



REGISTRO OFICIAL

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

SEGUNDO SUPLEMENTO

Año IV - Nº 787

**Quito, miércoles 12 de
Septiembre del 2012**

Valor: US\$ 1.25 + IVA

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

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

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

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

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

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

800 ejemplares -- 32 páginas

www.registroficial.gob.ec

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

SUMARIO:

Págs.

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

SENTENCIAS:

017-12-SCN-CC Niégase la consulta de constitucionalidad planteada por el Juez Décimo Cuarto de lo Civil de El Oro	1
022-12-SIS-CC Niégase la acción de incumplimiento planteada por la señora María de los Ángeles Tigreiro Ramírez	11
231-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por la Compañía Embotelladora Azuaya S.A., EASA	13
238-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección planteada por el señor José Luis Armijos Castillo	17
242-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por Carlos Villamar Carrillo, Gerente General de la Compañía Zazapac S. A.	21

GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO:

ORDENANZA MUNICIPAL:

- Cantón Lomas de Sargentillo: Sustitutiva de mercados municipales para la ocupación de locales comerciales y de las zonas de espacios públicos destinados para el funcionamiento de mercados y ferias libres	26
---	----

Quito, D. M., 21 de junio del 2012

SENTENCIA N.º 017-12-SCN-CC

CASO N.º 0054-10-CN

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional ponente: Dr. Patricio Herrera Betancourt

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

Mediante providencia del 06 de julio del 2010, el juez décimo cuarto de lo civil de El Oro resuelve suspender la tramitación de la causa y remitir el expediente N.º 0479-2010, en consulta a la Corte Constitucional, para que acorde a lo previsto en el artículo 428 de la Constitución de la República, resuelva sobre la constitucionalidad del procedimiento que hace efectivo el acto del contrato con reserva de dominio, por considerar que dicha norma legal violenta derechos constitucionales, habiendo remitido la consulta mediante oficio N.º 536-JDCCMO-2010 del 02 de agosto del 2010, recibido el 06 de agosto del 2010.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el 06 de agosto del 2010, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, certificó que en referencia a la acción N.º 0054-10-CN, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

El secretario general de la Corte Constitucional, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 81 y la Disposición Transitoria Cuarta del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, mediante oficio N.º 2249-CC-SG-2010 del 17 de agosto del 2010, remitió el presente caso al doctor Patricio Herrera Betancourt, juez constitucional ponente, quien lo recibió en su despacho el 30 de agosto del 2010 para la sustanciación correspondiente, habiendo dispuesto mediante oficio N.º 126/10/CC/III.S.H del 23 de septiembre del 2010, su remisión a la Coordinación de Sustanciación de este Organismo, siendo devuelto mediante memorando N.º 062-2011/GTS-CC de 11 de mayo del 2011, recibido en el despacho de sustanciación el 16 de mayo del 2011.

De conformidad con lo resuelto por el Pleno de la Corte Constitucional el 24 de mayo del 2010, cuya *ratio legis* se encuentra en el oficio N.º 2248-CC-SG-2011 del 25 de mayo del 2011, el juez constitucional ponente avocó conocimiento de este caso mediante providencia del 06 de junio del 2011 a las 12h00 (fojas 12 del expediente constitucional).

Norma cuya constitucionalidad se consulta

Sección V De la venta con reserva de dominio, promulgado mediante Decreto Supremo 548-CH, publicado en el Registro Oficial No. 68, de 30 de septiembre de 1963, que ha sido agregado al Título II De la compra venta del Libro Segundo De los contratos y obligaciones mercantiles en general del Código de Comercio.

“Sección V DE LA VENTA CON RESERVA DE DOMINIO

Art.- En las ventas de cosas muebles que se efectúen a plazos, cuyo valor individualizado por cada objeto, exceda del precio de Quinientos Suces, el vendedor podrá reservarse el dominio de los objetos vendidos hasta que el comprador haya pagado la totalidad del precio.

Consecuentemente, el comprador adquirirá el dominio de la cosa con el pago de la totalidad del precio, pero asumirá el riesgo de la misma desde el momento en que la reciba de poder del vendedor.

Art. ... (2).- Sólo podrán venderse bajo reserva de dominio las cosas muebles que sean susceptibles de identificarse.

Art. ... (3).- Los contratos de venta con reserva de dominio surtirán efecto entre las partes y respecto de terceros, siempre que se cumplan con los siguientes requisitos, a los que se someterán los contratantes:

a) El contrato se extenderá en tres ejemplares, dos de los cuales corresponderán al vendedor y al comprador respectivamente, y el tercero a la Oficina de Registro;

b) El contrato deberá contener los siguientes datos: nombre, apellido, profesión y domicilio del vendedor y del comprador; descripción precisa de los objetos vendidos; lugar donde se los mantendrá durante la vigencia del contrato; precio de venta; fecha de la misma, forma y condiciones de pago con la indicación de haberse emitido letras de cambio, pagarés a la orden u otro documento u obligación cualquiera que asegure el crédito, determinando si se ha constituido prenda comercial; y,

c) Dicho contrato suscribirán las partes y se lo inscribirá en el Registro de la Propiedad de la respectiva Jurisdicción, en el libro que al efecto llevará dicho funcionario.

Art. ... (4).- El Registrador de la Propiedad además de inscribir en el libro del registro el indicado contrato, archivará el tercer ejemplar que le entreguen los contratantes y sentará en las copias de éstos la correspondiente razón, lo mismo que las cesiones, modificaciones o reformas que hicieren los contratantes, pudiendo otorgar copias o certificaciones en caso de que las solicitaran.

Art. ... (5).- Los contratos de venta con reserva de dominio, causarán en el ejemplar que deberá entregarse a la Oficina de Registro, los impuestos señalados en la Ley de Timbres, y en caso de que en relación con dichos contratos se hubiere emitido letras de cambio, pagarés a la orden u otros documentos que necesariamente deben llevar los timbres respectivos, o pagar derechos especiales, no habrá lugar al pago de timbres sobre los expresados contratos, sino únicamente los que corresponden a dichos documentos a fin de evitar la duplicación del impuesto.

Art. ... (6).- La inscripción de los contratos, cancelación, modificación o cesión de los mismos, no causará derecho alguno, como tampoco los certificados, que otorgará el Registrador en papel simple.

Art. ... (7).- El comprador está obligado a notificar al vendedor el cambio de su domicilio o residencia, a más tardar dentro de los ocho días posteriores a dicho cambio; igualmente, deberá hacerse conocer cualquier

medida preventiva o de ejecución que judicialmente se intentare sobre los objetos comprendidos en el contrato de compraventa, con el objeto de que el vendedor afectado por tales medidas pueda hacer valer sus derechos.

Si las cosas comprendidas en el contrato fueren embargadas o secuestradas bastará que el vendedor comparezca ante el juez de la causa presentando el certificado del Registrador de la Propiedad, para que dentro del mismo juicio o diligencia y sin más trámite, deje sin efecto las resoluciones que hubiere expedido y ordene que las cosas vuelvan al estado anterior.

Art. ... (8).- El comprador no podrá verificar contrato alguno de venta, permuta, arrendamiento o prenda sobre lo que hubiere adquirido con reserva de dominio, sin haber pagado la totalidad del precio, salvo el caso que el vendedor le autorizare expresamente por escrito para ello. Tales contratos serán nulos y no darán derecho alguno a terceros por ningún concepto; como tampoco, podrá sacarse fuera del País los objetos, ni entregar a otras personas sin la mencionada autorización.

En caso de que el comprador violare las presentes disposiciones quedará sujeto a la pena de dos meses a tres años de prisión, que se la aplicará mediante enjuiciamiento penal en la forma prevista en el inciso tercero del artículo que se agrega después del 549 (575) del Código Penal de acuerdo con el Art. 8 del Decreto por el que se reforma los Códigos de Comercio y Penal. Sin perjuicio de esta pena el vendedor podrá exigir de terceros la entrega de la cosa vendida de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 14 de los innumerados de este Decreto, y además demandar al comprador el pago inmediato de la totalidad del precio.

El tercero que impugnare el derecho del vendedor, deberá constituir garantía suficiente para asegurar la entrega de la cosa vendida y el pago de los daños y perjuicios causados por la medida decretada, en caso de que no se aceptare caución. Si la impugnación presentada fuere de mala fe, pagará además al vendedor una indemnización de quinientos a tres mil sucres que determinará el Juez junto con la condena en costas, de acuerdo con la cuantía del juicio.

Quedará sometido a las sanciones previstas en este artículo el comprador que dolosamente hiciere desaparecer las cosas adquiridas con reserva de dominio, que las deteriorare o destruyere, que alterare las marcas, números, señales o que por cualquier medio impidiere su identificación.

Art. ... (9).- Si el comprador no pagare la cuota o cuotas establecidas en el contrato, o si vencido el plazo no cancelare lo que estuviere adeudando, la cosa vendida volverá a poder del vendedor, siguiendo el procedimiento señalado en el Art. 14 antes indicado.

Podrá pactarse que en el caso de incumplimiento en la cancelación total del precio, las cuotas parciales pagadas en concepto del mismo, queden en beneficio del vendedor a título de indemnización pero ésta en ningún caso podrá exceder de la tercera parte del

precio fijado en el contrato, incluida la cuota de contado; si las cantidades abonadas excedieren de la tercera parte, el vendedor devolverá dicho exceso al comprador.

Sin embargo del vencimiento estipulado en el contrato, según el plazo fijado, el comprador podrá recuperar los objetos adquiridos si dentro de los quince días posteriores a dicho vencimiento se pone al día en el pago de las cuotas u ofrece garantía suficiente a satisfacción del vendedor.

Art. ... (10).- Si el vendedor lo prefriere podrá pedir al Juez que disponga el remate de los objetos vendidos con reserva de dominio de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 596 del Código de Comercio y las disposiciones pertinentes del Código de Procedimiento Civil, pudiendo además proceder conforme al trámite establecido para el remate de la prenda comercial.

El producto del remate se aplicará al pago de las cuotas vencidas y se cubrirá además los gastos del remate, debiendo entregarse al comprador el saldo que hubiere. Si dicho producto no alcanzare a cubrir el valor del crédito, el vendedor podrá iniciar una nueva acción contra el comprador para obtener la cancelación del saldo que le quedare adeudando, inclusive los gastos judiciales.

Art. ... (11).- Cuando por incumplimiento del comprador, los objetos vendidos con reserva de dominio, volvieren a poder del vendedor, el aumento del valor de aquéllos, y los que se adhirieren o incorporare por cualquier concepto quedará en beneficio del vendedor.

Art. ... (12).- En caso de quiebra o concurso de acreedores del comprador, el vendedor podrá pedir que la cosa vendida vuelva a su poder, procediendo conforme a lo dispuesto en el Art. 14 antes indicado, en cuyo caso los acreedores se sustituirán en los derechos del comprador, pudiendo ellos conservar las cosas vendidas con reserva de dominio pagando al vendedor las cuotas vencidas y la totalidad de los gastos a que hubiere lugar.

Art. ... (13).- El vendedor puede oponerse al embargo o secuestro de las cosas vendidas con reserva de dominio que hubieren solicitado los acreedores del comprador o un tercero, presentando el contrato de venta debidamente registrado, y un certificado otorgado por el Registrador, del que aparezca que el contrato no ha sido cancelado y subsiste la obligación.

Art. ... (14).- El vendedor que hiciere uso del derecho que le concede la Ley, acudirá al Juez competente presentando el respectivo contrato y el certificado otorgado por el Registrador, y una vez que el Juez observare que dicho contrato cumple con los requisitos esenciales, dispondrá que uno de los alguaciles aprehenda las cosas materia del contrato donde quiera que se encuentren y las entregue al vendedor.

Art. ... (15).- Si la cosa adquirida con reserva de dominio, estando asegurada por el comprador pereciere, se deteriorare o fuere afectada de tal manera

que haya lugar al pago de una indemnización de seguros, el vendedor podrá cobrar las cantidades debidas por los aseguradores, como si se tratara de un acreedor prendario.

Art. ... (16).- La cesión de los créditos del vendedor contra el comprador incluye el dominio reservado y todos los derechos y acciones que esta ley otorgue al vendedor; el traspaso se efectuará con la entrega del contrato, en el que se hará constar la transferencia, con determinación de la fecha, el nombre del cesionario y la firma del acreedor cedente, pero no surtirá efecto respecto del deudor, ni de terceros, sino en virtud de la notificación al comprador, que se hará en la forma prevista en el Art. 96 (95) del Código de Procedimiento Civil.

Toda transferencia se registrará en el correspondiente libro del Registrador de la Propiedad, debiendo además sentarse en el correspondiente Contrato la razón de haber sido registrada.

Art. ... (17).- Las acciones previstas en esta Ley prescribirán en el plazo de tres años contados a partir de la fecha del vencimiento del pago del precio de la cosa vendida con reserva de dominio.

La prescripción se interrumpirá con la presentación de la demanda.

Art. ... (18).- Las acciones legales provenientes de la aplicación de la presente Ley, en todo aquello que no se hubiere expresamente establecido, se sustanciarán en juicio verbal sumario”.

Petición de consulta de constitucionalidad

La presente consulta de constitucionalidad tiene como antecedente el juicio especial de embargo y remate signado con el N.º 479-2010 presentado el 14 de abril del 2010 y sustanciado ante el juez (e) décimo cuarto de lo civil de El Oro, propuesto por el señor Bayardo Omar Burbano Araujo, en su calidad de procurador judicial de la compañía GMAC DEL ECUADOR S. A., en contra de la señora Lastenia Manzanillas Enríquez y Jaime Arturo Álvarez Sivisapa (foja 16 del expediente del juicio 479-2010).

Juicio especial de embargo y remate propuesto sobre la base del “Contrato de Compra-Venta con Reserva de Dominio” suscrito por el Ing. Galo Farfán Macías, gerente de sucursal de la Compañía E. MAULME C. A., en calidad de vendedor, y Lastenia Manzanillas Enríquez y Jaime Arturo Álvarez Sivisapa en calidad de compradores el 30 de septiembre del 2008, con reconocimiento notarial de firmas del 16 de octubre del 2008 e inscrito en el Registro Mercantil del cantón Machala el 23 de octubre del 2008 (fojas 2 a 4 del expediente del juicio N.º 479-2010) y cedido a la Compañía GMAC DEL ECUADOR S. A. el 30 de septiembre del 2008, con reconocimiento notarial de firmas del 16 de octubre del 2008 e inscrito en el Registro Mercantil del cantón Machala el 23 de octubre del 2008 (fojas 5 a 6 del expediente del juicio N.º 479-2010).

Conforme se desprende de la demanda interpuesta, el actor amparado en el contrato de compraventa con reserva de

dominio suscrito y en su calidad de vendedor da por vencido el plazo previsto para el pago a los deudores, y solicita al juez que se practique la diligencia de embargo del vehículo materia del litigio, para que con su producto se pague al demandante, debiendo para el efecto seguirse el trámite previsto en la Sección V, del Título II del Libro Segundo del Código de Comercio, en concordancia con los artículos 596 y 573 ibídem (foja 15 y vuelta del expediente del juicio N.º 479-2010)

Interpuesta la demanda, el juez (e) décimo cuarto de lo civil de El Oro, mediante providencia del 22 de abril del 2010, avoca conocimiento de la presente causa, califica y admite a trámite la demanda. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 573 y 596 del Código de Comercio dispone el embargo, remate y avalúo del vehículo marca Chevrolet, modelo LUV D-MAX 2.4L CD TM 4X2. Adicionalmente, ordena la citación a los demandados, señores Lastenia Manzanillas Enríquez y Jaime Arturo Álvarez Sivisapa, en los domicilios indicados en la demanda (foja 17 del expediente del juicio N.º 479-2010); constando el acta de embargo, con fecha 26 de abril del 2010, en la cual se deja constancia del embargo del vehículo, materia del proceso, el cual es entregado al depositario judicial, Sr. Pablo Carrión (foja 20 del expediente del juicio N.º 479-2010).

Mediante escrito presentado el 07 de junio del 2010, comparece la demandada, Lastenia Manzanillas Enríquez, manifestando que el 30 de septiembre del 2008 suscribieron un contrato de compraventa con reserva de dominio, en el cual se estipulaba que en caso de que el comprador incumpla con el pago de una o más cuotas consecutivas o alternas, se genera el derecho para que el vendedor dé por vencido el plazo previsto para el pago y pueda demandar el pago de todo el saldo adeudado en la forma prevista por la ley, disposición contractual que tiene su fundamento en el Código de Comercio, mismo que contiene artículos caducos, en relación con la nueva Constitución, y por tanto contraviene expresas disposiciones constitucionales, como son los principios contenidos en los numerales 3, 4 y 8 del artículo 11, 75 y 76 numeral 7 literales **a**, **b** y **c** de la Constitución de la República. En consecuencia, consideran los comparecientes que para declararse de plazo vencido debió haberseles notificado del incumplimiento del contrato, dándoles el derecho al debido proceso y a la legítima defensa. Si luego de incumplido el plazo otorgado por la notificación no lo hacían, en ese momento debió aplicarse las disposiciones constantes en los artículos 573 y 596 del Código de Comercio. A pesar de lo manifestado, al pretenderse aplicar dichas disposiciones, resulta caduco su cumplimiento, puesto que violan expresas disposiciones constitucionales. Por lo expuesto, solicita al juez disponer la suspensión del embargo, remate y avalúo de la prenda, y se ordena la inmediata entrega del bien a favor de los comparecientes, por haberse incumplido y vulnerado expresas disposiciones constitucionales. Además, considera que de ser necesario se consulte a la Corte Constitucional, respecto de sus alegaciones (fojas 25 y 26 del expediente del juicio N.º 479-2010).

Con estos antecedentes, el juez de la causa, mediante providencia del 06 de julio del 2010, tomando en consideración el pedido de consulta formulado por la demandada Lastenia Manzanillas Enríquez, expresa que:

“...Del análisis relativo al procedimiento que se dispone para esta clase de acciones, se establece un procedimiento sumarísimo, en que en solo acto judicial se procede a resolver el derecho del actor y a disponer el embargo y remate del bien sujeto a reserva de dominio, de tal manera que por voluntad unilateral del vendedor se procede a declarar resuelto el contrato sin que medie ninguna forma de defensa para el comprador

... en el caso del vencimiento del plazo contractual no habría ninguna contradicción como si se produce por el no pago de una o varias cuotas, aquí se produce un problema de contradicción entre la norma ley con la norma constitucional puesto que el Art. 75 de la Constitución establece que “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión...”, evidentemente que al dictarse un auto de resolución inicial en que judicialmente sin la presencia de la contra parte se da por resuelto un contrato y lo que es mas se procede a ejecutar el mismo disponiendo el embargo y remate del bien que motiva la compra venta con reserva de dominio, se determina también la contradicción , o mejor dicho la vulneración de lo que establece el Art. 76 de la misma Constitución que empieza por indicar que “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...” en el numeral 1 de la indicada norma constitucional también se señala “Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes”, evidentemente que estos derechos por mandato expreso del numeral 7 de la misma norma constitucional que señala “El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.- b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa; y, c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones”

...no otorgarse el legítimo derecho a la defensa desde el acto inicial de un proceso, evidentemente produciría como efecto que se vulneren las normas de garantías de rango constitucional como las mencionadas en líneas anteriores, puesto que pone en desventaja al demandado o comprador, que se somete al arbitrio de una norma legal que de forma sumarísima juzga un derecho con sujeción a una ley incorporada al Código de Comercio, articulada mediante un “decreto supremo” que efectivamente vuelve sustancialmente improcedente el derecho que le corresponde en este caso a la peticionaria

...en consecuencia dispongo que por la duda razonable y motivada expuesta en líneas anteriores, y por considerar que la norma jurídica, sobre todo el Art. innumerado 9 del procedimiento para el caso de la venta con reserva de dominio violentan derechos constitucionales y de derechos humanos, dispongo suspender la presente causa y enviar mediante CONSULTA el expediente a la Corte Constitucional,

para que absuelva sobre la Constitucionalidad del procedimiento que hace efectivo el acto del contrato con reserva de dominio” (fojas 30 a 31 del expediente del juicio No. 479-2010).

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte

El Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo previsto en los artículos 428 y 429 de la Constitución de la República, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 142 y 191 literal **b** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y, el artículo 3 numeral 6 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Legitimación activa

El juez décimo cuarto de lo civil de El Oro se encuentra legitimado para interponer la presente consulta de constitucionalidad, de conformidad con lo establecido en los artículos 428 inciso primero primera parte de la Constitución de la República; 142 inciso segundo primera parte de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, e inciso segundo primera parte del artículo 4 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Análisis constitucional

De los antecedentes expuestos se infiere que corresponde a la Corte Constitucional determinar si las normas legales contenidas en la Sección V “De la Venta con Reserva de Dominio”, del Título II, del Libro Segundo del Código de Comercio, agregada por el Decreto Supremo N.º 548-CH, publicado en el Registro Oficial N.º 68 del 30 de septiembre de 1963, se encuentra o no en contradicción con los derechos constitucionales a la tutela efectiva, imparcial y expedita, y al debido proceso, consagrados en los artículos 75 y 76 de la Constitución de la República.

La duda razonable del juez de instancia surge por considerar que no se otorga al comprador el legítimo derecho a la defensa, al dictarse el auto de resolución inicial sin su presencia, teniendo que someterse al arbitrio de una norma legal que de forma sumarísima juzga un derecho, es decir, se da por resuelto el contrato y se procede a ejecutar el embargo y posterior remate del bien que motiva la compraventa con reserva de dominio, que trae como consecuencia la vulneración de los derechos constitucionales a la tutela efectiva y al debido proceso. Así, considera que el artículo innumerado (9) contenido en el artículo 1 del Decreto Supremo N.º 548-CH, viola, a más de los derechos constitucionales mencionados, otros principios constitucionales como la contradicción, la inmediación procesal, entre otros.

En este orden, previo a resolver el tema central, conviene precisar que las normas legales, motivo de la presente consulta, entraron en vigencia el 30 de septiembre de 1963, fecha de publicación de las reformas al Código de Comercio en el Registro Oficial N.º 68, es decir, bajo el

amparo de la Constitución de la República (Codificación) de 1960, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 356 del 6 de noviembre de 1961. El análisis de constitucionalidad de la norma se realizará tomando en consideración el actual ordenamiento constitucional, por expresa disposición de la Constitución promulgada en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, que al momento de derogar la Constitución Política de 1998 y toda norma contraria al nuevo texto constitucional, estableció que el resto del ordenamiento permanecerá vigente en cuanto no sea contrario a la Constitución.

En consecuencia, esta Corte se pronunciará previamente sobre la naturaleza del contrato de compraventa con reserva de dominio, para posteriormente analizar la presunta contradicción de la norma legal aludida y los artículos 75 y 76 de la Constitución de la República, para lo cual responderemos las siguientes interrogantes:

1) ¿Cuál es la naturaleza del contrato de compraventa con reserva de dominio?

En nuestro ordenamiento jurídico, una de las formas de adquirir la propiedad de los bienes es la tradición, conforme lo dispuesto en el artículo 686 de la Codificación del Código Civil, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 46 del 24 de junio del 2005, que establece: “La tradición es un modo de adquirir el dominio de las cosas, y consiste en la entrega que el dueño hace de ellas a otro, habiendo, por una parte, la facultad e intención de transferir el dominio, y por otra, la capacidad e intención de adquirirlo. Lo que se dice del dominio se extiende a todos los otros derechos reales”. De esta forma, la norma civil prescribe que para que valga la tradición se requiere un título translativo de dominio, como el de venta, permuta, donación, etc.,¹ distinguiendo entre la tradición de bienes muebles e inmuebles, en cuyo caso esta opera de forma distinta.

No obstante lo señalado, si bien la regla general es que una vez verificada la entrega por parte del vendedor se transfiera el dominio de la cosa vendida, se puede establecer que el vendedor se reserve el dominio del bien hasta tanto se verifique el pago o hasta el cumplimiento de una condición. Este pacto que realizan las partes intervinientes voluntariamente se denomina “venta con reserva de dominio”.

La venta con reserva de dominio: “es un acuerdo entre el vendedor y comprador, incorporado al contrato de compraventa, por el cual se dispone que la transferencia de la propiedad no queda perfeccionada con la entrega material de la cosa, sino en una época posterior. Esto es, se difiere la tradición de la cosa a una fecha posterior a la entrega; dicha fecha es aquella en que el comprador cancele la última cuota del precio”². La misma se encuentra prevista en la Sección V del Título II, “De la compraventa”, del Libro Segundo “De los contratos y obligaciones mercantiles en

general” del Código de Comercio, en los siguientes términos: “Art. ... (1).- En las ventas de cosas muebles que se efectúen a plazos, cuyo valor individualizado por cada objeto, exceda del precio de Quinientos Suces, el vendedor podrá reservarse el dominio de los objetos vendidos hasta que el comprador haya pagado la totalidad del precio. Consecuentemente, el comprador adquirirá el dominio de la cosa con el pago de la totalidad del precio, pero asumirá el riesgo de la misma desde el momento en que la reciba de poder del vendedor”.

En este sentido, el *pactum reservati dominii* o venta con reserva de dominio existe cuando el vendedor se reserva la propiedad de las cosas muebles cuya venta se realiza a plazo, hasta tanto el comprador pague la totalidad del precio. Sin embargo, cabe aclarar que el comprador hace uso de la cosa mueble, pero debe asumir el riesgo de la misma. En otras palabras, el vendedor no transfiere el dominio del bien mueble hasta que el comprador no cancele el precio pactado por completo. Así, la compraventa con reserva de dominio se perfecciona desde la fecha de celebración del contrato, pero su real efecto o transmisión de la propiedad queda diferida hasta el pago de la obligación en su totalidad; mientras tanto, el comprador goza únicamente de la posesión del bien, con las limitaciones constantes en el contrato, puesto que no puede disponer de la cosa o enajenarla.

En caso de falta de pago de la cuota o cuotas establecidas en el contrato, por parte del comprador, conforme lo previsto en el artículo innumerado 9, la cosa volverá a poder del vendedor, siguiendo para el efecto el procedimiento previsto en el artículo innumerado 14. En este caso, la falta del comprador en el cumplimiento del pago de las cuotas pactadas da lugar a que el vendedor pueda recuperar el bien, a través de un procedimiento sumario. Específicamente, el artículo referido establece: “Art. ... (14).- El vendedor que hiciere uso del derecho que le concede la Ley, acudirá al Juez competente presentando el respectivo contrato y el certificado otorgado por el Registrador, y una vez que el Juez observare que dicho contrato cumple con los requisitos esenciales, dispondrá que uno de los alguaciles aprehenda las cosas materia del contrato donde quiera que se encuentren y las entregue al vendedor”.

De esta forma, la venta con reserva de dominio se constituye en una garantía a favor del vendedor, puesto que este queda protegido por la norma legal señalada, al conservar la propiedad del bien materia de la venta, aunque no su tenencia, que queda en manos del comprador.

Ahora bien, si el comprador no pagare la cuota o cuotas establecidas en el contrato o si vencido el plazo no cancela la deuda, el vendedor puede a su elección: solicitar al juez conforme lo establecido en los artículos innumerados 9 primer inciso y 14, disponga la aprehensión y entrega de la cosa materia del contrato; o conforme a lo previsto en el artículo innumerado 10, pedir el embargo y remate de la misma, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 596 del Código de Comercio y demás disposiciones pertinentes del Código de Procedimiento Civil, pudiendo además proceder conforme al trámite establecido para el remate de la prenda comercial. En este caso, el fruto del remate servirá para el pago de las cuotas vencidas y demás gastos, debiendo

¹ Ver artículo 691 del Código Civil.

² Edgar Guillermo Escobar Vélez, *La Compraventa Civil y Comercial*, Medellín, Editora Jurídica de Colombia, 1991, p. 288.

entregar la diferencia al comprador. Si por el contrario, el valor del remate fuere insuficiente, el vendedor tiene la facultad de iniciar una nueva acción en contra del comprador para obtener la cancelación total de su acreencia.

Entonces se aclara que el vendedor tiene dos vías para recuperar el bien: la primera establecida en el artículo innumerado 9 inciso primero, en concordancia con el artículo innumerado 14 que le faculta a solicitar al juez la aprehensión y entrega de la cosa; y, la segunda prevista en el artículo innumerado 10, mediante la cual se requiere el embargo y remate del bien para con su producto cancelar la deuda, en cuyo caso, el comprador puede recuperar el bien pagando la totalidad de la deuda, hasta antes de que se verifique el remate. En los dos eventos, el comprador puede recuperar los objetos adquiridos si cancela lo adeudado u ofrece garantía suficiente a satisfacción del vendedor.

En suma, la venta con reserva de dominio es una cláusula incorporada en el contrato de compraventa de bienes, mediante la cual se pacta que el vendedor conservará la propiedad del bien hasta el pago de la totalidad de precio por parte del comprador. De esta forma, se acuerda que en caso de falta de pago de una o más cuotas, el vendedor tendrá derecho a recuperar el bien vendido. En tal sentido, la compraventa se perfecciona o consolida cuando se verifica el pago total del precio del bien, caso contrario, el vendedor puede recuperar el mismo. Para la doctrina, este tipo de cláusulas en la compraventa mercantil constituyen una garantía real que asegura el pago del precio. Esto se explica, puesto que se aplaza la transmisión de la propiedad del bien a un momento posterior (plazo) siempre y cuando el comprador cumpla con el pago de las cuotas, de tal forma que una vez cumplido el plazo y verificado el pago de la totalidad del precio, el vendedor no puede retener el bien, y la compraventa se consolida con la real transmisión del dominio.

Por tanto, el vendedor será propietario del bien, limitado a entregar al comprador el uso y goce del mismo, con la obligación de no transferir la propiedad a otra persona. Por su parte, el comprador no puede celebrar contrato alguno de venta, permuta, arrendamiento o prenda sobre el bien adquirido con reserva de dominio, sin que previamente haya cancelado la totalidad del precio, salvo que el vendedor le autorice expresamente por escrito; si lo hace, tales contratos serán nulos y no darán derecho alguno a terceros. Adicionalmente, el comprador está impedido de desaparecer, deteriorar, destruir o alterar las cosas adquiridas con reserva de dominio, bajo pena de 2 meses a 3 años de prisión³.

La validez de la venta con reserva de dominio no está en discusión, ha sido ampliamente debatida y utilizada, principalmente, en la compraventa de vehículos, permitiendo al comprador la adquisición y el uso del bien, siempre y cuando cumpla con el pago integral del precio a plazo, facultando al vendedor recuperar el bien vendido, para cubrir las cuotas vencidas. Inclusive, en este evento, se estipula que en caso de incumplimiento en la cancelación total del precio, las cuotas parciales pagadas en concepto del mismo, queden en beneficio del vendedor a título de indemnización, pero esta en ningún caso podrá exceder de la tercera parte del precio fijado en el contrato, incluida la cuota de contado; si las cantidades abonadas excedieren de

la tercera parte, el vendedor devolverá dicho exceso al comprador⁴.

2) El procedimiento previsto en el Código de Comercio para hacer efectivo el acto de contrato de compra venta con reserva de dominio, ¿afecta a la tutela judicial efectiva contemplada en el artículo 75 de la Constitución, o limita el derecho a la defensa como garantía del debido proceso prevista en el artículo 76 numeral 7 literales a, b y c de la Constitución de la República?

El objeto de la consulta es establecer si el procedimiento previsto para recuperar o rematar el bien materia de la venta con reserva de dominio por parte del vendedor, afecta a la tutela judicial efectiva o limita el derecho a la defensa. A juicio del juez de instancia, las normas demandadas no conceden al comprador el derecho a la defensa desde el acto inicial del proceso, y en consecuencia, lo dejaría en indefensión.

En este punto, es justificable la duda del juzgador al considerar que se limita el derecho de defensa del comprador al no formar parte del proceso desde el acto inicial. Sin embargo, conviene determinar si efectivamente estos argumentos son ciertos. De la lectura de la Sección V, del Título II del Libro Segundo del Código de Comercio agregada mediante Decreto Supremo N.º 548-CH, se desprende que el legislador de aquella época incorporó la venta con reserva de dominio, dentro del contrato de compraventa, la misma que constituye una garantía para el cobro de la totalidad del precio pactado, a favor del vendedor.

Por tanto, la adopción de esta forma de contratación en la legislación ecuatoriana no es arbitraria, por el contrario, surge de la necesidad de regular las distintas formas de contratación a crédito, para brindar justamente a las personas seguridad jurídica y garantizar los derechos de las partes y de terceros interesados. Todo esto en conciliación con la libertad de contratación y la autonomía de voluntad privada previstos en el artículo 66 numeral 16 y numeral 29 literal **d** de la Constitución, que disponen:

“Art. 66.- Se reconoce y garantiza a las personas:

16. El derecho a la libertad de contratación.

29. Los derechos de libertad también incluyen:

d) Que ninguna persona pueda ser obligada a hacer algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley”.

³ Ver artículo innumerado (8) del artículo 1 del Decreto Supremo No. 548-CH, publicado en el Registro Oficial No. 68, de 30 de septiembre de 1963, que reformó el Código de Comercio.

⁴ Ver segundo inciso del artículo innumerado (9), agregado por el artículo 1 del Decreto Supremo No. 548-CH, publicado en el Registro Oficial No. 68, de 30 de septiembre de 1963, que reformó el Código de Comercio.

En este punto, cabe enfatizar que en el “Contrato de Compra-Venta con Reserva de Dominio” suscrito entre la Compañía E. MAULME C. A., en calidad de vendedor, y Lastenia Manzanillas Enríquez y Jaime Arturo Álvarez Sivilisapa en calidad de compradores, y cedido a la Compañía GMAC DEL ECUADOR S. A. (fojas 2 a 6 del expediente del juicio N.º 479-2010) constan las siguientes cláusulas:

“SEGUNDA: PRECIO Y FORMA DE PAGO (...) 2.d.- Vencimiento anticipado.- En caso de que EL COMPRADOR incumpla con el pago de una o más cuotas consecutivas o alternas, se genera el derecho para que EL VENDEDOR, dé por vencido por el plazo previsto para el pago y puede demandar el pago de todo el saldo adeudado en la forma prevista por la Ley. En este supuesto, EL VENDEDOR podrá optar a su sola conveniencia por demandar a) la aprehensión y restitución de EL VEHÍCULO; o, b) el embargo y remate de EL VEHÍCULO (...)

QUINTA: RESERVA DE DOMINIO.- EL VENDEDOR se reserva el dominio de EL VEHÍCULO hasta que EL COMPRADOR haya pagado la totalidad del Saldo Deudor, pudiendo EL VENDEDOR ceder el dominio a una tercera compañía. EL COMPRADOR adquirirá el dominio, esto es será dueño de EL VEHÍCULO, únicamente cuando haya pagado la totalidad del Saldo Deudor, y podrá entonces solicitar que EL VENDEDOR le otorgue el correspondiente título de propiedad. Sin embargo, EL COMPRADOR asume los riesgos de EL VEHÍCULO desde la fecha de suscripción de este Contrato por haberlo recibido de EL VENDEDOR. En consecuencia, EL COMPRADOR no podrá efectuar contrato alguno de venta, promesa de venta, permuta, arrendamiento, prenda, comodato, etc., ni en general ningún otro que importe la disposición o gravamen del EL VEHÍCULO mientras, como queda dicho anteriormente, no se haya pagado la totalidad de las obligaciones expresadas en este Contrato y el Pagaré a la Orden que instrumentan las partes por el crédito que se ha concedido.

SÉPTIMA: LEGISLACIÓN.-En todo lo no previsto en este Contrato, las partes se someten a la Sección V del Título II del Libro Segundo del Código de Comercio “De la venta con Reserva de Dominio” y más normas vigentes a la fecha de suscripción del presente Contrato”.

Ahora bien, el análisis se debe centrar en examinar si las normas demandadas afectan la tutela judicial efectiva contemplada en el artículo 75 de la Constitución, o limitan el derecho a la defensa como garantía del debido proceso, contenida en el artículo 76 numeral 7 literales **a**, **b** y **c** de la Constitución.

En este orden, cabe examinar la primera vía con la que cuenta el vendedor, esto es, la prevista en el artículo innumerado 9, que conforme se mencionó, determina la posibilidad de que si el comprador no pague la cuota o cuotas establecidas en el contrato o si vencido el plazo no cancelare lo que estuviere adeudando, la cosa vendida

volverá a poder del vendedor, siguiendo el procedimiento señalado en el artículo innumerado 14 del Decreto Supremo 548-CH que le faculta al vendedor a acudir al Juez competente para solicitar la aprehensión y entrega de la cosa materia de la venta con reserva de dominio. Para el efecto, el vendedor debe presentar el respectivo contrato de venta con reserva de dominio y el certificado otorgado por el registrador. La tarea del juez en este tipo de procesos breves, consiste en vigilar el cumplimiento de lo previamente establecido por la propia voluntad de las partes que se someten a este tipo de procedimiento, y proceder conforme la norma pertinente, sin que por ello se afecte a la tutela judicial efectiva ni se vulnere derechos constitucionales de ninguna de las partes, pues estas por su propia y libre determinación se han sometido a este trámite especial.

En cuanto a la segunda vía, esta es la posibilidad que el vendedor solicite al juez competente el embargo y remate del bien materia de la venta con reserva de dominio, para cubrir el monto de la deuda, conforme lo dispuesto en el artículo innumerado 10, que prevé:

“Art. ...- Si el vendedor lo prefiere podrá pedir al Juez que disponga el remate de los objetos vendidos con reserva de dominio de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 596 del Código de Comercio y las disposiciones pertinentes del Código de Procedimiento Civil, pudiendo además proceder conforme al trámite establecido para el remate de la prenda comercial.

El producto del remate se aplicará al pago de las cuotas vencidas y se cubrirá además los gastos del remate, debiendo entregarse al comprador el saldo que hubiere. Si dicho producto no alcanzare a cubrir el valor del crédito, el vendedor podrá iniciar una nueva acción contra el comprador para obtener la cancelación del saldo que le quedare adeudando, inclusive los gastos judiciales”.

De su texto podemos colegir que el embargo y remate estará sujeto al trámite previsto en el artículo 596 del Código de Comercio, y demás disposiciones pertinentes del Código de Procedimiento Civil, además de disponer que se podrá proceder conforme al trámite establecido para el remate de la prenda comercial. Es decir, las normas demandadas realizan una remisión obligatoria al Código de Comercio y al Código de Procedimiento Civil, dejando establecido que para el caso de requerirse el remate del bien, se deberá observar el procedimiento previsto en dichos cuerpos legales.

No obstante lo señalado, dicha remisión legal que contiene la norma materia de la presente consulta, obliga a esta Corte a analizar los artículos 596 y 573 del Código de Comercio, que guiarán el procedimiento del embargo y remate del bien objeto de la venta con reserva de dominio. Así, el artículo 596 del Código de Comercio, establece:

“Art. 596.- Si no se paga el crédito a su vencimiento, el acreedor puede pedir al juez el remate de los objetos - empenados. Acompañará a su solicitud el respectivo contrato y un certificado del Registrador de la Propiedad que acredite que aún no ha sido cancelado.

Cumplidos estos requisitos, el juez ordenará el embargo de la prenda y su venta en pública subasta conforme al Art. 573. Si los frutos empeñados no se han cosechado todavía, ni se han realizado los aumentos dados en prenda, se embargarán las sementeras, los animales, las máquinas, los árboles y demás objetos cuyos productos son materia de la prenda.

Se notificará al deudor la orden de embargo. El procedimiento no podrá suspenderse, si el deudor no consigna en pago el valor de la deuda, intereses y costas". (Énfasis agregado).

Conforme se desprende de su texto, una vez que el juez ordene el embargo de la prenda y su venta en pública subasta conforme el artículo 596, se debe notificar al deudor la orden de embargo, acto procesal esencial para garantizar a las partes procesales el debido proceso, y fundamentalmente el derecho a la defensa, conforme el artículo 76 numeral 7 literales a, b y c de la Constitución, y que se operativiza conforme el artículo 573 ibídem, relativo a la prenda comercial ordinaria, que establece:

"Art. 573.-El contrato de prenda se extenderá en dos ejemplares, debiendo el acreedor conservar el original y entregar al deudor el duplicado.

En el original constarán las condiciones del préstamo, la cantidad prestada, el interés, el plazo y la designación de la especie dada en prenda. El duplicado constará de los mismos detalles y se denominará "Resguardo".

Ambos títulos serán negociables antes de su vencimiento, sin más formalidad que el endoso respectivo, y los endosatarios se sustituirán de hecho en los derechos y obligaciones de los endosantes, quedando siempre dichos endosantes responsables del cumplimiento de las obligaciones directamente.

La cancelación y los abonos en un documento de prenda pretoria deberán hacerse en ambos ejemplares, de suerte que no valdrá la anotación del uno sin la correspondiente anotación en el otro.

En caso de pérdida, extravío o destrucción de cualquiera de los dos documentos, se extenderán duplicados, llenando las mismas formalidades que para el otorgamiento de cualquier otro título de crédito.

Ambos documentos se extenderán en el papel sellado correspondiente, como si fueran pagarés, pudiéndose habilitar el papel común con el empleo de timbres móviles.

Vencido el plazo de la prenda, el acreedor, sin necesidad de notificación alguna al deudor, pedirá al juez la venta en subasta pública del objeto materia de la prenda, y el la decretará, haciendo que un corredor, o en su defecto un agente de negocios, practique el avalúo; y mandará publicar en un periódico de la localidad o, en su caso, por carteles fijados en la puerta del juzgado, un aviso de la subasta, por tres días.

El aviso contendrá la designación de la prenda y su avalúo. Pasados los tres días, el juez venderá la prenda al mejor postor y entregará el valor debido al acreedor, con más los gastos de estas diligencias y los intereses de los tres días; y el saldo, si lo hubiere, lo depositará a la orden del deudor prendario.

Si el producto de la subasta no alcanzare a cubrir los gastos, los intereses de los tres días y el valor de la deuda, el acreedor podrá repetir contra el deudor, por el saldo.

Vendida la prenda, se declarará cancelado el resguardo que existiere en manos del deudor o de algún cesionario, y el juez lo hará publicar y dará de ello una constancia al acreedor.

La falsificación o alteración de un contrato de prenda será sancionada con las mismas penas impuestas a los falsificadores de moneda.

No se admitirá oposición alguna para la venta de la prenda cuyo plazo haya vencido.

En cualquier estado de este procedimiento, se podrá suspenderlo, si se consigna ante el juez el valor de la deuda, sus gastos e intereses. El juez entregará estos valores al acreedor, y recabará de el la prenda y el documento cancelado". (Énfasis agregado).

El inciso séptimo del artículo 573 del Código de Comercio prevé que vencido el plazo de la prenda, el acreedor "sin necesidad de notificación alguna al deudor" pedirá al juez la venta en "subasta pública" del objeto materia de la prenda, y el juez la decretará, acto que debe ser comprendido dentro de las etapas y pasos subsiguientes que se tramitan en el juicio especial de embargo y remate, como el presente caso concreto, juicio N.º 479-2010 tramitado en el Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil de El Oro, en el cual consta la calificación de la demanda del 22 de abril del 2010 a las 17h06, en la cual por una parte dice: "de conformidad con lo dispuesto en el artículo 573 y 596 del Código del Comercio se dispone el embargo y remate y avalúo de la siguiente prenda", por otra parte determina: "una vez practicada la diligencia ordenada se notificará al señor Registrador Mercantil" y finalmente dispone "cítese a los demandados" (foja 17 del expediente del juicio 479-2010), habiéndose procedido al embargo el 26 de abril del 2010 por el depositario judicial designado, el mismo que se inscribe en el Registro Mercantil del cantón Machala el 28 de abril del 2010, luego de lo cual se cita personalmente a la demandada mediante boletas del 26 de mayo del 2010, y al demandado mediante boletas de 26 y 31 de mayo y 02 de junio del 2010 (fojas 20 a 23 del expediente del juicio 479-2010).

De tal forma que la frase "sin necesidad de notificación al deudor" contemplada en el inciso séptimo del artículo 573 del Código del Comercio, se relaciona conforme el artículo innumerado 10 de la Sección V De la venta con reserva de dominio del Título II del Libro Segundo del Código de Comercio "con lo dispuesto en el Art. 596 del Código de Comercio y las disposiciones pertinentes del Código de Procedimiento Civil pudiendo además proceder conforme al trámite establecido para el remate de la prenda comercial".

Siendo así, resulta pertinente remitirse a las disposiciones pertinentes de la Codificación del Código de Procedimiento Civil, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 58 del 12 de julio del 2005, que regulan al embargo como una medida de ejecución. Así, el artículo 442 dispone: “Si hubiere hipoteca especial o prenda serán los bienes gravados los que se embarguen preferentemente”; embargo que se practica de conformidad con el artículo 421, que en su inciso segundo parte final establece que esta medida: “se notificará a los respectivos registradores” y en su inciso tercero establece: “La citación al demandado se hará después de cumplirse lo ordenado en el inciso anterior”, y con el artículo 450 que señala que el embargo de bienes muebles “se practicará aprehendiéndolos y entregándolos al depositario respectivo”; razón por la cual, luego de estas diligencias, conforme el inciso final primera parte del artículo 596 del Código de Comercio: “Se notificará al deudor la orden de embargo”.

Por lo tanto, el enunciado lingüístico “sin necesidad de notificación al deudor”, contemplado en el inciso séptimo del artículo 573 del Código del Comercio, no afecta la tutela judicial efectiva contemplada en el artículo 75 de la Constitución, ni limita al derecho constitucional a la defensa, previsto en el artículo 76 numeral 7 literales **a**, **b** y **c** de la Norma Suprema, sino que responde al “trámite propio de cada procedimiento” como ordena el artículo 76 numeral 3 parte final de la Constitución, trámite especial al que se han sometido y sujeto libre y voluntariamente las partes al suscribir el contrato de compraventa con reserva de dominio.

Cabe advertir que en la prosecución del trámite, el inciso séptimo del artículo 573 del Código del Comercio establece que se “practique el avalúo” y se publicite “un aviso de la subasta”, diligencias que deben notificarse al demandado en el juicio especial de embargo y remate, pues tienen relación con las disposiciones pertinentes del Código de Procedimiento Civil, que en el artículo 555 dispone: “Hecho el embargo se procederá inmediatamente con el avalúo pericial”, y en el artículo 556 en su inciso primero determina: “Practicada el avalúo el Juez señalará día para remate” y en su inciso segundo establece: “La publicación de los avisos”; razón por la cual la denominada figura de la “subasta”, prevista en el artículo 573 inciso séptimo del Código de Comercio, tiene similitud al “remate” previsto en el artículo 456 del Código de Procedimiento Civil, cabiendo la posibilidad, conforme al inciso final del artículo 573 e inciso final parte final del artículo 596 del Código de Comercio, la suspensión del procedimiento si el deudor “consigna en pago el valor de la deuda, intereses y costas”, en concordancia con el artículo 461 del Código de Procedimiento Civil que establece: “Antes de cerrarse el remate, el deudor puede librar sus bienes, pagando la deuda, intereses y costas”.

Por lo expuesto, se evidencia que la Sección V De la venta con reserva de dominio, promulgada mediante Decreto Supremo 548-CH, publicado en el Registro Oficial N.º 68 del 30 de septiembre de 1963, que ha sido agregado al Título II De la compra venta del Libro Segundo De los contratos y obligaciones mercantiles en general del Código de Comercio, contempla en caso de incumplimiento de las cuotas pactadas en el Contrato de Compraventa con reserva

de dominio, un procedimiento para operativizar a elección del vendedor la recuperación de la cosa vendida o la ejecución del saldo insoluto mediante embargo y remate, procedimiento al que se sujetan libre y voluntariamente las partes contratantes en ejercicio de la libertad contractual y autonomía de la voluntad privada, conforme el artículo 66 numerales 16 y 29 literal **d** de la Constitución, sin evidenciar que dicho procedimiento, materia de la presente consulta de constitucionalidad, afecte la tutela judicial efectiva contemplada en el artículo 75 de la Constitución, ni limite el derecho a la defensa previsto como una garantía del debido proceso en el artículo 76 numeral 7 literales **a**, **b** y **c** de la Norma Suprema.

III. 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 consulta de constitucionalidad planteada.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.-

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria 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 ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia del doctor Alfonso Luz Yunes, en sesión extraordinaria del veintiuno de junio del dos mil doce. Lo certifico.

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 6 de septiembre del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 0054-10-CN

RAZON.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día martes 14 de agosto de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 6 de septiembre del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 07 de junio del 2012

SENTENCIA N.º 022-12-SIS-CC

CASO N.º 0008-11-IS

**CORTE CONSTITUCIONAL
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN**

Juez constitucional sustanciador: Patricio Pazmiño Freire

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

Ingresa la causa a la Corte Constitucional el 11 de enero del 2011, con el N.º 0008-11-IS.

El Secretario General de la Corte Constitucional, el 11 de enero del 2011 a las 17h20, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 17, segundo inciso del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, certifica que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

De conformidad con el sorteo realizado por el Pleno de la Corte Constitucional el 3 de marzo de 2011, corresponde al doctor Patricio Pazmiño Freire, juez constitucional, sustanciar la presente acción.

Mediante providencia del 30 de marzo del 2011 a las 9h15, el doctor Patricio Pazmiño Freire, juez constitucional, avoca conocimiento de la causa y dispone el trámite correspondiente.

Detalle de la demanda y sus argumentos

Afirma la accionante, María de los Ángeles Tigrero Ramírez, que fue despedida de su puesto de trabajo como “Asistente Administrativo del Departamento de Justicia Vigilancia y Policía” del Municipio de Salinas, mediante oficio N.º 323-JRH-2009 del 7 de agosto del 2009, suscrito por el Tnlgo. César Patricio Mantilla Andrade, jefe de Recursos Humanos del Municipio de Salinas; hecho que determinó el inicio de la acción de protección que se sustanció en primera instancia ante el Juez Décimo Sexto de lo Civil y Mercantil de Salinas, cuya resolución favoreció al accionado, Municipio de dicho cantón, por lo que interpuso el recurso de apelación para ante la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena que, revocando la sentencia de primer nivel, el 19 de agosto del 2010 a las 14h30, aceptó el recurso de protección y ordenó al Municipio de Salinas la restitución inmediata del cargo y función, y el pago de las remuneraciones dejadas de percibir por el lapso que se encontró separada en forma ilegal del cargo. Dice la recurrente que el Municipio de Salinas, en un simulado cumplimiento de la sentencia, le reintegró a su puesto de trabajo a mediados del mes de septiembre del 2010, pero que posteriormente, el 4 de enero de 2011, el Tnlgo. César Mantilla Andrade, jefe de la Unidad de Recursos Humanos del Municipio, le notifica con la decisión del señor Alcalde, Vicente Paul Borbor Mite de prescindir de sus servicios, amparándose en “una errónea y malintencionada interpretación” del artículo 58 de la Ley Orgánica de Servicio Público, para despedirla.

Sostiene la accionante que su contrato de servicios ocasionales data del año 2006, mediante suscripciones anuales, por lo que mal puede aplicarse la Ley Orgánica de Servicio Público en forma retroactiva, ya que su relación laboral se había convertido desde hace mucho tiempo en estable y permanente; por tanto, el objeto de la acción de protección, a más de reparar los derechos constitucionales vulnerados, es garantizar que los hechos que determinaron dicha acción no se repitan.

Pretensión concreta

Concluye la reclamante solicitando que, la Corte Constitucional ordene por segunda vez, la restitución a su puesto de trabajo, y al tenor de lo dispuesto en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República: “...la destitución de los accionados y la reparación integral de los daños causados, la restitución inmediata al puesto de trabajo, al pago de todo lo adeudado por la Municipalidad por concepto de sueldos y beneficios de ley no pagados...”.

Contestación y argumentos de los legitimados pasivos

Los señores Vicente Borbor Mite, alcalde; Carlos Guevara Alarcón, procurador síndico, y Patricio Mantilla Andrade, jefe administrativo del Municipio de Salinas, refieren que la sentencia pronunciada por la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena el 19 de agosto del 2010 a las 14h30, dentro de la acción de protección N.º 160-2010 incoada en contra de la Municipalidad de Salinas por la señora María de los Ángeles Tigrero Ramírez, mediante la que se dispone la restitución inmediata de la accionante a las funciones que venía desempeñando antes de su separación, y el pago de los valores que por sueldos ha dejado de percibir durante todo el tiempo que ha permanecido separada de su cargo, ha sido debidamente cumplida, pues afirman que mediante oficio N.º 580-JUARs-2010 del 14 de septiembre del 2010, el Tnlgo. Patricio Mantilla, jefe de la Unidad Administrativa de Recursos Humanos, notificó a la accionante con el reintegro al puesto de asistente administrativa que venía desempeñando en el Departamento de Justicia, Vigilancia y Policía Municipal, y que mediante memorando N.º 1485-JUARHs-2010 del 14 de septiembre del 2010, suscrito por el jefe de la Unidad Administrativa de Recursos Humanos, Patricio Mantilla, se comunicó al director financiero, Ing. William Núñez sobre la liquidación a pagarse a la Sra. María Tigrero; reintegro que ha sido reconocido por la reclamante en su demanda de incumplimiento. Subrayan los legitimados pasivos que la resolución de la Corte Provincial cuyo cumplimiento se exige, en ninguna parte “garantiza la estabilidad del servidor público, ni dispone se le elabore su nombramiento definitivo”, por cuyo motivo, a juicio de los accionados, la accionante no goza de estabilidad y su situación jurídica –sostienen– es la de encontrarse amparada por un contrato de servicios ocasionales, de los previstos en el artículo 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público.

Por su parte, el procurador general del Estado, a través de su delegado, el director nacional de patrocinio, Ab. Marcos Arteaga Valenzuela, ejerciendo el patrocinio del Estado y las entidades del sector público, dice que las pretensiones de la señora Tigrero en la acción de protección fueron: el reintegro a su puesto y al desempeño de sus funciones como asistente administrativo del Departamento de Justicia y

Vigilancia del Municipio de Salinas, el pago de lo que dejó de percibir, y la extensión de un nombramiento. Que la relación jurídica con la Municipalidad de Salinas surgía de un contrato de servicios ocasionales, sujeto a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, vigente a la fecha. Que la sentencia que fundamenta la acción de incumplimiento resolvió a favor de la accionante la restitución inmediata a sus funciones y el pago de las remuneraciones dejadas de percibir. Que en cumplimiento de dicha sentencia, la accionante fue reintegrada a las funciones que ejercía como asistente administrativo. Que la sentencia no ordenó el otorgamiento de nombramiento provisional o definitivo, ya que aquello habría contrariado lo dispuesto en el artículo 228 de la Constitución, que ordena que: “el ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso y oposición, en la forma que determina la ley...”. La Ley Orgánica del Servicio Público, en su séptima transitoria, establece que por esta ocasión, quienes a la fecha de su vigencia –6 de octubre del 2010– mantengan vigentes contratos ocasionales por más de cuatro años en la misma Institución, y previo concurso de méritos y oposición en el que se les asignará una puntuación adicional, podrán ingresar directamente a la carrera del servicio público, en el mismo nivel remunerativo que venían percibiendo mediante el respectivo nombramiento permanente, por lo que, concluye, no existe incumplimiento de la sentencia.

Texto de la sentencia cuyo cumplimiento se demanda

“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA; acepta la apelación interpuesta por **María de los Angeles Tigreiro Ramírez**, revoca la sentencia dictada por el señor Juez Temporal del Juzgado Décimo Sexto del Cantón Salinas, Abg. Holger Armas Pérez, de fecha 29 de marzo de 2010, las 08h39, y dispone que la mentada ciudadana sea restituida inmediatamente a las funciones que desempeñó antes de su separación, en la Ilustre Municipalidad de Salinas, debiendo bajo prevenciones legales, pagarse los valores que por su sueldo, ha dejado de percibir desde la separación de su cargo.- Envíese una copia de esta sentencia a la Corte Constitucional y devuélvase el proceso al inferior para la ejecución de la sentencia.-Notifíquese.-”.

Sobre el informe del juez temporal décimo sexto del cantón Salinas, Abg. Holger Armas

El Juez Temporal Décimo Sexto del cantón Salinas, ejecutor de la sentencia cuyo cumplimiento se solicita a través de la presente acción, afirma que: “...consta a fojas 33, 34 y 35 del expediente el reintegro al puesto de trabajo documentos con los cuales quedó demostrado el cumplimiento de lo prescrito en la sentencia de segunda instancia al tenor de lo previsto en el Art. 21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales el 28 de agosto de 2010.”; sostiene asimismo, que “con fecha 4 de enero de 2011, la señora María de los Angeles Tigreiro Ramírez presenta un escrito denunciando haber recibido el Oficio No. GADMS-VPBM-016 de 3 de enero de 2011 suscrito

por el Ab. Vicente Paul Borbor Mite. Nótese que este acto constituye un nuevo acto administrativo y que las causas no pueden continuar en forma infinita”.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte Constitucional

El Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, de conformidad con lo previsto en el artículo 436, numeral 9 de la Constitución de la República; artículos 162 al 165, 191 numeral 2, literal c de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y, el artículo 3, numeral 11 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, es competente para conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales.

Legitimación activa

La señora María de los Ángeles Tigreiro Ramírez, se encuentra legitimada para iniciar la presente acción por incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, pues se encuentra amparada por lo dispuesto en el artículo 439 de la Constitución de la República, y por hallarse cumplidos los presupuestos determinados en el artículo 164 numeral 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Sobre la naturaleza, alcance y efectos de la acción de incumplimiento de sentencia

Constituida la Corte Constitucional como máximo órgano de administración de justicia en materia constitucional, el conocimiento, resolución y reparación integral de derechos vulnerados en una acción de incumplimiento de sentencia, resulta inherente a su naturaleza; resolución que, además debe ser cumplida y ejecutada, por la autoridad ejecutora para lo cual se le confiere toda la potestad para obligar al responsable a reparar el daño causado, adoptando, si es el caso, medidas penales y civiles para lograr dicho fin.

Dentro del marco teórico señalado, el Constituyente de Montecristi introdujo en el texto constitucional el artículo 436 numeral 9, que imperativamente ordena a la Corte Constitucional: “Conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales”, resultando obligatorio para esta Corte determinar de manera clara, sin lugar a duda, el cumplimiento o incumplimiento de la sentencia dictada por la única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, en la acción de protección N.º 0160-2010 el 19 de agosto del 2010 a las 14h30.

Determinación de los problemas jurídicos a resolver

Corresponde determinar si la sentencia emitida por juez competente se encuentra o no debidamente cumplida por las autoridades obligadas a su ejecución, o si la falta de cumplimiento es atribuible al propio juez responsable de su ejecución.

Se encuentran claramente determinados en la sentencia cuyo incumplimiento se acusa en el libelo de la presente acción, los actos que el Municipio de Salinas, debe realizar en acatamiento de la resolución judicial, los mismos que

son los siguientes: a) restitución inmediata de la accionante a las funciones que, antes de su separación, venía desempeñando en la Ilustre Municipalidad de Salinas; y, b) el pago de los valores que dejó de percibir desde la separación de su cargo.

Del análisis de la documentación agregada en la acción de incumplimiento, como del texto de la propia demanda, se colige que la Municipalidad de Salinas, mediante oficio N.º 580-JUARs-2010 del 14 de septiembre del 2010, corroborado con memorando N.º 1486-JUARHs-2010 de la misma fecha, notificó a la accionante con la restitución del cargo y función que venía desempeñando, en cumplimiento del mandato judicial materia de la acción de incumplimiento, retornando la Sra. María de los Ángeles Tigreiro Ramírez con su aceptación, a su sitio de trabajo hasta el 4 de enero del 2011, en que se ha producido un nuevo acto administrativo de la Municipalidad de Salinas dando por terminada la relación contractual con la señora Tigreiro Ramírez, tornando sin fundamento la pretensión de la accionante; asimismo, mediante memorando N.º 1485-JUARHs-2010 del 14 de septiembre del 2010, el jefe administrativo de la Unidad de Recursos Humanos se dirige al director financiero de la Municipalidad, adjuntando la liquidación a favor de la Sra. María Tigreiro Ramírez; hechos que demuestran el cumplimiento del Municipio de Salinas de la sentencia dictada por la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, dentro de la acción de protección N.º 0160-2010 del 19 de agosto del 2010 a las 14h30.

Es necesario señalar que el cargo y función desempeñado por la accionante antes de la separación fue el de asistente administrativo, en el Departamento de Justicia, Vigilancia y Policía, (Comisaría) mediante contrato de servicios ocasionales establecido en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, vigente al momento de la suscripción del referido contrato, normativa posteriormente derogada por la Ley Orgánica del Servicio Público en vigor a partir de su publicación en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 294 del 6 de octubre del 2010, cuerpo legal de aplicación y observancia obligatoria al momento del nuevo rompimiento de la relación laboral entre los justiciables, cuyo texto claramente establece el concurso de méritos y oposición para el ingreso al Servicio Público, procedimiento imperativamente establecido en el artículo 228 de la Constitución de la República, vigente a partir del 20 de octubre del 2008, que dice: "El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizará mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la Ley...".

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Negar la acción de incumplimiento planteada.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Presidente (e).

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria 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 ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Freddy Donoso Páramo y Edgar Zárate Zárate, sin contar con la presencia del doctor Manuel Viteri Olvera, en sesión extraordinaria de siete de junio del dos mil doce. Lo certifico.

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 6 de septiembre del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 0008-11-IS

RAZON.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Edgar Zárate Zárate, Presidente (e) de la Corte Constitucional, el día martes 14 de agosto del dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 6 de septiembre del 2012.- f.) Ilegible, Secretaria General.

Quito, D. M., 21 de junio del 2012

SENTENCIA N.º 231-12-SEP-CC

CASO N.º 0772-09-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Patricio Pazmiño Freire

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La demanda se presentó en la Corte Constitucional, para el período de transición, el 29 de septiembre del 2009.

El ex secretario general certificó que no se había presentado otra solicitud con identidad de sujeto, objeto y acción, en

cumplimiento con lo establecido en el artículo 7 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el periodo de transición.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, el 8 de diciembre del 2009, admite a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 0772-09-EP, presentada por Jorge Talbot González, en su calidad de gerente general de la Compañía Embotelladora Azuaya S. A., por reunir los requisitos formales y de procedibilidad establecidos en las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el periodo de transición.

Resumen de sustanciación

El Dr. Patricio Pazmiño Freire, juez constitucional sustanciador de la Primera Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional, para el período de transición, avocó conocimiento de la causa en virtud del sorteo correspondiente y de conformidad con lo previsto en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y dispuso:

Notificar con la demanda y su providencia a los doctores Meri Alicia Coloma Romero, José Vicente Troya Jaramillo y José Suing Nagua, jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, a objeto de que informen sobre el contenido de la misma;

Notificar con la demanda y su providencia al director regional del Servicio de Rentas Internas del Austro y al Dr. Diego García Carrión, procurador general del Estado, a objeto de que informen sobre el contenido de la misma;

Oficiar al presidente del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 3 de Cuenca a objeto de que remita fotocopia certificada de la causa N.º 090-05.

Convocar a todos los intervinientes a la audiencia pública. Esta tuvo cumplida realización el día jueves 11 de febrero del 2010 a las 10:00, con la asistencia del defensor del recurrente, los Drs. José Vicente Troya Jaramillo y José Suing Nagua, jueces de la Sala Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, y el abogado defensor del Servicio de Rentas Internas del Austro.

Detalle de la demanda

El señor Jorge Talbot González, en su calidad de gerente general y como tal representante legal de la compañía Embotelladora Azuaya S. A. EASA, interpuso acción extraordinaria de protección contra sentencia expedida el 11 de septiembre del 2009 por los doctores Meri Alicia Coloma Romero y José Vicente Troya Jaramillo y José Suing Nagua, jueces y conjuez permanente la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, por considerar vulnerados derechos constitucionales de su representada, relativos a la tutela efectiva de derechos e intereses de las personas, al debido proceso, fundamentándola en los siguientes hechos:

Señaló que la compañía Embotelladora Azuaya S.A. EASA demandó al director regional del Servicio de Rentas

Internas del Austro, para que se deje sin efecto las Actas de Determinación emitidas en su contra N.º 0120050100001, 0120050100002, 0120050100003, 0120050100004, 0120050100005 y 0120050100006, levantadas por Impuesto a los Consumos Especiales --ICE por todos los meses-- correspondientes a los ejercicios fiscales 1998, 1999, 2000, 2001, 2002 y 2003, respectivamente; N.º 0120050100007, 0120050100009, 0120050100010, 0120050100011, 0120050100012 y 0120050100013 levantadas por el Impuesto al Valor Agregado --IVA-- agente de percepción, por los meses correspondientes a los ejercicios fiscales de los años 1998, 1999, 2000, 2001, 2002 y 2003, respectivamente, y N.º 0120050100014, 0120050100015, 0120050100016, 0120050100017, 0120050100018 y 0120050100019 levantadas por el impuesto al valor agregado --IVA-- agente de retención, por los meses correspondientes a los ejercicios fiscales de los años 1998, 1999, 2000, 2001, 2002 y 2003, respectivamente.

La autoridad tributaria demandada, en su contestación, entre otras cosas, reconoció de manera expresa que las actas de determinación se notificaron el día 2 de marzo del 2005.

Explicó que su representada ante el Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 3, sede en Cuenca, alegó la caducidad de la facultad determinadora de la Administración para determinar las obligaciones tributarias correspondientes a IVA e ICE, por los ejercicios fiscales 1998, 1999, 2000 y 2001 y por el mes de enero del 2002, el que al resolver aceptó parcialmente la demanda propuesta por Embotelladora Azuaya S. A., EASA; por haberse producido con posterioridad al término concedido por la ley para el ejercicio de esa potestad determinadora del Impuesto a los Consumos Especiales y del Impuesto al Valor Agregado, de enero a diciembre de los ejercicios económicos 1998, 1999, 2000 y 2001 y al mes de enero del 2002.

Dijo que la sentencia expedida por el Tribunal Distrital de lo Fiscal causó directo agravio a su representada, ya que en el numeral "4" de su parte resolutive, declaró que los valores señalados en el Acta de Determinación N.º 0120050100006 por ICE de los meses de enero a diciembre del 2003, habrían sido procedentes, ratificó las diferencias establecidas, por lo que su representada interpuso recurso de casación respecto a esta parte de la sentencia. Sin embargo, acogiéndose a la normativa que permitió la remisión de intereses y multas, su representada desistió del recurso interpuesto, pese a no haber estado de acuerdo con los cargos impuestos, lo que fue aceptado por la Sala Especializada de lo Fiscal de la ex Corte Suprema de Justicia.

Indicó que la autoridad tributaria interpuso recurso de casación fundamentándolo en la causal 1ª del artículo 3 de la Ley de Casación, donde reconoció que las órdenes de determinación fueron notificadas el 02 de marzo del 2004 y las actas definitivas fueron notificadas el 2 de marzo del 2005 al contribuyente.

Expuso que la Sala especializada de lo Contencioso, al expedir la sentencia el 11 de septiembre del 2009, señaló que la orden de determinación se efectuó el 2 de marzo del 2004 y las notificaciones con las actas de determinación se notificaron el 1 de marzo del 2005; por lo tanto, no había

discurrido el año previsto en el inciso 3 del artículo 95 del Código Tributario ni se habría enervado la interrupción de la caducidad, por lo que casó la sentencia y "reconoció que no había operado la caducidad cuando se efectuaron y notificaron las Actas de Determinación del IVA y del ICE respecto del período indicado en el Considerado Tercero...". Además, "se abstiene de efectuar pronunciamiento alguno sobre el recurso propuesto por la Empresa, pues, según queda indicado, oportunamente desistió del mismo... Por cuanto en la sentencia impugnada no existen hechos reconocidos respecto de las diferencias que atañen al IVA y al ICE del lapso en cuestión, se reenvía el proceso a fin de que el Tribunal de Instancia emita el correspondiente pronunciamiento".

Expresó que los derechos constitucionales violados se refieren a la tutela judicial efectiva, expedita e imparcial de los derechos e intereses de la personas, contenida en el artículo 75; al debido proceso, contenido en el numeral 1, literales **a**, **h**, **k** y **l** del numeral 7 del artículo 76; artículos 172, 177 y 178.

Solicitó la reparación integral de los derechos constitucionales vulnerados en la decisión impugnada, al haberse efectuado una transgresión de los principios constitucionales del debido proceso: (i) al no haber cumplido con el ordenamiento jurídico al dictar sentencia; (ii) al haberse ordenado un procedimiento de ilegal reenvío y, consecuentemente, haber resultado que continúe el proceso por una judicatura de excepción; (iii) al haberse limitado a su representada el derecho a la defensa; (iv) al haberse dictado un fallo carente de motivación; y, (v) al haberse expedido una sentencia que impide la tutela judicial efectiva, expedita e imparcial de los derechos de su representada, por lo que pidió que se deje sin efecto la sentencia impugnada, confirmándose el fallo expedido por el Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 3, sede en Cuenca, el 21 de mayo del 2008 dentro del juicio 90-05.

La sentencia impugnada se encuentra ejecutoriada.

Contestación a la demanda

Los doctores Meri Alicia Coloma Romero, José Vicente Troya Jaramillo y José Suing Nagua, jueces de la Corte Nacional de Justicia, los dos primeros, y conjuez permanente, el tercero, informaron que:

Se ratifican en la sentencia que expidieron el 11 de septiembre del 2009, que tuvo como antecedente el recurso de casación interpuesto por el director regional del Servicio de Rentas Internas del Austro, dentro del juicio de impugnación 90-05, en contra de la sentencia dictada por la Sala Única del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 3. El recurso se fundamentó en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. La controversia estuvo radicada en la caducidad de la facultad determinadora de la administración atinente al IVA e ICE, pronunciándose que no había operado tal caducidad cuando se efectuaron y notificaron las actas de determinación del IVA e ICE respecto del período impugnado y a fin de garantizar el derecho de la propia empresa reenviaron el proceso al Tribunal de origen para que se pronuncie sobre el fondo del asunto, por lo que pidieron que se rechace la acción extraordinaria de protección.

El señor economista Víctor Aguilar Feijo, director regional del Austro del Servicio de Rentas Internas, manifestó que el 11 de septiembre del 2009, la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia dictó sentencia dentro del recurso de casación 124-2008 y resolvió sobre el único punto controvertido del recurso, y de esta forma, casó la sentencia y resolvió sobre la caducidad en el sentido de que esta no ha operado. Que el fallo de la acción extraordinaria de protección fue emitido por un órgano de justicia competente y debidamente motivado y no ha existido violación a derecho constitucional alguno.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección, en virtud del contenido previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, y el 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 los artículos 52 y 53 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el período de transición.

En este caso, la Corte Constitucional actúa de conformidad con las mencionadas Reglas, y de acuerdo a la disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

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.

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

La acción extraordinaria de protección, como ya se lo ha reiterado en innumerables fallos, procede exclusivamente en contra de sentencias o autos en firme o ejecutoriados en los que se haya violado, por acción u omisión, derechos reconocidos en la Constitución; en esencia, la Corte Constitucional se centra en verificar que en la tramitación de las causas se observaron las normas del debido proceso, la seguridad jurídica y otros derechos constitucionales, en uso del principio de la supremacía constitucional, por lo dispuesto en el artículo 424 de la Constitución, cuyo contenido establece que no existe precepto, de la naturaleza que sea, por encima de este mandato, incluidas las sentencias. Es en razón de este imperio que el legislador impuso que todo acto de autoridad pública, incluidos los que ejercen jurisdicción en la Función Judicial, estén bajo control de un órgano supremo en materia constitucional para que sea este el que determine si los actos guardan conformidad o no con las disposiciones que consagran derechos y garantías constitucionales; de todo lo cual deviene que el alcance de la acción no es otro que dar protección a los ciudadanos contra eventuales actos violatorios de dichos bienes jurídicos, como también declarar su violación, de haberla, y disponer su reparación integral.

En el artículo 437 del mismo cuerpo legal se dispone que los ciudadanos, en forma individual o colectiva, puedan presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia. Para la admisión de este recurso, la Corte constatará el cumplimiento de los siguientes requisitos: 1. Que se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados. 2. Que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución. En la especie, la sentencia impugnada se encuentra ejecutoriada.

Problema jurídico

En atención a lo expuesto por el recurrente, corresponde a esta Corte determinar si la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, vulneró los derechos constitucionales de la recurrente, en la sentencia que expidió.

Argumentación de la Corte al problema jurídico planteado

La Corte Constitucional ha pronunciado en repetidas ocasiones, que la seguridad jurídica está dada para, salvaguardar la armonía del sistema jurídico, observar las formalidades del debido proceso, de no limitar el derecho a la defensa, de motivar las sentencias, resoluciones o fallos de autoridad pública administrativa o judicial, de recurrir de los mismos en todo procedimiento, del acceso a la administración de justicia, de obtener la tutela efectiva de los derechos, constituye la garantía de que el ordenamiento jurídico es aplicado de manera objetiva, de tal forma que el Estado garantice a los ciudadanos el respeto de los derechos consagrados, tanto en la Constitución como en los convenios y tratados internacionales de derechos humanos, y que los mismos no serán violentados en el futuro, por ninguna persona, y en ella incluye a las autoridades administrativas, judiciales o particulares.

Es más, esta Corte ha expresado a través de sus resoluciones que tiene relación con el cumplimiento de los mandatos constitucionales, estableciéndose mediante aquel postulado una verdadera supremacía material del contenido de la Carta Fundamental del Estado, y para tener certeza respecto a una aplicación normativa acorde a los nuevos postulados constitucionales, se prevé que las normas que formen parte del ordenamiento jurídico se encuentren determinadas previamente, además de ser claras y públicas; solo de esta manera se logra conformar una certeza de que la normativa existente en la legislación será aplicada, cumpliendo ciertos lineamientos que generan la confianza acerca del respeto de los derechos consagrados en el texto constitucional.

Todos estos presupuestos deben ser observados por las autoridades competentes, quienes en la presente causa, investidas de potestad jurisdiccional, debieron dar fiel cumplimiento a lo que dispone la Constitución de la República, respetando y haciendo respetar los derechos que consagra alrededor del texto constitucional.

Mediante un ejercicio de interpretación integral constitucional se determina que el derecho a la seguridad jurídica es el pilar sobre el cual se asienta la confianza

ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades públicas deben contener una adecuada argumentación respecto al tema puesto en su conocimiento, debiendo además ser claros y precisos, sujetaándose a las atribuciones que le compete a cada órgano.

En este aspecto, vale señalar que la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia casó la sentencia sin referir un proceso lógico donde cumpla su obligación de vincular los fundamentos de hecho expuestos en el recurso con las normas o principios jurídicos, garantizando de esta manera que la decisión no fue arbitraria ni antojadiza, sino que fue el resultado de un análisis del contenido de sentencia impugnada.

La Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia estaba en la ineludible obligación de someter la sentencia impugnada a los preceptos constitucionales, así como las disposiciones sustantivas y adjetivas, para lograr el convencimiento de las partes de la correcta administración de justicia, garantizar la posibilidad de control de la resolución por esta Corte Constitucional.

"La motivación es justificación, es argumentar racionalmente para justificar una decisión aplicativa, es exposición de las razones que se han dado por los jueces para mostrar que su decisión es correcta o aceptable"¹.

De producirse una sentencia inmotivada, en forma opuesta al sistema jurídico constitucional y legal, la sentencia resulta arbitraria, incongruente, incompleta, oscura, infundada, irrazonada, contraria al ordenamiento positivo constitucional y legal sustantivo y procesal.

Según la Constitución, artículo 76 numeral 7 literal I, todas resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas, es decir, a más de la enunciación de las normas en la que se funda una resolución, se debe exponer la pertinencia de su aplicación con los antecedentes de hecho, omitiendo resolver cosas distintas sobre lo que se ha trabado la litis.

Ahora bien, según la exigencia constitucional, la falta de motivación acarrea la nulidad de la sentencia, por ello el juzgador no puede dejar de enunciar la relación existente entre las normas aplicables al caso con los antecedentes de hecho, y su explicación razonada no puede ser arbitraria, ya que comporta la violación de los derechos y garantías establecidos en los artículos 75, 76 y 82 de la Constitución, que esta Corte no puede soslayar, ya que impide el acceso a la justicia, y por lo previsto en el numeral 9 del artículo 11 ibídem, esto es que: "el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución".

III. DECISIÓN

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

¹ Prieto Sanchis, Atienza citado por Egas Zavala, Jorge. Apuntes de Derecho Constitucional. Guayaquil (EC) 2009, pág. 93.

SENTENCIA

Quito, D. M. 05 de julio del 2012

1. Declarar vulnerados los derechos constitucionales a la seguridad jurídica, la tutela judicial efectiva, el debido proceso y el principio de legalidad.
 2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada por el recurrente, compañía EMBOTELLADORA AZUAYA S. A., EASA.
 3. Dejar sin efecto la sentencia expedida el 11 de septiembre del 2009, en el recurso de casación N.º 124-08.
 4. Disponer que la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, conozca el recurso de casación dentro del juicio de impugnación N.º 124-2008 seguido por la compañía Embotelladora del Azuay S. A., EASA contra el Servicio de Rentas Internas del Austro.
 5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.
- f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.
- f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria 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 siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los doctores Alfonso Luz Yunes y Hernando Morales Vinueza, en sesión extraordinaria del veintiuno de junio del dos mil doce. Lo certifico.

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 6 de septiembre del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 0772-09-EP

RAZON.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día martes 14 de agosto de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 6 de septiembre del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

SENTENCIA N.º 238-12-SEP-CC

CASO N.º 1376-11-EP

**CORTE CONSTITUCIONAL
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN**

Juez constitucional ponente: Dr. Hernando Morales Vinueza.

I. ANTECEDENTES

José Luis Armijos Castillo presentó acción extraordinaria de protección ante los jueces de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Loja el día 6 de junio del 2011.

El 4 de agosto del 2011, el presidente subrogante de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Loja, remite a la Corte Constitucional el proceso que contiene la acción de hábeas corpus, interpuesta por el señor José Luis Armijos Castillo, en contra de la orden de apremio dictada por el juez quinto de lo civil de Loja, y respecto de cuya sentencia de segunda instancia, dictada el 9 de mayo del 2011, ha interpuesto la acción extraordinaria de protección.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, el 17 de enero del 2012 admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 1376-11-EP, presentada por el señor José Luis Armijo Castillo.

Por el sorteo efectuado correspondió el conocimiento de la presente causa al Dr. Hernando Morales Vinueza, quien de conformidad con lo previsto en el Capítulo VIII, del Título II de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009 y artículos 18 y 19 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, mediante auto del 13 de abril del 2012, avocó conocimiento de la misma, y dispuso notificar con el contenido de la demanda a los señores jueces de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Loja, a fin de que presenten un informe motivado acerca de los argumentos que fundamentan la acción presentada, así como se haga conocer con la demanda tanto a María Paulina Jijón Hidalgo, por ser parte del proceso cuya decisión se impugna, como al Procurador General del Estado.

Detalle de la demanda

El señor José Luis Armijos Castillo, amparado en lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador, interpone acción extraordinaria de protección, en la que impugna la sentencia del 9 de mayo del 2011, dictada por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Loja, en la acción de hábeas corpus N.º 154-11, decisión mediante la cual revoca la sentencia emitida por el juez cuarto de lo civil de Loja, que concedió el hábeas corpus solicitado por el demandante, tendente a recuperar su libertad.

Manifiesta que el juez quinto de lo civil de Loja, en franca violación a la Constitución de la República y a los derechos que le franquea la Ley, en el juicio de divorcio N.º 26.008, dictó una orden de apremio personal en su contra, no por la falta de pago de pensiones alimenticias, sino por gastos adicionales de educación, que son valores aparte de la pensión alimenticia, la que ha venido cancelando oportunamente, hasta esa fecha, a favor de sus hijos Juan Sebastián y María José Armijos Jijón. Señala que la referida orden le priva de su libertad por ciento ochenta días, la misma que considera totalmente improcedente, ya que no puede existir privación de la libertad por gastos de educación, únicamente por pensiones alimenticias, conforme dispone la Constitución de la República. Indica que en la pensión alimenticia se encuentra ya incluido el rubro de educación, por lo que en la práctica estaría cancelando dos veces este rubro, lo cual su situación económica no le permite, razón por la que presentó una demanda de incidente de pensión y reforma de prestación de alimentos, para que en una sola pensión se fijen todos los rubros.

Considera el accionante que los jueces que emitieron la sentencia que impugna no tomaron en cuenta que se encuentra casado y que ha procreado con su actual cónyuge 3 hijos que frisan los cinco y dos años de edad, a quienes se está dejando en desamparo al revocar la sentencia de instancia y determinar que se emita otra boleta de amparo en su contra. Añade que la privación de su libertad le impide trabajar para conseguir el sustento de sus primeros hijos y los del segundo matrimonio. Acusa contradicción en la sentencia, pues los jueces manifiestan que en la pensión alimenticia se encuentra incluido el rubro de educación; sin embargo, avalan que se pague dos veces ese rubro.

Finalmente, aduce que la sentencia contiene una apreciación *a priori* al señalar que entre el derecho a la vida del menor y la libertad del alimentante, la Constitución prioriza el primero, sin que exista argumentación jurídica, ponderación ni motivación alguna. Al respecto, aclara que en ningún momento ha pretendido atentar contra el derecho a la vida de sus hijos, pues ha venido cancelando con total sacrificio las pensiones alimenticias de sus hijos, por lo que considera que la apreciación de los jueces es totalmente absurda y equivocada y que, por el contrario, se atentó contra su libertad, ya que la orden de apremio carece de fundamento legal, existiendo parcialización a favor de la otra parte, la madre de sus primeros hijos.

Derechos presuntamente vulnerados

Aduce el accionante que la sentencia que impugna vulnera los derechos consagrados en los artículos 11, numerales 2 y 3; 66, numerales 2 y 29, literales a y c; 67, 69, numerales 1, 4, 6 y 7; 75 y 76, numeral 7 literal I.

Hay que aclarar que la referencia a los derechos vulnerados está contenida en una simple enumeración del articulado normativo que antecede, sin que exista explicación de la forma en que han sido vulnerados tales derechos.

Pretensión

Solicita el actor que mediante sentencia, se restablezcan sus derechos vulnerados y se haga justicia.

Contestación a la demanda

Los doctores Leonardo Bravo, Hernán Castillo y Fabián Sánchez, jueces de la Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, dando contestación a la demanda, señalan que la sentencia impugnada no vulnera derechos por cuanto las normas jurídicas deben interpretarse de la manera que más favorezca su efectiva vigencia; si bien el artículo 69, punto 29 de la Constitución establece que nadie puede ser privado de la libertad por deudas excepto en el caso de pensiones alimenticias, no es menos cierto que tal excepción no puede interpretarse restrictivamente como pretende el accionante, esto es, únicamente para el cumplimiento de las funciones fisiológicas del alimentado, excluyéndose por tanto educación, vivienda, salud, sino todo lo necesario que permita cubrir las necesidades básicas de los alimentarios, más aún cuando debe considerarse el interés superior de niños, niñas y adolescentes.

Señalan que de la documentación incorporada a la acción de hábeas corpus se estableció como hechos probados; a) Que al dictar sentencia de divorcio, el Juzgado Quinto de lo Civil de Loja resuelve la situación alimenticia de los menores, aprobando el acuerdo al que arriban los mismos justiciables, en el sentido de que el señor Armijos debe pagar trescientos mil sucres mensuales (6 dólares) y los gastos de alimentación, lo cual hace entendible que la madre haya aceptado tan irrisoria cantidad; b) Que el señor Armijos ha pagado únicamente los trescientos mil sucres mensuales y no los gastos de educación, asumidos en el acuerdo; c) Que el juez ordena el apremio únicamente para hacer efectivos únicamente los gastos de educación que estaban impagos y liquidados.

Estando probado que el señor Armijos asumió el pago de rubros distintos, y que no había pagado el rubro de educación, no se trataba de una duplicación de pagos, como argumenta el demandante, resultando por tanto constitucional y legal ordenar su apremio personal con base en la Constitución y la Ley, por lo que no se trató de una privación de la libertad arbitraria, ilegal o ilegítima como estimó el juez cuarto de lo civil de Loja al aceptar el hábeas corpus bajo el argumento de que la disposición constitucional contenida en el artículo 66, numeral 29, letra c, es solo para las pensiones alimenticias. Demuestran así, dicen, que su sentencia fue motivada con sustento en la Constitución y en criterios de razonabilidad para llegar a una sentencia en derecho.

Comparecencia de terceros

La doctora María Paulina Jijón Hidalgo, madre de los menores Juan Sebastián y María José Armijos Jijón, comparece como tercera perjudicada. En lo fundamental, manifiesta que la sentencia que se impugna en la acción extraordinaria de protección no vulnera derechos del accionante. Defiende la constitucionalidad de la orden de apremio dispuesta por el juez quinto de lo civil de Loja que ha sido reconocida en la sentencia de hábeas corpus materia de esta acción, y anota una serie de datos sobre el incumplimiento del alimentante que llevaron a dictar la orden de apremio, con el señalamiento de la normativa constitucional y legal que la sustenta.

Añade que el demandante la obliga a litigar sin fundamento y que, por cuanto no se ha presentado a la audiencia sin justificación alguna, solicita se declare en rebeldía a la parte actora y solicita la sanción respectiva, así como la reparación integral de los derechos de sus hijos menores, que se encuentran vulnerados.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección, en virtud de lo establecido en los artículos 94 y 437 de la Constitución vigente; artículos 63, 191 numeral 2, literal **d**, y Tercera disposición transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; artículo 3, numeral 8, literal **b** y artículo 35, tercer inciso, del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Consideraciones previas

La acción extraordinaria de protección, como garantía jurisdiccional de derechos, se orienta a tutelar derechos constitucionales de las personas que resulten vulnerados por la acción u omisión de los jueces, en sus decisiones, cuando conocen y deciden sobre las causas sometidas a su resolución. Corresponde a la Corte Constitucional, por tanto, revisar si la actuación de los jueces conlleva afectación al debido proceso u otros derechos consagrados constitucionalmente, a fin de así declararlo y establecer las medidas tendientes al restablecimiento de los derechos vulnerados o a la reparación de los mismos, según corresponda.

El hábeas corpus, como garantía jurisdiccional que protege de manera exclusiva el derecho a la libertad, tiene como presupuesto la privación de la libertad dispuesta de manera ilegal, arbitraria o ilegítima por orden de autoridad pública o de otras personas, así como la existencia de situaciones de riesgo para la vida o la integridad física de las personas que se encuentren privadas de la libertad.

Al juez constitucional que conoce una acción de hábeas corpus le corresponde determinar si la persona a cuyo favor se solicita esta garantía jurisdiccional, se encuentra, ilegal, arbitraria o ilegítimamente detenida, aspectos que se puede establecer del análisis de la orden de detención que debe observar las formalidades de ley y contener las justificaciones de hecho y de derecho que la sustentan; si no existe boleta de detención, requisito para que opere la privación de la libertad en determinadas circunstancias previstas en el ordenamiento jurídico, como excepción al derecho a la libertad. De ahí que quien haya sido conducido a un centro de detención sin orden de autoridad competente y la correspondiente boleta de detención, o que esta no reúna los requisitos y formalidades legales, se entenderá encontrarse detenido con las falencias repudiadas por la Constitución; consecuentemente, el juez se encuentra en la obligación de disponer su libertad.

Se debe recordar que la sentencia emitida por el juez de instancia puede ser apelada ante el superior, caso en el cual, este debe realizar igual análisis para pronunciarse sobre las alegaciones del apelante.

A la Corte Constitucional, cuando conoce sobre acciones extraordinarias de protección, le corresponde verificar si los jueces que dictaron sentencia ya en un proceso sometido a la justicia ordinaria, ya en una acción de garantías jurisdiccionales, como en el presente caso, han incurrido en vulneración de derechos de quien impugna tal decisión.

Determinación de problemas jurídicos

La Corte, para decidir en la presente causa, procederá a desarrollar el siguiente problema, en el análisis de la sentencia puesto a su conocimiento:

¿Existe vulneración de derechos y en especial el de libertad, cuando los jueces confirman la procedencia de una orden de apremio personal por falta de pago de valores que sirven para solventar la educación de los hijos?

En la presente causa el demandante impugna la sentencia emitida por los jueces integrantes de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Loja, en el recurso de apelación que conocieron de la sentencia pronunciada por el juez cuarto de lo civil de Loja que concedió la acción de hábeas corpus presentada por el señor José Luis Armijos Castillo, por considerar que la privación de la libertad ordenada es ilegal.

El demandante, al impugnar la sentencia, enumera los derechos que considera vulnerados con la emisión de la misma, en una larga lista, sin precisar cómo la decisión de la Sala afecta tales derechos; de otra parte, hace referencia a artículos o parte de artículos que contienen varios aspectos, como el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva, sin que la demanda oriente al análisis para establecer qué derecho y cómo ha sido vulnerado. Así, alega vulneración al derecho a la igualdad y no discriminación, la aplicación directa de los derechos, el derecho a una vida digna, el nacimiento de toda persona bajo condiciones de libertad, la promoción de la maternidad y paternidad responsables, la protección a padres y madres y jefas de familia en el ejercicio de sus deberes, igualdad de derechos de hijas e hijos sin considerar la situación de filiación o adopción, no exigencia de declaración de filiación en la inscripción de nacimientos, el acceso gratuito a la justicia y a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita, y el derecho a la motivación en las resoluciones. Como se ve, la referencia a los derechos presuntamente vulnerados con la decisión impugnada, no aporta al examen que debe realizar la Corte para definir si existió o no tal lesión, pues en la demanda, el actor argumenta la improcedencia de la medida de privación de la libertad cuando se trata de la demanda de valores que no corresponden a pensiones alimenticias, como gastos de educación de los hijos menores de edad, pues considera que los mismos se encuentran incluidos en la pensión alimenticia fijada que ha venido cancelando oportunamente, por lo que no debería realizar doble pago.

Por otra parte, señala la falta de argumento legal de la orden de apremio y a cuestionar la decisión de la Sala por no tomar en cuenta que se encuentra casado y ha procreado con su actual cónyuge tres hijos, todos quienes quedarán en el desamparo, de cumplirse la sentencia que determina la emisión de otra boleta de apremio.

Otro cuestionamiento efectuado por el demandante a la sentencia es una presunta contradicción en la que habrían incurrido los jueces, al manifestar que el rubro de alimentación ya se encuentra incluido en la pensión alimenticia y sin embargo avalan que se pague dos veces ese rubro y señalan que el juez actuó bien al girar la orden de apremio.

Examen de la sentencia

Del análisis realizado, la Corte determina lo siguiente:

- a.- La sentencia realiza, en primer lugar, una referencia a la naturaleza de la acción de hábeas corpus y los presupuestos de su procedencia.
- b.- Luego, constata la existencia de la orden de apremio dictada en contra del accionante, con base en la falta de pago de gastos de educación, resultado de la liquidación efectuada, así como el ingreso al centro carcelario del ahora demandante, certificado por el director del Centro de Rehabilitación de Loja.
- c.- Refiere, seguidamente, la normativa constitucional y legal que permite la adopción de medidas orientadas a asegurar o sancionar el incumplimiento en el pago de pensiones alimenticias de los hijos, a cargo de sus padres, incluidas aquellas que limitan el derecho a la libertad, dentro de los parámetros allí establecidos, resaltando la preeminencia que la Carta Fundamental concede al pago de estas prestaciones y la prelación al derecho de los menores.
- d.- Considera el antecedente del caso, consistente en la sentencia recaída en el juicio de divorcio tramitado por el demandante y su excónyuge, en la que, a más de asumir el pago de una pensión de trescientos mil sucres por cada menor, asume la obligación de cancelar los gastos de educación de sus hijos, propuesta aceptada por el curador de los menores, acuerdo aprobado en sentencia, ejecutoriada de acuerdo a la Ley.
- e.- Analiza la sentencia que los valores cuyo incumplimiento de pago ha ocasionado la orden de apremio, son efectivamente los relativos al rubro de educación asumida por el padre, los mismos que se han mantenido vigentes hasta antes del 9 de febrero de 2009, fecha en la que se determina una nueva pensión alimenticia, en la suma de ciento ochenta dólares mensuales, en la que se ha incluido el rubro de educación, (matrícula, uniformes, útiles escolares, pensiones y buseta) que fuera aceptada por el demandante.
- f.- La sentencia, a partir de estos antecedentes, realiza un análisis de la procedencia de la orden de apremio impugnada, en aplicación tanto de disposiciones constitucionales como legales que las refiere y analiza, en torno a los hechos que configuran el tema planteado, análisis del que resulta claro que la decisión de negar la acción se justifica en la constatación del incumplimiento de pago de los valores adeudados por concepto de educación como parte de las obligaciones del accionante hacia sus hijos, que el mismo actor los reconoce (aclara la sentencia) en el acta compromiso

suscrita ante el juez de instancia y que forman parte de las pensiones alimenticias, tema que en el considerando séptimo de la sentencia se encuentra tratado a la luz del artículo 14 de la ley reformativa del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, que determina la forma de prestar alimentos, y que los jueces de la Sala aclaran que en el caso de análisis se ha convenido en una parte fijada por el juez y otra asumida voluntariamente por el padre.

Al respecto, es preciso determinar que si, por diversas situaciones, los padres no pueden asumir directamente el cuidado de los hijos, en el que debe entenderse la alimentación, educación, recreación, vestido, salud, etc., y se hace necesario acudir a la justicia a fin de que se fije un determinado valor que en nuestro ordenamiento jurídico se ha denominado “pensión alimenticia” el mismo que permitirá atender aquellas necesidades, la forma en que se establezca tal pensión, más aún cuando voluntariamente el alimentante ha colaborado en su establecimiento, acordando asumir valores nada extraños a la naturaleza de la pensión que permitirá la subsistencia de los hijos, no exime al alimentante de cumplirlo totalmente, cuando se ha establecido en varios rubros, pues todos tienen el mismo fin, ni lo coloca en condición de cumplirlo a su voluntad.

La Corte debe precisar que no encuentra contradicción, como señala el actor, entre la decisión de la Sala, que niega la acción y en esencia reconoce la validez del apremio personal con sustento en la falta de pago de valores que conforman una parte de las pensiones alimenticias que el padre estaba obligado a sufragar a favor de sus hijos. Consta en el considerando de la sentencia en que reconoce que a partir del 9 de febrero del 2009, este valor ha sido incluido en la nueva pensión alimenticia fijada, a petición del mismo demandante, unificándose todos los rubros, incluyéndose por tanto, desde esa fecha, valores correspondientes a educación que antes debían pagarse por separado, los cuales adeuda; por tanto, queda claro que la sentencia justifica la medida de apremio impugnada, en normas constitucionales y legales cuya aplicación a los antecedentes de hecho se determina claramente.

- g.- La Corte no encuentra falta de motivación en la sentencia impugnada, pues este derecho, previsto como elemento del debido proceso en el artículo 76, numeral 7 literal I de la Constitución, garantiza que no exista arbitrariedad en las decisiones, requiriendo de los jueces un adecuado razonamiento basado en preceptos legales y jurídicos en relación con los hechos sobre los que se resuelve, lo cual, como queda analizado, ha sido asegurado en la sentencia en estudio.

En concordancia con lo anteriormente expresado, la sentencia emitida en la acción de hábeas corpus, al observar la normativa constitucional y legal que establece la limitación a la libertad, tratándose del incumplimiento de pensiones alimenticias para los hijos, dentro de los parámetros de tiempo legalmente establecidos, no atenta contra la libertad del demandante, por tanto no existe vulneración al derecho

consagrado en el artículo constitucional número 66, numeral 29, literales a y c que, en su orden, reconocen que todas las personas naces libres y que no existirá prisión por deudas, excepto, entre otros casos, por pensiones alimenticias, derechos que han sido reclamados por el accionante.

- h.- Encontrándose debidamente motivada la sentencia y no existiendo por tanto vulneración al derecho a la libertad del demandante, no se observa discrimen alguno contra el accionante o trato desigual, tanto más que el demandante no ha mencionado término de comparación alguno para poder establecer respecto de qué o de quién se le ha colocado en condición de desigualdad, tampoco se establece que haya existido falta de aplicación directa de derechos, acusada por el demandante, razón por la que se concluye que no existe vulneración a los principios de ejercicio de los derechos previstos en el artículo 11, numerales 2 y 3 de la Constitución.
- i.- Sobre otros derechos que el actor considera vulnerados por la sentencia, como: vida digna, promoción de la maternidad y paternidad responsables, protección a padres, madres y jefas de familia en el ejercicio de sus deberes, igualdad de derechos de hijas e hijos sin considerar la situación de filiación o adopción, no exigencia de declaración de filiación en la inscripción de nacimientos, la Corte no llega a determinar cómo la decisión de los jueces de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Loja pueden vulnerarlos, pues se ha justificado la constitucionalidad y legitimidad de la medida, y si de ello se derivan consecuencias, no son asimilables a vulneración ocasionada por la sentencia.
- j.- Por último, la Corte no considera que exista vulneración al derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita que consagra el artículo 75 de la Constitución, cuando la Sala ha pronunciado sentencia en el recurso de apelación presentado en la acción de hábeas corpus interpuesta por el ahora accionante, recurso totalmente procedente, que precisamente garantiza este derecho, sin que pueda concluirse en su vulneración cuando no han sido aceptadas las pretensiones del actor o demandante, tanto más si el resultado contrario se encuentra plenamente justificado.

III. 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. Declarar que no se han vulnerado derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (e).

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con siete votos de los doctores: Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los doctores Roberto Bhrunis Lemarie y Alfonso Luz Yunes, en sesión extraordinaria de cinco de julio del dos mil doce. Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (e).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 6 de septiembre del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 1376-11-EP

RAZON.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día jueves 23 de agosto de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 6 de septiembre del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 05 de julio del 2012

SENTENCIA N.º 242-12-SEP-CC

CASO N.º 0113-11-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Edgar Zárate Zárate

I. ANTECEDENTES

De la solicitud y sus argumentos

Carlos Villamar Carrillo, en calidad de Gerente General de la Compañía ZAZAPEC S. A., amparado en lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, así como en el artículo 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, presenta acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada por los jueces de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia el 09 de noviembre del 2010 a las 14h30, dentro del recurso de casación N.º 431-2009.

El accionante manifiesta que de la sentencia impugnada de fecha 09 de noviembre del 2010, se solicitó aclaración y ampliación, la que fue resuelta el 15 de diciembre del 2010, confirmando el fallo; manifiesta que la compañía ZAZAPEC S. A., es una sociedad domiciliada en la ciudad de Guayaquil, e inscrita en el Registro Único de Contribuyentes con el N.º 0992121874001.

Como antecedente señala que el 30 de julio del 2007, su representada fue notificada con la resolución N.º 109012007RREC012968, mediante la cual el Servicio de Rentas Internas aceptaba parcialmente el Reclamo Administrativo de la Impugnación planteado en contra de la Comunicación de Diferencia en Declaraciones N.º RLS-GTRCI2006-00091 del 07 de agosto del 2006; las Liquidaciones de Pago por Diferencia de Declaraciones N.º RLS-GTRLP2007-00017, de fecha 10 de enero de 2007, esto por concepto del Impuesto a la renta de los años 2004, 2005 e impuesto al valor agregado de los meses de enero a diciembre de los años 2004 y 2005, respectivamente; las resoluciones N.º RLS-GTRR2007-00010, RLS-GTRR2007-00011 y RLS-GTRR2007-00012, emitidas el 29 de enero del 2007, por concepto de sustitución del cuadro de imputación del pago de las Liquidaciones de Pago por Diferencias en Declaraciones N.º RLS-GTRLP2007-00013, RLS-GTRLP2007-00015 y RLS-GTRLP2007-00017.

Dichas resoluciones se dieron por haberse detectado a través de la Unidad de Gestión Tributaria, diferencias de pago de obligaciones de su representada respecto del impuesto a la renta de los años 2004-2005; y de las declaraciones del impuesto al valor agregado de los meses de enero a diciembre del 2004 y 2005, emitiéndose la Comunicación de Diferencia en Declaraciones o Cruces de Información N.º RLS-GTRCI2006-00091, conforme lo establecía el artículo 204 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno.

Indica que la Administración Tributaria no notificó una orden de determinación, incumpliendo el artículo 204 de la normativa legal vigente en la Ley de Régimen Tributario Interno, motivando la indefensión de su representada y en perjuicio aplicando valores irrazonables. De esta manera se vuelve nulo el acto de determinación al que la administración tributaria pretende dar validez unilateralmente.

Asimismo, de las inspecciones contables efectuadas, su representada procede a realizar las declaraciones sustitutas de las declaraciones del impuesto al valor agregado de los meses de enero a diciembre de los años 2004 y 2005, las que fueron presentadas al SRI. El 21 de agosto del 2007 presentan una demanda ante el Tribunal Distrital Fiscal N.º 2 de Guayaquil, con el fin de impugnar y que se deje sin efecto dicho acto administrativo. Al respecto, se emite sentencia el 21 de septiembre del 2009 a las 16h20, por la Segunda Sala del Tribunal Distrital Fiscal N.º 2, para lo cual la solicitud de ampliación sobre algunos puntos fue considerado improcedente mediante providencia del 21 de octubre del 2009 a las 09h58.

Ante este hecho, la Compañía ZAZAPEC S. A., por medio de su representante legal, interpone recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, en contra de la sentencia emitida el 21 de

septiembre del 2009, por haber infringido los artículos 240, 241 y 242 del Reglamento para la aplicación de la Ley Orgánica de Régimen Tributario Interno, la causal de falta de aplicación; 273 del Código Tributario, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 958 del 23 de diciembre de 1975; la sentencia recurrida no contiene los requisitos contemplados en el inciso segundo del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, ni del inciso segundo del artículo 273 del Código Tributario.

Deja constancia de que la sentencia impugnada viola garantías básicas como el debido proceso, la seguridad jurídica y tutela judicial efectiva, pues la Sala de la Corte Nacional concluye sin que se establezca la existencia de un vicio alegado, ya que en el recurso se estableció el incremento injustificado o arbitrario de las cuantías de las glosas; además, el Servicio de Rentas Internas aceptó las declaraciones y pagos del impuesto al valor agregado, estableciendo que la Compañía ZAZAPEC S. A., declaró y pagó el impuesto en fechas diferentes con declaraciones sustitutas, siendo verificados con los respectivos comprobantes de pagos y formularios declarados.

Indica que en ningún momento se emitió una orden de determinación con la que se debía notificar a la empresa, siendo esta un elemento que le otorga validez al acto relacionado con la determinación de la obligación tributaria, así como las resoluciones que dicten las autoridades respectivas, conforme lo señalado en el artículo 85 del Código Tributario, así como también las notificaciones deben realizarse por una de las formas establecidas en el Reglamento para la aplicación de la Ley Orgánica de Régimen Tributario Interno, en su artículo 241.

Concluye manifestando que la Sala de la Corte Nacional atenta contra derechos constitucionales a su representada, por acción, en lo referente a la seguridad jurídica y debido proceso; y por omisión, al no motivar y negar su derecho a la tutela efectiva de los derechos de su representada, en ambos casos genera vulneración de derecho a la propiedad con una acción ilegítima de cobro de créditos tributarios. Tampoco se ha respetado el principio de buena fe y lealtad procesal en todas las instancias del proceso por falta de comunicación

Pretensión concreta

El accionante expresamente solicita:

“...que la Sentencia de 9 de noviembre de 2010, las 14h30, expedida por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, sea declarada radicalmente inválida y carente de toda eficacia jurídica”.

Sentencia impugnada

Parte pertinente de la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia con fecha 09 de noviembre del 2010 a las 14h30:

“CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO.- Quito, a 9 de noviembre del 2010. Las 14h30.- **VISTOS.-** (...) CUARTO: Respecto a la

acusación a la sentencia relacionada con la falta de requisitos, lo cual contravendría el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, esta Sala establece que dicha disposición, si bien puede ser usada por el juzgador, en aplicación de la supletoriedad consagrada en el artículo 14 del Código Tributario, la norma está relacionada con la valoración de la prueba, tema para el cual primero, existe norma expresa en el Código Tributario, el art. 270 y segundo, para atacar su inobservancia, la causal aplicable sería la tercera del art. 3 de la Ley de Casación, no la quinta como señala el recurrente, incongruencia de fondo que no puede ser subsanada por la Sala. QUINTO: Sobre la acusación a la sentencia por adolecer del vicio *citra petita o minima petita*, esta Sala observa que el tema controvertido está relacionado con la impugnación a la Resolución por la que, el Director de la Regional Sur del SRI rechaza el reclamo formulado por la empresa actora a los actos por los que se establece diferencias en las declaraciones de impuesto a la renta e IVA por los años 2004 y 2005, impugnación que fundamenta el actor en la que la Administración Tributaria actuó sin competencia, practicó un acto de determinación sin que proceda una orden de determinación. En la sentencia, la Sala de instancia, con argumentación clara y suficiente constante en el considerando tercero, rechaza la demanda, sin que se advierta la existencia del vicio alegado, que por lo demás, es enunciado de manera imprecisa por el recurrente sin que se llegue a determinar con suficiencia, qué punto controvertido ha dejado de resolver la Sala juzgadora (...).

De los argumentos de los demandados

La Sala Especializada de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dando cumplimiento a la providencia dictada el 17 de noviembre del 2011 por el juez constitucional sustanciador, Dr. Edgar Zárate Zárate, con relación al caso N.º 0113-11-EP, presenta el informe requerido en los siguientes términos:

Al desechar el recurso interpuesto ha manifestado que la decisión se ha dictado de conformidad a la ley y a lo que consta en autos, y no ha significado que la misma haya conculcado los derechos a la motivación, a la seguridad jurídica, al debido proceso, o haya existido negligencia, denegación de justicia y retardo en la tramitación de la causa; simplemente la empresa actora, a través de su representante, lo que pretende es conseguir que por medio de la acción extraordinaria de protección se deje sin efecto la sentencia de la Corte Nacional de Justicia y se dicte otra, por cuanto le es desfavorable, sin demostrar vulneración de derechos por parte de la Sala que emitió la sentencia.

La acción extraordinaria de protección es una garantía jurisdiccional, cuyo objetivo es dejar sin efecto las sentencias y autos definitivos que violen por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución; no se trata de una tercera instancia donde puedan volver a discutirse los fundamentos de la demanda y su contestación, lo que se pretende es que la Corte Constitucional emita un pronunciamiento desvaneciendo la resolución de la Sala, solicitando sea eliminada del circuito jurídico; por lo tanto, se reitera que la sentencia del 9 de noviembre del 2010 no ha violentado derecho constitucional alguno, y la Corte

Constitucional no puede entrar a analizar puntos de orden tributario como los que la empresa actora pretende, ya que es competencia exclusiva y privativa de los órganos que ejercen jurisdicción contencioso tributario.

De los argumentos de los terceros con interés en el proceso

Comparece el economista Juan Miguel Avilés Murillo, en calidad de director regional del Servicio de Rentas Internas del Litoral Sur, manifestando que la sentencia materia de esta acción ha sido dictada en observancia a la normativa legal vigente, cumpliendo con los requisitos constitucionales contenidos en el literal I numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República.

El hecho que motivó el recurso de casación fue la sentencia emitida dentro del juicio de impugnación N.º 7365-4855-07-IS, mediante la cual se impugna la resolución N.º 109012007RREC012968, de la cual los señores jueces de la Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2, analizaron si en dicho acto que la administración tributaria dictó, existió violación de algún derecho de la parte actora. Establece que dicho acto administrativo no transgrede ningún requisito constitucional ni legal sobre la motivación.

De igual forma, establece que la presunción de legitimidad de los actos administrativos tributarios conlleva la obligación de cumplirlos en los términos que determinen los mismos mientras no se desvirtúe su legitimidad, sin que esto suponga eventual discrecionalidad en su cumplimiento por parte de los administrados. Es así que de acuerdo al artículo 258 del Código Tributario, correspondía al actor probar los hechos propuestos en su demanda; sin embargo, las pruebas aportadas por la parte actora no fundamentaron su pretensión. Adicionalmente, al emitir su sentencia la Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2, aplica el artículo 19 de la Ley de Casación, al existir fallos reiterados sobre acciones similares, como, por ejemplo, los recursos N.º 140-2003 y 144-2003, criterio que fue ratificado por la Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia.

Concluye señalando que en la demanda de acción extraordinaria de protección no se ha establecido de qué manera se han vulnerado derechos constitucionales, notándose que en la sentencia impugnada no se ha incurrido en ninguna falta procesal que cause perjuicio directo o indirecto a la compañía; de igual manera, no se justifica la falta de motivación ni la violación del derecho a la seguridad jurídica; además que con respecto a la violación del derecho a la propiedad, la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas establece que la función de la administración tributaria es la de recaudadora de tributos, por lo que no puede hablarse de que este actuar sea un acto confiscatorio.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección, en virtud de lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la

República, y en los artículos 63 y 191 literal *d* de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el artículo 3 numeral 8 literal *b* y el tercer inciso del artículo 35 del Reglamento de Sustanciación de procesos de la corte constitucional.

Mediante auto del 30 de marzo del 2011 a las 10h23, la Sala de Admisión, al considerar que la acción extraordinaria de protección reúne los requisitos de procedibilidad determinados en el artículo 437 de la Constitución de la República y en el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, admite a trámite la presente acción.

En el presente caso, la Corte Constitucional conocerá y resolverá sobre la acción extraordinaria de protección planteada en contra de la siguiente resolución:

Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, con fecha 9 de noviembre del 2010.

Problema jurídico

Expuestos los antecedentes de hecho, corresponde a esta Corte establecer si existió o no vulneración del derecho al debido proceso, por ser conculcado el derecho establecido en el numeral 7 literal I del artículo 76 de la Constitución de la República, que expuso el accionante, por el auto recurrido de fecha 9 de noviembre del 2010, expedido por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia.

La sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, con fecha 9 de noviembre del 2010, ¿vulnera el derecho a la motivación en las resoluciones?

Previo a resolver los problemas planteados, es necesario referirnos en primer lugar en términos generales al contenido constitucional del derecho al debido proceso, específicamente a la garantía básica del derecho de defensa relacionada con la motivación de las resoluciones de los poderes públicos, para luego pronunciarnos respecto a la existencia o no de violación del derecho al debido proceso del accionante.

Análisis constitucional

Derecho al debido proceso: Garantía fundamental del proceso

El debido proceso se concibe: “como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos”¹.

Este derecho constitucional encuentra asidero en el artículo 76 de la Constitución, en los siguientes términos: “en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso”. En este contexto, una de las garantías básicas que integra el debido proceso es el denominado derecho de defensa,

definido como consustancial a la existencia del derecho en mención. Ahora bien, conforme precisa el texto constitucional, el derecho de defensa comporta, a su vez, una serie de derechos que constituyen su contenido mínimo, establecidos en el numeral 7 del artículo 76 de la Constitución. En este listado encontramos el derecho a contar con resoluciones motivadas de los poderes públicos, como una garantía del debido proceso, reconocida de manera expresa en la Constitución y en los instrumentos internacionales.

Esta garantía básica de todo proceso, cuyo fundamento constitucional se encuentra contenido en el literal I numeral 7 del artículo 76 de la Constitución, conforme la cual es imperativo que: “las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se consideraran nulos”.

Dentro del debido proceso se establece que corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes, asegurando de esta manera que no se quebranten los derechos que jurídicamente asisten al peticionario dada su subjetividad, satisfaciendo todos sus requerimientos, efectivizando el derecho material y la consecución de la justicia a través de una resolución judicial justa.

El juez, al dictar una sentencia o auto resolutorio, principalmente traduce la garantía constitucional antes mencionada, en el requerimiento que este tiene para exigir que la norma sea acatada por las partes dentro de un determinado proceso; en otras palabras, el derecho que le asiste a una persona será el que debe ser aplicado; el juez es quien lo garantiza.

La fundamentación de las resoluciones judiciales conforme a derecho solventan la aplicación de la norma, la racionalidad y la concatenación de los hechos con los pedidos realizados en un proceso, sustentan la base de la aplicación de los derechos y garantías previstos en la ley, e identificar su naturaleza determina la categoría jurídica que le asiste a cada una de las partes.

Por otro lado, la seguridad jurídica es un valor jurídico implícito en nuestro orden constitucional y legal vigente, en virtud del cual el Estado provee a los individuos del conocimiento de las conductas que son permitidas, y dentro de las cuales las personas pueden actuar. Si no existiera este principio en una sociedad, las personas no podrían establecer un conocimiento certero de las actuaciones permitidas, puesto que al interpretarse y aplicarse el texto de la ley, de forma distinta y arbitraria: “se impediría el libre actuar de las personas, pues al actuar se encontrarían bajo la contingencia de estar contradiciendo una de las posibles interpretaciones de la ley”².

¹ Ver Sentencia del Tribunal Constitucional de Perú, No. 0858-2001, de 15 de agosto de 2002.

² Narváez Mauricio, *Justiciabilidad de los Derechos Colectivos*, <http://co.vlex.com/vid/77330173>

Estudio del caso concreto

La Constitución de la Republica, en el artículo 437, establece como un requisito esencial de procedencia de la acción extraordinaria de protección la existencia de violación por acción u omisión, del debido proceso u otros derechos reconocidos en la norma constitucional. Por tanto, el examen deberá centrarse en determinar si efectivamente se produce tal vulneración en el auto impugnado, en las circunstancias que menciona el accionante.

En el auto impugnado, en su parte medular, se establece que: "(...) CUARTO: Respecto a la acusación a la sentencia relacionada con la falta de requisitos, lo cual contravendría el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, esta Sala establece que dicha disposición, si bien puede ser usada por el juzgador, en aplicación de la supletoriedad consagrada en el artículo 14 del Código Tributario, la norma está relacionada con la valoración de la prueba, tema para el cual primero, existe norma expresa en el Código Tributario, el art. 270 y segundo, para atacar su inobservancia, la causal aplicable sería la tercera del art. 3 de la Ley de Casación, no la quinta como señala el recurrente, incongruencia de fondo que no puede ser subsanada por la Sala. QUINTO: Sobre la acusación a la sentencia por adolecer del vicio *citra petita o minima petita*, esta Sala observa que el tema controvertido está relacionado con la impugnación a la Resolución por la que, el Director de la Regional Sur del SRI rechaza el reclamo formulado por la empresa actora a los actos por los que se establece diferencias en las declaraciones de impuesto a la renta e IVA por los años 2004 y 2005, impugnación que fundamenta el actor en la que la Administración Tributaria actuó sin competencia, practicó un acto de determinación sin que proceda una orden de determinación. En la sentencia, la Sala de instancia, con argumentación clara y suficiente constante en el considerando tercero, rechaza la demanda, sin que se advierta la existencia del vicio alegado, que por lo demás, es enunciado de manera imprecisa por el recurrente sin que se llegue a determinar con suficiencia, qué punto controvertido ha dejado de resolver la Sala juzgadora (...)"

Se denota que la Sala hace en sus considerandos una relación resumida de los hechos que formularon el recurso de casación, si bien toma en consideración la acusación formulada por la empresa recurrente respecto al vicio de no aplicación del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, que contiene norma sobre la sana crítica y la obligación de valorar todas las pruebas, esta no es resuelta con argumentos plausibles que expliquen la procedencia de la norma supletoria procedimental y en qué casos se la aplica dentro de la tramitación de una causa, debiendo haber aclarado que si bien es cierto existen normas de derecho procedimental y de derecho sustantivo, las dos constituyen parte del ordenamiento vigente y dicha diferenciación no es excluyente entre las mismas para su aplicación dentro de un determinado proceso; caso contrario se estaría asumiendo que solamente la inaplicación de las normas que constituyen derecho sustantivo acarrearían la violación del debido proceso.

La mera explicación que da la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario acerca de la procedencia de aplicación del artículo antes mencionado, la justifica en la

simple correlación con los artículos 14 y 270 del Código Tributario, concluyendo solamente en que para atacar su inobservancia, la causal aplicable de la Ley Casación era la tercera y no la quinta del artículo 3. Se evidencia que no existe un nexo causal explicado con la relevancia que el caso amerita, ya que el simple enunciado de los artículos no fundamenta la conclusión a la que llegó la Corte Nacional en su considerando quinto.

Además, la Sala, al establecer que se han resuelto los puntos controvertidos de la litis y no ha operado la *citra petita* por el mero hecho de establecer que: "En la sentencia, la Sala de instancia, con argumentación clara y suficiente constante en el considerando tercero, rechaza la demanda, sin que se advierta la existencia del vicio alegado, que por lo demás, es enunciado de manera imprecisa por el recurrente sin que se llegue a determinar con suficiencia, qué punto controvertido ha dejado de resolver la Sala juzgadora", no constituye bajo ningún punto de vista un ejercicio argumentativo válido, ya que lo que se requiere que resuelva la Sala de Casación es la falta de consideración acerca de un punto controvertido, debiendo analizar motivadamente lo aludido por el recurrente y no solamente fundar su decisión en la reiteración puntual (en referencia expresa) a lo que ya ha establecido el inferior. Si la sentencia deja de decir alguna de las pretensiones o excepciones, corresponde a la Sala de alzada la verificación de la misma, para establecer de forma fehaciente si ha operado o no la *minima petita*, debiendo realizar un completo análisis de la sentencia, y mas no justificándolo con el simple criterio reiterado de quien falló con anterioridad.

Por otra parte, en el considerando sexto de la mentada sentencia se cita a la resolución N.º 194-2006, de la Sala de lo Fiscal de la ex Corte Suprema para considerar, que cuando la administración tributaria practica un acto como el que es resuelto en la sentencia (refiriéndose a que la sentencia subida a casación reconoce como proceso de determinación a la liquidación por diferencias en la declaración de impuestos), se está ya frente a un proceso de determinación, esta debe relacionar claramente los hechos análogos del caso en el que se está fallando, con los hechos del que ya se ha fallado, para garantizar la analogía y procedencia de igual tratamiento en diferentes casos sometidos al examen de la Corte Nacional.

El *stare decisis*, si bien compromete a las cortes o tribunales a fallar igual en casos análogos, hay que dejar establecido que este tipo de precedente lo genera la Corte Constitucional, en tanto que la Corte Nacional genera doctrina legal, debiendo tener en cuenta que sus fallos pueden dejar de tener el mismo efecto en casos en los que difieran los hechos fácticos, cuya comprobación es obligación de los operadores de justicia ordinaria para aplicar dicha doctrina, por lo que se deben observar todos los caminos y normas que le asistan a las partes procesales, para llegar a una conclusión decidora loable.

Se puede verificar que de la simple enumeración de los hechos que constan en el proceso, así como de los petitorios de la accionante del recurso y de la normativa referente a la procedencia del recurso de casación, existe falta de argumentación que contenga presupuestos plausibles para

que la conclusión decidora sea aceptada o por lo menos convenza a las partes que integran el proceso. La sentencia impugnada no fundamenta en forma debida su conclusión, no existe un análisis de carácter finalista que relacione los hechos con la falta de aplicación de la norma que le asiste a determinada parte procesal, y no reúne conjuntamente la normativa atinente al caso en su contexto, razones por las cuales sí se violenta el derecho al debido proceso en el sentido que carece de motivación.

En consecuencia, sí existe violación del derecho del debido proceso, específicamente a la falta de motivación alegada por el accionante, en la sentencia expedida por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, con fecha 9 de noviembre del 2010.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar vulnerado el derecho constitucional a la motivación, consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada por Carlos Villamar Carrillo, en calidad de Gerente General de la compañía Zazapac S.A.
3. Dejar sin efecto la sentencia emitida por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, el 9 de noviembre del 2010.
4. Disponer que la tramitación de la causa se retrotraiga al momento de la violación del derecho constitucional, esto es, al momento de dictar la sentencia, debiendo la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia resolver la causa conforme a derecho.
5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (e).

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con seis votos de los doctores: Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Alfonso Luz Yunes y Hernando Morales Vinuesa, en sesión extraordinaria del 05 de julio del dos mil doce. Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (e).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 6 de septiembre del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 0113-11-EP

RAZON.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día jueves 23 de agosto de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (e).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 6 de septiembre del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

EL CONCEJO CANTONAL DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTON LOMAS DE SARGENTILLO

Considerando:

Que el Ilustre Concejo Municipal del Cantón Lomas de Sargentillo aprobó la ORDENANZA DEL MERCADO MUNICIPAL PARA LA OCUPACIÓN DE LOCALES COMERCIALES Y DE LAS ZONAS DE ESPACIOS PÚBLICOS DESTINADOS PARA EL FUNCIONAMIENTO DE MERCADOS INFORMALES Y FERIAS LIBRES, en segundo debate el 5 de Febrero del 2003, siendo publicada en el Registro Oficial No. 75 el Martes 6 de Mayo de 2003;

Que es indispensable seguir normando y reglamentando la marcha administrativa en los mercados del cantón, para la obtención de un mejor rendimiento económico y excelente servicio a la ciudadanía.

Que el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), en el Art. 54 literal I) determina entre las funciones del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal: Prestar servicios que satisfagan necesidades colectivas respecto de los que no exista una explícita reserva legal a favor de otros niveles de gobierno, así como la elaboración, manejo y expendio de víveres; servicios de faenamiento; plazas de mercado y cementerios.

Que los mercados del cantón deben prestar todas las condiciones mínimas de salubridad y funcionalidad.

Que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 57, literal a) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, le corresponde al Concejo, el ejercicio de la facultad normativa en las materias de competencia del gobierno autónomo descentralizado municipal, mediante la expedición de ordenanzas cantonales, acuerdos y resoluciones;

Que, el Art. 186, 1er. inciso, del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, dice: “Los gobiernos municipales y distritos metropolitanos autónomos podrán crear, modificar, exonerar o suprimir mediante ordenanzas, tasas, tarifas y contribuciones especiales de mejoras generales o específicas, por el establecimiento o ampliación de servicios públicos que son de su responsabilidad, el uso de bienes o espacios públicos, y en razón de las obras que ejecuten dentro del ámbito de sus competencias y circunscripción...”

Que, los artículos 240 y 264 inciso final de la Constitución de la República otorgan a los gobiernos autónomos descentralizados, la facultad legislativa en el ámbito de sus competencias y jurisdicción territorial.

En uso de las atribuciones que le confiere la ley;

Expide:

La ORDENANZA SUSTITUTIVA DE MERCADOS MUNICIPALES PARA LA OCUPACIÓN DE LOCALES COMERCIALES Y DE LAS ZONAS DE ESPACIOS PUBLICOS DESTINADOS PARA EL FUNCIONAMIENTO DE MERCADOS INFORMALES Y FERIAS LIBRES.

CAPITULO I

GENERALIDADES

Art. 1.- Ámbito.- La presente ordenanza regula las actividades de comercio que se realizan en el interior de mercados municipales existentes y los que se crearen en espacios públicos, que el Concejo Cantonal, declare provisionalmente permitido para que funcionen mercados informales o ferias libres.

Art. 2.- Funcionamiento.- El funcionamiento de los mercados municipales estará sujeto a la autoridad del Alcalde, la Comisión de Mercados y el Comisario

Art. 3.- Ubicación.- Los mercados del cantón Lomas de Sargentillo, son inmuebles destinados al servicio público; se encuentran ubicados en la ciudad Lomas de Sargentillo (Avenida El Telégrafo); y, en el Recinto Las Cañas.

Art. 4.- El área de los mercados municipales se extiende desde la acera a la parte interior de las instalaciones destinadas a esta actividad.

Los espacios exteriores no serán parte integral de los mercados, se registrará por la resolución que emita el Concejo Cantonal, la que deberá ser temporal, considerando la obligación del Cabildo, de coadyuvar a encontrar soluciones definitivas y propicias, para la actividad comercial de las personas que no tienen recursos económicos suficientes para la actividad comercial en locales adecuados.

Se exceptúa de esta obligación únicamente en cuanto a la autorización que realizan en espacios o vías públicas, actividades de comercio. En lo que no fuere aplicable se

estará a la “Ordenanza que Reglamenta la Ocupación de la Vía Pública y los espacios públicos en el Cantón Lomas de Sargentillo y determina los valores a pagarse por su utilización”.

CAPITULO II

DEL ARRENDAMIENTO

Art. 5.- Todo ciudadano que tuviera interés de efectuar comercio de víveres, comidas preparadas, producto perecibles y otros propicios para la finalidad comercial y deseara ocupar puesto o local comercial dentro del área en uno de los mercados municipales, deberá solicitar en especie valorada municipal, un permiso de ocupación como requisito previo a la obtención de su registro o patente municipal. Patente que tendrá validez de un año, a partir del 1 de enero al 31 de diciembre de cada año.

El interesado deberá presentar anexado a su petición los siguientes requisitos:

1. Carpeta del Municipio
2. Solicitud en especie valorada, dirigida al Alcalde
3. Copia de cédula de ciudadanía y copia de certificado de votación a colores.
4. Certificado de buena salud, conferido por un médico del centro de salud de esta localidad, no será valedero si este certificado lo extiende un médico de otra jurisdicción.
5. Dos certificados de buena conducta conferido por personas honorables e idóneas, que sean habitantes de esta jurisdicción.
6. Dos fotos tamaño carnet
7. Certificado de no adeudar al Municipio
8. El solicitante, deberá proporcionar los siguientes datos: nombres y apellidos, nacionalidad, edad, lugar de nacimiento, su estado civil o de la persona que alternativamente vaya a operar en el local comercial, en reemplazo del titular, y la clase de productos que va a comercializar.
9. Esta solicitud con sus anexos, serán enviados a la Comisaría Municipal y con el informe favorable de ésta pasará a la Comisión de Mercado y, luego a la Dirección Financiera para que otorgue el correspondiente número de control para el local. Si no se lo registra en este último departamento no tendrá validez el permiso.
10. La concesión y renovación de la patente, debe estar concluida a más tardar el 31 de enero de cada año.

Art. 6.- El plazo de permiso de ocupación del espacio o local comercial, será anual su renovación será automática; para los que tengan actualizados sus datos y que estén al día

en el pago de sus cuotas mensuales y hayan expresado su voluntad de seguir ocupando el local, que será entregado bajo la modalidad de contrato de arrendamiento.

Art. 7.- Podrá ser operador alterno, un hijo, un hermano, sus padres, su cónyuge o conviviente del titular del permiso registrado; también puede ser operador alterno el que haya suscrito con el titular, un contrato de trabajo, ante la autoridad competente. La inscripción del operador se la puede hacer al momento de obtener el permiso o durante el mes de enero o julio de cada año, salvo caso de fuerza mayor.

Esta inscripción se la hará acorde a la disposición del Art. 5 numeral 8 de la ordenanza.

Art. 8.- Es prohibido que un comerciante y su operador alterno, pueda tener más de un puesto en el mercado.

Art. 9.- El primer mes de cada año, los ocupantes de los locales del mercado designarán de entre ellos un representante común, con su alterno, quien será portavoz de la asociación de comerciantes ante el Municipio. Este representante deberá coadyuvar para que sus representados cumplan con las disposiciones de esta ordenanza; podrá realizar acuerdos de administración con el Municipio y concertar las medidas para el buen orden, limpieza y funcionamiento del mercado.

Art. 10.- El valor del permiso y de las multas, que se causen por la aplicación de esta ordenanza, se la calcula tomando como referencia un salario mínimo vital general vigente al 31 de diciembre del año inmediato anterior.

Art. 11.- El permiso de ocupación de un local en el interior del mercado, es intransferible, debiendo ser desempeñado por el titular o por su operador alterno debidamente registrado. Si la ocupación es transferida o cedida a otra persona que no sea su operador, el permiso de ocupación automáticamente pierde validez y se lo considera terminado. La verificación de la ocupación la hará el Comisario Municipal, solicitando la cédula de ciudadanía para su constancia.

Art. 12.- Producida la disponibilidad de un local comercial, el Municipio procederá a cederlo a otro peticionario; si hubiera más de un peticionario, se considerará la primera solicitud presentada siempre que cumpla con todos los requisitos.

Art. 13.- El pago del valor del permiso por ocupación de un local comercial se lo hará en consideración que cumpla con los requisitos que exige la presente ordenanza en su Art. 5 que servirá para el gasto común que se relaciona a la limpieza; consumo de agua; consumo de energía eléctrica y otros gastos como seguridad, para la buena marca del mercado.

Art. 14.- El permiso de ocupación termina por las siguientes causas:

a) Por mora de más de 30 días en el pago del valor del permiso que corresponde al año de vigencia;

b) Porque el arrendatario, no lo opera personalmente, ni por intermedio de su operador alterno autorizado;

c) Por no haber actualizado el certificado de salud, ni el arrendador ni el operador;

d) Por vender mercaderías distintas a las autorizadas en el permiso;

e) Por causar escándalos, riñas, dar un trato inadecuado al usuario, a sus compañeros de labores, usar vocabulario inadecuado reñido con las buenas costumbres;

f) Por mantener cerrado o desocupado el local por más de 5 días consecutivos. Si hubiera calamidad doméstica, fuerza mayor, el arrendatario o su operario, deberá probar y justificar;

g) Por constituirlo en bodega;

h) Por desaseo, desorden constante y notorio, desacato a las órdenes administrativas municipales;

i) Por falta de respeto a la autoridad municipal, por parte del titular del local o su operador; y

j) Por expender bebidas alcohólicas y libar dentro de las instalaciones del mercado.

Art. 15.- Cuando un local permanezca cerrado como se indica en el artículo anterior, se declarará su disponibilidad, el Alcalde y la Comisión de Mercado, ordenará que el Comisario Municipal y un delegado de la Dirección Financiera, abra el local en presencia de dos testigos y un delegado de la asociación de comerciantes, preferiblemente los que sean vecinos del local intervenido. El Comisario tendrá bajo su custodia y responsabilidad todo lo que se haya encontrado en el interior del local, que estará sentado en acta y firmada por todas las personas que han intervenido.

Art. 16.- En el plazo de 8 días, el ex -arrendatario o quien justifique legalmente tener derecho para reclamar la mercadería y demás pertinencias inventariadas a la apertura del local y puesto en disponibilidad, lo que será entregado con orden escrita del Comisario Municipal que intervino previo el pago de los valores adeudados al Municipio. Vencido el plazo antes mencionado, se venderá la mercadería. Por disposición del Alcalde, a solicitud del Comisario Municipal y de las personas que intervinieron en el acta existente.

El producto de la venta se liquidará y se depositará en la Tesorería Municipal, el ex - arrendatario, su operador o quienes justifiquen derechos, podrán reclamar este valor, respecto del cual se deducirá el 25% por concepto de indemnización a favor del Municipio.

Art. 17.- En los locales interiores y ferias libres se determinará por secciones, el tipo de víveres que deben venderse y en los locales asignados a comidas preparadas el negocio está dirigido a los ocupantes del mercado y público asistente, a excepción de los locales externos, cuyo destino serán designados por la Comisión de Mercado Municipal.

Art. 18.- El pago por el permiso de ocupación de los puestos, será durante los primeros 10 días de cada año en la Tesorería Municipal. Es prohibido hacer pagos a personal municipal no autorizado, la aceptación de cualquier pago, dádiva, recompensa, causará sanción administrativa para el empleado infractor y por consiguiente la cancelación del permiso.

Art. 19.- El arrendatario, que resolviera terminar con su negocio, deberá comunicarlo por escrito en especie valorada al Alcalde anticipadamente, para que otro comerciante ocupe el espacio.

Art. 20.- Cuando los arrendatarios de los puestos del mercado, se desorganizaren o se desnaturalice su destino, el Alcalde puede cerrarlo y exigir su reorganización integral, pudiendo dejar sin efecto los permisos otorgados, sin conceder desembolso de ninguna clase.

CAPITULO III

DEL CONTROL Y SEGURIDAD DE LOS LOCALES COMERCIALES

Art. 21.- Control.- La Comisaría Municipal tendrá el control general de todas las actividades administrativas que se realicen en el mercado será el órgano regulador para la tramitación de toda clase de solicitudes relacionadas con la actividad del mercado municipal. Será la llamada a conceder datos, informaciones que le fueren solicitadas por el Alcalde, direcciones municipales, mantendrá el control estadístico técnico necesarios.

Art. 22.- El Comisario Municipal es el responsable de la buena marcha del mercado, a través de los policías o guardias municipales.

Sus deberes son:

- a) Cumplir y hacer cumplir las disposiciones de esta ordenanza y de las resoluciones que adopte el Concejo Cantonal o el Alcalde;
- b) Vigilar constantemente la actividad municipal en el mercado;
- c) Informar mensualmente al Director Financiero Municipal;
- d) Mantener informados a los vendedores de las disposiciones del Concejo;
- e) Mantener el libre tránsito en los interiores del mercado;
- f) Mantener en buen estado, la balanza del Municipio para el control y verificación de pesos que estará al servicio del público, en un lugar visible;
- g) Vigilar que no se sacrifiquen aves de corral, ni ganado dentro del mercado;
- h) Que los precios oficiales se cumplan;
- i) Informar a la Alcaldía sobre cualquier irregularidad que se produzca en el mercado municipal

- j) Controlar el ornato, aseo, permisos y presentación de los mercados municipales ;
- k) Controlar el cumplimiento de las condiciones higiénico-sanitarias, sí como de precios, etiquetado, manipulación y publicidad de acuerdo con la normativa vigente en materia de sanidad, seguridad y defensa del consumidor; y
- l) Determinar fechas para el cerramiento del mercado para efectuar su limpieza total;

DE LA SEGURIDAD Y CONTROL

Art. 23.- De los policías municipales.- Son deberes y atribuciones de la Policía Municipal:

- a) Usar el uniforme que los identifique como tales;
- b) Vigilar la seguridad integra de las instalaciones de los mercados municipales;
- c) Cumplir su labor de seguridad en el horario establecido por la autoridad municipal;
- d) Desalojar del predio del mercado municipal a las personas que se encuentren en horas no laborables;
- e) Presentar informes oportunamente sobre trabajos de control, al Comisario Municipal, Director de Talento Humano y Alcaldía;
- f) Apoyar el cumplimiento de las obligaciones del Comisario Municipal, tales como control de precios y calidad, control de pesas y medidas y otras disposiciones;
- g) Realizar las demás tareas que le asigne el Comisario Municipal.

Art. 24.- En los mercados municipales habrán dos clases de locales: exterior e interior.

El cobro por la ocupación de los locales de los mercados será:

- a) Los locales ubicados en el interior y las ferias libres pagarán \$ 30,00 mensuales;
- b) Por lo locales ubicados en el exterior del mercado, pagarán 30,00 mensuales;
- c) Este valor se incrementará de acuerdo a la realidad económica, mediante Resolución de Concejo.

CAPITULO IV

DE LOS DERECHOS, OBLIGACIONES Y PROHIBICIONES DE LOS COMERCIANTES

DERECHOS:

Art. 25.- Los comerciantes tienen los siguientes derechos:

- a. Ejercer sus actividades comerciales con absoluta libertad, son sujeción a las leyes y ordenanzas municipales;
- b. Tener un trato preferencial en la asignación de puestos en las festividades del cantón;
- c. Ser tomados en cuenta en los actos cívicos y culturales;
- d. Ser atendidos oportunamente por el Concejo Cantonal en el mejoramiento de los servicios de: agua potable, alumbrado eléctrico, colocación de basureros, baterías sanitarias, seguridad en sus locales y arreglo de los mismos;
- e. Ser informados oportunamente con cualquier resolución del Concejo, a través del Comisario o de la Policía Municipal.

OBLIGACIONES:

Art. 26.- Los ocupantes de los locales comerciales del mercado tanto interiores como exteriores, se obligan:

- a) Colocar en una parte visible de su puesto, un letrero conteniendo el número de control otorgado por la Dirección Financiera, sus nombre y apellidos completos, medidas, tamaño y forma que señale el Municipio;
- b) En lugar visible colocar una pizarra, con los precios de los víveres, los que no se podrán venderá ningún otro precio;
- c) En la parte del frente del local, colocar un tacho con tapa para que el usuario deposite la basura;
- d) Durante la atención al público, el arrendatario usará mandil y gorra color blanco, en el mandil constará el nombre del comerciante, con letras visibles de molde; y
- e) Los productos alimenticios, serán bien conservados, en superficies lavables;
- f) Cubrir los gastos por daños y deterioros causados en el local arrendado;
- g) Asistir a las reuniones de trabajo, mingas de limpieza, cursos de capacitación y otras actividades convocadas por el Municipio, a través del Comisario Municipal;
- h) Observar las normas de disciplina, cortesía y buen trato a los demás arrendatarios, autoridades y usuarios.

El incumplimiento a lo dispuesto, será sancionado con multas que van desde un 50% de un salario básico unificado hasta 25% de un salario básico unificado. Si continúa la reincidencia, se calificará como desacato y se sancionará hasta con la terminación del permiso para ocupar el local, sin derecho a reclamo alguno al Municipio.

PROHIBICIONES:

Art. 27.- Es prohibido a los comerciantes, amparados por el permiso de ocupación:

- a) Exender víveres o alimentos preparados, refrescos, chichas y cualquier otra clase de comidas o líquidos a no ser que sean productos de expendios en envases cerrados, con garantía de salubridad;
- b) Ingerir, introducir o vender bebidas alcohólicas para su consumo o de terceros dentro del mercado
- c) Utilizar braseros u otros artefactos de cocina que puedan causar explosiones, incendios, causar daños a transeúntes, a vehículos o a la propiedad municipal;
- d) Extender la dimensión de su puesto ubicarse en lugar distintos al que se le ha destinado en el permiso;
- e) Vender productos explosivos prohibidos por la ley;
- f) Acumular basura, desperdicios y arrojarlos a la vía pública;
- g) Hacer conexiones eléctricas o telefónicas clandestinas;
- h) Obstruir el paso de ingreso a los pasillos de los locales comerciales, correctamente establecidos;
- i) Usar parlantes para promocionar su mercadería, poner música a altos volúmenes para vender sus artículos, etc. etc.;
- j) Efectuar pagos al Municipio de cualquier clase en un lugar que no se el indicado expresamente por la Tesorería Municipal;

Art. 28.- Prohibición de traspaso de local.- Queda estrictamente prohibido a los comerciantes subarrendar, vender o traspasar el local que les fue arrendado. Cualquier operación que viole esta disposición será nula y se dará por terminado unilateralmente el contrato de arriendo.

DISPISICIONES FINALES

Art. 29.- Cada arrendatario tendrá en su local un depósito de basura con tapa, de color y modelo sugerido por el Municipio.

Todos los establecimientos estarán sujetos a la inspección y control municipal, para garantizar tanto la calidad de los productos como el debido estado de las instalaciones y útiles de trabajo

Art. 30.- Todo vehículo destinado a la venta de mercaderías, deberá obtener permiso de rodaje municipal, le es prohibido el estacionamiento permanente en determinado lugar, pudiendo estacionarse en forma eventual, temporal y por momentos no prolongados, con el objeto de comercializar los productos que ofrece, se exceptúan de esta obligación los vendedores de periódicos y revistas.

Por el rodaje municipal, se pagará \$ 2,00 diarios

Art. 31.- El Comisario Municipal con su personal verificará la corrección de balanzas y otros sistemas de pesas y medidas que se empleen en los locales de expendios de víveres y en todo lugar de venta al peso y medidas y, aplicará un sello o una marca a estos instrumentos revisados. Si el comerciante reincide en alterar dichos instrumentos de pesas y medidas se lo multará con el 50% de un salario básico unificado, si reincide se le aplicará el 75% del salario básico unificado y por tercera vez se anula la autorización de ocupación y su patente.

Art. 32.- Las instalaciones del mercado deberán ser abiertas para la atención al público a las 06H00 y serán cerradas a las 17H00 todos los días del año. Después del cierre, solo podrán quedar los comerciantes y/o dependientes arreglando el resultado de la labor diaria hasta las 18H00 fuera de este horario solo ingresarán la seguridad y algún comerciante debidamente autorizado por el Comisario Municipal.

Art. 33.- Mediante resolución del Concejo Municipal, se puede determinar una zona en régimen de excepción a lo dispuesto en la "Ordenanza Sustitutiva que Reglamenta la Ocupación de la Vía Pública y los Espacios Públicos en el Cantón Lomas de Sargentillo y Determina los Valores a Pagarse por su Utilización". En lo que no estuviere aplicable se estará a lo dispuesto en la ordenanza antes mencionada.

La resolución de Concejo contendrá la autorización al Alcalde para procedimientos:

1. Delimitación de la zona para que se instale el comercio informal o feria libre.
2. Informe del Departamento de Obras Públicas para la delimitación en el que indicará el número de espacios que han de ser ocupados, la clase de productos que se han de comercializar.
3. Cada vez que este comercio informal o feria libre se proponga expender sus productos, solicitará el permiso al Municipio, previo pago del 50% de un salario básico unificado por la ocupación de cada metro cuadrado, a cada uno de los comerciantes que desean ocupar la vía pública, para ofrecer su producto.

Art. 34.- Dentro de la zona determinada para este comercio informal, se ubicarán los vendedores que han presentado debidamente su solicitud, con igual requisitos a los comerciantes formales. Tendrán preferencia los comerciantes que se agrupen por tipo de productos.

Art. 35.- El comerciante informal se compromete a:

1. Vigilar que los espacios autorizados en el permiso, no se subdividan, ni que se presenten nuevos puestos.
2. Al final de la jornada limpiará y aseará el área
3. Colaborar en partes iguales en los gastos comunes necesarios para mantener orden, aseo, higiene y adecuada presentación de la zona.

4. Reconocer expresamente que el permiso de ocupación es por el día.

Art. 36.- La Policía Nacional y la Comisión de Tránsito del Guayas, colaborarán activamente en el control y cumplimiento de lo dispuesto en esta ordenanza.

Art. 37.- En épocas determinadas de concurrencia masiva del público tales como las fiestas patronales, navideña y otros similares, los valores de los permisos a vendedores informales se los considerará acorde a los días en que han de funcionar.

Art. 38.- Toda persona natural o jurídica que ejerza actividades comerciales, industriales o financieras dentro del cantón, se obliga a obtener su registro de patente municipal.

Art. 39.- Quedan derogadas toda ordenanza y demás disposiciones que hubiere expedido en el Concejo Cantonal en fechas anteriores a la presente ordenanza.

Art. 40.- La presente ordenanza entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dada y firmada en la sala de sesiones del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Lomas de Sargentillo, el Sábado 17 de Marzo del año 2012.

f.) Sr. Segundo Navarrete Bueno, Alcalde del Cantón Lomas de Sargentillo.

f.) Srta. Lizbeth Sornoza Salazar, Secretaria del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Lomas de Sargentillo (E).

CERTIFICO: Que la presente "ORDENANZA SUSTITUTIVA DE MERCADOS MUNICIPALES PARA LA OCUPACIÓN DE LOCALES COMERCIALES Y DE LAS ZONAS DE ESPACIOS PUBLICOS DESTINADOS PARA EL FUNCIONAMIENTO DE MERCADOS INFORMALES Y FERIAS LIBRES" fue discutida y aprobada por el Ilustre Concejo Cantonal de Lomas de Sargentillo, en la sesión ordinaria de fecha jueves ocho de marzo del año dos mil doce, y en la sesión ordinaria del sábado diez y siete de marzo del año dos mil doce, en primero y segundo debate, respectivamente.

Lomas de Sargentillo, Sábado 17 de Marzo del 2012

f.) Srta. Lizbeth Sornoza Salazar, Secretaria del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Lomas de Sargentillo (E).

De conformidad con lo prescrito en los artículos 322 inciso cuarto y 324 del Código Orgánico Territorial Autonomía y Descentralización, SANCIONO la presente "ORDENANZA SUSTITUTIVA DE MERCADOS MUNICIPALES PARA LA OCUPACIÓN DE LOCALES COMERCIALES Y DE LAS ZONAS DE

ESPACIOS PUBLICOS DESTINADOS PARA EL FUNCIONAMIENTO DE MERCADOS INFORMALES Y FERIAS LIBRES” y ordeno su PROMULGACION

Lomas de Sargentillo, Sábado 17 de Marzo del 2012

f.) Segundo Navarrete Bueno, Alcalde de Lomas de Sargentillo.

Sancionó y ordenó la promulgación y publicación, de la presente “ORDENANZA SUSTITUTIVA DE MERCADOS MUNICIPALES PARA LA OCUPACIÓN

DE LOCALES COMERCIALES Y DE LAS ZONAS DE ESPACIOS PUBLICOS DESTINADOS PARA EL FUNCIONAMIENTO DE MERCADOS INFORMALES Y FERIAS LIBRES”, el señor Segundo Navarrete Bueno, Alcalde del Cantón, a los diez y siete días del mes de marzo del dos mil doce.- LO CERTIFICO.-

Lomas de Sargentillo, Sábado 17 de Marzo del 2012

f.) Srta. Lizbeth Sornoza Salazar, Secretaria del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Lomas de Sargentillo (E).

El REGISTRO OFICIAL no se responsabiliza por los errores ortográficos, gramaticales, de fondo y/o de forma que contengan los documentos publicados, dichos documentos remitidos por las diferentes instituciones para su promulgación, son transcritos fielmente a sus originales, los mismos que se encuentran archivados y son nuestro respaldo.

SUSCRIBASE !!

Informes: www.registroficial.gob.ec
Teléfono: (593) 2 901 629



REGISTRO OFICIAL
ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Av. 12 de Octubre N 16-90 y Pasaje Nicolás Jiménez / Edificio NADER
Teléfonos: **Dirección:** 2901 629 / 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, esquina, bajos de la I. Municipalidad de Guayaquil / Teléfono: 04 2527 107