencia del Consejo Nacional de la Judicatura en esa materia es mucho más general. Que la decisión adoptada por el órgano colegiado de la Función Judicial, es constitucional y legal, por tanto, solicitó se rechace la acción de amparo propuesta. El doctor Olmedo Castro Espinosa, conjuntamente con el

Director Nacional de Asesoría Jurídica del Consejo Nacional de la Judicatura, mediante escrito, alegaron ilegitimidad de personería, ya que la recurrente impugnó una Resolución de la CSJ y no del CNJ, por lo que debe rechazarse la acción de amparo constitucional porque no se ajusta a la Ley ni a las normas constitucionales en vigencia.

El Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, Segunda Sala, resolvió con voto de mayoría, conceder la acción de amparo constitucional propuesta. Esta resolución es apelada para ante el Tribunal Constitucional.

Encontrándose el presente caso en estado de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el Art. 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008.

**SEGUNDA.-** No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

**TERCERA.-** La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución de 1998 y Art. 46 de la Ley del Control Constitucional, normativa jurídica aplicable al caso, tiene un propósito tutelar traducido en objetivos de protección destinados a cesar, evitar la comisión o remediar las consecuencias de un acto u omisión ilegítima que viole derechos constitucionales protegidos, por lo que es condición sustancial de esta acción analizar la conducta impugnada de la autoridad y, como consecuencia, establecer las medidas conducentes a la protección de los derechos constitucionales vulnerados, cuyo daño grave o inminencia de daño, imponga la tutela constitucional efectiva que la acción de amparo garantiza. En este sentido es de valor sustantivo y condición de procedencia del amparo la verificación de la ilegitimidad en la que haya incurrido la autoridad pública y la posibilidad efectiva de la tutela que la acción promueve para garantía de los derechos constitucionales violentados.

**CUARTA.-** El acto administrativo impugnado es el contenido en la resolución de 14 de Febrero de 2007, emitida por la Corte Suprema de Justicia, en la parte que se destituye a la doctora Alba Rosa Quinteros Campaña, del cargo de Secretaria del Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha; y, consecuentemente, la Acción de Personal No. 427-DP-DDP, de 15 de Febrero de 2007, suscrita por el Delegado Distrital de Pichincha del Consejo Nacional de la Judicatura, que recoge la decisión adoptada por la referida Corte Suprema de Justicia.

**QUINTA.-** De la revisión del proceso no existe constancia de que la recurrente haya agotado la vía contencioso administrativa, que era la idónea para conocer la impugnación del acto administrativo demandado, ya que se impugna asuntos de mera legalidad.

**SEXTA.-** Adicionalmente, del análisis del expediente, no se evidencia violación alguna de derechos constitucionales subjetivos, al contrario, se esgrimen elementos que atacan el acto impugnado que hacen relación a asuntos de legalidad, los que no caen en la órbita del amparo constitucional.

**SÉPTIMA.-** El Art. 50 num. 3 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional, enumera los casos en los cuales procede la inadmisión de la acción de amparo, citando entre ellos a las peticiones que impugnen la legalidad del acto y que no conlleven la violación de derechos subjetivos constitucionales, como es el presente caso.

Por las consideraciones precedentes, la Primera Sala de la Corte Constitucional, en uso de las facultades conferidas por la Constitución de 1998, en armonía con la vigente,

**RESUELVE:**

1.- Revocar la resolución venida en grado; y en consecuencia, inadmitir la acción de amparo constitucional propuesta por la doctora Alba Rosa Quinteros Campaña; y,

2.- Devolver el expediente al Tribunal de origen para los fines de Ley.- Notifíquese y publíquese.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Juez Constitucional Primera Sala.

f.) Dr. Miguel Angel Naranjo Iturralde, Juez Constitucional (a) Primera Sala.

f.) Dr. Diego Pazmiño Holguín, Juez Constitucional (a) Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la resolución que antecede, fue aprobada por los señores doctores Patricio Pazmiño Freire, Miguel Angel Naranjo Iturralde y Diego Pazmiño Holguín, Jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los dieciocho días del mes de febrero de dos mil diez.- **LO CERTIFICO.-**

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 26 de febrero del 2010.- f.) Secretario de la Sala.

**LA PRIMERA SALA**

**No. 1460-07-RA**

**Quito D. M.,** 18 de febrero de 2010

**Juez Constitucional Ponente:** Dr. Miguel Ángel Naranjo Iturralde

**ANTECEDENTES:**

El señor Jorge Oswaldo Peñafiel Espín, por sus propios derechos, compareció ante el Juez Tercero de lo Civil de Pichincha y dedujo acción de amparo constitucional en contra de los señores Presidente y Vocales de la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura (CNJ) y Procurador General del Estado (Director Nacional de Patrocinio) y solicitó se suspenda la resolución de 4 de septiembre de 2007. En lo fundamental argumentó lo siguiente:

Mediante resolución de 4 de septiembre de 2007, la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura, de conformidad con la norma constante en el Art. 17 letra f) de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Judicatura, en concordancia con las disposiciones reglamentarias de la materia, resuelve destituir al recurrente del cargo de Auxiliar de Servicios del Juzgado Tercero de Inquilinato de Pichincha.

Los accionados, dice, han vulnerado preceptos constantes en los Arts. 18; 23 numerales 3, 13, 26 y 27; 24 numerales 1, 5, 7, 13, 14 y 17; 35; 119; 120; 124; y, 272 de la Constitución Política de la República; 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 80; 83; 155; y, 156 del Código Adjetivo Penal; 2; 14; y, 17 del Reglamento de Control Disciplinario, Quejas y Sanciones de la Función Judicial; Segunda Disposición Transitoria de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Judicatura; 37 del Código Civil; 226 del Código de Procedimiento Civil; 5 último inciso y 99 de la LOSCCA; 83; 84; 85; 91; 98; 99; y, 100 del Reglamento de la LOSCCA, ya que la sanción se la impuso cuando la falta se encontraba prescrita.

Con los antecedentes expuestos, de conformidad a lo dispuesto en los Arts. 95 de la Norma Suprema y 46 y 47 de la Ley del Control Constitucional, presenta acción de amparo constitucional para que se suspenda la resolución impugnada.

En la audiencia pública, el actor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho del libelo de su demanda. Por parte de los accionados, señores Presidente y Vocales de la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura, intervino el abogado David Acosta Vásquez, quien manifestó que dentro del expediente administrativo No. OF-22-07-CEG, que se tramitó en la Comisión de Quejas del CNJ, luego de cumplir con el proceso establecido por el Reglamento de Control Disciplinario, Quejas y Sanciones de la Función Judicial, dictado por el Pleno del CNJ, en virtud de las facultades estipuladas en el Art. 206 de la Constitución Política y la letra d) del Art. 11 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Judicatura, se determinó la sanción correspondiente, posterior a corroborarse la falta incurrida, sin que se haya incurrido en violación constitucional alguna. Reglamento que cumple lo prescrito en el Art. 119 de la Carta Política, descartando toda actividad discrecional del CNJ. La prescripción alegada por el accionante, se basa en la LOSCCA, cuerpo normativo que rige para los servidores públicos de la Función Ejecutiva y para todos los servidores respecto a deberes, derechos, obligaciones y prohibiciones determinados en el Art. 5 último inciso ibídem. No se ha violado derecho constitucional o de tratado o convenio

internacional alguno, ya que la resolución se basa en los informes de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción, Informe pericial de los videos realizados por la empresa FIDVERTOL. Por último solicitó se rechace la acción de amparo constitucional interpuesta. La Procuraduría General del Estado, señaló que se trata de un delito de concusión, tipificado en el Art. 264 del Código Penal, en virtud del cual un funcionario público exige dinero a cambio de la prestación de un servicio al que está obligado. Frente al escándalo público, revelado con videos y grabaciones, a través de los medios de comunicación colectiva, la Comisión de Control Cívico de la Corrupción ha pedido al Presidente de la Corte Suprema de Justicia que se efectúen las investigaciones administrativas necesarias y se sancione a los elementos corruptos. Para el efecto, los accionados realizaron el correspondiente sumario administrativo, en el que el accionante ejerció su legítima defensa, se probó la falta del servidor judicial, con un informe pericial y con su propio argumento, sobre una supuesta prescripción de la facultad sancionadora. Quien alega prescripción, reconoce la existencia del hecho. No se puede hablar de afectación de derechos constitucionales, por lo que solicita se niegue la acción.

El Juez Tercero de lo Civil de Pichincha, resolvió declarar sin lugar la acción de amparo constitucional presentada. Esta resolución es apelada para ante el Tribunal Constitucional.

Encontrándose el presente caso en estado de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008. Por otro lado, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

**PRIMERA.-** Pretende el actor de la acción de amparo que el órgano constitucional, con fundamento en el Art. 95 de la Constitución de 1998 y el Art. 46 de la Ley de Control Constitucional vigente al momento de la demanda, le conceda tutela contra el acto administrativo contenido en la resolución expedida por la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura, de 4 de septiembre del 2007, mediante la cual procede a destituir del cargo de Auxiliar de Servicios del Juzgado Tercero de Inquilinato de Pichincha, por haber encuadrado su conducta en lo que disponen los literales b), c), f) y p) del Art. 13 del Reglamento de Control Disciplinario, Quejas y Sanciones de la Función Judicial. Sostiene el demandante que al expedir dicha resolución, la Comisión vulneró los numerales 3, 13, 26 y 27 del Art. 23, numerales 1, 13, 14 y 17 del Art. 24, Arts. 35, 119, 120 y 124 de la Constitución de 1998, y Art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

**SEGUNDA.-** Ciertamente que, según lo dispuesto en el inciso primero del Art. 119 de la Constitución de 1998, "Las instituciones del Estado, sus organismos y dependencias y

los funcionarios públicos no podrán ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y la ley..."; como también que todo dignatario, autoridad, funcionario o servidor público no está exento de responsabilidad por los actos que realice en ejercicio de sus funciones. Frente a esta normativa, la primera situación que debe dilucidarse es la determinación de si la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura, tiene o no competencia para expedir resoluciones con el contenido de la impugnada; y, para ello es suficiente examinar la normativa legal y reglamentaria. En efecto, el Art. 17 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Judicatura dice: "La Comisión de Recursos Humanos tendrá las siguientes atribuciones: ...f) Imponer sanciones disciplinarias de amonestación escrita, multa, suspensión de funciones sin remuneración, remoción, destitución, así como también separación por causas de incapacidad o inhabilidad a ministros de cortes (jueces provinciales) y tribunales distritales, vocales de tribunales penales, jueces, secretarios, registradores, notarios y demás funcionarios, empleados de la Función Judicial, en los casos previstos por la ley; y,..." de su lado, el Art. 14 del Reglamento de Control Disciplinario, Quejas y Sanciones de la Función Judicial, textualmente dispone en su primer inciso, "Las sanciones previstas en el presente reglamento serán impuestas por la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura, conforme el procedimiento establecido en la ley y este reglamento". Las disposiciones legal y reglamentaria son suficientemente claras para dilucidarse la cuestión planteada, esto es, que la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura, tiene atribuciones para adoptar la resolución que se censura e impugna.

**TERCERA.-** La resolución adoptada por los miembros de la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura, establece que el accionante ubicó su obrar en las descripciones de los tipos administrativos que constan en los literales b), c), f) y p) del Art. 13 del Reglamento de Control Disciplinario, Quejas y Sanciones de la Función Judicial. Ante este escenario, aquél sostiene que la Comisión vulneró las garantías que dejó mencionadas, esto es, las que constan en los numerales 3, 13, 26 y 27 del Art. 23, numerales 1, 13, 14 y 17 del Art. 24, Arts. 35, 119, 120 y 124 de la Constitución de 1998, y Art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Procede pues, se analice si es que, al expedirse la resolución impugnada, se vulneró los derechos antes mencionados.

**CUARTA.-** El sumario administrativo del cual devino la sanción fue iniciado teniendo como fundamento un informe de la Comisión Cívica Contra la Corrupción, el que a su vez tiene como fundamento, investigaciones realizadas por dicho organismo; y, de un informe entregado por una compañía contratada por la Delegación del Consejo de la Judicatura de Pichincha, en los que se concluye que varios empleados del Distrito de Pichincha venían recibiendo valores numerarios para el cumplimiento de sus obligaciones, encontrándose entre estos implicados el actor de la acción que sirve de génesis a este trámite. Los numerales 3, 13, 26 y 27 del Art. 23 de la Constitución de 1998, tratan sobre "La igualdad ante la ley", "La inviolabilidad y el secreto de la correspondencia", "La seguridad jurídica" y "El derecho al debido proceso y a una justicia sin dilación" respectivamente; y en cuanto al Art. 24, que determina las reglas del debido proceso, se afirma que se vulneró los principios de los numerales 1, 3, 14 y 17,

referidos al principio de legalidad, sobre la proporcionalidad entre las infracciones y sanciones, respecto de la validez de las pruebas obtenidas o actuadas con violación a normas constitucionales y legales y el derecho de las personas a acceder a los órganos de justicia y a obtener una tutela efectiva, en el orden mencionado.

**QUINTA.-** Es plenamente conocido que al juzgador constitucional no le corresponde, en estos casos, examinar el fondo del asunto que motivó el juzgamiento del accionante, sino determinar mediante la debida confrontación del accionar de los miembros de la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura, en la tramitación del sumario administrativo con las normas legales, para establecer si se vulneró alguna de las normas constitucionales en las que fundamenta su demanda el actor. En lo concerniente al principio de igualdad que se afirma vulnerado, cabe esta opinión. Para establecer la violación del mismo se requiere de elementos que permitan la comparación; en el caso, la parte accionante no aportó soportes que conlleven a obtener una conclusión de violación a dicho principio. El numeral 13 del Art. 23 de la Constitución de 1998, hace alusión a la inviolabilidad y el secreto de la correspondencia. El actor de la acción de amparo ni siquiera menciona en el escrito que lo contiene cuál es la correspondencia o comunicación que le fue vulnerada, por lo que no puede el juzgador resolver un asunto que no fue descrito en el manifiesto inicial. En cuanto a la alegada violación de las garantías que contienen los numerales 1, 3, 14 y 17 del Art. 24 de la Constitución de 1998, se infiere y concluye así: El Reglamento de Control Disciplinario, Quejas y Sanciones de la Función Judicial establece los tipos de sanción, entre tales la destitución, como las causas por las que el servidor judicial puede ser penado con remoción o destitución, según su Art. 13, entre tales la b) que se describe como “Haber actuado con falta de probidad o idoneidad en el ejercicio del cargo”, c) “Faltas graves que afecten a la imagen de la Función Judicial”, f) “Solicitar o recibir dádivas de quienes tengan interés en el resultado de una gestión” y p) que alude “A las demás faltas graves contempladas en normas legales”. Así, de esta enunciación de sanciones y tipos disciplinarios se extrae que al haberse aplicado la sanción de destitución, con fundamento en las descripciones que anteceden, no hay violación del principio de reserva de la ley que contiene el numeral 1 del Art. 23 de dicha Constitución. La fundamentación legal que utiliza la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura para graduar la pena, al hecho investigado, no contiene desproporción alguna, pues como bien se dice en dicha resolución, el juzgamiento de la conducta del servidor judicial no se hizo en función de la cantidad, sino en razón de la gravedad de la falta. Ciertamente, las pruebas obtenidas o actuadas con violación a las normas constitucionales y legales no tendrán validez alguna. Si bien en el caso se halla de que a través de una filmación se grabó que el accionante recibía dinero para el cumplimiento de su función, filmación que no fue autorizada; no obstante esto, no es la única prueba que sirvió de elemento probatorio para la adopción de la sanción, puesto que existe informe de la Comisión Cívica Contra la Corrupción que, de acuerdo al Art. 221 de la Constitución de 1998, tiene facultades para realizar investigaciones y cuyos informes tienen valor pleno. Finalmente, el actor de la acción tuvo pleno acceso a la defensa dentro del sumario administrativo, a tal punto que entre los medios de defensa que propuso estuvo el de prescripción, alegación que, en alguna medida, se puede

tener como aceptación de un hecho ocurrido en tiempo y espacio, pero que por el transcurso de aquél, la acción para perseguirlo se extingue; que en el caso no operó. No existe, entonces, negativa para que el actor acceda al órgano administrativo o judicial, que se expresa en la acción que contiene estas actuaciones, en busca de tutela efectiva, imparcial y expedita. Por todo lo expuesto, no existe vulneración de la seguridad jurídica, de norma alguna de la Convención Americana de Derechos Humanos ni del Art. 35 de la Constitución de 1998.

Por las consideraciones expuestas, la Primera Sala, en uso de las atribuciones que le concede la Constitución de 1998, en armonía con la vigente.

#### RESUELVE:

1.- Confirmar lo resuelto en primera instancia y, en consecuencia, negar el amparo constitucional planteado por Jorge Oswaldo Peñafiel Espín; y,

2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines previstos en la Ley.- Notifíquese y publíquese.

f.) Dr. Miguel Angel Naranjo Iturralde, Juez Constitucional (a) Primera Sala.

f.) Dr. Diego Pazmiño Holguín, Juez Constitucional (a) Primera Sala.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Juez Constitucional Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la resolución que antecede, fue aprobada por los señores doctores Miguel Angel Naranjo Iturralde, Diego Pazmiño Holguín y Patricio Pazmiño Freire, Jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los dieciocho días del mes de febrero de dos mil diez.- **LO CERTIFICO.-**

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 26 de febrero del 2010.- f.) Secretario de la Sala.

---

#### PRIMERA SALA

No. 0269-08-RA

Quito D. M., 18 de febrero de 2010.-

**Juez Constitucional Ponente:** Doctor Patricio Pazmiño Freire

#### ANTECEDENTES:

El señor Henry Geovanny Erazo Martínez compareció ante el señor Juez Vigésimo Tercero de lo Civil de Guayaquil y

dedujo acción de amparo constitucional en contra de los señores General Inspector Bolívar Cisneros Galarza, Comandante General de la Policía Nacional; Coronel de Policía de E.M. doctor Edgar Machado Merino, Presidente; y, Capitanes de Policía Xavier Noboa Ramos y Telmo Betancourt Perugachi, Vocales del Tribunal de Disciplina de Clases y Policías de la Policía Nacional, solicitando se deje sin efecto el acto administrativo contenido en la Resolución del Tribunal de Disciplina de 16 de agosto del 2007, mediante el cual se lo sancionó con la destitución y baja de la Policía Nacional. En lo principal manifestó lo siguiente:

El 6 de julio del 2007, en el Aeropuerto Internacional José Joaquín de Olmedo, 4 personas que llegaron deportadas al Ecuador procedieron a insultar a los policías presentes por lo que les manifestó que elaboraría el parte respectivo y serían detenidos por faltas a la autoridad ante lo cual una de las señoras del grupo le pidió que les disculparan, colocándole en sus manos \$ 160.00; luego procedió a elaborar el parte en el que daría a conocer el intento de cohecho, lo que no pudo culminar por atender al público, sin ver tampoco a su superior Coronel Hinojosa que ingresó a la sección arribos internacionales donde fue abordado por los 4 deportados que le relataron una historia diferente.

El Coronel Hinojosa, Jefe Provincial de Migración, elaboró el parte informativo con fecha 6 de julio del 2007 el cual es alejado de la verdad y sin permitirle presentar su versión ya que el dinero no lo aceptó sino que lo entregó como prueba de un intento de soborno.

El 16 de agosto del 2007, el Tribunal de Disciplina de Clases y Policías de la Policía Nacional le impuso la sanción de destitución o baja de las filas de la Policía Nacional, de acuerdo a lo que dispone el Art. 64, numerales 15 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, en concordancia con lo que estipulado en el Art. 63, inciso primero en relación al mandato Art. 31, numeral 1, tomando en cuenta las circunstancias agravantes prescritas en las letras b), d), k) y m) del Art. 30 del citado cuerpo legal.

El acto impugnado fue ilegal, le causó daño grave e inminente y violó lo dispuesto en los Arts. 23, numerales 3, 8 y 27; y, 24, numerales 1, 7, 10, 11, 13, 14 y 16 de la Constitución Política del Estado.

Fundamentado en lo dispuesto en los Arts. 95 de la Ley Suprema, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, interpuso acción de amparo constitucional y solicitó se deje sin efecto el acto administrativo contenido en la Resolución de 16 de agosto del 2007 y se disponga su reingreso a la Policía Nacional.

En la audiencia pública el accionante se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda; en tanto que la parte demandada señaló que el Tribunal de Disciplina se instauró para conocer, sustanciar y resolver las faltas disciplinarias atribuidas al recurrente quien fue encontrado responsable de haber infringido en faltas disciplinarias de tercera clase establecidas en el Art. 63, inciso primero, que tiene relación con el Art. 64, numeral 15 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, habiéndose decretado la pena de destitución o baja de las filas policiales por haber encuadrado su accionar en la disposición reglamentaria invocada, tomando en cuenta las circunstancias agravantes prescritas en el Art. 30, letras b), d), k) y m) y de

conformidad con lo ordenado en el inciso primero del Art. 44 del Reglamento de Disciplina. El recurrente presentó su reclamación luego de haber transcurrido más de dos meses desde que fue notificado con la sanción impuesta. Que la investigación que motivó la instauración del Tribunal de Disciplina estuvo acorde a expresas disposiciones contenidas en la Ley de la Materia. La sanción impuesta ya fue ejecutoriada y no pudo ser objeto de reclamación alguna, por lo que la acción planteada es improcedente y debe ser rechazada. Por otro lado, el señor Director Regional 1 de la Procuraduría General del Estado manifestó que el amparo no reunía los presupuestos establecidos en los Arts. 95 de la Constitución Política del Estado, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional. Que el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional actuó en uso de las atribuciones que le confieren las leyes que rigen la materia, por lo que el acto impugnado es legítimo. Si el actor consideró que se lesionaron sus derechos debió acudir a la justicia ordinaria, por lo que solicitó se niegue por improcedente la acción de amparo.

El señor Juez Vigésimo Tercero de lo Civil de Guayaquil desestimó el amparo solicitado y, posteriormente concedió el recurso de apelación interpuesto por el recurrente.

Encontrándose el presente caso en estado de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo previsto en el Art. 27 del Régimen de Transición publicado con la Constitución de la República del Ecuador en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008.

**SEGUNDA.-** No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

**TERCERA.-** La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución y Art. 46 de la Ley del Control Constitucional, tiene un propósito tutelar traducido en objetivos de protección destinados a cesar, evitar la comisión o remediar las consecuencias de un acto u omisión ilegítima que viole derechos constitucionales protegidos, por lo que es condición sustancial de esta acción analizar la conducta impugnada de la autoridad y, como consecuencia, establecer las medidas conducentes a la protección de los derechos constitucionales vulnerados cuyo daño grave o inminencia de daño imponga la tutela constitucional efectiva que la acción de amparo garantiza. En este sentido, es de valor sustantivo y condición de procedencia del amparo la verificación de la ilegitimidad en la que haya incurrido la autoridad pública y la posibilidad efectiva de la tutela que la acción promueve para garantía de los derechos constitucionales violentados.

**CUARTA.-** El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, respecto del acto administrativo señala: *"es toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa"*.

Los actos administrativos por precepto legal gozan de presunción de legitimidad y dejan de ser legítimos a) cuando no son dictados por una autoridad que tenga competencia, b) cuando el acto jurídico sea contrario al orden jurídico vigente y c) cuando no se ha dictado en forma motivada.

**QUINTA.-** El acto administrativo impugnado es el contenido en la Resolución emitida por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional el 16 de agosto del 2007, mediante el cual se sancionó al recurrente con la pena de destitución o baja de las filas policiales, de conformidad a lo establecido en el Art. 63 inciso 1 del Reglamento Disciplinario de la Policía Nacional, en relación con lo ordenado en el Art. 31, numeral 1 ibidem, por haber encuadrado su accionar en la disposición reglamentaria antes señala, tomando en consideración las circunstancias agravantes prescritas en las letras b, d, k y m del Art. 30 ibidem.

**SEXTA.-** De fojas 29 a 35 del expediente consta el Informe No. 2007-973-UAI-CP-2, relacionado con el parte informativo, de fecha 6 de julio del 2007, suscrito por Coronel de Policía Héctor Bolívar Hinojosa Hidrovo, en su calidad de Jefe de Migración del Guayas, dirigido al señor Comandante Provincial de Policía Guayas No. 2, donde se detalla la novedad suscitada en el Aeropuerto José Joaquín de Olmedo en relación al recurrente, que pertenece a la Jefatura Provincial de Migración del Guayas, el mismo que aprovechando su condición de miembro policial a solicitado dinero a las personas deportadas desde Nicaragua, haciéndose entregar la cantidad de 160 dólares americanos, siendo encontrados en posesión del recurrente por el Jefe de Migración del Guayas, recibiendo tal novedad de una de las personas deportadas, contrariamente el accionante menciona que iba a realizar un parte por el supuesto soborno, el mismo que no consta dentro del proceso, lo que en ningún instante pudo ser demostrado, peor aún desvirtuado. Se establecen expositivamente los hechos que motivaron al Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional a resolver la destitución de las filas policiales, conforme lo determinado en el ordenamiento legal invocado guardando una relación sustancial la exposición de los hechos con las circunstancias legales, por lo que se configura en debida forma lo estipulado en el Art. 24, numeral 13 de la Constitución Política de la República, señala: *“Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación del recurrente”*. En ningún momento se ha inobservado el debido proceso, lo que deriva en una seguridad jurídica de conformidad con el Art. 23, numerales 26 y 27, ibidem, claramente actuado y demostrado dentro del ejercicio procesal.

**SEPTIMA.-** La acción de amparo constitucional, procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes elementos: a) que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) que ese acto u omisión viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la constitución, convenio o tratado internacional vigente; y c) que el acto u omisión de modo inminente amenace con causar un daño grave. Del estudio procesal se colige que la resolución emitida por el Tribunal de Disciplina de la

Policía Nacional, se configura en un acto administrativo legítimo. Además de que nunca se estuvo a la vulneración de presupuestos constitucionales, contrariamente enunciados por el recurrente como se desprende del libelo de la demanda, por lo que no se podría llegar a determinar la existencia de un daño grave e inminente, elementos esenciales que deben enmarcarse como fundamentales para que la acción de amparo constitucional concorra.

La Primera Sala en uso de las atribuciones legales y constitucionales de 1998,

**RESUELVE:**

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Henry Geovanny Erazo Martínez; y,
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley. Notifíquese y publíquese.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Juez Constitucional Primera Sala.

f.) Dr. Miguel Angel Naranjo Iturralde, Juez Constitucional (a) Primera Sala.

f.) Dr. Diego Pazmiño Holguín, Juez Constitucional (a) Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por los señores doctores Patricio Pazmiño Freire, Miguel Angel Naranjo Iturralde y Diego Pazmiño Holguín, Jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los dieciocho días del mes de febrero de dos mil diez.- **LO CERTIFICO.-**

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 26 de febrero del 2010.- f.) Secretario de la Sala.

**PRIMERA SALA**

Quito D. M., 18 de febrero de 2010

**No. 1642-08-RA**

Juez Constitucional Ponente: Dr. Diego Pazmiño Holguín

**ANTECEDENTES:**

El señor doctor Walter Pablo Macías Intriago, Juez Tercero de lo Penal de Manabí, compareció ante el Tribunal

Distrital Contencioso Administrativo No. 4, Portoviejo y dedujo acción de amparo constitucional en contra de los señores doctores José Vicente Troya Jaramillo, Presidente de la Corte Suprema de Justicia; Hernán Marín Proaño, Benjamín Cevallos Solórzano, Xavier Arosemena Camacho y Rosa Cotacachi Narváez, Vocales de la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura, impugnando la resolución adoptada por la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura de 27 de agosto del 2008 y la resolución dictada por el señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia (e) de 1 de septiembre de 2008, en la que se resolvió como medida cautelar suspenderlo de manera inmediata de sus funciones de Juez de lo Penal de Manabí. En lo principal manifestó lo siguiente:

Mediante concurso accedió al cargo de Juez Tercero de lo Penal de Manabí, con jurisdicción en los cantones Sucre, San Vicente y Jama.

Debido a sus funciones como juzgador fue víctima de amenazas, por lo que el 25 de febrero del 2008 denunció este hecho ante el doctor Oswaldo Segovia, Delegado del Consejo de la Judicatura del Distrito de Manabí y en especial el caso del Periodista que fue sancionado por una contravención de tránsito y quien inició una campaña de desprestigio hacia su labor de juzgador, valiéndose de su profesión de comunicador social y responsable del Noticiero Contacto Satelital que se emite en la radio Bahía Stéreo 90.5 FM de la ciudad de Bahía de Caráquez. Posteriormente la persona responsable del Noticiero Contacto Satelital, dirigió comunicaciones a la señora Agente Fiscal de su jurisdicción y al Presidente de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo adjuntando copia de un CD de denuncias de varios ciudadanos que fueron sancionados por su judicatura.

El 6 de marzo del 2008 presentó la denuncia ante el señor Presidente de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, en contra del Mayor Jhonny Ramos Samaniego, Jefe Policial, por incurrir en desacato a su autoridad y la de la señora Agente Fiscal de la localidad.

El 3 de julio del 2008 presentó denuncias ante los señores Presidente de la Corte Superior de Justicia, Delegado del Consejo Nacional de la Judicatura Distrito de Manabí y Gobernador de la provincia por la agresión verbal de que fue objeto por parte de la Jefa Política del cantón.

Debido a que no se dio atención a sus denuncias, el 21 de agosto del 2008 presentó otra denuncia ante el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, la que tampoco fue atendida y por el contrario se escuchó al grupo de ciudadanos que lo han venido persiguiendo, producto de lo cual se abrió un expediente en la Delegación del Consejo Nacional de la Judicatura de Manabí, el que se puso en conocimiento del Consejo Nacional de la Judicatura, organismo que sin motivación emitió la resolución en la que se lo sancionó, lo que fue ratificado por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia.

Los actos impugnados violaron el contenido de los Arts. 23, numerales 8, 9, segundo inciso, 26 y 27; 24, numerales 7, 13 y 17, 35; 199, 272 y 273 de la Constitución Política del Ecuador.

Fundamentado en lo estipulado en los Arts. 95 de la Ley Suprema, 45 y siguientes de la Ley de Control Constitucional interpuso acción de amparo constitucional y solicitó se deje sin efecto la resolución adoptada por la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura adoptada el 27 de agosto del 2008 y la resolución dictada por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia (e) de 1 de septiembre del 2008, por medio de la cual se resolvió como medida cautelar suspenderlo de manera inmediata en sus funciones de Juez de lo Penal de Manabí, con asiento en la ciudad de Bahía de Caráquez.

En la audiencia pública el actor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, en tanto que los demandados manifestaron que no se causaron daños irreparables, graves, inminentes o perjuicios de ninguna clase que provengan de algún acto ilegítimo emitido por la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura, por lo que el amparo propuesto debió ser rechazado. Por otra parte el representante de la Procuraduría General del Estado se acogió a lo manifestado por los accionados.

El Tribunal Contencioso Administrativo de Portoviejo No. 4, Distrito de Portoviejo resolvió negar la acción de amparo constitucional planteada y posteriormente concedió el recurso de apelación interpuesto por el actor.

Encontrándose el presente caso en estado de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008.

**SEGUNDA.-** No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

**TERCERA.-** La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución y Art. 46 de la Ley del Control Constitucional, tiene un propósito tutelar traducido en objetivos de protección destinados a cesar, evitar la comisión o remediar las consecuencias de un acto u omisión ilegítima que viole derechos constitucionales protegidos, por lo que es condición sustancial de esta acción analizar la conducta impugnada de la autoridad y, como consecuencia, establecer las medidas conducentes a la protección de los derechos constitucionales vulnerados, cuyo daño grave o inminencia de daño, imponga la tutela constitucional efectiva que la acción de amparo garantiza. En este sentido es de valor sustantivo y condición de procedencia del amparo la verificación de la ilegitimidad en la que haya incurrido la autoridad pública y la posibilidad efectiva de la tutela que la acción promueve para garantía de los derechos constitucionales violentados.

**CUARTA.-** Los actos de autoridad pública impugnados son los contenidos en la resolución adoptada el 27 de agosto de

2008 por la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura (fs. 43), mediante la cual se solicita al Presidente de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo Nacional de la Judicatura, la inmediata suspensión de las funciones del Ab. Water Macías Intriago, Juez Tercero de lo Penal de Manabí, con asiento en Bahía de Caráquez; y, la resolución dictada por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo Nacional de la Judicatura, de 1 de septiembre de 2008, (fs.40-42), mediante la cual dicta como medida cautelar la suspensión de actividades al accionante de su cargo de Juez Tercero de lo Penal y Tránsito de Manabí.

**QUINTA.-** La acción de amparo procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes elementos: a) que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública; b) que el acto viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c) que el acto u omisión de modo inminente, amenace con causar un daño grave. También procede el amparo constitucional ante actos de particulares que prestan servicios públicos.

**SEXTA.-** En la presente causa, esta Sala ha considerado de fundamental importancia proceder con un breve análisis del tercer requisito para la procedencia de la acción de amparo, esto es, que el acto administrativo ilegítimo es grave cuando el efecto que ha de producir es grande, cuantioso o casi permanente, así el diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, de Guillermo Cabanellas, al conceptuar el término, señala en su tomo III, pág. 505 "Grande, importante.- De responsabilidad.- Arduo, difícil.- Herido o enfermo cuya vida peligra.- ...Dicho de delitos, castigado con muerte, pena restrictiva de la libertad, de larga duración o multa cuantiosa".

**SEPTIMA.-** En la obra "Derecho Constitucional para Fortalecer la Democracia Ecuatoriana" el Dr. Luis Luna Gaibor, en su ensayo "La acción de amparo constitucional", señala que el daño grave e inminente es "el tercer elemento que de manera unívoca debe encontrarse presente para que sea procedente la acción de amparo..." Más adelante, el mencionado autor cita al tratadista mejicano Juventino Castro, el que manifiesta que para calificar la gravedad del daño se debe determinar la existencia de un agravio personal y directo, y señala textualmente "Que agravio es la causación de un daño o perjuicio a una persona en correlación con las garantías constitucionales que a ella se le atribuyen...".

**OCTAVA.-** En relación con el requisito de la gravedad del daño, el extinto Tribunal Constitucional se pronunció en reiteradas ocasiones. Es así, que dentro de la Causa No. 001-RA-99-IS, adoptada por la Primera Sala se estableció lo siguiente: "un acto administrativo, conlleva la peculiaridad de daño inminente, cuando la autoridad de la administración pública, en su declaración de voluntad, produzca efectos gravosos en contra del recurrente o administrado, esto es, que el efecto del acto cause gran deterioro al interés del administrado;"; en el mismo sentido la Tercera Sala al conocer el caso No. 0467-2004-RA, señaló en forma textual, "OCTAVO.- Que, por otra parte, las consecuencias del acto ilegítimo serán graves cuando el efecto que ha de producir es grande, cuantioso o casi permanente, es decir, cuando las consecuencias de la ejecución del acto son perjudiciales en gran medida. En caso contrario, la revisión del acto no corresponde al juez

constitucional mediante acción de amparo sino que será una materia propia de la jurisdicción contencioso administrativa, en el evento que se haya vulnerado la legalidad."

**NOVENA.-** Del expediente que es análisis de la presente acción se desprende que el accionante, no ha justificado que los actos impugnados, le hayan producido un daño grave, y por ende se hayan desconocido sus derechos subjetivos constitucionales, ya que no se le suspende o reduce su remuneración, y así se lo así se lo puede comprobar de la certificación emitida por la Contadora de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, de 15 de octubre de 2008, (fs. 369), como tampoco se le está desconociendo su situación de servidor público, por lo que no se está conculcando su derecho a la estabilidad ni al trabajo, es decir, que no existe un efecto dañoso, cuantioso o un deterioro de la situación del administrado. Por lo que se concluye de lo analizado que, al no cumplir con los requisitos indispensables señalados en el Considerando Tercero de esta resolución, la acción de amparo se vuelve improcedente, ya que no le corresponde al esta Magistratura la revisión de la legalidad de este acto sino a los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, esto en concordancia con el numeral 3 del Art. 50 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional, al señalar que no procede la acción de amparo, respecto a peticiones que impugnen la legalidad del acto y no conlleve la violación de derechos subjetivos constitucionales.

**DÉCIMA.-** Así mismo, al accionante no se le está desconociendo su derecho a la legítima defensa, ya que dentro del proceso administrativo que esta a cargo del Consejo Nacional de la Judicatura (actual Consejo de la Judicatura), el accionante podrá presentar todos los documentos y escritos que crea pertinente para desvanecer las infracciones imputadas.

Por las razones expuestas y al no evidenciarse violación contra derechos constitucionales, la Primera Sala, en uso de sus atribuciones legales y constitucionales de 1998, en armonía con las normas constitucionales vigentes

#### RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado; y por consiguiente, negar la acción de amparo presentada por el señor doctor Walter Pablo Macías Intriago; y,
  - 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley. **Notifíquese y publíquese.**
- f.) Dr. Diego Pazmiño Holguín, Juez Constitucional (a) Primera Sala.
- f.) Dr. Miguel Angel Naranjo Iturralde, Juez Constitucional (a) Primera Sala.
- f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Juez Constitucional Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por los señores doctores Diego Pazmiño Holguín, Miguel Angel Naranjo Iturralde y Patricio Pazmiño Freire, Jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los

dieciocho días del mes de febrero de dos mil diez.- Lo **certifico**.

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 26 de febrero del 2010.- f.) Secretario de la Sala.

---

### PRIMERA SALA

#### No. 0153-09-RA

Quito D. M., 24 de febrero de 2010

Jueza Constitucional Ponente: Doctora Ruth Seni Pinoargote

#### ANTECEDENTES:

El señor Wagner Oña González, Gerente General y Representante Legal de INDUVALLAS Cía. Ltda. compareció ante los señores Ministros del Tribunal de lo Contencioso Administrativo - Primera Sala y dedujo acción de amparo constitucional en contra del señor doctor Carlos Jaramillo Díaz, Procurador Metropolitano del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito y del Comisario Metropolitano de Publicidad Exterior de la Zona Norte, doctor Alfonso Vidal Torres. Solicitó se deje sin efecto el contenido de la Resolución Nro.376-2008 dictada por el Procurador Metropolitano el 25 de agosto del 2008, mediante la cual se resolvió confirmar en todas sus partes la Resolución Nro.001-959-2008CMPEZCN emitida por el Comisario Metropolitano de Publicidad Exterior de la Zona Norte, donde se imponía al accionante la multa de setecientos setenta y seis dólares. En lo principal manifestó lo siguiente:

Que con las referidas Resoluciones se le sancionó con una multa de \$676.00 dólares americanos y se le concedió el plazo de tres días para que proceda a cancelar la multa impuesta, previniéndole además del retiro del medio en treinta días así como la imposición de sellos de publicidad sin permiso.

Que el Arquitecto Henry Reyes, en su calidad de supervisor del espacio público emitió un informe haciendo conocer al Comisario Metropolitano de la Zona Norte que en el predio ubicado en las avenidas Eloy Alfaro No.36139 y Correa, la empresa publicitaria INDUVALLAS Cía. Ltda. había implantado una valla publicitaria sin contar con los respectivos permisos municipales y que la multa equivalente a la regalía, debía pagarla por el tiempo de un año.

Que este informe es inconstitucional, ilegal y nulo por cuanto este funcionario actuó en beneficio de su padre quien también es propietario de otra Compañía de

Publicidad Exterior que se llama Equivallas convirtiéndose por lo mismo en juez y parte.

Sostiene que el contrato original de arrendamiento del sitio donde se encuentra la estructura publicitaria tiene fecha del año 1998 y en el supuesto no consentido de que exista una infracción administrativa, la misma conforme al Art.II 266 del Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito, estaría prescrita.

Que la Constitución determina que en el caso de sanciones debe aplicarse la norma más favorable al recurrente, es decir que en este caso debió aplicarse la norma que estuvo en vigencia en el momento de la supuesta infracción, que era la Ordenanza 014.

Que se han violado los derechos constitucionales consagrados en los Arts.23 numerales 16, 17, 26 y 27; 24; y, 35 de la Constitución Política del Estado.

Fundamentado en lo estipulado en el Art. 95 de la Constitución Política de la República; y, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional solicitó se deje sin efecto el contenido de la Resolución Nro.376-2008 dictada por el Procurador Metropolitano el 25 de agosto del 2008, mediante la cual se resolvió confirmar en todas sus partes la Resolución Nro. 001-959-2008CMPEZCN emitida por el Comisario Metropolitano de Publicidad Exterior de la Zona Norte, donde se imponía al accionante la multa de setecientos setenta y seis dólares.

En la audiencia pública el accionante se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, en tanto la parte demandada señaló que la acción planteada se torna improcedente, ya que el Alcalde Metropolitano como Representante Legal no fue citado a la presente audiencia. Que el contrato mencionado por el recurrente constituye Ley para las partes que lo suscribieron, y no para el Municipio de Quito, que nada tiene que ver con la publicidad arrendada entre terceras personas. Que el referido permiso anual, claramente establece la fecha de vencimiento, y que en el presente caso éste no fue renovado oportunamente por el accionante. Por lo que una vez fenecido el permiso se procedió con la sanción de la infracción. Que si el accionante no estuvo de acuerdo con el informe del Arquitecto Reyes debió impugnarlo en su momento, ya que resulta ilógico que dicho informe sea materia de acción de amparo. Finalmente la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en materia de administración, en su Art.147 letra h) atribuye al Municipio de Quito autorizar la instalación de avisos y letreros comerciales, siempre y cuando sea con anterioridad a la suscripción del convenio entre la Dirección Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre y la parte interesada. Por lo tanto no puede primar el referido convenio sobre la citada Ley. Por otro lado el Delegado de la Procuraduría General del Estado argumentó que el Art.167 letra f) de la Ley Orgánica de Régimen Municipal reconoce la competencia del Municipio para controlar la propaganda que se haga por actos comerciales, carteles y demás medios y perseguir lo que se hiciera contraviniendo las Ordenanzas, en este caso la autoridad actuó en aplicación de la Ordenanza Metropolitana No. 186.

Los señores Ministros del Tribunal de lo Contencioso Administrativo – Primera Sala, Distrito de Quito resolvieron negar por improcedente la acción de amparo

constitucional; y, posteriormente concedieron el recurso de apelación planteado por el actor.

Encontrándose el presente caso en estado de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008.

**SEGUNDA.-** No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

**TERCERA.-** La acción de amparo constitucional tiene un propósito tutelar traducido en objetivos de protección destinados a cesar, evitar la comisión o remediar las consecuencias de un acto u omisión ilegítima que viole derechos constitucionales protegidos, por lo que es condición sustancial de esta acción analizar la conducta impugnada de la autoridad y, como consecuencia, establecer las medidas conducentes a la protección de los derechos constitucionales vulnerados, cuyo daño grave o inminencia de daño, imponga la tutela constitucional efectiva que la acción de amparo garantiza. En este sentido es de valor sustantivo y condición de procedencia del amparo la verificación de la ilegitimidad en la que haya incurrido la autoridad pública y la posibilidad efectiva de la tutela que la acción promueve para garantía de los derechos constitucionales violentados.

**CUARTA.-** Fundamentado en el artículo 95 de la Constitución y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, es pretensión del recurrente se deje sin efecto el contenido de la resolución No. 376-2008, de 25 de agosto del 2008, dictada por el Procurador del Distrito Metropolitano de Quito, mediante la cual, se resolvió confirmar en todas sus partes la resolución No. 001-959-2008 CMPEZCN, de 6 de mayo del 2008 por el Comisario Metropolitano de Publicidad Exterior, en la que se sanciona a la empresa INDUVALLAS CIA. LTDA., con una multa de \$ 776.00, y se le concede el plazo de treinta días para la obtención y presentación de la respectiva licencia de la Comisaría, previo informe técnico favorable del departamento de publicidad exterior, o el retiro sin ninguna otra formalidad de la valla de publicidad.

**QUINTA.-** Corresponde el siguiente análisis: El Tribunal Constitucional mediante resolución 098-2001-TP, referente a la competencia para la publicidad en la capital de la República, resolvió: "*1.- Dirimir a favor del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito la facultad de establecer las normas y ejercer la competencia del control de la publicidad en el Distrito Metropolitano de Quito*".

El artículo 228 de la Constitución de 1998 reconocía la facultad legislativa de los gobiernos seccionales para expedir ordenanzas; y por su parte, el numeral 1 del artículo 2 de la Ley de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito confiere competencia exclusiva y privativa a la

Municipalidad para controlar el uso del suelo. Así mismo, el literal f) del artículo 167 de la Ley orgánica de Régimen Municipal establece la competencia de los municipios para controlar la propaganda que se haga por actos comerciales, carteles y demás medios; y de ser el caso, a tomar medidas cuando se las hiciere contraviniendo las ordenanzas. Cabe precisar que las autoridades municipales actuaron en aplicación de la Ordenanza Metropolitana No. 186, vigente en su totalidad a la fecha en que se emitieron los actos administrativos materia de impugnación.

Por su parte, el artículo 1.292 del Código Municipal establece la competencia de los comisarios el sancionar infracciones, juzgar las mismas e imponer las sanciones respectivas. Por tanto, el Comisario Metropolitano de la Zona Norte al expedir la Resolución No. 001-959-2008 CMPEZCN, de 6 de mayo del 2008, que posteriormente fue ratificada por el Procurador Metropolitano, es la autoridad competente para conocer y resolver el caso de infracciones como aquella sobre la cual se ha formulado esta acción de amparo constitucional; además, su actuación está dentro del ámbito de sus atribuciones pues ha obrado en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito que prevé la posibilidad de que la autoridad adopte las medidas necesarias para el cumplimiento de sus decisiones, por lo que existe una actuación legítima de autoridad.

De la revisión del expediente, se establece que no se desconoció el derecho a la legítima defensa del recurrente y además, las resoluciones se encuentran debidamente motivadas; en ella se contemplan las disposiciones legales aplicables al caso, la narración de los antecedentes de la sanción y la correspondiente explicación; además, en virtud de lo establecido en el artículo 21 de la Ley orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, se interpuso el recurso jerárquico superior, que fue resuelto por el procurador Metropolitano en ejercicio de la delegación contenida en la Resolución No. 059 de 19 de septiembre del 2006, es decir, agotó el trámite en sede administrativa, por lo que tampoco puede alegarse violación a las normas del debido proceso y la seguridad jurídica; al contrario existe coherencia en la aplicación de la normativa constitucional, la normativa seccional y el antecedente jurisprudencial.

Siguiendo con el análisis, tampoco puede existir la amenaza de causar daño en perjuicio del recurrente, y no lo existe por que quien incumple la normativa esta sujeto a las sanciones que ésta misma prevé, como ocurre en el presente caso.

Por lo demás, las alegaciones efectuadas en torno al supuesto incumplimiento del contrato de arrendamiento que habría sido suscrito con anterioridad a la sanción no resisten el menor análisis en la medida de que dicho contrato genera obligaciones solo para las partes, no condiciona de modo alguno el accionar de la Municipalidad cuya obligación precisamente es aplicar la normativa vigente, motivo por el cual, mal puede constituir argumento válido; es más, tampoco se ha dispuesto la demolición de la estructura, lo que se ha dispuesto el desmantelamiento de la publicidad sin permiso, concediéndoles término para que obtenga su permiso correspondiente en los términos del literal h) del artículo 147 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, como tampoco existe confiscación de naturaleza alguna; al contrario lo que se hace es prevenirle al recurrente que en caso de incumplimiento se procedería de acuerdo a lo

previsto en el artículo 20 de la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito. En suma, la acción planteada no reúne los requisitos de admisibilidad determinado en el artículo 95 de la Constitución y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional

Por lo expuesto, la Primera Sala, en uso de sus atribuciones legales y constitucionales de 1998, en armonía con la normativa vigente,

**RESUELVE:**

1.- Confirmar la decisión de la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo Distrito de Quito; y, en consecuencia, negar la acción propuesta por Wagner Oña González, Gerente General y representante legal de INDUVALLAS Cía. Ltda.; y,

2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley. **Notifíquese y publíquese.**

f.) Dra. Ruth Sení Pinoargote, Presidenta Primera Sala.

f.) Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes, Juez Constitucional Primera Sala.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Juez Constitucional Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por los señores doctores Ruth Sení Pinoargote, Alfonso Luz Yunes y Patricio Pazmiño Freire, Presidenta y Jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los veinticuatro días del mes de febrero de dos mil diez.- **Lo certifico.**

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 9 de marzo del 2010.- f.) Secretario de la Sala.

**PRIMERA SALA**

**No. 0215-09-RA**

Quito D. M., 10 de febrero de 2010

Juez Constitucional Ponente: Dr. Patricio Pazmiño Freire

**ANTECEDENTES:**

El señor Celso Roberto Barragán Pontón compareció ante el señor Juez Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha y dedujo acción de amparo constitucional en contra del señor

Paco Moncayo Gallegos y doctor Carlos Jaramillo Díaz; Alcalde y Procurador Sindico del Ilustre Municipio del Distrito Metropolitano de Quito. Solicitó se deje sin efecto el contenido de la Resolución Nro. 404-2007 de 4 de septiembre del 2007, mediante la cual se resolvió confirmar en todas sus partes la Resolución Nro.109-CZSE de 23 de febrero del 2007, en la que se resolvió conceder al accionante 30 días de plazo para que proceda a realizar los trabajos recomendados en el Informe Técnico ampliatorio, entre otras. En lo principal manifestó lo siguiente:

Que el señor Procurador Metropolitano de Quito, Dr. Carlos Jaramillo Díaz, por delegación del señor Alcalde del Distrito Metropolitano, emanó la Resolución No.404-2007, de 4 de septiembre del 2007, dentro del proceso administrativo signado con el Nro. 740-2007, en la que en su parte final dispuso: "Si el desbanque fue realizado en el predio de propiedad del recurrente a este le corresponde construir el muro de contención por la situación de peligro en que ha dejado al predio colindante".

Que en la Resolución en mención, en la parte considerativa se encuentra detallada la denuncia presentada el 8 de septiembre del 2006, por la señora María Antonieta Pullas Panchi, propietaria del predio ubicado en las calles Abel Meléndez No.S7252 y Miguel Trujillo, ciudadela Marianita de Jesús, ex Alpahuasi, donde hace conocer que el vecino que colinda con su predio, en la parte posterior y que tiene frente a la avenida Napo, desbancó su predio en el que ha edificado una casa de varias plantas, y que en la parte que colinda con ella, nunca construyó, un muro de contención o una pared propia.

Que el señor Procurador Metropolitano del I. Municipio de Quito, en ninguno de sus considerandos a establecido con claridad la infracción que presuntamente ha cometido, así como tampoco ha determinado las pruebas en que se sustenta su Resolución para determinar que el ha desbancado el citado predio, es decir que dicha Resolución no ha sido motivada.

Que se han violado en forma flagrante sus derechos constitucionales consagrados en los Arts. 23 numerales 26 y 27; y, 24 numerales 1, 2, 3 y 13 de la Constitución Política del Estado.

Fundamentada en lo estipulado en el Art. 95 de la Constitución Política de la República; y, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional solicitó se deje sin efecto el contenido de la Resolución Nro. 404-2007 de 4 de septiembre del 2007, mediante la cual se resolvió confirmar en todas sus partes la Resolución Nro.109-CZSE de 23 de febrero del 2007, en la que se resolvió conceder al accionante 30 días de plazo para que proceda a realizar los trabajos recomendados en el Informe Técnico ampliatorio, entre otras.

En la audiencia pública la accionante se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, en tanto la parte demandada señaló que el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito tiene la facultad constitucional y legal para controlar y ejercer el control urbano, incluido el control de actividades constructivas ilegales de conformidad con el Art.2 numeral 1 de la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito. Que en Memorando No.2006-1244-JZTV de 13 de noviembre de 2006 se indica que de la inspección realizada se comprobó que por dicho

desbanque y por la ausencia del muro de contención se estaba deslizando la tierra de la peña que colinda con el terreno de Celso Barragán, por lo cual se recomendó la construcción de un muro ciclópeo. Que inicialmente el denunciante y la denunciada llegaron a un acuerdo de construcción conjunta del muro. Pero ante la falta de acuerdo de ambos, la Autoridad Municipal de primera instancia en ejercicio de su potestad de policía administrativa de construcciones procedió a resolver el caso y acogiendo los informes técnicos respectivos dispuso a los administrados realicen de manera respectiva las obras recomendadas para evitar perjuicios a la vida de ambos ciudadanos. Que el recurrente interpuso recurso jerárquico administrativo, dentro del cual se le volvió a conferir el derecho a la defensa y la oportunidad para justificar sus aseveraciones de manera documentada, pero debido a que no pudo probar que dicho desbanque no fue su responsabilidad, se emitió la Resolución 404-2007 de 4 de septiembre de 2007, en virtud del Art. 10 y 21 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. El Delegado de la Procuraduría General del Estado pese haber sido notificado no asistió a la presente diligencia.

El señor Juez Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha resolvió aceptar la acción de amparo constitucional; y, posteriormente concedió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

Encontrándose el presente caso en estado de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008.

**SEGUNDA.-** No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

**TERCERA.-** La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución y Art. 46 de la Ley del Control Constitucional, tiene un propósito tutelar traducido en objetivos de protección destinados a cesar, evitar la comisión o remediar las consecuencias de un acto u omisión ilegítima que viole derechos constitucionales protegidos, por lo que es condición sustancial de esta acción analizar la conducta impugnada de la autoridad y, como consecuencia, establecer las medidas conducentes a la protección de los derechos constitucionales vulnerados, cuyo daño grave o inminencia de daño, imponga la tutela constitucional efectiva que la acción de amparo garantiza. En este sentido es de valor sustantivo y condición de procedencia del amparo la verificación de la ilegitimidad en la que haya incurrido la autoridad pública y la posibilidad efectiva de la tutela que la acción promueve para garantía de los derechos constitucionales violentados.

**CUARTA.-** El acto administrativo impugnado es la Resolución No. 404-2007 de 4 de septiembre de 2007, suscrita por el Procurador Metropolitano del Municipio del

Distrito Metropolitano de Quito, mediante la cual se resuelve el recurso jerárquico administrativo interpuesto por el recurrente, en el sentido de acoger en todas sus partes el informe ampliatorio No. 2007-1369-JZTV de 28 de diciembre de 2006 y conceder al señor Celso Roberto Barragán Pontón y a otra, el plazo de 30 días para realizar los trabajos especificados.

**QUINTA.-** El Procurador Metropolitano, con la correspondiente delegación del Alcalde Metropolitano, actuó con la facultad que le otorga la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano Art. 2 num. 1 referente a la regulación y control, con competencia exclusiva y privativa, de las construcciones o edificaciones, en cuanto a su estado, utilización y condiciones.

**SEXTA.-** De las copias del expediente tramitado ante el Municipio se observan respetados los derechos constitucionales del recurrente, sobretodo lo atinente al debido proceso.

Según la demanda, la resolución impugnada carecería de motivación, sin embargo está claramente identificado el conflicto suscitado entre el recurrente y su colindante, así como el informe técnico que define las soluciones a dicho conflicto, así como las normas pertinentes de la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano. Es decir, que de esas piezas procesales, la autoridad constató que el recurrente *“realizó un desbanque de manera antitécnica y construyó una edificación sin haber construido el muro de contención respectivo lo cual provocó daños a su colindante”*. Y solo después de que las partes no habían llegado a un acuerdo, conforme el procedimiento establecido en la Ley, el Municipio ordenó una solución técnica.

**SÉPTIMA.-** No se evidencia tampoco otro derecho constitucional subjetivo violentado contra el recurrente, más bien aparece su desacuerdo con la decisión tomada por la autoridad, sin embargo, el recurso de amparo no es una instancia adicional.

La misma Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano contempla el recurso jerárquico administrativo, cuya resolución fue impugnada, y luego de ello, dice en su Art. 21, se podrá reclamar de ésta solamente por vía judicial.

Por las consideraciones que anteceden, la Primera Sala, en uso de sus atribuciones legales y constitucionales de 1998,

#### RESUELVE:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado; y en consecuencia, negar la acción de amparo propuesta por Celso Roberto Barragán Pontón.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley. **Notifíquese y publíquese.**

f.) Dra. Ruth Seni Pinoargote, Presidenta Primera Sala.

f.) Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes, Juez Constitucional Primera Sala.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Juez Constitucional Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por los señores doctores Ruth Seni Pinoargote, Alfonso Luz Yunes y Patricio Pazmiño Freire, Presidenta y Jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los diez días del mes de febrero de dos mil diez.- **Lo certifico.**

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 26 de febrero del 2010.- f.) Secretario de la Sala.

### PRIMERA SALA

#### No. 0216-09-RA

Quito D. M., 18 de febrero de 2010

Juez Constitucional Ponente: Dr. Diego Pazmiño Holguín

#### ANTECEDENTES:

Los señores Rita Lilian Mera Chapi, Darío Aguirre Bedon y Florinda Arévalo en sus calidades de Presidente, Gerente en funciones prorrogadas y a la vez socios de la Cooperativa de Vivienda Imbabura Limitada, con domicilio en la ciudad de Ibarra, Provincia de Imbabura, constituida mediante Acuerdo Ministerial No.1859 de 18 de septiembre de 1991, inscrita en el Registro General de Cooperativas con el No. de Orden 5138 de 23 de septiembre de 1991; comparecieron ante el señor Juez Quinto de lo Civil de Pichincha y dedujeron acción de amparo constitucional en contra de los señores abogado Jamil Rehpani Barrilla, Director Nacional de Cooperativas y doctora Janeth Sánchez, Ministra de Bienestar Social. Solicitaron se declare ilegítimo el acto administrativo No.0000130, de 11 de diciembre de 2006, con el que se declaró en proceso de disolución y liquidación a la Cooperativa de Vivienda Imbabura; se deje sin efecto el nombramiento y posesión como liquidador de la Cooperativa de Vivienda Imbabura Ltda., al señor licenciado Diego Mauricio Cando Naranjo; y, se adopten las medidas urgentes para que el mencionado licenciado no trámite ninguna transferencia o adjudicación de terrenos a nombre de la Cooperativa de Vivienda Imbabura Ltda. En lo principal manifestaron lo siguiente:

Que mediante escritura pública celebrada el 22 de julio de 1993, ante el Notario Dr. Enrique Proaño B., el señor Xavier Guzmán León y sus hermanos adquirieron un lote de terreno situado en el sector Urbano de la Parroquia El Sagrario del Cantón Ibarra, el cual fue inscrito en el Registro de la Propiedad el 19 de Agosto de 1993.

Luego de levantar el plano topográfico del terreno, se lo legalizó en el Municipio de Ibarra y posteriormente

cumpliendo con la Ley de Cooperativas esto es con el Art.174 del Reglamento General de la Ley de Cooperativas, se procedió a la adjudicación de los lotes de terreno a los socios de la Cooperativa, quedando pendiente la entrega de aproximadamente cien lotes.

Ante esta situación y por la necesidad urgente de que todos los socios de la organización obtuvieran sus títulos de propiedad, el 14 de junio de 2006, los comparecientes en calidad de Dirigentes, acudieron a la Dirección Nacional de Cooperativas, y mediante comunicación ingresada con hoja de control de documentos No.058146, solicitaron que se designe a un funcionario de esta Institución, para poder realizar el sorteo de los lotes que todavía no se legalizaban.

Luego de esta diligencia, el 26 de julio de 2006, con hoja de control de documentos No.059420 ingresaron toda la documentación para que esta acta de sorteo sea aprobada mediante Acuerdo Ministerial, conforme lo establece el Art.175 del Reglamento General de la Ley de Cooperativas, documento que es requisito para adjudicar los lotes de terreno, a los socios que constan en el mismo.

Que después del 26 de julio de 2006, han venido insistiendo permanentemente al Director Nacional de Cooperativas, que se les entregue dicho Acuerdo Ministerial, pedido que les ha sido negado sin ningún argumento legal.

No obstante a esto, el Director Nacional de Cooperativas, dispuso que se realice una Supervisión Administrativa Contable a la Cooperativa, sin que este acto administrativo les haya sido notificado conforme lo consagran los numerales 1 y 2 del Art.126 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva.

Los señores delegados de esta supervisión, mediante Memorando No.70DNC-DF-2006, de 5 de octubre de 2006, emitieron un informe donde recomendaron que la Cooperativa sea liquidada, acto que tampoco les fue notificado, aduciendo que es discrecional del Director notificar o no dicho informe; inobservando de esta manera lo que dispone los numerales 1 y 2 del Art.153 ibídem.

Finalmente, el Director Nacional de Cooperativas, amparado en el Informe de Supervisión Administrativa Contable, emitió otro acto administrativo y definitivo en vía administrativa, que es el Acuerdo Ministerial No.130 de 11 de diciembre del 2006, en el que declara en proceso de disolución y liquidación a la Cooperativa de Vivienda Imbabura Ltda., designando como liquidador al Lcdo. Diego Mauricio Cando Naranjo.

Que se han violado los derechos constitucionales consagrados en los Arts. 3; 23 numerales 19, 26 y 27; 24 numerales 7, 10, 12, 13, 14 y 17; 30 y 119 de la Constitución Política del Estado; 29 de la Ley de Modernización del Estado; y, 66; 126 numerales 1 y 2; y 127 numeral 1 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva

Fundamentados en lo estipulado en el Art. 95 de la Constitución Política de la República; y, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional solicitaron se declare ilegítimo el acto administrativo No.0000130, de 11 de diciembre de 2006, con el que se declaró en proceso de disolución y liquidación a la Cooperativa de Vivienda Imbabura; se deje sin efecto el nombramiento y posesión

como liquidador de la Cooperativa de Vivienda Imbabura Ltda. al señor licenciado Diego Mauricio Cando Naranjo; y, se adopten las medidas urgentes para que el mencionado licenciado no tramite ninguna transferencia o adjudicación de terrenos a nombre de la Cooperativa de Vivienda Imbabura Ltda.

En la audiencia pública los accionantes se ratificaron en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, en tanto la parte demandada señaló que las calidades de representantes legales de la Cooperativa Imbabura son ilegítimas, ya que en la actualidad el representante de la cooperativa es el señor licenciado Diego Cando y que con este antecedente queda demostrado que a la presente fecha no existe ni Presidente ni Gerente en funciones prorrogadas. Que cumpliendo con lo que establece la Ley de Cooperativas, en legal y debida forma el Director Nacional de Cooperativas emitió el Acuerdo Ministerial No.0000130, el mismo que se encuentra debidamente motivado y legalmente notificado. Por otro lado el Delegado de la Procuraduría General del Estado argumentó que el surgimiento, aplicación y efecto del acto respecto del cual se ha interpuesto la acción de amparo, es plenamente constitucional, emanado en virtud de la normativa legal pertinente.

El señor Juez Quinto de lo Civil de Pichincha resolvió desechar por improcedente la acción de amparo constitucional; y, posteriormente concedió el recurso de apelación planteado por la parte actora.

Encontrándose el presente caso en estado de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008.

**SEGUNDA.-** No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

**TERCERA.-** La acción de amparo constitucional, tiene un propósito tutelar traducido en objetivos de protección destinados a cesar, evitar la comisión o remediar las consecuencias de un acto u omisión ilegítima que viole derechos constitucionales protegidos, por lo que es condición sustancial de esta acción analizar la conducta impugnada de la autoridad y, como consecuencia, establecer las medidas conducentes a la protección de los derechos constitucionales vulnerados, cuyo daño grave o inminencia de daño, imponga la tutela constitucional efectiva que la acción de amparo garantiza. En este sentido es de valor sustantivo y condición de procedencia del amparo la verificación de la ilegitimidad en la que haya incurrido la autoridad pública y la posibilidad efectiva de la tutela que la acción promueve para garantía de los derechos constitucionales violentados.

**CUARTA.-** Fundamentado en el artículo 95 de la Constitución y 46 y siguientes de la Ley de Control

Constitucional, es pretensión del recurrente se deje sin efecto el acto administrativo singularizado con el No. 0000130, de 11 de diciembre del 2006, mediante el cual, el Director Nacional de Cooperativas declara el proceso de disolución y liquidación de la Cooperativa de Vivienda Imbabura Ltda.

**QUINTA.-** Entre las medidas urgentes solicitadas por los recurrentes consta el pedido de que se deje sin efecto el nombramiento y posesión como Liquidador de la Cooperativa de Vivienda Imbabura Ltda., al licenciado Diego Mauricio Cando Naranjo, debiéndose para el efecto oficiar al Director Nacional de Cooperativas. Precisamente, es este pedido el que alerta y consecuentemente, conduce a esta Sala a la necesidad de determinar la procedencia o improcedencia de la acción de amparo, por lo que corresponde el siguiente análisis:

En la presente acción, los recurrentes comparecen en calidad de Presidente y Gerente en funciones prorrogadas de la referida Cooperativa, a la cual aducen representar; sin embargo, del pedido efectuado y del texto del Acuerdo No. 0000130, de 11 de diciembre del 2006, se desprende que ha sido nombrado como Liquidador de la Cooperativa de Vivienda al Lcdo. Diego Mauricio Cando Naranjo, para llevar adelante el proceso de disolución y liquidación, consecuencia de lo cual, es quién ejerce la Representación Legal. Por lo tanto, si bien es verdad, los comparecientes no están impedidos de plantear la acción, no podían comparecer como Presidente y Gerente en funciones prorrogadas de dicha Cooperativa, como ocurre en el presente caso, acarreado la improcedencia de la acción por falta de legitimados activos, lo que además, impide prosperar en el análisis de fondo de la misma.

Cabe señalar, que una vez subsanada esta causal de inadmisión, los recurrentes no están impedidos de presentar otra acción conforme a la Constitución de la República y la nueva normativa vigente.

**SEXTA.-** Por otra parte, llama seriamente la atención la demora en el trámite de apelación. Conforme obra del proceso (fojas 72) consta la apelación presentada por los recurrentes con fecha 9 de marzo del 2007, a las 17H17, mismo que es concedido con fecha 12 de marzo del 2007, las 16H15; sin embargo, recién con providencia de fecha 24 de noviembre del 2009, a las 15H17, esto es, a los más de dos años y medio, se remite a esta Corte Constitucional (fojas 83).

Por las consideraciones que anteceden, la Primera Sala, en uso de sus atribuciones legales y constitucionales de 1998, en armonía con la Constitución vigente,

#### RESUELVE:

- 1.- Revocar la decisión del Juez de instancia; y, en consecuencia, inadmitir la acción de amparo propuesta por Rita Lilian Mera Chapi, Darío Aguirre Bedón y Florinda Arévalo;
- 2.- Oficiar con copia de las principales piezas procesales al Consejo de la Judicatura a fin de que se establezca de ser el caso, las responsabilidades a que haya lugar a propósito de la demora hecha referencia; y,

3.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley. **Notifíquese y publíquese.**

f.) Dr. Diego Pazmiño Holguín, Juez Constitucional (a) Primera Sala.

f.) Dr. Miguel Angel Naranjo Iturralde, Juez Constitucional (a) Primera Sala.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Juez Constitucional Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la resolución que antecede, fue aprobada por los señores doctores Diego Pazmiño Holguín, Miguel Angel Naranjo Iturralde y Patricio Pazmiño Freire, Jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los dieciocho días del mes de febrero de dos mil diez.- **LO CERTIFICO.**

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 26 de febrero del 2010.- f.) Secretario de la Sala.

Quito, D. M., 11 de marzo del 2010

**Sentencia N. ° 0007-10-SEP-CC**

**CASO N. ° 0132-09-EP**

**LA CORTE CONSTITUCIONAL  
para el período de transición:**

**Jueza Sustanciadora:** Dra. Nina Pacari Vega

**I. ANTECEDENTES**

**De la demanda y sus argumentos**

Katya Del Rocío Carvajal presenta esta acción extraordinaria de protección argumentando:

Que los demandados son: la Dra. María Elena Chávez, Jueza Titular, y el Dr. Oscar Chamorro, Juez Suplente del Juzgado XXIII de lo Civil de Pichincha.

Desde el 21 de noviembre de 1990, en forma continua e ininterrumpida hasta la actualidad, mantiene, con ánimo de señora y dueña, la posesión material de la casa ubicada en la calle Cap. Ramón Borja y Av. 6 de Diciembre de la ciudad

de Quito, por lo cual demandó en juicio verbal sumario al presunto propietario Jim Clark Narváez Troncoso, para que mediante sentencia se le ampare la posesión del inmueble. Este juicio se sustancia en el Juzgado Vigésimo Primero de lo Civil de Pichincha con el N.° 2007-0642 en el que no se ha dictado sentencia en forma injustificada.

En base a la posesión material con ánimo de señora y dueña por más de 18 años sobre el inmueble indicado, demandó al presunto propietario Jim Narváez, la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio que se sustancia en el Juzgado VI de lo Civil de Pichincha con el N.° 2007-0647 en el cual se ha dictado sentencia favorable.

Por casualidad llegó a conocer que en el Juzgado Vigésimo Tercero de lo Civil de Pichincha se estaba ejecutando la sentencia dictada en el juicio ordinario N.° 0454-2001 propuesto por María Collantes en contra de Piedad Aimacaña; que en este juicio, el 7 de febrero del 2008 se ha dispuesto su desalojo de la casa N.° 160 del conjunto residencial Brasilia, ubicado en la calle Cap. Ramón Borja y Av. 6 de Diciembre, y que en la referida providencia no se menciona a quien iba a desalojar; que el 12 de febrero del 2008 presentó su demanda ante el Juzgado XXIII de lo Civil de Pichincha como tercera perjudicada, pues nada tiene que ver con este juicio, y aclara que Piedad Aimacaña no ocupa ni es poseedora del indicado bien, sino la accionante.

El juicio ordinario N.° 0454-2001 del Juzgado Vigésimo Tercero de lo Civil de Pichincha se dio ante la oposición de Piedad Aimacaña (acreedora anticrética) a recibir el dinero consignado por María Collantes (deudora anticrética), por lo cual ésta última, en vez de seguir el juicio ordinario de pago por consignación, sin haberse extinguido la deuda y sin ser la propietaria del inmueble, ha planteado este juicio en plena violación de trámite, solicitando la restitución de la casa, amparándose en el artículo 2370, actual 2346 del Código Civil.

María Collantes, por otro lado, había presentado un juicio de terminación de contrato, signado con el N.° 0956-91 en el Juzgado Vigésimo Primero de lo Civil de Pichincha, en el cual nunca se dictó sentencia, pues se lo abandonó; señala que estaba en "litis pendencia".

El 14 de abril del 2003 la Jueza Vigésimo Tercera de lo Civil de Pichincha, sin tomar en cuenta que María Collantes no había extinguido la deuda del anticresis y que ya no era la propietaria del inmueble dado en anticresis, dicta sentencia en la que acepta la demanda y ordena que Piedad Aimacaña desocupe y entregue el inmueble.

Piedad Aimacaña, alegando que María Collantes no era la propietaria sino Jim Narvaéz, quien a su vez le había demandado la devolución del inmueble en el Juzgado II de lo Civil de Pichincha donde se ha dictado sentencia, ratificada por la V Sala de la Corte Superior de Justicia en el juicio ordinario N.° 45-99, presenta apelación y sube el juicio a la Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito con el N.° 118-2003; que el ministro Juez, Dr. Jorge Ortiz, salva el voto.

Piedad Aimacaña interpuso recurso de casación, y la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, en el Juicio N.° 60-2006-FI, el 5 de junio del 2007 no casó la sentencia ni aclaró ni amplió.

El 7 de febrero del 2008 la Jueza Vigésimo Tercera de lo Civil de Pichincha, dentro de la fase de ejecución de la sentencia del Juicio N.º 0454-2001, mediante providencia ordena el desalojo de la casa N.º 160 del conjunto Brasilia, ubicado en la calle Ramón Borja y Av. 6 de diciembre, lo que no se ejecutó porque la accionante, el 12 de febrero de 2008, compareció como tercera perjudicada.

El 21 de octubre del 2008, mediante auto resolutorio se declara la nulidad de todo lo actuado a partir de fojas 107 y vuelta, por lo que se ordena el desarrajamiento de las seguridades del inmueble, previniéndole de las derivaciones penales en su contra por desacato, pese a ser tercera perjudicada; a pesar de que el artículo 286 del Código de Procedimiento Civil indica que las sentencias y autos no aprovechan ni perjudican, sino a las partes que litigaron, violando así sus garantías constitucionales establecidas en el artículo 86 de la Constitución, que le faculta a comparecer como tercera perjudicada dentro del juicio en todas sus fases o instancias.

La sentencia del juicio N.º 0454-2001, en sus tres instancias, viola los principios de los artículos 23 y 24 de la Constitución de "1978" (sic), las garantías del artículo 66 de la Constitución vigente, la normativa de los Tratados Internacionales suscritos por nuestro país, y atenta contra todo el ordenamiento jurídico; igual ocurre con el auto del 21 de octubre del 2008 que declara la nulidad por no ser oportuna la comparecencia como tercera perjudicada.

Las tres sentencias aceptan la demanda de María Collantes en contra de Piedad Aimacaña, sin que la deudora haya extinguido la obligación en el anticresis; aceptan las pretensiones de María Collantes sin ser la propietaria del inmueble en violación del trámite; en la sentencia no se ordena el desalojo de la accionante Katya Carvajal, pues no fue parte de ese juicio y su comparecencia es como tercera perjudicada.

#### **Derechos vulnerados**

La accionante señala que con la sentencia en sus tres instancias y el auto definitivo en la ejecución de la sentencia, se ha violado por acción y omisión sus derechos constitucionales consagrados en los artículos: 3, numerales 1 y 8; 11, numerales 1, 2, 3, 4, 6, 7, 8 y 9; 66, numerales 4, 25, 26 y 29 literal *d*; 67; 75; 76, numerales 4 y 7, literales *a*, *c*, *h*, *k*, *l* y *m*; 321; 324 y 375 de la Constitución.

En cuanto a la normativa internacional, señala que se violan: el Pacto de Derechos Internacionales Civiles y Políticos (artículo 5, numeral 2, y 14 literal *d*; el Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales; la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículos 8, 12 y 17).

#### **Pretensión Concreta**

La legitimada activa señala: "...propongo el presente recurso de protección de mis garantías constitucionales a fin de que se declare la inconstitucionalidad del Art. 494 del Código de Procedimiento Civil por ser contrario a los principios fundamentales de la vigente Constitución; y, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos." [sic] "...como medida precautelatoria, la suspensión del trámite

del juicio ordinario No. 0494-2001..." [sic] "...se suspendan los efectos de la sentencia dictada en tres instancias en el juicio ordinario No. 0454-2001...[sic]...; y, consecuentemente se deje sin valor el auto definitivo, de 21 de octubre de 2008, las 17h21, dictado en el Juzgado Vigésimo Tercero de lo Civil de Pichincha, ...[sic]...; sentencia, auto y disposición legal con los que se viola por acción y omisión, mis derechos reconocido en la Constitución del Ecuador del 2008;..." [sic] "...se deje sin efecto también el DESALOJO del inmueble de la calle Ramón Borja y Av. 6 de Diciembre, Conjunto Residencial Brasilia, casa No. 160 de esta ciudad de Quito..." [sic] "...; y, además se disponga que la señora Jueza enderece el proceso, se corrijan los vicios y errores y se llenen los vacíos mediante la correcta aplicación de la Ley..." (Lo subrayado es nuestro).

#### **Del Legitimado Pasivo, Audiencia, Contestación y argumentos**

Mediante providencia del 19 de agosto del 2009, la Segunda Sala de esta Corte Constitucional, como Sala de Sustanciación, dispone: en primer lugar notificar con el contenido de la demanda a la parte accionada, Juez Vigésimo Tercero de lo Civil de Pichincha, Primera Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Pichincha – ahora Corte Provincial– y Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia –actual Corte Nacional de Justicia– a fin de que presenten un informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan la demanda; en segundo lugar, se fija para el 2 de septiembre del 2009 a las 11h30 para que tenga lugar la audiencia pública; y en tercer lugar se hace conocer a la contraparte en los procesos cuyas sentencias y auto se impugnan, señores María Ermelinda Collantes Vela (actora) y Piedad Aimacaña de Dávila (demandada) para que se pronuncien dentro del plazo de 15 días respecto de la presunta vulneración de derechos constitucionales en el proceso de juzgamiento.

En la audiencia pública, la legitimada activa, por intermedio de su Abogado Patrocinador, en términos generales ratifica los argumentos señalados en su demanda.

#### **Argumentos de la parte accionada**

Los doctores Carlos Ramírez Romero, Manuel Sánchez Zuraty y Galo Martínez Pinto, Jueces Nacionales de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, mediante escrito presentado el 25 de agosto del 2009 (fs. 315-319) señalan:

Que la resolución contra la cual se ha presentado esta acción es la constante en el juicio ordinario N.º 60-2006, resolución N.º 217-2007 ex II Sala, por terminación de contrato anticrético seguido por María Collantes contra Piedad Aimacaña, juicio sorteado el 30 de enero del 2006, cuya competencia se radicó en la ex Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia, integrada por los doctores: Carlos Ramírez Romero, Ramón Jiménez Carbo y Ramiro Romero Parducci. Esta Sala, en primera providencia dictada el 19 de julio del 2006, acepta a trámite el recurso de casación interpuesto por la demandada Piedad Aimacaña y corre traslado a la contraparte, la cual contesta fundamentadamente dentro del

término; concluida la tramitación, el 5 de junio del 2007 la Sala pronuncia la respectiva sentencia que en la parte resolutoria dice: *"ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, no casa la sentencia recurrida..."*. La demandada, dentro de término, solicita aclaración y ampliación, petición que el 4 de septiembre del 2007 es rechazada por improcedente.

De los tres jueces que expidieron el fallo en la causa N.º 060-2006, el Dr. Carlos Ramírez Romero es el único que actualmente integra la Sala de lo Civil de la Corte Nacional de Justicia.

Adjuntan copias certificadas del cuaderno de casación correspondiente.

Por su parte, el Dr. Alberto Palacios Durango, Presidente de la Primera Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Quito, en escrito presentado el 1 de septiembre del 2009 señala:

A la I Sala de la entonces Corte Superior de Justicia de Quito integrada por los Doctores Jorge Ortiz Barriga, Ramiro Suárez Almeida y Alberto Palacios Durango, sube por apelación de Piedad Aimacaña, demandada, el caso que en esta instancia se signa con el N.º 221-04.

El 19 de julio del 2005 se emite la sentencia de mayoría y el voto salvado del Doctor Jorge Ortiz Barriga.

Citan las consideraciones séptima y octava de la sentencia de mayoría como argumento de fondo.

Como aspectos remarcados de la sentencia de mayoría señalan que existió un contrato insoluto por un período más largo que el pactado; que la propietaria ejerció su derecho de propiedad, mediante la diligencia de notificación con el desahucio para dar por terminado dicho contrato; que si bien es un derecho del demandado oponerse, no por ello los contratos pueden mantenerse indefinidamente, la ley prevé los mecanismos para su terminación. Consta que la deudora anticrética, en aquel tiempo propietaria, ha pagado el valor otorgado por la demandada en concepto de anticresis que motivó el contrato, con lo cual deja de existir el objeto del contrato y se extingue la deuda. Entre los méritos del proceso no aparece documento que otorgue derecho alguno a favor de la accionante, más aún cuando ella misma afirma en esa acción, que aún no ha conseguido a su favor la declaratoria, en sentencia ejecutoriada, que le conceda la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio del inmueble sobre el que se refiere esta causa, por lo cual su pretensión se funda en un evento incierto, en una expectativa, y las meras expectativas no constituyen derecho.

Por su parte, los Doctores María Elena Chávez Bastidas y Oscar Chamorro G., Jueces, Titular y Suplente, respectivamente, del Juzgado Vigésimo Tercero de lo Civil de Pichincha, mediante escrito presentado el 8 de septiembre del 2009 informan:

Como antecedentes señalan: **1)** el 16 de junio del 2001 se inicia el juicio ordinario 454-2001 propuesto por María Collantes en contra de Piedad Aimacaña, el cual deviene de un contrato anticrético suscrito el 21 de noviembre de 1988, en el cual la actora (deudora anticrética) da en anticresis a la

demandada (acreedora anticrética) la Casa N.º 160 del Conjunto Residencial Brasilia, de la Calle Ramón Borja y Av. 6 de Diciembre, de la ciudad de Quito, por la cantidad de un millón trescientos mil sucres. **2)** En la demanda planteada por María Collantes, manifiesta que el 3 de mayo de 1994 vendió el inmueble indicado según escritura otorgada ante el Notario Dr. Jorge Machado, inscrita el 1 de julio de 1994 en el Registro de la Propiedad, a Jim Narváez, quien en su derecho de dominio y asumiendo sus obligaciones de deudor anticrético había demandado la terminación del contrato referido, siendo su demanda rechazada en primera y segunda instancia con el argumento de no tener ningún contrato anticrético con Piedad Aimacaña, ante lo cual le exige que cumpla con la obligación de sanear su posesión y dominio, bajo la amenaza de demandar la indemnización de daños y perjuicios. **3)** La demandada, Piedad Aimacaña, es citada conforme a derecho mediante boletas del 20 y 25 de julio del 2001, compareciendo al juicio con escrito del 15 de septiembre del 2001, proponiendo excepciones. **4)** El 14 de abril del 2003 se dicta la sentencia en la que se declara terminado el contrato anticrético habido entre las partes y se dispone que la demandada, Piedad Aimacaña, desocupe y entregue el inmueble materia de la causa. La demandada apela, hecho que se concede el 19 de junio del 2003. **5)** En autos consta la sentencia dictada el 19 de julio del 2005 por la I Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Quito, que en la parte pertinente dice que se desestima el recurso de apelación interpuesto por Piedad Aimacaña y se confirma la sentencia recurrida; existe un voto salvado del Dr. Ramiro Suárez. **6)** Consta en autos la resolución dictada por la II Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia el 5 de junio del 2007, sobre el recurso de casación propuesto por la demandada Piedad Aimacaña, en cuya parte resolutoria dispone que no se casa la sentencia recurrida.

Como conclusiones señalan: **a)** Tanto la Corte Superior como la Corte Suprema desestimaron las peticiones de la demandada Piedad Aimacaña, ratificando así el fallo dictado. La actora María Collantes comparece y solicita ejecutar la sentencia, es decir, que se requiera a la demandada desocupe y entregue el inmueble bajo prevenciones de ley, concediendo el término de 8 días. El 7 de febrero del 2008, debido a que dicha providencia no se cumplió, se dispone el desalojo del inmueble por parte de la demandada. **b)** El 12 de febrero del 2008 comparece al juicio Katya Carvajal Aimacaña, hija de la demandada Piedad Aimacaña, en calidad de tercera perjudicada, mediante escrito en el que solicita se suspenda la ejecución de la sentencia, pues va a iniciar la acción de nulidad del juicio y de la sentencia, aduciendo que en caso de que la actora María Collantes insista en el desalojo, se le obligue a pagar cuarenta mil dólares como caución para garantizar los resultados del juicio que va a proponer por haberse violado el debido proceso, amén del acto colutorio entre María Collantes y Jim Narváez. Estos jueces dejan constancia que acorde al certificado del Registro de la Propiedad que obra en el proceso, el propietario del inmueble es Jim Narváez. **c)** Katya Carvajal Aimacaña insiste con escritos para que no se cumpla con ejecutar la sentencia. El 21 de octubre del 2008 se dicta la providencia en la cual se ordena que se cumpla con la providencia del 7 de febrero del 2008, en la que se dispone el desalojo, y de ser necesario se proceda al desarranjamiento de las seguridades del inmueble. El 4 de junio del 2009 se dicta la providencia en la cual se cita al

artículo 494 del Código de Procedimiento Civil, señalando, por tanto, que no es oportuna su comparecencia, pues del proceso se desprende que se ha dictado sentencia en primera instancia, ratificada por la Corte Superior, y por último se ha negado el recurso de casación, por lo cual se dispone el lanzamiento en forma inmediata, providencia que según obra del proceso se dio cumplimiento. **d)** Dejan constancia que Katya Carvajal Aimacaña no ha podido conseguir sus propósitos de interferir en la sentencia, pues las sentencias dictadas en todas las instancias han sido confirmadas por los superiores, adjuntan copias certificadas del proceso 454-2001. **e)** Manifiestan inconsistencias mencionadas por Katya Carvajal en la demanda de esta acción extraordinaria, cuando dice que desde el 21 de noviembre de 1990, en forma continua e ininterrumpida hasta la actualidad, con ánimo de señora y dueña mantiene la posesión de la Casa N.º 160 del Conjunto Residencial Brasilia, de la Calle Ramón Borja y Av. 6 de Diciembre de la ciudad de Quito, demandando así al presunto propietario, Jim Narváez, en juicio ordinario, la prescripción adquisitiva de dominio que se sustancia en el Juzgado VI de lo Civil de Pichincha con el N.º 2007-0647. El acta de citación a la demandada Piedad Aimacaña dentro del Juicio 454-2001 tiene fecha 25 de julio del 2001, transcribe la razón sentada por la citadora, señalan entonces que Katya Carvajal no estaba en posesión del inmueble desde el 21 de noviembre como lo manifiesta. **f)** Se ha incurrido en error al Juez VI de lo Civil de Pichincha en el juicio N.º 2007-0647, que dictó sentencia el 9 de marzo del 2009, misma que es apelada por el demandado Jim Narváez. **g)** Cuando se menciona que es tercera perjudicada, señalan que es claro lo que dice el artículo 494 del Código de Procedimiento Civil, lo citan, y precisan que Katya Del Rocío Carvajal Aimacaña es hija de la demandada Piedad Aimacaña de Dávila. **h)** En cuanto a que no se ha extinguido la deuda y María Collantes sin ser la propietaria ha presentado el 6 de junio del 2001 una demanda contra Piedad Aimacaña en plena violación de trámite, señalan que se ha presentado el requerimiento al Juez XX de lo Civil, a fin de que se haga conocer a la demandada Piedad Aimacaña que el contrato anticrético está vencido en exceso y adjunta el valor correspondiente de un millón trescientos mil sucres, el cual se encuentra depositado desde el 6 de febrero del 2000, acorde al comprobante que obra del proceso. La demandada que ha sido notificada con tal petición no ha entregado a la actora el inmueble. Señalan que se ha cumplido al artículo 2346 del Código de Procedimiento Civil, lo citan, que es confirmado y compartido en los considerandos séptimo y octavo de la sentencia de la Corte Superior, y en el considerando cuarto de la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Suprema. En conclusión, solicitan que *“se archive la acción extraordinaria de protección presentada por Katya Del Rocío Carvajal Aimacaña por cuanto la actuación de este juzgado ha sido apegada a las normas constitucionales y legales...”*.

#### Argumentos de otros accionados, con interés en el caso

El artículo 54 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, señala:

*“Art. 54.- Legitimación Activa.- Son legitimados activos en esta acción cualquiera de las partes que intervinieron en el proceso judicial cuya decisión se impugna.”*

En el presente caso, la señora Piedad Aimacaña Carrera, al haber sido la parte demandada en el juicio en el cual se expidieron las sentencias y autos que ahora se impugnan, fue comunicada con esta acción extraordinaria de protección; en virtud de aquello, con fecha 2 de septiembre del 2009 presenta escrito que en lo fundamental señala:

Que mediante contrato de anticresis suscrito el 21 de noviembre de 1988 con María Hermelinda Collantes Vela, como deudora anticrética, y su persona como acreedora anticrética, se le entregó la casa ubicada en la calle Ramón Borja y Av. 6 de diciembre, Conjunto Residencia Brasilia de la ciudad de Quito, por la cantidad de un millón trescientos mil sucres y por el plazo de un año, permaneciendo en el inmueble hasta 1990, cuando salió. Luego de su separación y divorcio con Gonzalo Dávila, cada uno tomó por distinto camino, radicando su domicilio fuera de Quito, enterándose después de que la casa estaba a cargo de Katya Carvajal, quien la había ocupado. Señala que sus asuntos legales quedaron a cargo de su defensor, con quien le fue imposible comunicarse.

Se enteró por medio de boletas del Juzgado XX de lo Civil de Pichincha, que María Collantes había solicitado la notificación de terminación de contrato, Juicio N.º 73-2000.

Se opuso a esta notificación a pesar de no residir en el inmueble, debido a que la deudora anticrética se negó a reconocer mejoras realizadas en el bien raíz, así como a pagarle los daños y perjuicios por el incumplimiento de María Collantes a restituírle el capital en el plazo estipulado, por ende no se ha extinguido la deuda con la consignación hecha y sigue pendiente hasta la actualidad, pues jamás se realizó la consignación como manda la ley ni se tramitó el juicio de consignación.

En la misma notificación, María Collantes señala que en el 2000 ya no era la propietaria del inmueble por haber transferido el derecho de dominio a Jim Clark Narváez Troncoso, mediante escritura pública otorgada el 3 de mayo de 1994 ante el Notario Primero del cantón Quito, inscrita el 1 de julio de 1994 en el Registro de la Propiedad.

Jim Clark Narváez Troncoso no asumió la obligación de deudor anticrético, y en una actitud extraña demanda la terminación del contrato de arrendamiento mediante el juicio verbal sumario en el Juzgado II de Inquilinato de Quito, de desahucio por transferencia de dominio, faltando a la verdad, haciéndola aparecer como arrendataria y no como acreedora anticrética, acción que es rechazada en primera y segunda instancia.

El 6 de junio del 2001 María Collantes, sin extinguir la obligación adquirida mediante el contrato anticrético, presenta una demanda que se sustanció en el Juzgado XXIII de lo Civil de Pichincha, solicitando, al amparo del artículo 2370 del Código Civil, actual 2346, la restitución de la cosa.

La sentencia expedida el 14 de abril del 2003 por la Jueza XXIII de lo Civil de Pichincha, resulta nula, así como el juicio, por omitirse una de las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias, como es la legitimidad de personería.

Por el debido proceso la Jueza debía exigir que María Collantes justifique haber extinguido la obligación

conforme cualquiera de las formas de pago, como podía ser la consignación, pero no lo hizo, violando esta garantía constitucional.

María Collantes, al haber transferido el dominio del bien inmueble a Jim Narváez, debió hacerle conocer que existía pendiente el contrato de anticresis con Piedad Aimacaña, pues fue necesario agotar algunas acciones para que el comprador se dé cuenta de lo que sucedía.

La demandada alegó cosa juzgada, pues Jim Narváez ya demandó la terminación del contrato y el Juez II de lo Civil de Pichincha, en primera instancia, en la causa N.º 106-98 rechazó la pretensión, y la V Sala de Corte Superior de Justicia en la causa N.º 45-99 lo ratificó.

En forma oportuna apeló de la sentencia de primera instancia en el juicio N.º 0454-2001, correspondiendo conocer a la III Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito con el N.º 118-2003.

La Corte Superior dicta sentencia en la que desestima el recurso de apelación interpuesto y confirman la sentencia recurrida; señalan que hay el voto salvado del Dr. Jorge Ortiz.

Interpuso recurso de casación, el cual se sustanció en la II Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia con el N.º 60-2006, sin que se case la sentencia recurrida.

De esta forma se reiteró la violación de trámite y de sus garantías constitucionales; hace referencia a los artículos 23 y 24 (derecho de petición, seguridad jurídica, debido proceso, libre contratación, disponer de bienes y servicios) de la Constitución Política de 1998, constante en el actual artículo 66, numerales 16, 23 y 25, a más de que se han violado los artículos 3, 11, 75, 76, 226, 424 y 426 de la Constitución.

## II. COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

### Competencia

La Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución de la República, y artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, en concordancia con el artículo 53 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre del 2008, aplicando la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

### De la Admisión

El 13 de marzo del 2009, ante la Corte Constitucional, se presenta la acción que nos ocupa. Mediante auto del 5 de agosto del 2009, la Corte Constitucional, a través de la Sala de Admisión, considerando que la presente acción extraordinaria de protección sometida a juicio de

admisibilidad reúne los requisitos de procedibilidad establecidos en la Constitución y en el artículo 52 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, la admite a trámite. La Secretaría General de la Corte, de conformidad con lo establecido en el artículo 9 de las Reglas señaladas, remite el 7 de agosto del 2009 a la Segunda Sala, como Sala de Sustanciación, para el trámite respectivo. El 19 de agosto del 2009 la Sala de Sustanciación realiza el sorteo de rigor, correspondiendo como Jueza Sustanciadora la Dra. Nina Pacari Vega.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 436, numeral 6 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional es competente para:

*“6. Expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública y demás procesos constitucionales, así como los casos seleccionados por la Corte para su revisión.”*

Por su parte, las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, publicadas en el Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre del 2008, en el Capítulo VI LAS GARANTÍAS JURISDICCIONALES DE LOS DERECHOS, Sección III ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN, artículos 52-56, trata de esta acción. De manera particular, el artículo 57 señala:

*“Art. 57.- Efectos de la sentencia.- De comprobarse que la sentencia, auto o resolución con fuerza de sentencia impugnado ha violado los derechos constitucionales del accionante, así lo declarará y se dispondrá la correspondiente reparación integral.”*

## III. DETERMINACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS QUE SE RESOLVERÁN

Para decidir el fondo de la cuestión, esta Corte considera necesario determinar los problemas jurídicos que se resolverán:

- Las sentencias impugnadas, ¿violan el debido proceso o los derechos reconocidos en la Constitución?
- La presentación de una demanda extemporánea como tercera perjudicada, ¿viola el debido proceso?
- El auto expedido con fecha 21 de octubre del 2008 por el Juez XXIII de lo Civil de Pichincha (suplente) dentro de la ejecución del juicio 454-2001, ¿viola el debido proceso?
- ¿Cuál es el núcleo esencial del derecho y del caso *sub iudice*?

## IV. ARGUMENTACIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER

**Sobre si las sentencias impugnadas violan el debido proceso o los derechos reconocidos en la Constitución**

En esta parte, la Corte analizará si las sentencias dictadas en el juicio N.º 454-2001 del Juzgado XXIII de lo Civil violan el debido proceso o algún derecho constitucional de la accionante, para lo cual, es pertinente abreviar ciertos antecedentes procesales:

En primer lugar, mediante contrato anticrético suscrito el 21 de noviembre de 1988, entre Piedad Aimacaña Carrera de Dávila, como acreedora anticrética, y María Ermelinda Collantes Vela, como deudora, se entrega en anticresis la Casa N.º 160 del Conjunto Residencial Brasilia, de la Calle Ramón Borja y Av. 6 de Diciembre, de la ciudad de Quito, por la cantidad de un millón trescientos mil sucres, y por el plazo de un año. (fs. 69). Con fecha 20 de enero del 2000, la deudora anticrética, María Collantes, mediante una diligencia judicial solicita “notificar” a Piedad Aimacaña (acreedora anticrética) la terminación del contrato de anticresis, la restitución del bien, la extinción de la deuda, diligencia para la cual “consigna” el valor de un millón trescientos mil sucres a razón del contrato anticrético; esta diligencia judicial la practica el Juzgado XX de lo Civil de Pichincha bajo el N.º 73-2000 (fs. 69-86). La Corte repara que en su sentido más elemental, una diligencia judicial equivale a una actuación puntual de parte del órgano judicial o de su representante, lo cual en nada se compara o equivale a un juicio; en este caso, se evidencia que tal diligencia fue la notificación de la terminación del contrato de anticresis suscrito entre María Collantes y Piedad Aimacaña, diligencia en la cual consta que Piedad Aimacaña fue “notificada” en debida forma el 9, 11 y 14 de febrero del 2000.

En segundo lugar, mediante escritura de compra-venta otorgada el 3 de mayo de 1994 ante el Notario Dr. Jorge Machado, inscrita el 1 de julio de 1994 en el Registro de la Propiedad, María Collantes vende la Casa N.º 160 del Conjunto Residencial Brasilia, de la Calle Ramón Borja y Av. 6 de Diciembre, de la ciudad de Quito, a Jim Clark Narváez Troncoso, quien, asumiendo el derecho patrimonial como propietario y las obligaciones de deudor anticrético, demanda a Piedad Aimacaña la terminación del contrato de anticresis, demanda que ha sido rechazada bajo el argumento de no existir ningún contrato anticrético entre el Sr. Narváez y la Sra. Piedad Aimacaña. Ante esta circunstancia, María Collantes, quien había suscrito contrato anticrético, presenta de manera obligatoria la demanda en contra de Piedad Aimacaña solicitando la restitución y devolución de la casa dada en anticresis, considerando además que existe la diligencia judicial con la que se ha notificado la terminación del contrato anticrético. Este proceso de restitución se sustancia en el Juzgado XXIII de lo Civil de Pichincha bajo el N.º 454-2001, y es en este juicio en el que se dictan las sentencias y auto que ahora la accionante Katya del Rocío Carvajal Aimacaña impugna.

En relación a la sentencia de primera instancia dictada el 14 de abril del 2003, la Corte constata que en el auto resolutorio que obra a fs. 144-145 declara terminado el contrato anticrético habido entre María Collantes y Piedad Aimacaña, disponiendo que la demandada desocupe y entregue el inmueble materia de la causa; asimismo, en el auto resolutorio consta que las partes procesales que litigaron son María Collantes como actora y Piedad Aimacaña como demandada, constando en el proceso que la demandada ha sido citada en debida forma el 25, 26 y 31 de julio del 2001, que compareció a juicio, se excepcionó y

ejercitó su derecho a la defensa; todo lo cual evidencia que no ha habido vulneración al debido proceso y mucho menos a derecho constitucional alguno.

La demandada, Piedad Aimacaña (acreedora anticrética), al no estar de acuerdo con la sentencia de primera instancia, presenta el 2 de junio del 2003 el recurso de apelación, el cual sube a conocimiento de la I Sala de la entonces Corte Superior de Justicia de Quito bajo el N.º 221-04, y no como erróneamente señala la accionante en su demanda que dice que es la III Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito y el N.º 118-2003. En esta apelación se dicta la sentencia de segunda instancia (fs. 155-156), en la cual se desestima el recurso de apelación interpuesto y se confirma la sentencia recurrida; sentencia también impugnada por la ahora accionante Katya Del Rocío Carvajal Aimacaña, la cual no es violatoria ni al debido proceso ni afecta a derecho constitucional alguno.

Seguidamente, Piedad Aimacaña interpone recurso de casación, el cual pasa a conocimiento de la II Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia bajo el N.º 60-2006, y mediante sentencia dictada el 5 de junio del 2007 no se casa la sentencia recurrida (fs. 160-161). Considerando que la casación es un recurso judicial que tiene por objeto revisar y/o corregir errores de derecho de las sentencias, ya sea porque se hubiera violado la Ley, ya por contravenir expresamente a su texto, ya por haberse hecho una falsa aplicación de ella o por haberla interpretado erróneamente, la Corte constata que los juzgadores han actuado respetando la ley y la Constitución, tanto es así, que ninguna de las partes procesales ha impugnado dicha sentencia.

Ahora bien, la accionante Katya Del Rocío Carvajal Aimacaña, quien resulta ser hija de Piedad Aimacaña (demandada en el juicio N.º 454-2001) conforme se demuestra con la tarjeta índice proporcionada por la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación (fs. 366), bajo el argumento de ser poseionaria del inmueble sobre el cual existe el conflicto entre su madre Piedad Aimacaña y María Collantes, en la fase de ejecución de la sentencia presenta 2 demandas en contra del propietario del bien inmueble, Jim Clark Narváez Troncoso: la una por amparo posesorio que se sustancia en el Juzgado XXI de lo Civil de Pichincha con el N.º 2007-0642 (fs. 1-32), expediente en el cual no consta que se ha dictado sentencia, y la otra, por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, sustanciada en el Juzgado VI de lo Civil de Pichincha con el N.º 0647-2007 (fs. 33-68), en el cual se ha dictado sentencia sobre la que se ha interpuesto la apelación, estando pendiente de resolución. En los procesos de amparo posesorio y prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio planteados por Katya Del Rocío Carvajal Aimacaña, es evidente que su derecho al debido proceso y a la defensa ha sido respetado, tanto es así que la Señora Carvajal Aimacaña no impugna pieza procesal alguna.

La accionante manifiesta que los actos impugnados estarían violando el debido proceso, puesto que la orden de desalojo dispuesta por el Juez estaría contrariando la posesión que mantiene sobre el inmueble en disputa, cuyo origen radica en un contrato anticrético. Al respecto, la Corte identifica dos circunstancias: 1) que el proceso en el cual se dictan las sentencias que resuelven el conflicto existente en virtud del contrato anticrético, una vez revisadas y analizadas, constata

que no existe violación al debido proceso en ninguna parte de su trámite; tan es así que las litigantes no impugnan dicha sentencia; 2) que la accionante dice ser la posesionaria y que dichas sentencias estarían perturbando su posesión, lo cual es catalogado como violación al debido proceso. Al respecto de este segundo aspecto, es necesario precisar que un derecho posesorio o el dominio por la vía de la prescripción ordinaria o extraordinaria de dominio es concedido por el Juez mediante sentencia, por lo que, al no haber aún sentencia en firme que reconozca aquel derecho, mal podría vulnerar el debido proceso una sentencia que resuelve sobre un contrato anticrético y ordena la restitución del bien inmueble entre litigantes distintas a la accionante. Pues, hay que recordar que, conforme lo señala la accionante, si aún están ventilándose dos acciones procesales (posesión y prescripción adquisitiva de dominio), mientras no haya una sentencia ejecutoriada al respecto, el derecho se encuentra en un estado de expectación, es decir, se trata de un derecho por adquirir; en consecuencia, las sentencias impugnadas no vulneran el debido proceso por ser acciones totalmente distintas a la de la posesión, que no tienen continuidad procesal entre sí, así como tampoco vulneran derecho alguno de la accionante.

En definitiva, lo que la actora pretende al haber presentado las dos acciones (posesión y prescripción extraordinaria de dominio aún en trámite) y la extraordinaria de protección, es que, ya sea el órgano jurisdiccional o el constitucional, reconozcan su derecho como posesionaria o propietaria; sin embargo, la acción extraordinaria de protección no es la vía para reconocer derecho alguno; en consecuencia, la accionante ha equivocado la vía para obtener su pretensión.

#### **Sobre si la presentación de una demanda extemporánea, como tercera perjudicada, viola el debido proceso**

La estructura del ordenamiento jurídico de nuestro país establece y señala en la legislación secundaria pertinente (Código de Procedimiento Civil), los procedimientos y tiempos en los cuales se puede y debe actuar, tanto para presentar acciones judiciales, como para actuar como partes procesales.

En el caso que nos ocupa, la accionante Katya Del Rocío Carvajal Aimacaña al comparecer con fecha 12 de febrero del 2008 al proceso 454-2001 del Juzgado XXIII de lo Civil de Pichincha, bajo el argumento de ser tercera perjudicada, solicitando por lo mismo ser considerada parte procesal del juicio, cuando dicho proceso se hallaba en la fase de ejecución, evidencia que su comparecencia es extemporánea, conforme lo determina el Código de Procedimiento Civil en su artículo 494 que dice:

*“Art. 494.- En la primera instancia del juicio ordinario, antes de sentencia, podrá un tercero alegar derecho preferente o coadyuvante sobre la materia del juicio.”* (El subrayado es nuestro)

La Corte, a la luz del principio de la “seguridad jurídica”<sup>1</sup>, que implica la convivencia jurídicamente ordenada, la certeza sobre el derecho escrito y vigente, el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica, la confiabilidad en el orden jurídico<sup>2</sup>, señala que, en el caso que nos ocupa, dicha “certeza” es la que debía y a la tenía que atenerse la accionante para poder presentarse como tercerista dentro del tiempo oportuno previsto y señalado por la ley.

No obstante se podría señalar que el artículo 494 del Código de Procedimiento Civil podría ser inconstitucional si se considera que el artículo 11, numeral 4 de la Constitución dice: “Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales”. En esta parte habría que determinar ¿cuál es el derecho vulnerado? En el caso que nos ocupa, se podría señalar que es el derecho que tenía la ahora accionante, como tercera perjudicada, de presentar la demanda en cualquier etapa del proceso, incluida la etapa de ejecución. De ser así, el artículo 494 del mencionado cuerpo legal estaría limitando el ejercicio de ese derecho y por ello sería inconstitucional. Pero debemos recordar que no estamos frente a una demanda de inconstitucionalidad de una norma, puesto que, en tal caso, habría que considerar de manera concomitante el análisis del artículo 76, numeral 7, literal c de la Constitución que dice:

*“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: 7) El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.”* (El subrayado es nuestro).

Como bien se puede apreciar de su texto, la determinación del “momento oportuno”, tratándose de un proceso legal, tiene que ver con el cumplimiento de las disposiciones establecidas en la legislación secundaria, y en el caso concreto con el artículo 494 del Código de Procedimiento Civil, que establece el momento oportuno para presentarse como tercero perjudicado. En otras palabras, sobre el “control de presupuestos procesales e impulso procesal”,

<sup>1</sup> La Constitución de la República en su artículo 82 señala “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”.

<sup>2</sup> Ver Tribunal Constitucional Ecuatoriano, Sentencias Nos. 835-2003 TC y 0118-98 TC.

La “seguridad jurídica” es un principio universalmente reconocido del Derecho, por medio del cual se entiende como certeza práctica del Derecho, y representa la seguridad de que se conoce o puede conocer lo previsto como prohibido, mandado y permitido por el poder público respecto de uno para con los demás y de los demás para con uno. La palabra seguridad proviene de *securitas*, la cual deriva del adjetivo *securus* (de *secura*) que, significa estar seguros de algo y libre de cuidados. El Estado, como ente del poder público de las relaciones en sociedad, no sólo establece los lineamientos y normas a seguir, sino que en un sentido más amplio tiene la obligación de establecer “seguridad jurídica” al ejercer su “poder” político, jurídico y legislativo. La seguridad jurídica es la garantía dada al individuo, por el Estado, de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán violentados o que, si esto llegará a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación; en resumen, la seguridad jurídica es la certeza que tiene el individuo de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares, y conductos establecidos previamente.

el tratadista Iñaki Esparza Leibar dice: “[...] en lo que al impulso atañe, su objeto es el de determinar quién, órgano jurisdiccional o partes, es el sujeto al que la ley atribuye el impulso del proceso cumpliendo, dentro del respeto a los plazos existentes al efecto, sucesivamente las fases legalmente establecidas”<sup>3</sup>.

En definitiva, lo que demanda la accionante es que la Corte analice y declare la inconstitucionalidad de una norma, la misma que no puede ser ventilada por la vía de una acción extraordinaria de protección. De esta particularidad está consciente la propia accionante, puesto que en su demanda plantea como pretensión: “...propongo el presente recurso de protección de mis garantías constitucionales a fin de que se declare la inconstitucionalidad del Art. 494 del Código de Procedimiento Civil por ser contrario a los principios fundamentales de la vigente Constitución;...” (el subrayado es nuestro).

### **Sobre si el auto dictado con fecha 21 de octubre del 2008 por el Juzgado XXIII de lo Civil de Pichincha, dentro de la ejecución del juicio 454-2001, viola el debido proceso**

La providencia en cuestión dice:

“...1.- Se declarara la NULIDAD de todo lo actuado a partir de fojas 107 y vuelta y por cuanto la tercera perjudicada señora KATYA CARVAJAL AIMACAÑA, en virtud del art. 494 del Código de Procedimiento Civil, no es oportuna su comparecencia, por cuanto del proceso se desprende que se ha dictado ya sentencia de primera instancia, posteriormente esta sentencia ha sido ratificada por la Corte Superior y por último se ha negado el recurso de casación por parte de la Corte Suprema de Justicia, sentencias que constan y obran del proceso.- 2.- Declarada la nulidad, se estará conforme a la providencia de 07 de Febrero del 2008, a las 11h13.- Providencia que se cumplirá en el término de 72 horas y de ser necesario para el cumplimiento de dicha providencia, se procederá al DESARRAJAMIENTO DE LAS SEGURIDADES DEL INMUEBLE y.- para lo cual se contará con uno de los señores Alguaciles del cantón y auxilio de la fuerza pública.- 3.- Se advierte de la figura de DESACATO, con todas las derivaciones penales que de ello se dan, si la parte demandada señora PIEDAD AIMACAÑA DE DAVILA y la señora KATYA DEL ROCIO CARVAJAL (TERCERA PERJUDICADA), persisten en no cumplir en lo ordenado en sentencia de primera instancia de fecha 14 de abril del 2003, a las 9h00.-...”

Mediante este auto, la autoridad judicial, en observancia al ordenamiento jurídico, dispone cuatro aspectos, a saber: 1) la nulidad de todo lo actuado en esta fase de ejecución a partir de la comparecencia, como tercera perjudicada, de la accionante, por inoportuna; 2) ordena sujetarse a lo dispuesto en providencia del 7 de febrero del 2008 en la que se dispone el desalojo del inmueble, fijando término para cumplir, auto que no es impugnado por la accionante; 3) dispone que de ser necesario para el cumplimiento del desalojo se proceda al desarrajamiento y se cuente con el Alguacil y el auxilio de la fuerza pública; y, 4) La advertencia a la demandada Piedad Aimacaña, así como a la ahora accionante Katya Carvajal Aimacaña, en el caso de persistir en no dar cumplimiento a lo ordenado.

Sobre el primer punto es necesario destacar que la nulidad

se remite a todo lo actuado en la fase de ejecución, a partir de la comparecencia de la accionante como tercera perjudicada en el conflicto originario relacionado al contrato anticrético y restitución del bien inmueble, esto es, a partir de fojas 107 y vuelta de dicho proceso.

Como bien se anotó anteriormente, el juzgador, consecuente con el principio de seguridad jurídica, ha aplicado lo dispuesto en el artículo 494 del Código de Procedimiento Civil; por tanto, analizar si la constitucionalidad o no de esta norma viola el debido proceso, conforme sostiene la accionante, es ajeno a la acción extraordinaria de protección. En consecuencia, la Corte no evidencia una vulneración al debido proceso. Es más, el artículo 344 del citado cuerpo legal dice que “... el proceso es nulo, en todo o en parte, solamente cuando se ha omitido alguna de las solemnidades sustanciales determinadas en este Código”. Del análisis del auto impugnado se evidencia que la nulidad de lo actuado en la etapa de ejecución a partir de fojas 107 no se sustenta en la falta de solemnidad sustancial alguna, sino de la aplicación directa que el juzgador hace del artículo 494 del Código de Procedimiento Civil, por lo que analizar los elementos normativos relacionados a la nulidad procesal nos sitúa en un ámbito de mera legalidad.

Ahora bien, tomando en consideración que la sentencia en el juicio principal (N.º 454-2001) diera por terminado el contrato anticrético, y por ende dispusiera la entrega de la cosa dada en anticresis, dicha entrega debe practicarse independientemente de quien tenga la cosa, para ello se abre la fase de ejecución, fase en la cual todas las cuestiones son de eminente legalidad, y en la cual se expidió el auto impugnado; por otro lado y, en la medida en que los demás elementos que contiene este auto son la consecuencia del punto analizado, no amerita profundizar asuntos de estricta legalidad.

### **Sobre el núcleo esencial del derecho<sup>4</sup> y del caso *sub iudice***

De los problemas jurídicos planteados se colige que el aspecto medular que se halla en discusión no es ni la vulneración de derechos reconocidos en la constitución ni el debido proceso, sino una disputa por la posesión o dominio de un bien inmueble, pues, es interés de la accionante que esta Corte reconozca su condición de poseedora y/o que le asiste el dominio del inmueble materia de la litis.

<sup>3</sup> Iñaki Esparza Leibar, “El principio del debido proceso”; J.M. Bosh editor, Barcelona, 1995, p. 37.

<sup>4</sup> El Tribunal Constitucional español en la STC 11/81, de 8 de abril de 1981 manifiesta que el contenido esencial: “[...] es aquella parte del contenido de un derecho sin la cual este pierde su peculiaridad; lo que hace que sea reconocible como derecho pertinente a un determinado tipo. Aquella parte del contenido que es necesaria para que el derecho permita a su titular la satisfacción de aquellos intereses para cuya consecución el derecho se otorga”. (tomado de LÓPEZ GUERRA, LUIS. “El contenido esencial de los derechos fundamentales”, en Las Sentencias básicas del Tribunal Constitucional, Boletín Oficial del Estado, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid. 1998, p. 87)

Debe quedar claro que en la medida en que la accionante ha presentado las acciones de amparo posesorio y de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, el derecho que reclama aún se encuentra en una condición de mera expectativa, ya que no ha sido declarado conforme a derecho, y/o no se ha perfeccionado aquello con la correspondiente sentencia ejecutoriada que lo declare así y ésta haya sido protocolizada e inscrita en el Registro de la Propiedad correspondiente.

Esto evidencia que las sentencias y auto impugnados, en cuanto corresponde a las partes procesales que litigaron en el juicio (María Collantes como actora y Piedad Aimacaña como demandada), así como también a la ahora accionante Katya Del Rocío Carvajal, hija de la demandada Piedad Aimacaña, quien se presenta tardía y extemporáneamente como tercera perjudicada, no violan derechos constitucionales ni el debido proceso, sobre todo si se considera el tema de la seguridad jurídica, y a la luz de que la disputa es eminentemente patrimonial, el núcleo central del reclamo estriba en un asunto netamente de "propiedad" que cae en el campo civil, para el cual existe la vía ordinaria y judicial correspondiente.

Así identificado el núcleo esencial del derecho que se reclama, cabe precisar las diferencias estructurales que existen entre los derechos constitucionales y los derechos patrimoniales. En este sentido, remitiéndonos a *Luigi Ferrajoli*,<sup>5</sup> encontramos que existen entre estos derechos cuatro claras diferencias aptas para generar, dentro del dominio de los derechos, una gran división, si se quiere usar una misma palabra para designar situaciones tan diversas, así:

a) La primera diferencia consiste en el hecho de que los derechos fundamentales son derechos universales –*omnium*– en el sentido lógico de la cuantificación universal de la clase de los sujetos que son titulares; mientras que los derechos patrimoniales son derechos singulares –*singuli*– en igual sentido lógico, de que para cada uno de ellos existe un titular determinado con exclusión de todos los demás. Por consiguiente, los derechos fundamentales están reconocidos a todos sus titulares en igual forma y medida, y los derechos patrimoniales pertenecen a cada uno de manera diversa, tanto por la cantidad como por la calidad: los primeros son inclusivos y forman la base de la igualdad jurídica –*égalité en droits*–, los segundos son exclusivos, y por ello están en la base de la desigualdad jurídica –*inégalité en droits*–.<sup>6</sup>

b) Una segunda diferencia es que los derechos fundamentales son derechos indisponibles, inalienables, inviolables, intransigibles, personalísimos –*intuitu personae*–; mientras que los derechos patrimoniales son derechos disponibles por su naturaleza, negociables, alienables, pecuniarios –*intuitu pecuniae*– de posesión y tenencia; los primeros permanecen invariables, los segundos se acumulan; los derechos patrimoniales, al tener un objeto consistente en un bien patrimonial, se poseen, se adquieren, se cambian o se venden; los derechos fundamentales, por el contrario, no se cambian ni se acumulan; los derechos patrimoniales sufren alteraciones y hasta podrían extinguirse por su ejercicio, un bien de propiedad se consume, se vende, se permuta o se da en arrendamiento, o como en el caso en anticresis, en cambio, el derecho a la vida, los derechos a la integridad personal o los derechos civiles y políticos no se consumen.<sup>7</sup>

c) La tercera diferencia es que los derechos patrimoniales, al contrario de los derechos fundamentales, son disponibles y están, pues, sujetos a vicisitudes, es decir, destinados a ser constituidos, modificados o extinguidos por actos jurídicos; esto quiere decir que tienen por título actos de tipo negocial o, en todo caso, actuaciones singulares, como contratos, donaciones, testamentos, sentencias, decisiones administrativas, por cuya virtud se producen, modifican o extinguen. Por su parte, los derechos fundamentales tienen su título inmediatamente en la ley, en el sentido de que son todos *ex lege*, vale decir, conferidos a través de reglas generales de rango habitualmente constitucional; dicho en otras palabras, mientras que los derechos fundamentales son normas, los derechos patrimoniales son predispuestos por normas.<sup>8</sup>

d) La cuarta diferencia que nos enseña Ferrajoli estriba en que mientras los derechos patrimoniales son, por así llamarlos, "horizontales", los derechos fundamentales son "verticales"; esto en un doble sentido: primero, en cuanto a que las relaciones jurídicas mantenidas por los titulares de derechos patrimoniales son relaciones intersubjetivas de tipo civilista –contractual, sucesorio y similares–, mientras que las relaciones que se producen entre los titulares de los derechos fundamentales son de tipo publicista, vale decir, del individuo frente al Estado. El segundo sentido hace referencia a que mientras a los derechos patrimoniales les corresponde la genérica prohibición de no lesión –por ejemplo en el derecho de propiedad, la limitación, perturbación–, a los derechos fundamentales, cuando tengan expresión en normas constitucionales, corresponden prohibiciones y obligaciones a cargo del Estado, cuya

<sup>5</sup> FERRAJOLI, Luigi. en Debate Sobre los Derechos Fundamentales en la Obra "Los Fundamentos de los Derechos Fundamentales" Edit. Trotta. pp 10-11, 29-30

Para profundizar en estas doctrinas ver también a FIORAVANTI, Maurizio en "Los Derechos Fundamentales Apuntes de Historia de las Constituciones". Edit. Trotta.

<sup>6</sup> Todos somos igualmente libres de manifestar nuestro pensamiento, igualmente inmunes frente a las detenciones arbitrarias, igualmente autónomos para disponer de los bienes que nos pertenecen e igualmente titulares del derecho a la salud o a la educación por ejemplo; pero cada uno de nosotros es propietario o acreedor de cosas diversas y en medida diversa, por ejemplo: "X" es propietario de ese vestido suyo o de la casa en la que habita, o sea, de objetos diversos de aquellos de que otros y no "X" son propietarios.

<sup>7</sup> No cabe llegar a ser jurídicamente más libres, mientras que sí es posible hacerse jurídicamente más ricos.

<sup>8</sup> Robert Alexy señala que los primeros (derechos fundamentales) se identifican con las mismas normas o: por ejemplo la libertad de manifestación del pensamiento está dispuesta en Italia por el artículo 21 de la Constitución y no es otra que la norma que él mismo expresa. En cambio, los segundos (derechos patrimoniales) son siempre actuaciones singulares y pre-dispuestas por las normas que los prevén como sus efectos: por ejemplo, la propiedad des este vestido mío no es dispuesta, sino predispuesta por las normas del Código Civil como efecto de la compra-venta disciplinada por ellas.

violación es causa de invalidez de las leyes y de las demás decisiones públicas, cuya observancia es, por el contrario, condición de legitimidad de los poderes públicos.<sup>9</sup>

La Corte, en aras de de clarificar la importancia de los derechos fundamentales, cita: “*Son ‘derechos fundamentales’ todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiéndose por ‘derecho subjetivo’ cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por status la condición de un sujeto, prevista así mismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas*”<sup>10</sup>. En palabras de Zagrebelsky “[...] *Se basa en la apreciación de las razones de los derechos tal y como aparecen reflejados en los casos concretos, poniéndose la ciencia del derecho al servicio de los derechos subjetivos*”<sup>11</sup>

Así analizados y entendidos en su verdadera dimensión y diferenciación los derechos fundamentales y los derechos patrimoniales, se colige que, en el presente caso, el asunto de fondo se relaciona con el reconocimiento del derecho de posesión y/o con el derecho de propiedad, hecho que nos sitúa en un ámbito de derechos posesorios, de dominio, patrimoniales, que eventualmente y de manera expectante podría asistir a la accionante, cuestión que no procede ser ventilada por vía constitucional, menos aún en una acción extraordinaria de protección.

## V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando Justicia Constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional, para el período de transición, expide la siguiente:

## SENTENCIA

1. Negar la acción extraordinaria de protección planteada por Katya Del Rocío Carvajal Aimacaña en contra de: la sentencia de primera instancia dictada el 14 de abril del

<sup>9</sup> FERRAJOLI, Luigi. Ob. Cit. pp. 29-35.

Este autor, concluye señalando que “*La declaración de los derechos contiene las obligaciones de los legisladores, afirma el artículo 1 de la sección “deberes” de la Constitución francesa del año III. Y es precisamente en este conjunto de obligaciones, o sea, de límites y de vínculos puestos para tutela de los derechos fundamentales, donde reside la esfera pública del Estado constitucional de derecho –en oposición a la esfera privada de las relaciones patrimoniales–...*”

<sup>10</sup> FERRAJOLI. Luigi, “*Derechos Fundamentales*”, en Los fundamentos de los derechos fundamentales, Edición Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, editorial Trotta, Tercera Edición, Madrid 2007. p. 19.

<sup>11</sup> ZAGREBELSKY, Gustavo. “*El Derecho dúctil*”, Madrid, editorial Trotta S.A., Segunda Edición, 1997, p. 62.

2003 por la Jueza XXIII de lo Civil de Pichincha dentro del juicio 454-2001; la sentencia de segunda instancia dictada el 19 de julio del 2005 por la I Sala de la entonces Corte Superior de Justicia de Quito, dentro del recurso de apelación N.º 221-04; la sentencia de casación expedida el 5 de junio del 2007 por la II Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia dentro del recurso de casación N.º 60-2006; sentencias que se hallan ejecutoriadas.

2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada por Katya Del Rocío Carvajal Aimacaña en contra del Auto dictado el 21 de octubre del 2008 por el Juez XXIII de lo Civil de Pichincha (suplente) dentro de la ejecución del juicio 454-2001.

3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con cinco votos a favor, de los doctores: Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinuesa, Nina Pacari Vega, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia de los doctores Roberto Bhrunis Lemarie, Alfonso Luz Yunes, Ruth Seni Pinoargote y Manuel Viteri Olvera, en Sesión del día jueves once de marzo del dos mil diez. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por ..... f.) Ilegible.- Quito, 30 de marzo del 2010.- f.) El Secretario General.

Quito, D. M., 11 de marzo del 2010

**Sentencia N.º 0008-10-SEP-CC**

**CASO N.º 0723-09-EP**

**LA CORTE CONSTITUCIONAL  
para el período de transición:**

**Juez Sustanciador:** Dr. Hernando Morales Vinuesa

**I. ANTECEDENTES:**

**RESUMEN DE ADMISIBILIDAD**

La presente Acción Extraordinaria de Protección ha sido propuesta ante la Corte Constitucional, para el período de

transición, el 16 de septiembre del 2009 por el Dr. Edmundo René Bodero Cali, quien comparece fundamentado en lo dispuesto en los artículos 94, 437 y 439 de la Constitución de la República y de las normas contenidas en la Sección Tercera de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el periodo de transición.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el Secretario General, el 16 de septiembre del 2009 a las 11h20, certificó que no se ha presentado otra solicitud con identidad de sujeto, objeto y acción, como se advierte de la razón actuarial constante a fojas 37 del expediente.

Mediante auto de fecha 8 de octubre del 2009 a las 15h32, la Sala de Admisión calificó y aceptó a trámite la presente acción extraordinaria de protección (fojas 38 y vta.). Admitida a trámite, se procedió al sorteo correspondiente, radicándose la competencia en la Tercera Sala de la Corte Constitucional para el periodo de transición.

La Tercera Sala de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, mediante providencia expedida el 06 de enero del 2010 a las 10h42, avocó conocimiento de la presente acción, correspondiendo al Dr. Hernando Morales Vinuesa actuar como Juez Sustanciador. En esta misma providencia se dispuso notificar al titular del Juzgado Primero de Garantías Penales y Jueces de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, a fin de que presenten sus informes de descargo, debidamente motivados, sobre los argumentos de la presente acción, así como comunicar a las partes que han intervenido como contraparte, para que defiendan sus derechos ante la Corte Constitucional.

## DETALLE DE LA ACCIÓN PROPUESTA

### Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho

El compareciente, Dr. Edmundo René Bodero Cali, impugna el auto resolutorio de llamamiento a juicio plenario en contra de los señores: Ausebio Alfonso Reyes Reyes, Manuel Figueroa Villamar y Ángel Steven Figueroa Quiroz, de fecha 23 de junio del 2009, expedido por el Juez Primero de Garantías Penales de Manabí, en la Instrucción Fiscal N.º 076-2008, auto que fue confirmado por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, dentro del Juicio N.º 894-2009.

En lo principal, el compareciente manifiesta que el 10 de junio del 2009, en el Juzgado Primero de Garantías Penales de Manabí, con sede en la ciudad de Portoviejo, se efectuó la diligencia de Audiencia Preliminar dentro de la Instrucción Fiscal N.º 057-2008, sustanciada por el asesinato de los señores: Elvia Rocío Álava Medina, Estéfano Doumet Mendoza y Javier Abraham Laz Chilán. En dicha diligencia, la defensa del imputado Ausebio Alfonso Reyes Reyes, de conformidad con el artículo innumerado a continuación del artículo 226 del Código de Procedimiento Penal, solicitó la exclusión de la versión rendida por el imputado Ángel Steven Figueroa Quiroz (mediante la cual se le imputó como autor intelectual del triple asesinato), porque fue efectuada sin la presencia del

Agente Fiscal, sin su abogado defensor y fuera de los recintos policiales, en franca violación del artículo 76, numeral 7, literal e de la Constitución de la República, cuyo texto es similar al contenido en el artículo 24, numeral 5 de la Carta Política de 1998.

El Juez Primero de Garantías Penales de Manabí, en el auto de llamamiento a juicio plenario, señaló: *“Por otro costado se acepta la impugnación de la constitucionalidad y legalidad de la versión rendida por Ángel Steven Figueroa Quiroz, por habérsela inicialmente receptado en franca contravención de lo que dispone la Constitución, art. 76, No. 7, lit. e) y art. 80 del Código de Procedimiento Penal”*; sin embargo añade el referido Juez, *“en lugar de dictar auto de sobreesimiento a favor del accionante”* (sic.), lo llamó a plenario debido a *“la advertencia formulada por el señor Abogado Tito Livio Mendoza, quien advierte tomarse la justicia por sus propias manos si no se le da la razón”*, sin tomar en cuenta que al haberse excluido la versión del imputado Figueroa Quiroz, ya no había elementos de convicción para imputarle responsabilidad en el ilícito materia de la Instrucción Fiscal.

El auto expedido por el Juez a quo fue apelado para ante la Corte Provincial de Justicia de Manabí, cuya Primera Sala de lo Penal, en el Juicio N.º 894-2009, confirmó en todas sus partes el auto subido en grado, incluso el Primer Tribunal Penal de Manabí convocó a Audiencia de Juzgamiento para el 11 de septiembre del año en curso (2009), a la que no pudo concurrir Ausebio Alfonso Reyes Reyes por su condición de prófugo y condenado a vivir en la clandestinidad.

Añade que el auto de llamamiento a juicio plenario expedido por el Juez Primero de Garantías Penales de Manabí, y confirmado por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, expedido por el Dr. Pedro Veloz Vargas, Juez Noveno de lo Civil de Guayaquil, vulnera los derechos consagrados en el artículo 66, numerales 1 y 7, literal e de la Constitución de la República, respecto de la obligación de las autoridades administrativas y judiciales de garantizar el cumplimiento de los derechos de las partes, así como no interrogar a ninguna persona sin la presencia del Fiscal, su abogado defensor ni fuera de los recintos autorizados; por tanto, indica que se han vulnerado tales derechos constitucionales en contra de los imputados: Ángel Steven Figueroa Quiroz y Ausebio Alfonso Reyes Reyes.

### Petición Concreta

Con estos antecedentes propone la presente Acción Extraordinaria de Protección, fundamentado en lo dispuesto en los artículos 94, 437 y 439 de la Constitución de la República, y solicita que se deje sin efecto el auto de llamamiento a juicio plenario en contra del ciudadano Ausebio Alfonso Reyes Reyes, expedido por el Juez Primero de Garantías Penales de Manabí, en la Instrucción Fiscal N.º 76-2008, y confirmada por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí en el Juicio N.º 894-2009.

## II. INFORME DE LOS JUECES DEMANDADOS Y DE LA CONTRAPARTE DEL ACCIONANTE

### Juez Primero de Garantías Penales de Manabí

El Dr. Carlos Enrique Vélez Rezapala, Juez Primero de Garantías Penales de Manabí, mediante escrito de fecha 27 de enero del 2010 (fojas 121 a 127), comparece y expone lo siguiente: Que su competencia para sustanciar la instrucción Fiscal N.º 076-2008 nace de la resolución de mayoría expedida por los Jueces de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Manabí, pues se siguió juicio de competencia para sustanciar la Instrucción Fiscal; que respecto a la alegación de que el imputado, Ángel Steven Figueroa Quiroz, declaró sin la presencia del Fiscal y su abogado defensor, en el sexto considerando de su auto de llamamiento a juicio se analizó tal situación; que el auto resolutorio impugnado fue expedido al amparo de las reformas introducidas al Código Penal y de Procedimiento Penal en el mes de marzo del 2009, especialmente el tercer artículo innumerado a continuación del 226 del Código de Procedimiento Penal, que se refiere a la impugnación a la constitucionalidad y legalidad de las evidencias, por lo cual se pronunció en el auto impugnado, señalando que la declaración del imputado, Ángel Steven Figueroa Quiroz, fue obtenida fuera de los recintos autorizados, vulnerando el derecho consagrado en el artículo 76, numeral 7, literal e de la Constitución de la República; sin embargo, añade, preguntó a la Fiscal si deseaba mantener su acusación a pesar de la evidencia considerada ineficaz y que dicha funcionaria manifestó su decisión de mantener la acusación, por lo cual, en aplicación de lo dispuesto en el tercer artículo innumerado a continuación del 226 del Código Adjetivo Penal, tuvo que dictar el auto de llamamiento a juicio plenario.

**Dr. Oswaldo Segovia Medina (Juez de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí)**

El Dr. Oswaldo Segovia Medina, Juez de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, mediante escrito que obra de fojas 113 a 115, expone: Que la Sala de la cual forma parte conoció el caso relacionado con la Instrucción Fiscal N.º 076-2008 por tres ocasiones: la primera vez para resolver acerca del conflicto de competencia entre los Jueces Primero y Segundo de Garantías Penales de Manabí, resolviendo que el juez competente debía ser el Primero de Garantías Penales; la segunda ocasión que resolvieron sobre este caso fue con motivo de la apelación interpuesta en contra del auto de llamamiento a juicio plenario en contra de los tres imputados (Ausebio Alfonso Reyes Reyes, Manuel Figueroa Villamar y Ángel Steven Figueroa Quiroz) dictado por el Juez Primero de Garantías Penales de Manabí; y finalmente la tercera vez que la Sala conoció dicha causa fue en razón de la apelación interpuesta por la acusadora particular, de la Fiscal y del imputado Ausebio Alfonso Reyes Reyes, impugnando el nuevo auto resolutorio dictado por el Juez Primero de Garantías Penales de Manabí, por el cual se dictó sobreseimiento provisional del proceso y del imputado Ausebio Alfonso Reyes Reyes. Vale destacar – indica– que dicho nuevo auto resolutorio fue expedido por el Juez a quo en aplicación de lo dispuesto por la Sala de Admisión de la Corte Constitucional; que el fallo dictado en esta ocasión por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Manabí declaró la nulidad de lo actuado por el juez a quo a partir de fojas 1017 (el nuevo auto resolutorio).

**Dr. Orlando Delgado Párraga (Juez de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí)**

Comparece el Dr. Orlando Delgado Párraga, Juez de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí por medio de escrito constante de fojas 116 a 118 y manifiesta: Que suscribió el fallo de segunda instancia, por el cual se rechazó el recurso de apelación interpuesto por los 3 imputados en la Instrucción Fiscal N.º 076-2008 y confirmando el auto resolutorio subido en grado; tal decisión la tomó en virtud de considerar que en la Instrucción Fiscal no se ha vulnerado el derecho al debido proceso ni alguna garantía constitucional. La Sala efectuó un análisis de los elementos de convicción y vestigios obtenidos en la Instrucción Fiscal conforme a las reglas de la sana crítica, como lo disponen los artículos 86 y 90 del Código de Procedimiento Penal; la decisión adoptada en el recurso de apelación se sustentó en que existían elementos de convicción que hacían presumir la participación de los procesados en la comisión del delito y por no existir causas de nulidad que afecten el proceso.

**Nancy Mendoza Montesdeoca (Acusadora Particular)**

La señora Nancy Judith Mendoza Montesdeoca, acusadora particular en la instrucción Fiscal N.º 076-2008, comparece ante esta Corte mediante escrito que obra de fojas 129 a 132 y expone: Que el 6 de agosto del 2007, aproximadamente a las 22h00, fueron asesinados los señores: Stéfano Doumet Mendoza (hijo) y Elvia Álava Medina por parte de dos sujetos que mataron también al ciudadano Javier Laz Chilán para no dejar testigos del crimen cometido; este triple asesinato causó gran alarma social sin precedentes; de las investigaciones realizadas se precisó que el triple crimen fue cometido por “encargo” de Ausebio Alfonso Reyes Reyes, ex cónyuge de la occisa, Elvia del Rocío Álava Medina, siendo el móvil de este asesinato “*la negativa de Ausebio Alfonso Reyes Reyes de repartir los bienes adquiridos en la sociedad conyugal*”.

Al ser detenido el ciudadano Ángel Steven Figueroa Quiroz, ante el Fiscal y su abogado defensor se declaró coautor del ilícito, acogiéndose además al programa de protección de testigos, pues decía temer por su vida, al haber dado los nombres de las personas involucradas en este triple asesinato.

Agrega que el Juez Primero de Garantías Penales de Manabí dictó auto de llamamiento a juicio plenario en contra de Ausebio Alfonso Reyes Reyes, Manuel Figueroa Villamar y Ángel Steven Figueroa Quiroz, el mismo que fue confirmado en todas sus partes por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí.

Al haber aceptado la acción extraordinaria de protección, se ha dejado sin efecto el auto de llamamiento a juicio dictado por el Juez Primero de Garantías Penales de Manabí y – afirma– se deja este crimen en la impunidad, pues el juez, acogiendo lo dispuesto por la Corte Constitucional, ha convocado nuevamente a audiencia preliminar y ha dictado un nuevo auto resolutorio sobreseyendo al imputado Ausebio Alfonso Reyes Reyes.

**III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

Para resolver la presente causa se formulan las siguientes:

**CONSIDERACIONES:**

**PRIMERA.-** La Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución de la República, y artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, en concordancia con el artículo 53 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre del 2008, aplicando la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

**SEGUNDA.-** La presente acción ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal aplicable al caso, por lo que se declara su validez.

**TERCERA.-** El artículo 1 de la actual Constitución de la República establece que “*el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia...*”, calificativo que denota a la Constitución como determinadora del contenido de la ley, el acceso y el ejercicio de la autoridad y la estructura del poder<sup>1</sup>, siendo los derechos de las personas, a la vez, límites del poder y vínculos<sup>2</sup>, por lo que la Constitución de la República es de directa e inmediata aplicación, y los derechos y garantías en ella contenidos justifican el orden institucional.

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.

**CUARTA.-** Consta en el proceso el auto de llamamiento a juicio plenario dictado por el Juez Primero de Garantías Penales de Manabí dentro de la Instrucción Fiscal N.º 076-2008 (fojas 2 a 23 vta.), auto resolutorio que fue apelado por los imputados en dicha instrucción fiscal y confirmado por la Primera Sala de lo Penal, Tránsito y Colutorio de la Corte Provincial de Justicia de Manabí dentro del juicio N.º 894-2009 (fojas 25 a 30 vta.), por lo que, de conformidad con lo establecido en el artículo 347 del Código de Procedimiento Penal, no cabe recurso alguno, por lo que se establece que el auto de llamamiento a juicio plenario impugnado se encuentra en firme o ejecutoriado, por haberse agotado los recursos previstos en la ley procesal penal.

**QUINTA.-** Sin embargo, el artículo 54 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, (vigente al momento de proponerse la presente acción), establecía lo siguiente:

*“Legitimación activa.- Son legitimados activos en esta acción cualquiera de las partes que interviniere en el proceso judicial cuya decisión se impugna”.*

De la revisión del proceso se advierte que la Instrucción Fiscal N.º 076-2008 se ha tramitado en el Juzgado Primero

de lo Penal de Manabí en contra de los señores: Ausebio Alfonso Reyes Reyes, Manuel Figueroa Villamar y Ángel Steven Figueroa Quiroz, sin que el compareciente, Dr. Edmundo René Boderó Cali, haya ostentado la calidad de parte, ya sea como acusador particular o imputado, de lo cual se infiere que carece de legitimación activa para proponer la presente acción.

**SEXTA.-** Si bien el artículo 439 del texto constitucional dispone que “*las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente*”, ha de entenderse que la acción extraordinaria de protección puede ser interpuesta por cualquier persona que acredite legítimo interés en la causa, esto es que, habiendo sido parte de un proceso judicial, haya sufrido vulneración de derechos constitucionales relacionados con el debido proceso u otras garantías, lo cual no ocurre en el caso del Dr. Edmundo René Boderó Cali, pues el solo hecho de haber sido patrocinador de uno de los imputados en el proceso penal sustanciado en el Juzgado Primero de lo Penal de Manabí, de ninguna manera lo convierte en parte procesal, y consecuentemente no le autoriza a deducir la presente acción.

**SÉPTIMA.-** A pesar de lo señalado en la consideración precedente, la Corte Constitucional, mediante auto de fecha 8 de octubre del 2009 a las 15h32 (fojas 38 y vta.), resolvió admitir a trámite la acción extraordinaria de protección propuesta por el Dr. Edmundo René Boderó Cali, lo que obliga a la Corte Constitucional a analizar el fondo del asunto controvertido, en razón de que la decisión de la Sala de Admisión causó ejecutoria, conforme lo previsto en los artículos 56 y 6 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, reglas que son aplicables para la tramitación de la causa, por mandato expreso de la Segunda Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009.

Hay que advertir que la acción extraordinaria de protección no constituye una instancia adicional a las previstas para la justicia ordinaria, correspondiendo a la Corte Constitucional observar si, en los casos puestos en su conocimiento, ha existido o no vulneración de derechos, entre ellos, los relacionados con el debido proceso consagrados en el artículo 76 de la Constitución de la República, pues éste es el objeto de la nueva garantía constitucional, 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.

<sup>1</sup> AVILA SANTAMARIA, Ramiro; “Ecuador: Estado constitucional de derechos y justicia” – “Constitución del 2008 en el contexto andino” – Serie “Justicia y Derechos Humanos, Neoconstitucionalismo y Sociedad” No. 3 – Ministerio de Justicia – Quito, 2008, pág. 22.

<sup>2</sup> Ibidem. Pág. 22.

**OCTAVA.-** Se impugna en la presente causa el auto resolutorio expedido por el Juez Primero de Garantías Penales de Manabí con sede en la ciudad de Portoviejo, mediante el cual llamó a juicio plenario a los ciudadanos Ausebio Alfonso Reyes Reyes, Manuel Figueroa Villamar y Ángel Steven Figueroa Quiroz, por considerar que existen presunciones de que los mencionados imputados han tenido responsabilidad en el asesinato de tres personas, hecho delictivo ocurrido en la ciudad de Portoviejo, provincia de Manabí, el 6 de agosto del 2007, por lo cual se sustanció la instrucción Fiscal N.º 076-2008. Dicho auto fue apelado por los imputados, elevándose el proceso ante la Primera Sala de lo Penal, Colutorio y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, la cual, dentro del Juicio N.º 894-2009, confirmó en todas sus partes el auto subido en grado.

El argumento central en que se fundamenta la presente acción es que en la audiencia preliminar, el abogado defensor del imputado, Ausebio Alfonso Reyes Reyes, solicitó que se excluya la versión rendida por el coimputado Ángel Steven Figueroa Quiroz (en la cual imputa a Ausebio Reyes haber pagado para que se cometa el delito de asesinato), pues se afirma que la referida versión fue rendida sin la presencia del Fiscal, sin que el imputado Figueroa Quiroz haya sido asistido por su abogado defensor, y además fue receptada fuera de los recintos autorizados, hecho que –afirma el accionante– nulifica tal declaración y, en consecuencia, no podía servir como elemento de convicción para atribuir responsabilidad a Ausebio Reyes en el ilícito investigado. Que a pesar de lo señalado, el Juez de Garantías Penales de Manabí, tomando en consideración esa versión, ha dictado auto de llamamiento a juicio plenario en contra de Ausebio Reyes Reyes, afectando sus derechos constitucionales.

**NOVENA.-** Señala el compareciente que al dictar el auto de llamamiento a plenario, el Juez de Garantías Penales de Manabí ha vulnerado los derechos consagrados en el artículo 76, numerales 1 y 7, literal e de la Constitución de la República, norma suprema de 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; (...) 7.- El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto”.

Si bien no obra en autos el expediente íntegro de la Instrucción Fiscal N.º 076-2008, sustanciada en el Juzgado Primero de lo Penal de Manabí, el accionante tampoco ha probado sus afirmaciones, es decir, no ha demostrado que el imputado, Ángel Steven Figueroa Quiroz, ha rendido su versión sin contar con la presencia del Fiscal y su abogado defensor, y que fue receptada fuera de los recintos autorizados; por el contrario, obra de fojas 144 y vta., que

tal versión fue rendida ante el Fiscal de Manabí, Ab. Edwin Zambrano Zambrano, y debidamente asistido por su abogado defensor, Ramón Franco Moreira, con Matrícula Profesional N.º 3033 del Colegio de Abogados de Manabí. Además, se advierte que el coimputado, Ángel Steven Figueroa Quiroz, rindió su versión “en las oficinas de la Policía Judicial”, que es un recinto autorizado para esta clase de diligencias. Por tanto, no se advierte que se haya vulnerado la garantía consagrada en el artículo 76, numeral 7, literal e de la Constitución de la República.

Aun en el supuesto de que se haya vulnerado el invocado derecho constitucional, el afectado por tal vulneración sería el imputado Ángel Steven Figueroa Quiroz, quien no ha deducido acción extraordinaria de protección impugnando este hecho.

**DÉCIMA.-** El Dr. Edmundo René Boderó Cali señala que en la audiencia preliminar solicitó la exclusión de la versión del imputado, Ángel Steven Figueroa Quiroz, fundamentando tal petición en el tercer artículo innumerado agregado a continuación del artículo 226 del Código de Procedimiento Penal, norma legal que dispone lo siguiente:

“...Si se impugna la constitucionalidad o la legalidad de la evidencia, el juez de garantías penales deberá pronunciarse rechazando la objeción o aceptándola, y en este último caso declarará qué evidencias son ineficaces hasta ese momento procesal.

En el evento anterior, el juez de garantías penales preguntará al fiscal si es su decisión mantener la acusación sin contar con la evidencia que se considera ineficaz hasta ese momento; si el fiscal decide mantenerla, el juez de garantías penales dictará auto de llamamiento a juicio, en cuya etapa la Fiscalía deberá desarrollar los actos de prueba necesarios para perfeccionar y legalizar la evidencia ineficaz...”.

Respecto de tal afirmación, corresponde a la Corte Constitucional analizar lo siguiente: **a)** Consta de autos que la Instrucción Fiscal N.º 076-2008 se inició el 29 de octubre del 2008 (fojas 3), en tanto que la norma invocada por el Dr. Boderó Cali fue agregada a continuación del artículo 226 del Código Adjetivo Penal por el artículo 59 de la Ley s/n Reformatoria al Código de Procedimiento Penal y al Código Penal, publicada en el Registro Oficial (Suplemento) N.º 555 del 24 de marzo del 2009, es decir, después del inicio de la referida instrucción fiscal; **b)** La Segunda Disposición Transitoria de la Ley Reformatoria al Código de Procedimiento Penal y al Código Penal establece que: “Los procesos que actualmente se encuentren en trámite continuarán sustanciándose conforme a las reglas del Código de Procedimiento Penal vigente al tiempo de su inicio y hasta su conclusión”; en consecuencia, la audiencia preliminar celebrada en la Instrucción Fiscal N.º 076-2008 debió sujetarse a las disposiciones contenidas en el artículo 229 del Código de Procedimiento Penal antes de la publicación de la Ley Reformatoria en el Registro Oficial N.º 555 (Suplemento) del 24 de marzo del 2009, norma que no contemplaba la posibilidad de impugnar la constitucionalidad o legalidad de evidencias, mucho menos

solicitar la “exclusión de versiones”, como indebidamente se ha obrado en la tramitación de la Instrucción Fiscal N.º 076-2008.

**DÉCIMA PRIMERA.-** En cuanto al derecho consagrado en el numeral 1 del artículo 76 de la Carta Suprema, no se advierte que se haya afectado los derechos de las partes (acusador, particular e imputados), pues éstos han ejercido el derecho a la defensa sin restricciones de ninguna clase, por lo cual la acción deducida deviene en improcedente.

Si alguno de los imputados contra quienes se ha dictado auto de llamamiento a juicio plenario por el delito de asesinato (que ha causado grave alarma social), considera necesario impugnar los elementos de convicción que han servido al Fiscal para considerar que existen indicios que hagan presumir su responsabilidad en el ilícito investigado, bien pueden hacer valer sus derechos en la respectiva audiencia de juzgamiento que se efectúe dentro de la etapa de juicio plenario ante el Tribunal de Garantías Penales, ya que conforme al artículo 79 del Código de Procedimiento Penal, es en esta etapa procesal donde se debe aportar las pruebas que acrediten la supuesta recepción irregular de versiones, pues el artículo 238 del mismo cuerpo normativo (antes de la reforma del 24 de marzo de 2009) dispone que: “*las declaraciones contenidas en el auto de llamamiento a juicio no surtirán efectos irrevocables en el juicio*”.

#### IV. DECISIÓN:

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

#### SENTENCIA

1. Desechar la acción extraordinaria de protección deducida por el Dr. Edmundo René Boderó Cali.

2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con cinco votos a favor, de los doctores: Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinuesa, Nina Pacari Vega, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; siendo voto concurrente el de la doctora Nina Pacari Vega; sin contar con la presencia de los doctores Roberto Bhrunis Lemarie, Alfonso Luz Yunes, Ruth Seni Pinoargote, y Manuel Viteri Olvera, en Sesión del día jueves once de marzo del dos mil diez. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

#### VOTO CONCURRENTE DE LA JUEZA CONSTITUCIONAL DRA. NINA PACARI VEGA, EN EL CASO SIGNADO CON EL N.º. 0723-09-EP.

Por no estar de acuerdo con el criterio de fondo constante en el considerando cuarto de la sentencia dictada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el Periodo de Transición, emito mi voto concurrente en los siguientes términos.

Sin embargo, en la medida que ha sido admitida a trámite mediante providencia ejecutoriada, es necesario realizar el análisis de fondo del caso planteado.

**CUARTA.-** Consta en el proceso el auto de llamamiento a juicio plenario dictado por el Juez Primero de Garantías Penales de Manabí dentro de la Instrucción Fiscal No.076-2008 (fs.2 a 23 vta), auto resolutorio que fue apelado por los imputados en dicha instrucción y confirmado por la Primera Sala de lo Penal, Tránsito y Colusorio de la Corte Provincial de Justicia de Manabí dentro del juicio No.894-2009 (fs. 25 a 30 vta). A este respecto se debe manifestar que; el Juez al dictar el auto, cuya acción de protección se plantea, finaliza la etapa intermedia del proceso penal a fin de que este continúe en la etapa de juicio, por lo tanto el mismo no pone fin al proceso penal; la confirmación del Superior respecto del auto resolutorio lo que conlleva es la ratificación de la decisión del juez de dar paso a la siguiente etapa procesal, etapa en la cual se procederá a practicar los actos procesales necesarios para comprobar conforme a derecho la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado, para condenarlo o absolverlo, pues es recién en esta etapa de juicio en donde se efectúan los juicios de valor sobre la prueba y la correspondiente responsabilidad penal del imputado.

La Constitución de la República, al establecer las garantías básicas del debido proceso, determina en el Art. 76 numeral 3 que “*...solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento*”. Esta disposición convalida la vigencia de la seguridad jurídica que se establece en la carta magna en el Art. 82, al mencionar que esta seguridad se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

En el caso concreto, la Corte observa que el auto de llamamiento a juicio, (establecido en el Código Adjetivo Penal), no es de aquellos que la Constitución de la República, en su Art. 94, ha previsto como actuaciones judiciales sobre las cuales puede operar la acción planteada, esto es, que dicho auto no es definitivo, pues los efectos del mismo son la preclusión de una etapa procesal previamente establecida para este tipo de causas, como lo prevé las citadas disposiciones constitucionales.

En lo demás, comparto con el análisis efectuado.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Jueza Constitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por .....- f.) Ilegible.- Quito, 30 de marzo del 2010.- f.) El Secretario General.

ILUSTRE MUNICIPALIDAD DEL CANTON  
PUCARA

Resuelve:

**Considerando:**

Que la Convención sobre los Derechos del Niño y demás instrumentos internacionales de los que el Ecuador es signatario, dispone a los Estados partes la ejecución de acciones administrativas, judiciales y de toda índole que sean necesarias para la garantía y protección de derechos de niños, niñas y adolescentes con prioridad absoluta y progresiva de recursos;

Que los artículos 44, 45 y 46 de la Constitución Política de la República en vigencia reconoce a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos, otorga atención prioritaria para su desarrollo integral y les garantiza el ejercicio pleno de los derechos comunes a todo ser humano además de los específicos de su edad;

Que el Art. 341 de la propia Carta Política del Estado, establece la conformación de un Sistema nacional de inclusión y equidad social, y el desarrollo del Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia que será el encargado de asegurar el ejercicio de los derechos de niñas, niños y adolescentes, conforme lo establecido en el Código de la Niñez y Adolescencia;

Que el Código de la Niñez y Adolescencia, es el instrumento legal que garantiza los derechos de niños, niñas y adolescentes de manera especializada y establece la obligación legal de los municipios en conformar y organizar los concejos cantonales de la niñez y adolescencia y las juntas de protección de derechos como un órgano municipal integrante del sistema;

Que el Código de la Niñez y Adolescencia define y enmarca los objetivos del Sistema Nacional Descentralizado de Protección de Derechos de la Niñez y Adolescencia, estableciendo las políticas de protección integral, los roles, competencias y naturaleza jurídica de los organismos del sistema.

Que la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que en su artículo 1 dispone que la finalidad esencial del Municipio es el bien común local, entendiéndose que aquel integra preferentemente y con prioridad absoluta a niños, niñas y adolescentes del cantón;

Que el Decreto Ejecutivo 179 del 1 de junio del 2005 decreta como política de Estado la protección integral de la niñez y adolescencia;

Que el Plan Nacional Decenal de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia, la Agenda Social de la Niñez y Adolescencia “Juntos por la equidad desde el principio de la vida” y Plan de Desarrollo Cantonal, contemplan acciones específicas de los organismos del sistema en beneficio de niños, niñas y adolescentes; y,

En uso de las atribuciones legales de que se halla investido,

Expedir la siguiente: “**Ordenanza sustitutiva de conformación y funcionamiento del Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia del cantón Pucará.**”

**CAPITULO I**

**De la Organización del SNDPINA en el Cantón Pucará**

**Objetivos y Principios Rectores**

**Art. 1.-** La presente ordenanza rige la organización, conformación y funcionamiento de los organismos del Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia de Pucará, y las relaciones entre todas sus instancias tendientes a asegurar la vigencia, ejercicio, exigibilidad y restitución de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, establecidos en la Constitución, en acuerdos y convenios internacionales, en el Código de la Niñez y Adolescencia, reglamentos y la presente ordenanza.

**Art. 2.-** Son principios rectores del funcionamiento del sistema: la participación social, la descentralización y desconcentración de sus acciones, el interés superior y prioridad absoluta en recursos y derechos de la niñez y adolescencia, la motivación de todo acto administrativo y jurisdiccional, la eficiencia, la eficacia y la corresponsabilidad del Estado, la familia y la sociedad.

**CAPITULO II**

**De los Organismos de Definición, Planificación, Control y Evaluación de Políticas del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia**

**Naturaleza Jurídica y Funciones**

**Art. 3.-** El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia es un organismo colegiado, que goza de personería jurídica de derecho público y de autonomía orgánica, funcional y presupuestaria, con jurisdicción en el cantón Pucará, por lo tanto no es una dependencia municipal.

Está integrado paritariamente por representantes del Estado y de la sociedad civil y sujeto a las disposiciones establecidas en el Código de la Niñez y Adolescencia, su reglamento, las directrices emanadas del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, la presente ordenanza, y otras disposiciones de Derecho Público que regulen su funcionamiento.

**Art. 4.-** Para el cumplimiento de las funciones establecidas en el artículo 202 del CNA, el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia del cantón Pucará podrá aprobar las normas reglamentarias internas necesarias para su funcionamiento.

Las decisiones adoptadas por el organismo son obligatorias para todos sus miembros y los demás organismos públicos y privados en el territorio del cantón.

El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia trabajará articuladamente con los ministerios, ONGs y demás instituciones públicas y privadas a fin de unificar criterios y acciones en torno a la protección integral de niños, niñas y adolescentes.

**Art. 5.- De la Integración del CCNA.-** El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Pucará se encuentra integrado paritariamente por miembros del Estado y de la sociedad civil.

**Por el Estado:** Integran en CCNA en Pucará, el Alcalde de Ilustre Municipio de Pucará, un representante de la Dirección de Educación del Azuay, un representante del Ministerio de Inclusión Económica y Social del Austro, el Presidente de la Junta Parroquial de San Rafael de Zharug.

**Por la sociedad civil:** Un representante principal y un suplente de la zona baja, un representante principal y un suplente de la zona alta y un representante principal y un suplente de la zona media y un principal y suplente de la ciudad de Pucará.

**Art. 6.-** Los miembros principales y suplentes de la sociedad civil serán elegidos democráticamente por medio de colegios electorales, para lo cual el CCNA elaborará un reglamento de elecciones, el cual deberá garantizar una representación equitativa de todos los sectores sociales del cantón y una veeduría ciudadana.

Los miembros de la sociedad civil serán reelectos por una sola vez, de acuerdo al procedimiento establecido en el Reglamento de elecciones, en donde se establecerán los requisitos, inhabilidades e incompatibilidades para ser elegido miembro del Concejo Cantonal.

**Art. 7.- De la Duración en sus Funciones.-** Los representantes del sector público ante el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia notificarán a la Secretaría Ejecutiva el nombramiento de su respectivo delegado quien gozará de total poder de decisión en el cuerpo colegiado. Integrarán el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia mientras ejerzan sus funciones en la institución a la que representan y no fueren legalmente reemplazados.

Los representantes de la sociedad civil durarán tres años en sus funciones pudiendo ser reelegidos por un período igual; tendrán su respectivo suplente con la misma capacidad decisoria al momento de su principalización. Los suplentes se principalizarán en ausencia temporal a las sesiones o de manera definitiva por las causas que se establezcan en el reglamento interno que expida el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia.

**Art. 8.- De la Presidencia.-** Corresponde al Alcalde/sa, la Presidencia del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, con todas las facultades y atribuciones descritas en el reglamento interno expedido por el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia.

Ejercerá además la representación legal, judicial y extrajudicial con las competencias establecidas por la ley.

**Art. 9.- De la Vicepresidencia.-** De entre los representantes de la sociedad civil se elegirá al Vicepresidente del Concejo. El/la Vicepresidente/a durará

tres años en sus funciones pudiendo ser reelecto/a y reemplazará al Presidente en caso de ausencia.

#### De la Secretaría Ejecutiva

**Art. 10.- De la Designación del/la Secretario/a Ejecutivo/a Local.-** El/la Secretario/a Ejecutivo/a Local será nombrado para un período de tres años a periodo fijo, de conformidad con el reglamento que dicte para el efecto el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, donde constarán las inhabilidades, requisitos e incompatibilidades. Podrá ser reelegido por un período, según las disposiciones constantes en el reglamento interno.

No podrá ser designado Secretario/a Ejecutivo/a Local, quien sea miembro, delegado o suplente del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, sus cónyuges o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o los casos de nepotismo establecidos por la ley.

El/la Secretario/a Ejecutivo/a Local, será el responsable técnico y administrativo del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, sus funciones estarán descritas en el reglamento interno.

#### Articulación con otras Formas de Participación del Cantón

**Art. 11.-** El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, coordinará con el Concejo Municipal y los organismos del sistema, para la definición e implementación de las políticas públicas de protección integral de niñez y adolescencia.

**Art. 12.-** El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia trabajará articuladamente con las instituciones públicas, privadas y de la sociedad civil del cantón relacionadas con niñez y adolescencia a fin de definir prioridades en los planes, programas y proyectos. El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia y las instituciones públicas, privadas y de la sociedad civil del cantón serán consultadas con el objeto de que el Municipio reciba aportes y retroalimentación para la implementación de planes, programas o proyectos.

**Art. 13.-** El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia evaluará anualmente con el Concejo Municipal el cumplimiento de las políticas de niñez y adolescencia en el territorio del cantón.

**Art. 14.-** El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia coordinará su accionar con los demás concejos cantonales y ministerios que trabajen en temas de niñez y adolescencia para la definición implementación y evaluación de políticas sectoriales, y la calidad de las prestaciones.

**Art. 15.-** El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia coordinará con los demás organismos del Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia, la implementación y ejecución de políticas de protección integral para la niñez y adolescencia del cantón.

Para ello promoverá la priorización de recursos presupuestarios del Municipio y de las entidades de atención, así como la asistencia técnica de los organismos

especializados del SNDPINA, para la construcción de este tipo de servicios.

### CAPÍTULO III

#### Organismos de Protección, Defensa y Exigibilidad de Derechos

##### De las Juntas Cantonales de Protección de Derechos.

**Art. 16.- Naturaleza.-** Organízase la Junta Cantonal de Protección de Derechos, como un órgano municipal de nivel operativo del Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia con autonomía administrativa y funcional, que tiene como función pública la protección de los derechos individuales y colectivos de los niños, niñas y adolescentes de conformidad con el Código de la Niñez y Adolescencia.

Las unidades de Recursos Humanos y Financiera del I. Municipio realizarán todas las acciones administrativas para el otorgamiento a los miembros de los respectivos nombramientos a período fijo por tres años.

**Art. 17.- De los Miembros.-** Las juntas cantonales de protección de derechos están integradas cada una, por tres miembros principales y sus respectivos suplentes; estos últimos se principalizarán en caso de ausencia definitiva o temporal del miembro principal conforme al reglamento dictado para el efecto.

El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia elegirá a los miembros principales y suplentes conforme a lo dispuesto en el Código de la Niñez y Adolescencia, su reglamento, las directrices emanadas del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia y el reglamento de designación de miembros expedido por el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia.

### CAPÍTULO IV

#### Del Consejo Consultivo de Niños, Niñas y Adolescentes

**Art. 18.-** El Consejo Consultivo de Niños, Niñas y Adolescentes es una instancia de participación y consulta, integrado por los niños, niñas y adolescentes del cantón, conforme al proceso local que se decida para su conformación y funcionamiento.

El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia promoverá procesos de participación de niños, niñas y adolescentes, para la conformación del Consejo Consultivo Local, convocando a la comunidad, consejos estudiantiles, grupos barriales, culturales, deportivos u otras formas de organización social.

**Art. 19.-** El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia promoverá la conformación del Consejo Consultivo de Niños, Niñas y Adolescentes, como instancia obligatoria de consulta en los temas que les afecte o les interese, previa la toma de decisiones por parte del Municipio, Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, y demás organismos públicos y privados que realicen acciones relacionadas con niños, niñas y adolescentes del cantón.

### CAPÍTULO V

#### De las Defensorías Comunitarias

**Art. 20.-** Son formas de organización social y comunitaria que participan en la promoción, defensa y vigilancia de los derechos de la niñez y adolescencia en el cantón, conformadas por ciudadanos de la comunidad organizada dentro de parroquias, barrios y sectores rurales, sin que para ello requieran el reconocimiento o autorización de entidad alguna para su establecimiento y funcionamiento, pues no son instituciones u organismos.

Coordinan su actuación con la Defensoría del Pueblo y demás organismos del Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia en el cantón.

El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia impulsará la conformación de defensorías comunitarias en los barrios y comunidades del cantón, a través de procesos de participación ciudadana en espacios colectivos de discusión y promoción de derechos.

**Art. 21.-** Las defensorías comunitarias podrán intervenir en los casos de violación de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, ejercerán las acciones administrativas, judiciales y extrajudiciales que estén a su alcance cuando sea necesario.

### CAPÍTULO VI

#### De los Organismos de Ejecución del Sistema Nacional de Protección

**Art. 22.-** Los organismos de ejecución de políticas, planes, programas y proyectos son todas las entidades públicas y privadas, nacionales, regionales, provinciales y cantonales que ejecutan políticas, planes, programas, proyectos, acciones y medidas de protección y sanción en el cantón, con el propósito de asegurar la vigencia y protección de los derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes, con estricto apego a las disposiciones del Código de la Niñez y Adolescencia, las leyes de la República, reglamento y las directrices emanadas desde el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, esta ordenanza y las disposiciones de la autoridad que legitimó su funcionamiento.

Es obligación de las entidades de atención que desarrollan o ejecutan servicios, planes, programas o proyectos de atención en el cantón, garantizar que sus acciones tengan enfoque de derechos, sean universales, integrales e interculturales. El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia garantizarán que este mandato se cumpla a través del registro de entidades de atención y el Municipio a través de su competencia de organización territorial dentro del cantón.

**Art. 23.-** Las entidades de atención deberán solicitar obligatoriamente su registro y autorización de funcionamiento en el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, sin cuya autorización no podrán ejecutar ninguna actividad dentro del cantón y estarán sujetas a control, fiscalización, evaluación y sanciones establecidas por la ley en caso de incumplimiento.

Las entidades de atención pública y privada cumplirán con las obligaciones contempladas en el Art. 211 del Código de la Niñez y Adolescencia su reglamento, las resoluciones del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia y la Junta de Protección de Derechos. En caso de incumplimiento de las disposiciones, el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia impondrá las respectivas sanciones, observando el principio de proporcionalidad entre la infracción y la pena.

## CAPÍTULO VII

### De Los Recursos Económicos

**Art. 24.- Del Financiamiento del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia.-** El presupuesto para el buen funcionamiento del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia será financiado de manera preferente y prioritaria con recursos del presupuesto municipal.

**Art. 25.- Del Financiamiento de las Juntas Cantonales de Protección de Derechos.-** Los recursos necesarios para el eficiente funcionamiento de las juntas cantonales de protección de derechos constarán en el presupuesto municipal.

**Art. 26.- Del Fondo Municipal para la Protección de la Niñez y Adolescencia.-** Créase el Fondo municipal para la protección de la niñez y adolescencia del cantón Pucará, financiado con los recursos previstos en el Art. 304 del Código de la Niñez y Adolescencia.

El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia deberá dictar el Reglamento de Administración del Fondo, conforme a lo previsto en el Art. 303 del Código de la Niñez y Adolescencia y las respectivas unidades administrativas realizarán las gestiones necesarias para la constitución del fondo.

## CAPITULO VIII

### Rendición de Cuentas y Veeduría

**Art. 27.-** El Municipio, la Junta de Protección de Derechos, el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, y en general todos los organismos públicos y privados que conforman el sistema rendirán anualmente

cuentas de su accionar ante la ciudadanía y estará dirigido especialmente a niños, niñas y adolescentes del cantón.

### Disposiciones Generales:

**Primera:** Créase la partida presupuestaria para el funcionamiento permanente del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, cuyos fondos serán asignados y transferidos a dicho Concejo en el marco del presupuesto aprobado por el mismo.

**Segunda:** Créase la partida presupuestaria para el funcionamiento permanente de las juntas cantonales de protección de derechos, dentro del presupuesto de la Municipalidad.

**Tercera:** Deróguese toda normativa sobre el tema que la Ilustre Municipalidad de Pucará haya dictado al respecto con anterioridad y que especialmente contravenga las disposiciones de la presente ordenanza.

Dada en la sala de sesiones del Ilustre Concejo de Pucará, a los 14 días del mes de octubre del 2009.

f.) Sr. Wilson Pesantez Redrovan, Vice-Alcalde del Concejo.

f.) Sr. Jaime Molina Cedillo, Secretario Municipal.

**Certifico:** Que la presente ordenanza fue conocida y aprobada por el Ilustre Concejo de Pucará en dos debates, realizados en las sesiones de los días 8 y 14 del mes de octubre del 2009.

f.) Sr. Jaime Molina Cedillo, Secretario Municipal.

Ejécute y promúlguese de conformidad con la Ley de Régimen Municipal, a los 16 días del mes de octubre del 2009.

f.) Sr. Rogelio Reyes Delgado, Alcalde del cantón Pucará.

Certifico que el presente documento es fiel copia del original.- Fecha: 9-12-09.- f.) Ilegible.

# SUSCRIBASE !!



**REGISTRO OFICIAL**  
ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Av. 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez / Edificio NADER

Teléfonos: **Dirección:** 2901 629 / Fax 2542 835

Oficinas centrales y ventas: 2234 540

**Editora Nacional:** Mañosca 201 y 10 de Agosto / Teléfono: 2455 751

Distribución (Almacén): 2430 110

**Sucursal Guayaquil:** Malecón N° 1606 y Av. 10 de Agosto / Teléfono: 04 2527 107