

# REGISTRO OFICIAL

Organo del Gobierno del Ecuador



---

**Suplemento del Registro Oficial**

*Año I- Quito, Martes 3 de Agosto del 2010 - Nº 249*



# REGISTRO OFICIAL

## ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

Año I -- Quito, Martes 3 de Agosto del 2010 -- N° 249

**EC. MARCO QUINTEROS VELASCO**  
**DIRECTOR ENCARGADO**

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez  
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540  
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto  
Sucursal Guayaquil: Malecón N° 1606 y Av. 10 de Agosto - Telf. 2527 - 107  
Suscripción anual: US\$ 400 + IVA -- Impreso en Editora Nacional  
1.200 ejemplares -- 72 páginas -- Valor US\$ 2.50 + IVA

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

#### SUMARIO:

	Págs.		Págs.
<b>CORTE CONSTITUCIONAL</b> <b>para el Periodo de Transición</b>			
<b>DICTAMENES:</b>			
012-10-DTI-CC Las disposiciones contenidas en el "Protocolo de enmienda al Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana" guardan armonía con la Constitución; en consecuencia, se declara su constitucionalidad .....	2	022-10-DTI-CC Las disposiciones contenidas en el "Acuerdo de Cooperación Técnico - Militar entre el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el Gobierno de la República del Ecuador" guardan armonía con la Constitución; en consecuencia, se declara su constitucionalidad	39
020-10-DTI-CC Declárase que los artículos 8 y 9 del Convenio suscrito entre el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, y el Gobierno de la República del Ecuador para la Promoción y Protección de Inversiones, contradicen lo dispuesto en el artículo 422 de la Constitución Política de la República .....	12	023-10-DTI-CC Dictamínase la inconstitucionalidad de las disposiciones contenidas en los artículos 7, 8, 9 y 10 del "Tratado entre la República del Ecuador y la República Federal de Alemania sobre Fomento y Recíproca Protección de Inversiones de Capital" previo a la aprobación legislativa para que proceda la denuncia del instrumento internacional analizado .....	46
021-10-DTI-CC Las disposiciones contenidas en el "Estatuto de la Agencia Internacional para las Energías Renovables (IRENA)" guardan armonía con la Constitución; en consecuencia, se declara su constitucionalidad .....	25	024-10-DTI-CC Declárase la constitucionalidad para la aprobación del Acuerdo entre la República del Ecuador y la República del Perú para el Establecimiento de la Comisión Binacional para la Gestión Integrada de los Recursos Hídricos de la Cuenca Hidrográfica Transfronteriza del Río Zarumilla, por no contravenir al texto de la Constitución de la República .....	61

Págs.

**ORDENANZA MUNICIPAL:**

- **Gobierno Municipal del Cantón Celica:  
Para regular, autorizar y controlar la explotación de materiales áridos, pétreos y su manejo ambiental que se encuentran en los lechos de los ríos, playas y canteras** 67

Quito, D. M., 24 de junio del 2010

**DICTAMEN N.º 012-10-DTI-CC****CASO N.º 0020-09-TI****LA CORTE CONSTITUCIONAL,  
para el periodo de transición****Jueza Constitucional Ponente:** Dra. Nina Pacari Vega**I. ANTECEDENTES****Resumen de admisibilidad**

El Doctor Alexis Mera Giler, Secretario General Jurídico de la Presidencia de la República, mediante oficio N.º T. 1506.SGJ-09-2648 del 10 de diciembre del 2009, comunicó a la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el "Protocolo de Enmienda al Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana", del cual el Ecuador es parte, que fue adoptado en la Ciudad de Caracas, Venezuela, el 11 de noviembre de 1989, para que de conformidad con el artículo 438, numeral 1 de la Constitución de la República, expida el correspondiente dictamen acerca de la constitucionalidad de Tratados Internacionales.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, mediante oficio N.º 032-CC-SG-2010, del 18 de enero del 2010, la Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con el sorteo realizado el 13 de enero del 2010, remite el caso N.º 0020-09-TI a la Dra. Nina Pacari Vega, para que actúe como Jueza Constitucional Sustanciadora.

La Dra. Nina Pacari Vega, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 107, numeral 1, 108 y 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina su competencia para efectos de control respecto al dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa de los Tratados y Convenios Internacionales.

Con fecha 22 de febrero del 2010, la Dra. Nina Pacari Vega remite a la Secretaría General de la Corte Constitucional el informe respectivo, a fin de que sea conocido por el Pleno del organismo. En Sesión Extraordinaria del jueves 25 de marzo del 2010, el Pleno de la Corte Constitucional aprobó el informe presentado. El 05 de abril del 2010, mediante oficio N.º 612-CC-SG-2010, por disposición del Pleno del

Organismo, en Sesión Extraordinaria del jueves 25 de marzo del 2010, solicita que se remita a la Secretaría General el texto pertinente para su publicación en el Registro Oficial; extracto que fue publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 175 del 20 de abril del 2010.

**II. TEXTO DEL CONVENIO****PROTOCOLO DE ENMIENDA AL CONVENIO DE INTEGRACIÓN CINEMATOGRAFICA IBEROAMERICANA**

Los Estados Parte del Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana:

CONSCIENTES de la necesidad de fortalecer y ampliar el desarrollo cinematográfico y audiovisual de los países iberoamericanos;

TENIENDO en cuenta que la Conferencia de Autoridades Cinematográficas de Iberoamérica, en su XIII Reunión Ordinaria, celebrada en la ciudad de Santiago de Compostela, Reino de España, los días 19 y 20 de mayo de 2004, aprobó la introducción de ciertas enmiendas al Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana, suscrito en la ciudad de Caracas, el 11 de noviembre de 1989;

CONSIDERANDO que la Conferencia de Autoridades Cinematográficas de Iberoamérica, en su XV Reunión Ordinaria, celebrada en la ciudad de Bogotá, República de Colombia, el día 14 de julio de 2006, resolvió la introducción de otras enmiendas al Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana, suscrito en la ciudad de Caracas, el 11 de noviembre de 1989;

OBSERVANDO que la Conferencia de Autoridades Cinematográficas de Iberoamérica, en su XVI Reunión Ordinaria, celebrada en la ciudad de Buenos Aires, República Argentina, el día 18 de julio de 2007, resolvió estudiar con detalle las enmiendas propuestas con el propósito de suscribirlas en su próxima Reunión;

Han acordado efectuar ciertas enmiendas en el Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana (denominado en lo adelante "el Convenio"), y para estos efectos han resuelto concertar el siguiente Protocolo de Enmienda al mencionado Instrumento internacional:

**ARTÍCULO I**

El Título del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

"Convenio de Integración Cinematográfica y Audiovisual Iberoamericana"

**ARTÍCULO II**

El tercer Considerando del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

"Con el propósito de contribuir a un efectivo desarrollo de la comunidad cinematográfica de los Estados Parte".

### ARTÍCULO III

El Artículo IV del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

“Son Parte del presente Convenio, los Estados que lo suscriban y ratifiquen o se adhieran al mismo”.

### ARTÍCULO IV

El Artículo V del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

"Las Partes adoptarán las medidas necesarias, de conformidad con la legislación vigente en cada país, para facilitar la entrada, permanencia y circulación de los ciudadanos de los Estados Parte que se encarguen del ejercicio de actividades destinadas al cumplimiento de los objetivos del presente Convenio".

### ARTÍCULO V

El Artículo VI del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

“Las Partes adoptarán las medidas necesarias, de conformidad con su legislación vigente, para facilitar la importación temporal de los bienes provenientes de los Estados Parte destinados al cumplimiento de los objetivos del presente Convenio”.

### ARTÍCULO VI

El Artículo IX del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

"Las Partes impulsarán la creación en sus Cinematecas de secciones dedicadas a cada uno de los Estados Parte".

### ARTÍCULO VII

El Artículo XIII del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

"Las Partes promoverán la presencia de la cinematografía de los Estados Parte en los canales de difusión audiovisual existentes o por crearse en cada uno de ellos, de conformidad con la legislación vigente de cada país".

### ARTÍCULO VIII

El Artículo XV del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

"Las Partes protegerán y defenderán los derechos de autor, de conformidad con las leyes internas de cada uno de los Estados Parte".

### ARTÍCULO IX

El Artículo XVI del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

"Este Convenio establece como sus órganos principales: la Conferencia de Autoridades Audiovisuales y Cinematográficas de Iberoamérica

(CAACI) y la Secretaría Ejecutiva de la Cinematografía Iberoamericana (SECI). Son órganos auxiliares: el Consejo Consultivo de la CAACI y las Comisiones a que se refiere el Artículo XXIII".

### ARTÍCULO X

El Artículo XVII del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

"La Conferencia de Autoridades Audiovisuales y Cinematográficas de Iberoamérica (CAACI) es el órgano máximo del Convenio, Organismo Internacional dotado de personalidad jurídica y capacidad para celebrar toda clase de actos y contratos necesarios para el cumplimiento de sus objetivos con los Estados Parte de la Conferencia, con terceros Estados y con otras Organizaciones Internacionales. Estará integrada por los Estados Parte de este Convenio, a través de los representantes de sus autoridades competentes en la materia, debidamente acreditados por vía diplomática, conforme a la legislación vigente en cada uno de los Estados Miembros. La CAACI establecerá su reglamento interno.

La CAACI podrá invitar a sus reuniones, a Estados que no sean Parte del Convenio, así como a otros organismos, asociaciones, fundaciones o cualquier ente de derecho privado, y a personas naturales. Sus derechos y obligaciones serán determinados por el reglamento interno de la CAACI".

### ARTÍCULO XI

El primer párrafo del Artículo XVIII queda enmendado en los términos siguientes:

"La CAACI tendrá las siguientes funciones:

- Formular la política general de ejecución del Convenio.
- Evaluar los resultados de su aplicación.
- Aceptar la adhesión de nuevos Estados.
- Estudiar y proponer a los Estados Parte modificaciones al presente Convenio.
- Aprobar Resoluciones que permitan dar cumplimiento a lo estipulado en el presente Convenio.
- Impartir instrucciones y normas de acción a la SECI.
- Designar al Secretario Ejecutivo de la Cinematografía Iberoamericana.
- Aprobar el presupuesto anual presentado por la Secretaría Ejecutiva de la Cinematografía Iberoamericana (SECI)
- Establecer los mecanismos de financiamiento del presupuesto anual aprobado.
- Conocer y resolver todos los demás asuntos de interés común".

### ARTÍCULO XII

El Artículo XIX del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

“La CAACI se reunirá en forma ordinaria una vez al año, y extraordinariamente a solicitud de más de la mitad de sus miembros o del Secretario Ejecutivo, de conformidad con su Reglamento Interno”.

#### ARTÍCULO XIII

El artículo XX del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

“La Secretaría Ejecutiva de la Cinematografía Iberoamericana (SECI) es el órgano técnico y ejecutivo. Estará representada por el Secretario Ejecutivo designado por la CAACI”.

#### ARTÍCULO XIV

El artículo XXI del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

“La SECI tendrá las siguientes funciones:

- Cumplir los mandatos de la Conferencia de Autoridades Audiovisuales y Cinematográficas de Iberoamérica (CAACI).
- Informar a las autoridades cinematográficas de los Estados Parte, acerca de la entrada en vigor del Convenio y la ratificación o adhesión de nuevos Estados.
- Elaborar su presupuesto anual y presentarlo para su aprobación a la Conferencia.
- Ejecutar su presupuesto anual.
- Recomendar a la Conferencia fórmulas que conduzcan a una cooperación más estrecha entre los Estados Parte en los campos cinematográfico y audiovisual.
- Programar las acciones que conduzcan a la integración y fijar los procedimientos y plazos necesarios.
- Elaborar proyectos de cooperación y asistencia mutua.
- Informar a la Conferencia sobre los resultados de las Resoluciones adoptadas en las reuniones anteriores.
- Garantizar el flujo de la información a los Estados Parte.
- Presentar a la Conferencia el informe de sus actividades, así como de la ejecución presupuestaria”.

#### ARTÍCULO XV

Se agrega un artículo, a continuación del artículo XXI, con la redacción siguiente:

“La CAACI establecerá por reglamento el funcionamiento del Consejo Consultivo, el cual estará integrado por no menos de tres de los Estados Parte de este Convenio, y se reunirá a solicitud del Secretario Ejecutivo. El Consejo Consultivo desempeñará funciones de asesoría respecto a las materias que sean sometidas a su consideración por la SECI”.

#### ARTÍCULO XVI

El Artículo XXII del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

"La Conferencia de Autoridades Audiovisuales y Cinematográficas de Iberoamérica (CAACI) podrá establecer Comisiones de Trabajo, en las áreas de producción, distribución y exhibición cinematográfica u otras de interés. Las comisiones de trabajo estarán integradas por los representantes de los Estados Parte interesados y tendrán las funciones que la CAACI estime apropiadas.

En cada una de las Partes funcionará una comisión de trabajo para la aplicación de este Convenio, la cual estará presidida por la autoridad cinematográfica designada por su respectivo gobierno".

#### ARTÍCULO XVII

El Artículo XXIII del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

"El Secretario Ejecutivo gozará en el territorio de cada uno de los Estados Parte de la capacidad jurídica y los privilegios indispensables para el ejercicio de sus funciones, de conformidad con la legislación interna de cada una de las Partes".

#### ARTÍCULO XVIII

El Artículo XXV del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

"El presente Convenio no afectará cualesquiera acuerdos o compromisos bilaterales asumidos en el campo de la cooperación o coproducción cinematográfica entre los Estados Parte".

#### ARTÍCULO XIX

El Artículo XXVI del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

"El presente Convenio queda abierto a la adhesión de cualquier Estado Iberoamericano, del Caribe o de habla hispana o portuguesa, previa aprobación de la CAACI".

#### ARTÍCULO XX

El Artículo XXVII del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

"Cada Parte comunicará por vía diplomática al Estado sede de la SECI el cumplimiento de los procedimientos legales internos para la aprobación del presente Convenio y el Ministerio de Relaciones Exteriores del Estado sede lo informará a los demás Estados Parte y a la SECI".

#### ARTÍCULO XXI

El Artículo XXVIII del Convenio queda enmendado en los términos siguientes:

"Las dudas o controversias que puedan surgir en la interpretación o aplicación del presente Convenio serán resueltas por la CAACI".

#### ARTÍCULO XXII

Los Artículos XXII, XXIII, XXIV, XXV, XXVI, XXVII, XXVIII, XXIX, XXX, XXXI y XXXII del Convenio deberán leerse como XXIII, XXIV, XXV, XXVI, XXVII, XXVIII, XXIX, XXX, XXXI, XXXII y XXXIII, respectivamente.

#### ARTÍCULO XXIII

El presente Protocolo de Enmienda podrá ser suscrito por aquellos Estados Parte del Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana.

#### ARTÍCULO XXIV

El original del presente Protocolo, cuyos textos en castellano y portugués son igualmente auténticos, será depositado en el Estado sede de la SECI, que enviará copias certificadas a los países miembros del Convenio para su ratificación o adhesión.

#### ARTICULO XXV

Los instrumentos de ratificación o adhesión serán depositados en el Estado Sede de la SECI, el cual comunicará a los Estados Parte y a la SECI cada depósito y la fecha del inicio.

#### ARTICULO XXVI

El presente Protocolo entrará en vigor cuando nueve (9) de los Estados signatarios hayan efectuado el depósito del Instrumento de Ratificación en los términos del Artículo anterior. Para los demás Estados el presente Protocolo entrará en vigor a partir de la fecha del depósito del respectivo Instrumento de Ratificación o Adhesión.

El presente Protocolo se considerará como parte integrante del Convenio al entrar en vigor.

Hecho en Córdoba, España, a los veintiocho días del mes de noviembre de dos mil siete en dos ejemplares, en idioma castellano y portugués, igualmente auténticos.

### III. INTERVENCIÓN DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Mediante oficio N.º T.4914-SGJ-09-2631 del 09 de diciembre del 2009 (a fs. 11), el Secretario General Jurídico de la Presidencia de la República manifiesta:

Que el “Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana”, del cual el Ecuador es parte, fue adoptado en la ciudad de Caracas, Venezuela, el 11 de noviembre de 1989, el mismo que tiene por objeto fortalecer y ampliar el desarrollo cinematográfico y audiovisual de los países iberoamericanos.

Conforme lo determina el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, respecto a los Tratados Internacionales, previamente a su ratificación por parte del Presidente de la República, serán puestos en conocimiento de la Corte Constitucional para que pronuncie si requieren o no aprobación legislativa.

El representante de la Presidencia de la República no considera procedente que el “Protocolo de enmienda al

convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana” requiera aprobación legislativa, por cuanto no se encuentra dentro de los casos previstos en el artículo 419 de la Constitución de la República, puesto que en este Convenio y en su posterior Protocolo de Enmienda se estaría impulsando el desarrollo cultural de la región, de manera especial en aquellos países con infraestructura insuficiente.

### IV. IDENTIFICACIÓN DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES

Art. 22.- Las personas tienen derecho a desarrollar su capacidad creativa, al ejercicio digno y sostenido de las actividades culturales y artísticas, y a beneficiarse de la protección de los derechos morales y patrimoniales que les correspondan por las producciones científicas, literarias o artísticas de su autoría

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

Art. 418.- A la Presidenta o Presidente de la República le corresponde suscribir o ratificar los tratados y otros instrumentos internacionales.

La Presidenta o Presidente de la República informará de manera inmediata a la Asamblea Nacional de todos los tratados que suscriba, con indicación precisa de su carácter y contenido. Un tratado sólo podrá ser ratificado, para su posterior canje o depósito, diez días después de que la Asamblea haya sido notificada sobre el mismo.

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

1. Se refieran a materia territorial o de límites.
2. Establezcan alianzas políticas o militares.
3. Contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley.
4. Se refieran a los derechos y garantías establecidas en la Constitución.
5. Comprometan la política económica del Estado establecida en su Plan Nacional de Desarrollo a condiciones de instituciones financieras internacionales o empresas transnacionales.
6. Comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio.
7. Atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional.
8. Comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético.

**Normativa internacional que debe observarse**

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

Debido a que el objeto del presente dictamen de constitucionalidad obedece a un Protocolo de Enmienda de un Instrumento Internacional del cual nuestro país forma parte, es menester determinar el contenido de la normativa del Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana:

**CONVENIO DE INTEGRACIÓN  
CINEMATOGRAFICA IBEROAMERICANA**

Los Estados signatarios del presente Convenio, conscientes de que la actividad cinematográfica debe contribuir al desarrollo cultural de la región y a su identidad; convencidos de la necesidad de impulsar el desarrollo cinematográfico y audiovisual de la región y de manera especial la de aquellos países con infraestructura insuficiente;

Con el propósito de contribuir a un efectivo desarrollo de la comunidad cinematográfica de los Estados Miembros;

Han acordado lo siguiente:

**Artículo I**

El propósito del presente Convenio es contribuir al desarrollo de la cinematografía dentro del espacio audiovisual de los países iberoamericanos, y a la integración de los referidos países, mediante una participación equitativa en la actividad cinematográfica regional.

**Artículo II**

A los fines del presente Convenio se considera obra cinematográfica aquella de carácter audiovisual registrada, producida y difundida por cualquier sistema, proceso o tecnología.

**Artículo III**

Las Partes en el presente Convenio, a fin de cumplir sus objetivos, se comprometen a realizar esfuerzos conjuntos para:

- Apoyar iniciativas, a través de la cinematografía, para el desarrollo cultural de los pueblos de la región.
- Armonizar las políticas cinematográficas y audiovisuales de las Partes.
- Resolver los problemas de producción, distribución y exhibición de la cinematografía de la región.
- Preservar y promover el producto cinematográfico de las Partes.
- Ampliar el mercado para el producto cinematográfico en cualquiera de sus formas

de difusión, mediante la adopción en cada uno de los países de la región, de normas que tiendan a su fomento y a la constitución de un mercado común cinematográfico latinoamericano.

**Artículo IV**

Son miembros del presente Convenio, los Estados que lo suscriban y ratifiquen o se adhieran al mismo.

**Artículo V**

La Partes adoptarán las medidas necesarias, de conformidad con la legislación vigente en cada país, para facilitar la entrada, permanencia y circulación de los ciudadanos de los países miembros que se encarguen del ejercicio de actividades destinadas al cumplimiento de los objetivos del presente Convenio.

**Artículo VI**

Las Partes adoptarán las medidas necesarias, de conformidad con su legislación vigente, para facilitar la importación temporal de los bienes provenientes de los Estados Miembros destinados al cumplimiento de los objetivos del presente Convenio.

**Artículo VII**

Las Partes estimularán la firma de Acuerdos de Cooperación y Coproducción, dentro del marco del presente Convenio.

**Artículo VIII**

Las Partes procurarán establecer o perfeccionar sistemas y mecanismos de financiamiento y fomento de la actividad cinematográfica nacional.

**Artículo IX**

Las Partes impulsarán la creación en sus Cinematecas, de secciones dedicadas a cada uno de los Estados miembros.

**Artículo X**

Las Partes procurarán incluir en su ordenamiento legal normas que favorezcan la actividad cinematográfica.

**Artículo XI**

Las Partes considerarán la posibilidad de crear un fondo financiero multilateral de fomento de la actividad cinematográfica.

**Artículo XII**

Dentro del marco del presente Convenio, las Partes estimularán la participación conjunta de las instituciones y asociaciones representativas de productores y distribuidores de películas nacionales en los principales eventos del mercado audiovisual internacional.

**Artículo XIII**

Las Partes promoverán la presencia de la cinematografía de los Estados Miembros en los canales de difusión

audiovisual existente o por crearse en cada uno de ellos, de conformidad con la legislación vigente de cada país.

#### Artículo XIV

Las Partes intercambiarán documentación e información que contribuya al desarrollo de sus cinematografías.

#### Artículo XV

Las Partes protegerán y defenderán los derechos de autor, de conformidad con las leyes internas de cada uno de los Estados Miembros.

#### Artículo XVI

Este Convenio establece como sus órganos principales: la Conferencia de Autoridades Cinematográficas de Iberoamérica (CACI), y la Secretaría Ejecutiva de la Cinematografía Iberoamericana (SECI). Son órganos auxiliares las Comisiones a que se refiere el Artículo XXII.

#### Artículo XVII

La Conferencia de Autoridades Cinematográficas de Iberoamérica (CACI) es el órgano máximo del Convenio. Estará integrada por las autoridades competentes en la materia, debidamente acreditadas por vía diplomática, conforme a la legislación vigente en cada uno de los Estados Miembros. La CACI establecerá su reglamento interno.

#### Artículo XVIII

La CACI tendrá las siguientes funciones:

- Formular la política general de ejecución del Convenio.
- Evaluar los resultados de su aplicación.
- Aceptar la adhesión de nuevos miembros.
- Estudiar y proponer a los Estados Miembros modificaciones al presente Convenio.
- Aprobar Resoluciones que permitan dar cumplimiento a lo estipulado en el presente Convenio.
- Impartir instrucciones y normas de acción a la SECI.
- Designar al Secretario Ejecutivo de la Cinematografía iberoamericana.
- Aprobar el presupuesto anual presentado por la Secretaría Ejecutiva de la cinematografía Iberoamericana (SECI).
- Establecer los mecanismos de financiamiento del presupuesto anual aprobado.
- Conocer y resolver todos los demás asuntos de interés común.
- Garantizar el flujo de la información a los Estados Miembros.

- Presentar a la Conferencia el informe de sus actividades, así como de la ejecución presupuestaria.

#### Artículo XIX

La CACI se reunirá en forma ordinaria una vez al año, y extraordinariamente a solicitud de más de la mitad de sus miembros o del Secretario Ejecutivo, de conformidad con su reglamento interno.

#### Artículo XX

La Secretaría Ejecutiva de la Cinematografía Iberoamericana (SECI) es el órgano técnico y ejecutivo. Estará representada por el Secretario Ejecutivo designado por la CACI.

#### Artículo XXI

La SECI Tendrá las siguientes funciones:

- Cumplir los mandatos de la Conferencia de Autoridades Cinematográficas de Iberoamérica (CACI).
- Informar a las autoridades cinematográficas de los Estados Miembros, acerca de la entrada en vigor del Convenio y la ratificación o adhesión de nuevos miembros.
- Elaborar su presupuesto anual y presentarlo para su aprobación a la Conferencia.
- Ejecutar su presupuesto anual.
- Recomendar a la Conferencia fórmulas que conduzcan a una cooperación más estrecha entre los Estados Miembros en los campos cinematográfico y audiovisual.
- Programar las acciones que conduzcan a la integración y fijar los procedimientos y los plazos necesarios.
- Elaborar proyectos de cooperación y asistencia mutua.
- Informar a la Conferencia sobre los resultados de las Resoluciones adoptadas en las reuniones anteriores.

#### Artículo XXII

En cada una de las Partes funcionará una comisión de trabajo para la aplicación de este Convenio, la cual estará presidida por la autoridad cinematográfica designada por su respectivo gobierno.

#### Artículo XXIII

El Secretario Ejecutivo gozará en el territorio de cada uno de los Estados Miembros de la capacidad jurídica y los privilegios indispensables para el ejercicio de sus funciones, de conformidad con la legislación interna de cada una de las Partes.

**Artículo XXIV**

En el caso de que existiesen acuerdos bilaterales con disposiciones más favorables sobre las materias establecidas en el presente acuerdo, las Partes podrán invocar aquellas que consideren más ventajosas.

**Artículo XXV**

El presente Convenio no afectará cualesquiera acuerdos o compromisos bilaterales asumidos, en el campo de la cooperación o coproducción cinematográfica entre los Estados Miembros.

**Artículo XXVI**

El presente Convenio queda abierto a la adhesión de cualquier Estado Iberoamericano, del Caribe o Estados de habla hispana o portuguesa, previa aprobación de la CACI.

**Artículo XXVII**

Cada Parte comunicará por vía diplomática al Estado Sede de la SECI el cumplimiento de los procedimientos legales internos para la aprobación del presente Convenio y el Ministerio de Relaciones Exteriores del país sede a los demás países miembros y a la SECI.

**Artículo XXVIII**

Las dudas o controversias que puedan surgir en la interpretación o aplicación del presente Convenio serán resueltas por la CACI.

**Artículo XXIX**

El presente Convenio estará sujeto a ratificación y entrará en vigor cuando tres (3) de los Estados signatarios hayan efectuado el depósito del Instrumento de Ratificación en los términos del Artículo XXVII y para los demás Estados a partir de la fecha del depósito del respectivo Instrumento de Adhesión.

**Artículo XXX**

Cada una de las Partes podrá en cualquier momento denunciar el presente Convenio mediante notificación, dirigida al Depositario por vía diplomática. Esta denuncia surtirá efecto para la Parte interesada seis (6) meses después de la fecha en que la notificación haya sido recibida por el Depositario.

**Artículo XXXI**

Se elige como Depositario del presente Convenio al Estado sede de la SECI.

**Artículo XXXII**

Será sede de la SECI la ciudad de Caracas, República de Venezuela.

Hecho en Caracas a los once días del mes de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve en dos ejemplares, en idioma castellano y portugués, igualmente auténticos.

**V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE****Competencia de la Corte**

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y emitir el correspondiente dictamen, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado en la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 451 del 22 de octubre del 2008, y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 438, numeral 1 de la Constitución Política, la Corte Constitucional emitirá dictamen previo y vinculante de constitucionalidad de los Tratados Internacionales, previamente a su ratificación por parte de la Asamblea Nacional.

Sobre la base de las atribuciones conferidas en el artículo 107, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte es competente para realizar el presente control y emitir un informe sobre la necesidad de aprobación legislativa, informe previo que fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión extraordinaria del 25 de marzo del 2010.

Según lo establece el artículo 110, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, los Tratados Internacionales que requieran aprobación legislativa tendrán un control automático de constitucionalidad antes de su ratificación, previo a iniciarse el respectivo proceso de aprobación legislativa.

Para resolver la causa, esta Corte efectúa el análisis correspondiente.

**Naturaleza jurídica, alcances y efectos del control constitucional de los Tratados Internacionales**

El control respecto a la constitucionalidad de un determinado instrumento que contenga disposiciones de carácter normativo no puede estar exento del análisis de compatibilidad de aquella normativa con la Constitución de la República; en aquel sentido, la propia Carta Fundamental consagra dentro de su artículo 417 que: "*Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución[...]*", correspondiéndole suscribir o ratificar aquellos tratados u otros instrumentos internacionales al Presidente de la República. En aquel sentido, el apego al texto constitucional de estos instrumentos internacionales y de la normativa en ellos contenidos debe ser evidente, y cualquier vulneración de esta normativa con el texto constitucional comportará una causal para demandar la inconstitucionalidad de dicho instrumento, o a su vez no permitirá que el mismo pueda ser ratificado por parte del Presidente de la República.

"El sentido del control previo de inconstitucionalidad [...] es evitar que un tratado internacional contrario a

la Constitución entre en vigor. Dicha entrada en vigor significará no solo la presencia en el ordenamiento jurídico interno de una norma inconstitucional, sino también la adquisición de compromisos externos que resulten opuestos al ordenamiento jurídico fundamental<sup>1</sup>.

En aquel sentido surgen varios mecanismos para ejercitar dicho control de constitucionalidad tratándose de los instrumentos internacionales; surge así el dictamen respecto a la aprobación legislativa; control constitucional previo a la aprobación legislativa y el control sobre las resoluciones mediante las cuales se imparte la aprobación legislativa. El primero de aquellos es objeto del presente caso; en tal virtud debemos establecer como interrogante central si el presente “Protocolo de enmienda al Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana” requiere o no de una aprobación legislativa, y en aquel sentido formulamos la siguiente interpretación:

Está plenamente justificado el control constitucional dentro de la vida jurídica de cada uno de los Estados, y aquel control se hace extensivo también al ámbito del Derecho Internacional y a los Tratados y Convenios Internacionales, ya que si bien aquel mecanismo de control se ha producido para limitar el poder de los órganos tradicionales que lo detentan (ejecutivo, legislativo y judicial), las temáticas abordadas dentro de un instrumento internacional tienden a contener derechos que les asisten a los particulares de un Estado suscriptor. En nuestro medio la principal fuente de legitimidad a la hora de la suscripción de un tratado o convenio internacional está dada por el respeto a las normas constitucionales.

Pese a aquella posición, el tratado o convenio, para alcanzar su validez completa, tiene que ser celebrado y ratificado solemnemente, para lo cual requiere un proceso previo en el cual consta el control formal de la constitucionalidad previa. “Un punto esencialmente delicado es el de la constitucionalidad de los tratados y más instrumentos internacionales. En primer término su negociación, suscripción, ratificación y entrada en vigencia, tiene que seguir las normas constitucionales, pues de otro modo serían formalmente inconstitucionales<sup>2</sup>”; argumento con el cual está de acuerdo esta Corte.

Otros argumentos valederos en los que se sustenta en el ámbito del Derecho Internacional se desprenden de la Convención de Viena sobre los Derechos de los Tratados, en donde además del conocido principio “pacta sunt servanda”, por medio del cual aquellos deben ser respetados de buena fe, el artículo 27 también señala que: “Un Estado no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un Tratado”; correspondiendo a los Estados suscriptores el compromiso de respetar y adaptar su normativa interna a los preceptos contenidos en un instrumento internacional, lo cual comporta un mayor compromiso por parte del Estado suscriptor de asumir disposiciones que no violen la normativa constitucional.

En lo que respecta a nuestro país, la Constitución ecuatoriana, en el artículo 416, determina que: “*las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional responderán a los intereses del pueblo ecuatoriano, al que le rendirán cuenta sus responsables y ejecutores, y en consecuencia: 11. Impulsa prioritariamente la integración política, cultural y económica de la región andina, de América del Sur y de Latinoamérica*”.

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

Bajo una democracia representativa, el rol que asume el órgano legislativo es primordial, ya que encarna la voluntad popular expresada mediante sus representantes en el parlamento, de lo cual se colige, que siendo el parlamento el órgano de representación popular del Estado, aquel debe aprobar la incursión de nuestro país en un compromiso internacional.

La doctrina constitucionalista “*defiende que la observancia de las normas constitucionales es condición esencial para la validez de los tratados*”<sup>3</sup>; nuestra Carta Fundamental así lo prevé; así el artículo 419 de la Constitución faculta a la Asamblea Nacional la aprobación previa a la ratificación o denuncia de los tratados o convenios internacionales, ubicando dentro de este artículo los casos en los cuales podrá intervenir el órgano legislativo.

En aquel sentido debemos identificar si el “Protocolo de enmienda al convenio de integración Cinematográfica Iberoamericana” requiere de aprobación legislativa, realizando un análisis constitucional conforme las causales que la propia Carta Fundamental establece como tratados que requieren aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional.

*El Art. 419 de la Constitución de la República determina: “La ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que: 1. Se refieran a materia territorial o de límites; 2. Establezcan alianzas políticas o militares.; 3. Contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley; 4. Se refieran a los derechos y garantías establecidas en la Constitución; 5. Comprometan la política económica del Estado establecida en su Plan Nacional de Desarrollo a condiciones de instituciones financieras internacionales o empresas transnacionales; 6. Comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio; 7. Atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional; 8. Comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético”.*

De lo expuesto se colige que el presente Estatuto se enmarca dentro del caso contemplado en el numeral cuarto de la norma constitucional precitada; es decir que el “Protocolo de enmienda al convenio de integración

<sup>1</sup> Pablo Pérez Tremps, “Los procesos constitucionales: La experiencia española”, Editorial Palestra, Lima, 2006, pág. 93

<sup>2</sup> Juan Larrea Holguín. “Supremacía de la Constitución y Tratados Internacionales” en FORO, Num. 1, Quito, UASB / Corporación Editora Nacional, 2003, pp. 243.

<sup>3</sup> Marco Monroy Cabra, “Derecho de los Tratados”; Bogotá, Leyer, 1995, pp. 95-96. Citado por César Montaña Galarza en “Constitución ecuatoriana y Comunidad Andina”, en “La estructura constitucional del Estado ecuatoriano”, Quito, Centro de Estudios Políticos y Sociales / Universidad de Valencia / Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador / Corporación Editora Nacional, 2004, pág. 348, pág. 348.

Cinematográfica Iberoamericana” constituye un instrumento internacional que se refiere a derechos y garantías establecidas en la Constitución, y en virtud de aquello, corresponde a esta Corte pronunciarse respecto a que el contenido de dicho convenio debe estar sometido a una aprobación de la Asamblea Nacional previo a su ratificación.

### Constitucionalidad del Acto

El control de constitucionalidad del presente estatuto, como se había manifestado en líneas precedentes, es acerca de la necesidad de aprobación legislativa del mismo; éste se enmarca dentro del numeral 1 del artículo 107 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. El control del presente protocolo de enmienda debe ser contrastado con el texto del Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana, para luego analizar si el instrumento objeto del presente dictamen debe o no contar con la aprobación de la Asamblea Nacional, confrontándolo con el texto constitucional contenido en el artículo 419 de la Constitución que en la especie detalla los tratados o convenios internacionales sobre los cuales se requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional; pues la Corte debe decidir, sobre la compatibilidad o no, del tratado o instrumentos internacionales para que la Asamblea lo ratifique.

La Corte Constitucional colombiana, respecto al control de constitucionalidad de los tratados internacionales, se ha manifestado de la siguiente manera: “[...] *Consideramos que el control debe tener lugar sobre el contenido del Tratado como sobre la ley aprobatoria del mismo, una vez esta haya sido sancionada, trámite que de una parte permitiría un control total sobre el fondo y la forma, pero que a su vez evitaría duplicidad en la función de este control y por tanto dilaciones en la obtención de una seguridad jurídica*”<sup>4</sup>.

Atendiendo a un control automático consagrado en el artículo 110, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte Constitucional realizará tanto un control formal como material del presente instrumento internacional.

### Control formal

El “Protocolo de enmienda al convenio de integración Cinematográfica Iberoamericana”, constituye un instrumento internacional del cual nuestro país es suscriptor, y por ende requerirá de la aprobación legislativa, ya que este órgano, en ejercicio de la representatividad democrática, legitimará el proceso de incorporación del instrumento internacional al ordenamiento interno del país.

Del texto constitucional contenido en el artículo 419 se colige que el presente instrumento internacional se encuentra enmarcado dentro de la causal cuarta del precitado artículo; es decir, se trata de un Protocolo que se refiere a los derechos establecidos en la Constitución, en la especie, al derecho contenido en el artículo 22 de la Carta

Fundamental del estado ecuatoriano, que determina: “*Las personas tienen derecho a desarrollar su capacidad creativa, al ejercicio digno y sostenido de las actividades culturales y artísticas, y a beneficiarse de la protección de los derechos morales y patrimoniales que les correspondan por las producciones científicas, literarias o artísticas de su autoría*”, por lo que se evidencia que el presente instrumento internacional tutela un derecho constitucionalmente reconocido, ante lo cual, el presente protocolo se encasilla dentro de los casos que requieren la aprobación previa de la Asamblea Nacional, conforme lo determina el artículo 419 de la Constitución.

### Control material del Protocolo de Enmienda al Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana

Una vez que se ha determinado que el protocolo, objeto de análisis por parte de la Corte Constitucional, se encuentra dentro de los casos que requieren aprobación previa de la Asamblea Nacional, es menester realizar una comparación del texto del Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana y el Protocolo de enmienda objeto del presente dictamen.

El artículo I del protocolo de enmienda al Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana contiene la modificación del título del convenio, en virtud del cual se establece que se denominará Convenio de Integración Cinematográfica y Audiovisual Iberoamericana, de lo cual se colige que aunque se mantenga en esencia un mismo objetivo, se trata de un convenio distinto al instrumento internacional originario; más aún considerando que debido a su naturaleza de enmienda, el texto del nuevo documento contenido en el Protocolo objeto del control de constitucionalidad debe someterse a un examen tendiente a determinar si el contenido de esta nueva normativa está o no acorde con el texto constitucional.

Los artículos II, III, IV, V, VI, VII y VIII del Protocolo de enmienda realiza un cambio de denominación en cuanto a los sujetos de este instrumento internacional, cambiándose la denominación de Estados Miembros a Estados Parte, terminología acorde con el Derecho Internacional.

En el artículo IX se incorporan como órganos principales a la Conferencia de Autoridades Audiovisuales y Cinematográficas de Iberoamérica (CAACI), en lugar de la Conferencia de Autoridades Cinematográficas de Iberoamérica (CACI); y como órgano auxiliar se incorpora el Consejo Consultivo de la CAACI.

El artículo X del Protocolo modifica la estructura del Convenio y determina que la Conferencia de Autoridades Audiovisuales y Cinematográficas de Iberoamérica (CAACI) será el máximo órgano del Convenio en sustitución de la Conferencia de Autoridades Cinematográficas de Iberoamérica (CACI), ampliando el ejercicio de las funciones del primero, dotándolo de personalidad jurídica y capacidad para celebrar toda clase de actos y contratos necesarios para el cumplimiento de sus objetivos con los Estados Parte de la Conferencia, con terceros Estados y con otras Organizaciones Internacionales. En igual sentido su forma de integración varía por las autoridades competentes en la materia, debidamente acreditadas por vía diplomática, conforme a la legislación vigente en cada uno de los Estados Miembros, según lo establecía anteriormente el Convenio para la

<sup>4</sup> Gaceta constitucional colombiana, No. 68, T.II, 1991, pág. 13, Citado por Víctor Bazán en “Jurisdicción Constitucional y Control de Constitucionalidad de los Tratados Internacionales”, Editorial Porrúa, México, 2003, pág. 34.

integración de la CACI, a los representantes de las autoridades competentes, es decir, se produce una delegación que no estaba contemplada en el Convenio, del cual se pretende su enmienda; además se establece que la CAACI podrá invitar a sus reuniones a Estados que no sean Parte del Convenio, así como a otros organismos, asociaciones, fundaciones o cualquier ente de derecho privado, y a personas naturales, lo cual comporta un incremento en las funciones que ejerce este organismo del Convenio.

En el artículo XI del Protocolo se cambia la denominación de CACI a CAACI, y se eliminan las funciones de: Garantizar el flujo de la información a los Estados Miembros; y Presentar a la Conferencia el informe de sus actividades, así como de la ejecución presupuestaria. Funciones que tiene la CACI según el Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana.

Los artículos XII, XIII y XIV del Protocolo cambian la denominación de CACI a CAACI, y de igual forma incorporan la denominación de Estados en lugar de miembros; y particularmente el artículo XIV incrementa entre las funciones de la SECI el Garantizar el flujo de la información a los Estados Parte, y presentar a la Conferencia el informe de sus actividades, así como de la ejecución presupuestaria”, funciones que según el Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana deben ser ejercicios por la CECI.

El artículo XV del Protocolo incorpora un artículo a continuación del artículo XXI, en donde se otorga otra función a la CAACI, y cuya redacción es la siguiente: *“La CAACI establecerá por reglamento el funcionamiento del Consejo Consultivo, el cual estará integrado por no menos de tres de los Estados Parte de este Convenio, y se reunirá a solicitud del Secretario Ejecutivo. El Consejo Consultivo desempeñará funciones de asesoría respecto a las materias que sean sometidas a su consideración por la SECI”*.

En igual sentido, el artículo XVI del protocolo enmienda al Convenio, concediéndole a la CAACI la facultad de *“establecer Comisiones de Trabajo en las áreas de producción, distribución y exhibición cinematográfica u otras de interés”* y en cuanto a su integración menciona que: *“Las comisiones de trabajo estarán integradas por los representantes de los Estados Parte interesados y tendrán las funciones que la CAACI estime apropiadas”*.

En los artículos XVII, XVIII se cambia la denominación de Estados Miembros por Estados Parte.

En el artículo XIX se determina que “El presente Convenio queda abierto a la adhesión de cualquier Estado Iberoamericano, del Caribe o de habla hispana o portuguesa, previa aprobación de la CAACI”, es decir se cambia el organismo que aprueba la adhesión de los Estados Parte, de CACI a CAACI.

El artículo XX cambia la denominación de países miembros a Estados Parte.

Los artículos XXII a XXVI, contienen nueva normativa dentro del Protocolo, por lo que no es susceptible de enmienda al Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana.

Por lo antes expuesto, se evidencia que existen modificaciones claras en el texto del Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamérica”, las mismas que han sido expuestas en las líneas precedentes, por ende se desprende que se está cambiando la estructura organizacional del Convenio, así como las funciones de determinados órganos, frente a lo cual es menester que se produzca un nuevo proceso de aprobación por parte de la Asamblea Nacional, con el objeto de dotar de legitimidad a este instrumento internacional.

En la especie se observa que el “Protocolo de enmienda al Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana” tiene como objetivos el garantizar el derecho de los Estados partes a desarrollar la capacidad creativa, al ejercicio digno y sostenido de las actividades culturales y artísticas de las personas dentro de los Estados Partes, que suscribieron dicho convenio, así como a beneficiarse de la protección de los derechos morales y patrimoniales que les correspondan por las producciones artísticas de su autoría.

En este sentido, las producciones cinematográficas y audiovisuales constituyen una importante actividad cultural dentro de nuestro medio, y por ende merece ser reconocida y tutelada por parte de la normativa interna, como por instrumentos internacionales; denotándose que el presente protocolo puesto a consideración de la Corte Constitucional guarda armonía con el texto constitucional y con los derechos culturales reconocidos por la Constitución de la República del Ecuador.

#### **Conclusión sobre la constitucionalidad del Protocolo de enmienda al convenio de integración cinematográfica iberoamericana**

Los procesos de integración abarcan una serie de compromisos que superan las barreras políticas y económicas, alcanzando una connotación social dentro de la cual, la cultura es un eje articulador primordial que permite la integración de los diversos Estados del orbe. En aquel sentido surgen instrumentos internacionales que permiten hacer viables procesos de cooperación entre las distintas naciones, tendientes a incorporar, dentro de la realidad de los Estados suscriptores, medidas que permitan alcanzar objetivos comunes.

Una muestra de aquello se ha visto expresada a través de la cultura, y en el caso concreto, objeto del presente dictamen, respecto al caso de una creatividad artística como constituye la cinematografía y audiovisión, misma que se encasilla dentro de los derechos constitucionalmente reconocidos, y por ende, requiere dentro del proceso de legitimación de estos instrumentos internacionales, la aprobación por parte de la Asamblea Nacional, previo a su ratificación.

Cabe destacar que el objetivo principal del presente caso se encuentra determinado en el artículo 107, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en virtud del cual, dentro del control de constitucionalidad de los tratados internacionales, la Corte Constitucional está facultada para intervenir respecto a la necesidad de la aprobación legislativa previa de un instrumento internacional.

En cuanto al objeto del presente Protocolo de enmienda al Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana, cabe destacar que está precautelando un derecho

constitucionalmente reconocido, como es el derecho de las personas a desarrollar su capacidad creativa, lo cual va de la mano con la denominada “sociedad de la información”, la misma que se encuentra relacionada “*con la producción y circulación de la información, siendo los medios tecnológicos las vías que facilitan las acciones[...]. El desarrollo de la sociedad de la información obliga a que las entidades estatales y la sociedad en su conjunto elaboren planes relacionados con este tema y los ejecuten de manera progresiva, con metas e indicadores claros que permitan medir los avances y retrocesos*”<sup>5</sup>; siendo la cultura, y en el caso concreto la expresión artística, cinematográfica y audiovisual, un elemento que ha contribuido al desarrollo de esta “sociedad de la información”, y por ende un derecho que es reconocido constitucionalmente.

Del análisis del Protocolo se puede colegir que el mismo tiene una naturaleza modificatoria, y por ende tiende a eliminar, añadir y sustituir el articulado del Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana; inclusive planteando el cambio de denominación del Convenio inicial, lo cual comporta una seria alteración a la esencia y naturaleza del tratado originario, ante lo cual es menester un nuevo pronunciamiento por parte del órgano legislativo respecto al contenido del mismo.

Es por ello que la Corte Constitucional considera que para la ratificación del presente protocolo se requerirá la aprobación previa del legislativo, más aún considerando que el mismo se encuentra encasillado dentro de los casos que contempla el artículo 419 de la Constitución de la República, numeral cuarto, al tratarse de un instrumento internacional que se refiere a los derechos y garantías establecidos en la Constitución, al contemplar la tutela del artículo 22 de la Carta Fundamental ecuatoriana. De igual modo, de su análisis se evidencia que no contraviene disposición constitucional alguna.

## VI. DECISIÓN

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

### DICTAMEN

1. El “Protocolo de enmienda al Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana” suscrito por el Ecuador el 28 de noviembre del 2007, requiere de aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional, por encontrarse dentro de los casos que establece el artículo 419, numeral 4 de la Constitución de la República.
2. Las disposiciones contenidas en el “Protocolo de enmienda al Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana” guardan armonía con la Constitución; en consecuencia, se declara su constitucionalidad.
3. Remítase el expediente a la Presidencia de la República.

<sup>5</sup> Luis Alberto Huerta, “Sociedad de la Información y Derechos Fundamentales”, en Memoria del X Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional; Lima del 16 al 19 de septiembre de 2009, págs. 304 y 305.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

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

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.-  
Revisado por ..... f.) Ilegible.- Quito, 26 de julio del 2010.- f.) El Secretario General.

Quito, D. M., 24 de junio del 2010

### DICTAMEN N.º 020-10-DTI-CC

### CASO N.º 0008-10-TI

### LA CORTE CONSTITUCIONAL, para el período de transición

**Juez Constitucional Ponente:** Dr. Patricio Herrera Betancourt

### I. ANTECEDENTES

La presente acción tiene como antecedente el oficio N.º T.4766-SNJ-10-21, de fecha de 6 de enero del 2010, suscrito por el señor Presidente Constitucional de la República del Ecuador, economista Rafael Correa Delgado, mediante el cual pone en conocimiento de la Corte Constitucional, para el período de transición, el “Convenio suscrito entre el Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y el Gobierno de la República del Ecuador para la Promoción y Protección de Inversiones”, convenio internacional celebrado a fin de que crear, promover y proteger las inversiones de los inversionistas de las partes contratantes.

En la comunicación se establece la necesidad de que la Corte Constitucional se manifieste sobre este Instrumento Internacional, y emita dictamen de constitucionalidad previo a la denuncia del referido tratado internacional, que

atribuye competencias propias del orden jurídico interno a organismos internacionales o supranacionales, por considerar que dicho acuerdo contiene cláusulas contrarias a la Constitución y lesivas para los intereses nacionales, sometiendo al Estado ecuatoriano a arbitrajes internacionales para la solución de casos relacionados con dicho convenio, desconociendo la jurisdicción ecuatoriana, los cuales suelen resolver controversias sin tomar en consideración el derecho ecuatoriano, valorando peculiarmente el concepto de “inversión”, considerando las medidas legislativas tomadas en el Ecuador como “arbitrarias” o “discriminatorias”, así como considerando las medidas tributarias del país como “confiscatorias”.

Con el fin de evitar que situaciones como las antes expuestas sigan perjudicando al país y sus ciudadanos, fundamentándose en el artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, y en el artículo 112, numeral 4 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales, solicita que la Corte Constitucional emita dictamen de constitucionalidad previo y vinculante a la denuncia del Convenio suscrito entre el Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y el Gobierno de la República del Ecuador para la Promoción y Protección de Inversiones.

***Texto del Convenio suscrito entre el Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y el Gobierno de la República del Ecuador para la Promoción y Protección de Inversiones***<sup>[mc1]</sup>

“CONVENIO ENTRE EL GOBIERNO DEL REINO UNIDO DE GRAN BRETAÑA E IRLANDA DEL NORTE Y EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR PARA LA PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE INVERSIONES”

El Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y el Gobierno de la República del Ecuador;

Deseosos de crear condiciones favorables para una mayor inversión de nacionales y compañías de un Estado en el territorio del otro Estado;

Concientes de que el fomento y la protección recíproca bajo el convenio internacional de tales inversiones será conducente a estimular la iniciativa de negocios privados y a aumentar la prosperidad en ambos Estados;

Han convenido lo siguiente:

ARTÍCULO 1

DEFINICIONES

(1) Para los fines de este Convenio:

(a) “inversión” significa:

Cualquier tipo de activo e incluye en concreto, aunque no exclusivamente:

- (I) Bienes muebles e inmuebles y cualquier otro derecho real tales como hipotecas, gravámenes o prendas;
- (II) Acciones, títulos u obligaciones de compañías o intereses en el patrimonio de dichas compañías;

- (III) Derechos a fondos o a prestaciones bajo contrato que tengan un valor financiero;
- (IV) Derechos de propiedad intelectual y crédito de la empresa;
- (V) Concesiones de negocios conferidas por la ley o bajo contrato, incluyendo concesiones para explorar, cultivar, extraer o explotar recursos naturales;

Un cambio en la forma en la que se invierten los activos no afecta su carácter de inversión y el término de “inversión” incluye todas las inversiones, realizadas ya sea antes o después de la fecha de entrada en vigencia de este convenio;

b) “ganancias” significa:

Los montos producidos por una inversión e incluye en concreto, aunque no exclusivamente, beneficios, intereses, ganancias de capital, dividendos, regalías u honorarios;

c) “nacionales” significa:

- (I) Con respecto a Reino Unido: corporaciones, compañías y asociaciones incorporadas o constituidas de conformidad con la ley vigente en cualquier parte del Reino Unido o en cualquier territorio al que se extienda este Convenio de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 12;
- (II) Con respecto a Ecuador, personas legales constituidas de conformidad con la ley vigente en la República del Ecuador o domiciliados en el territorio de la República del Ecuador.

d) “Compañías” significa:

- (I) Con respecto al Reino Unido: corporaciones, compañías y asociaciones incorporadas o constituidas de conformidad con la ley vigente en cualquier parte del Reino Unido o en cualquier territorio al que se extienda este convenio de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12;
- (II) Con respecto al Ecuador: personas legales constituidas de conformidad con la ley vigente en la República del Ecuador o domiciliadas en el territorio de la República del Ecuador.

ARTÍCULO 2

PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE INVERSIONES

- (1) Cada una de las partes contratantes fomentará y creará condiciones favorables para que los nacionales o compañía de la otra parte contratante invierta capital en su territorio; y, sujeto a su derecho de ejercer las facultades conferidas por sus leyes, deberán admitir dicho capital.

- (2) Las inversiones nacionales y compañías de cada una de las partes contratantes recibirán un tratamiento justo y equitativo y deberán gozar de total protección y seguridad en el territorio de la otra parte contratante. Ninguna parte contratante podrá de ninguna manera impedir mediante medidas irrazonables o discriminatorias la gestión, mantenimiento, uso, goce o enajenación de inversiones de nacionales o compañía de otra parte contratante en su territorio. Las partes contratantes deberán observar cualquier obligación que pueda haber adquirido en relación con inversiones de nacionales o compañías de la parte contratante.

#### ARTÍCULO 3

##### TRATAMIENTO NACIONAL Y DISPOSICIONES DE NACIÓN MÁS FAVORECIDA.

- (1) Ninguna parte contratante podrá someter en su territorio a inversiones o ganancias de nacionales o compañías de la otra parte contratante a un tratamiento menos favorable que el que concede a las inversiones o ganancias de sus propios nacionales o compañías o a inversiones o ganancias de nacionales o compañías de un tercer Estado.
- (2) Ninguna parte contratante podrá someter en su territorio a nacionales o compañías de la otra parte contratante, en lo que se refiere a la gestión, mantenimiento, uso, goce o enajenación de sus inversiones, a un trato menos favorable que el acordado a sus propios nacionales o compañías o a nacionales o compañías de un tercer Estado.

#### ARTÍCULO 4

##### COMPENSACIÓN POR PÉRDIDAS

- (1) Los nacionales o compañías de una parte contratante cuyas inversiones en el territorio de la otra parte contratante sufren pérdidas debido a guerra o a otro conflicto armado, revolución, estado de emergencia nacional, revuelta, insurrección, o tumulto en el territorio de esta última, recibirán un tratamiento, en relación con la restitución, indemnización, compensación o cualquier otro arreglo por parte de dicha parte contratante, no menos favorable que el que dicha parte contratante concede a sus propios nacionales o compañías o a nacionales o compañías [mc2] de un tercer Estado. Los pagos resultantes serán de libre transferencia.
- (2) Sin perjuicio del numeral (1) de este artículo, los nacionales y compañías de una parte contratante que en cualquiera de las situaciones mencionadas en dicho numeral sufren pérdidas en el territorio de la otra parte contratante causadas por:
- a) requisición de la propiedad por sus fuerzas o autoridades, o
  - b) destrucción de la propiedad por sus fuerzas o autoridades, que no sea causada en acción de combate o que no haya sido necesaria debido a la situación.

Recibirán una restitución o compensación adecuada en divisas de libre conversión. Los pagos resultantes serán libremente transferibles.

#### ARTÍCULO 5

##### EXPROPIACIÓN

- (1) Las inversiones de nacionales o compañías de cualquier parte contratante no serán nacionalizadas, expropiadas o sujetas a medidas que tengan un efecto equivalente a la nacionalización o expropiación (en lo sucesivo denominadas “expropiación”) en el territorio de la otra parte contratante, excepto para un fin público relacionado con las necesidades internas de dichas partes contratantes, y cambio de una compensación oportuna, adecuada y efectiva. Dicha compensación corresponderá al valor del mercado de la inversión expropiada inmediatamente antes de la expropiación o antes de la expropiación inminente se vuelva de dominio público, lo que suceda primero, e incluirá intereses al tipo comercial normal hasta la fecha del pago; se hará sin demora, será realizable de manera efectiva y será libremente transferible en divisas convertibles. El nacional o la compañía efectuada tendrá derecho en virtud de la ley de la parte contratante que hace la expropiación, a una revisión oportuna de su caso, por una autoridad judicial de dicha parte contratante, y a que se revise el avalúo de su inversión de conformidad con los principios fijados en este párrafo.
- (2) Cuando una parte contratante expropia los activos de una compañía domiciliada, constituida u organizada en virtud de la ley vigente en su territorio, y en la que nacionales o compañías de la otra parte contratante poseen acciones, la primera parte contratante deberá garantizar que las disposiciones del numeral (1) de este artículo se apliquen en la medida necesaria para garantizar una oportuna, adecuada y efectiva compensación en relación con su inversión a dichos nacionales o compañías de la otra parte contratante que son propietarios de dichas acciones.

#### ARTÍCULO 6

##### REPATRIACIÓN DE INVERSIONES Y GANANCIAS

En relación con las inversiones, cada parte contratante deberá garantizar a los nacionales o compañías de la otra parte contratante la transferencia sin restricciones de sus inversiones y ganancias. Las transferencias se efectuarán sin demora en la divisa convertible en la que el capital fue originalmente invertido, o en cualquier otra divisa convertible acordada por el inversionista y la parte contratante interesada. A menos que el inversionista lo disponga de otra manera, las transferencias se harán al tipo de cambio [mc3] aplicable en la fecha de la transferencia de conformidad con los reglamentos cambiarios vigentes.

#### ARTÍCULO 7

##### EXCEPCIONES

Las disposiciones de este convenio relacionadas con la concesión de un tratamiento no menos favorable que el

acordado a nacionales o compañías de cualquier parte contratante o de un tercer Estado no serán interpretadas en el sentido de que obligan a una parte contratante a extender a los nacionales o compañías de la otra parte el beneficio de cualquier tratamiento, preferencia o privilegio que resulte:

- (a) Cualquier unión aduanera existente o futura, o un convenio de integración regional o subregional o un convenio internacional similar en que cualquiera de las partes contratantes sea o pueda ser parte o
- (b) Cualquier convenio o arreglo internacional relacionado total o principalmente con cuestiones tributarias o cualquier legislación interna relacionada total o principalmente con cuestiones tributarias.

#### ARTÍCULO 8

##### REFERENCIA AL CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS A INVERSIONES

- (1) Cada parte contratante por éste consiente en someterse al Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (en lo sucesivo denominado "el centro") para resolver por conciliación o arbitraje en virtud del convenio sobre arreglo de diferencias relativas a inversiones entre Estados y nacionales de otros estados abierto para su firma en Washington el 18 de marzo de 1965 (de la que ambas partes son miembros) cualquier conflicto legal que surja entre dicha parte contratante y un nacional o compañía de la otra parte contratante relacionado con una inversión de la última en el territorio de la primera. Una compañía constituida u organizada en virtud de la ley vigente en el territorio de una de las partes contratantes y la mayoría de cuyas acciones, antes de que se produzca el conflicto, pertenecen a nacionales o compañías de la otra parte contratante deberá, de conformidad con el artículo 25 (2) (b) de la convención, ser tratada para fines de convención como una compañía de la otra parte contratante. Si uno de estos conflictos surgiera y no se pudiera llegar a un acuerdo entre las partes del mismo dentro de seis meses, por medios de recursos locales o de otra manera, entonces si el nacional o la compañía afectada consiente por escrito en someter el conflicto al centro para su resolución por conciliación o arbitraje en virtud de la convención, cualquiera de las partes puede incoar procedimientos dirigiendo una solicitud a dicho efecto al secretario general del centro tal como lo prevén los artículos 28 y 36 de la convención. En caso de desacuerdo sobre cuál de los dos métodos, conciliación o arbitraje es el procedimiento más apropiado, el nacional o la compañía afectada tendrá derecho de escoger. La parte contratante que es parte del conflicto no podrá levantar como objeción en ninguna etapa del procedimiento o de la ejecución de un laudo arbitral el hecho de que el nacional o la compañía que es la otra parte del conflicto ha recibido de conformidad con un contrato de seguros una indemnización en relación con una parte o totalidad de sus pérdidas.

#### ARTÍCULO 9

##### CONFLICTO ENTRE LAS PARTES CONTRATANTES

- (1) Los conflictos entre las partes contratantes relacionados con la interpretación y aplicación de este convenio deberían, de ser posible, ser resueltos mediante negociaciones directas entre las partes.
- (2) Si un conflicto entre las partes contratantes no puede ser resuelto de esta manera, a petición de cualquiera de las partes contratantes el mismo deberá ser sometido a un tribunal de arbitraje.
- (3) Dicho tribunal de arbitraje deberá estar constituido para cada caso individual de la siguiente manera. Dentro de dos meses de recibida la solicitud de arbitraje, cada parte contratante deberá nombrar a un miembro del tribunal. Dichos dos miembros deberán entonces seleccionar a un nacional de un tercer Estado, el cual, previa aprobación de las dos partes contratantes, será nombrado presidente del tribunal. El presidente será nombrado en los tres meses siguientes a la fecha de nombramiento de los otros miembros.
- (4) Si dentro de los períodos especificados en el numeral (3) de este artículo los nombramientos necesarios no han sido efectuados, cualquiera de las partes contratantes puede, ante la falta de cualquier otro acuerdo, invitar al Presidente de la Corte de Justicia Internacional a hacer los nombramientos necesarios. Si el presidente es nacional de cualquiera de las partes contratantes o si por cualquier otro motivo no puede desempeñar esa función, se invitará al vicepresidente a hacer los nombramientos necesarios. Si el vicepresidente es nacional de cualquiera de las partes contratantes, o si tampoco puede desempeñar esa función, el miembro de la Corte de Justicia Internacional de mayor antigüedad que no sea nacional de ninguna de las partes contratantes será invitado a hacer los nombramientos necesarios.
- (5) El tribunal de arbitraje deberá llegar a una decisión por mayoría de votos. Dicha decisión tendrá el carácter obligatorio para ambas partes contratantes.
- (6) Cada parte contratante deberá sufragar los costos de su miembro en el tribunal y de su representación en los procedimientos de los mismos; el costo del presidente y los costos restantes serán sufragados en partes iguales en ambas partes contratantes. El tribunal puede, sin embargo, ordenar en su decisión que una proporción mayor de costos sea sufragada por una de las dos partes contratantes, y este laudo tendrá el carácter obligatorio para ambas partes contratantes. El tribunal deberá determinar su propio procedimiento.

#### ARTÍCULO 10

##### SUBROGACIÓN

Si cualquiera de las partes contratantes (para fines de este artículo esta expresión incluirá a la agencia designada de dicha parte contratante) efectúa un pago en virtud de una indemnización efectuada en relación con una inversión o

una parte de la misma en el territorio de la otra parte contratante, esta última parte deberá reconocer:

- a) La cesión ya sea en virtud de la ley o de conformidad con una transacción legal, de cualquier derecho de la parte indemnizada a la parte contratante que hace el pago; y,
- b) Que la primera parte contratante que efectúa el pago tiene derecho en virtud de la subrogación a ejercer los derechos y a ejecutar los reclamos de la parte indemnizada, por lo tanto, la primera parte contratante tendrá derecho, si así lo desea, de ejercer cualquiera de estos derechos y reclamos en la misma medida de su predecesor en título ante una Corte o Tribunal en el territorio de la segunda parte contratante o en cualquier otra circunstancia. Si la primera parte contratante adquiere cantidades en la divisa legal de la otra parte contratante o créditos en la misma mediante cesiones en virtud de cualquier indemnización, la primera parte contratante deberá recibir en relación con los mismos un tratamiento no menos favorable que el acordado a los fondos de compañías o de nacionales de la segunda parte contratante o de un tercer Estado que convengan de actividades de inversión similares a aquellas a las que estaba dedicada la parte indemnizada. Dichos montos y créditos serán libremente disponibles a la parte contratante que hizo el pago para los fines de cubrir los gastos en el territorio de la otra parte contratante.

#### ARTÍCULO 11

##### APLICACIÓN DE OTRAS REGLAS

Si las disposiciones legales de cualquiera de las partes contratantes o las obligaciones en virtud del derecho internacional existentes actualmente o establecidas posteriormente entre las partes contratantes además del presente convenio contiene reglas, generales o específicas, que dan derecho a las inversiones de nacionales o compañías de la otra parte contratante a un tratamiento más favorable que el dispuesto por el presente convenio, entonces, en la medida en que son más favorables, dichas reglas deberán prevalecer sobre el presente convenio.

#### ARTÍCULO 12

##### EXTENSIÓN TERRITORIAL

En el momento de firmar este convenio, o en cualquier momento posterior, las disposiciones del mismo podrán extenderse a aquellos territorios de cuyas relaciones internacionales es responsable el Gobierno de Reino Unido, según pueda convenirse entre las partes contratantes en un canje de notas.

#### ARTÍCULO 13

##### ENTRADA EN VIGENCIA

Cada parte contratante deberá notificar a la otra por escrito que ha completado las formalidades constitucionales necesarias en su territorio para la entrada en vigencia de este convenio. Este convenio entrará en vigencia en la fecha más posterior de dicha notificación.

#### ARTÍCULO 14

##### DURACIÓN Y TERMINACIÓN

Este convenio permanecerá vigente por un período de diez años. De ahí en adelante deberá seguir vigente hasta pasados doce meses desde la fecha en la que cualquiera de las partes contratantes haya dado notificación por escrito a la otra de su terminación, disponiéndose sin embargo que, con relación a las inversiones efectuadas mientras está vigente el convenio, sus disposiciones seguirán vigentes con respecto a dichas inversiones por un período de veinte años después de la fecha de terminación, sin perjuicio de la aplicación posterior de las reglas del derecho internacional.

En fe de lo cual los infrascritos, debidamente autorizados a hacerlo por sus respectivos gobiernos, han firmado este convenio.

Efectuado en dos ejemplares en Quito el 10 de mayo de 1994 en los idiomas inglés y español, siendo ambos textos igualmente válidos.

Por el Gobierno de Reino Unido  
De Gran Bretaña e Irlanda del Norte

Richard Lavers,  
EMBAJADOR EN ECUADOR

Por el Gobierno de la República  
del Ecuador

Diego Paredes Peña,  
MINISTRO DE RELACIONES EXTERIORES"

## II. COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional tiene competencia para emitir un dictamen de constitucionalidad previo y vinculante a la denuncia de los tratados internacionales vigentes, es decir, que ya forman parte del ordenamiento jurídico nacional, como en el presente caso, al tratarse de un Convenio sobre la promoción y protección de inversiones entre el Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y nuestro país, celebrado el 10 de mayo de 1994, ratificado mediante Decreto Ejecutivo N.º 2996 del 21 de agosto de 1995.

Para ello, es necesario recurrir a lo previsto en los artículos 429 y 438 de la Constitución de la República, que establecen que la Corte Constitucional, como máximo órgano de control e interpretación constitucional, es competente para resolver mediante dictamen vinculante sobre la constitucionalidad de los instrumentos internacionales; competencia que se encuentra contemplada en el artículo 75, numeral 3 literal *d* de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, así como en el artículo 107 *ibidem*, y el artículo 71, numeral 3 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, que de manera puntual establece las modalidades de control constitucional de los tratados internacionales, entre los cuales se hace referencia al control previo de constitucionalidad de las denuncias de los tratados de los que trata el artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa.

Efectuado el sorteo respectivo por el Pleno de la Corte Constitucional, correspondió al Dr. Patricio Herrera Betancourt actuar como Juez Sustanciador.

Mediante informe emitido por el Juez Sustanciador se declaró que el presente instrumento internacional requiere aprobación legislativa previo a su denuncia, por lo cual se ordenó su publicación en el Registro Oficial y en el portal electrónico de la Corte Constitucional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 111, numeral 2, literal *b* de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, como consta a fojas 27 del proceso.

En consecuencia, la presente acción ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal aplicable al caso, por lo cual se declara su validez.

**Pronunciamiento de persona interesada defendiendo o impugnando la constitucionalidad del instrumento internacional**

Publicado el texto del “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, para la Promoción y Protección de Inversiones” en el Registro Oficial N.º 183 del 30 de abril del 2010, para que cualquier ciudadano pueda defender o impugnar el referido instrumento jurídico internacional en el término de diez días, previsto en el artículo 111, numeral 2, literal *b* de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ha comparecido el señor Blasco Peñaherrera Solah, invocando la calidad de Representante Legal de la Federación de Cámaras de Comercio del Ecuador, mediante escrito de fecha 19 de abril del 2010, quien en lo principal manifiesta: Que no existe en la Constitución ecuatoriana un procedimiento para declarar inconstitucional un tratado internacional, ni existe pronunciamiento de la Corte Constitucional en ese sentido; que a pesar de la falta de motivación, entiende que la petición del Presidente de la República para denunciar el tratado suscrito con la República del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte se fundamenta en el artículo 422 de la Constitución, norma que para el abogado defensor del Estado –afirma– es ineficaz, ya que dicho artículo pierde de vista la tensión entre soberanía y arbitraje, que no radica en el procedimiento (jurisdicción y tipos de controversias) sino en el derecho sustancial aplicable a las disputas que son las que imponen ciertos límites a los Estados, aspecto que no se halla contemplado ni prohibido en la Constitución.

Añade que el artículo 422 del texto constitucional no resuelve el problema de la limitación de la soberanía y tampoco prohíbe la celebración de tratados internacionales de protección de inversiones, a pesar –afirma– de lo que comúnmente se cree; que del artículo 422 de la Constitución se desprenden tres elementos a considerar: a) prohibición de celebrar tratados en los que se ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional; b) en controversias contractuales o de índole comercial; y c) entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas.

Señala que respecto al segundo elemento, el negocio jurídico va a estar delimitado en un contrato comercial entre el Estado y un inversionista extranjero, y no se refiere a controversias derivadas de un tratado internacional. Que las controversias derivadas de violación de un tratado usualmente nacen de decisiones soberanas de un Estado, no

contenidas en contratos sino en leyes o actos administrativos, por lo que serían actos extracontractuales, en tanto que las controversias comerciales son disputas que nacen de acciones u omisiones contractuales.

Que a las disputas contractuales o de índole comercial se les aplica usualmente normas de derecho interno, mientras que a las disputas por violación de un tratado se aplican normas del Derecho internacional; por tanto, sostiene, el artículo 422 de la Constitución de la República se refiere a disputas contractuales o de índole comercial derivadas de un contrato. Los tratados de protección de inversiones no protegen ni regulan controversias contractuales, sino controversias por actos ilícitos internacionales estatales extracontractuales que vulneran normas internacionales – constantes en tratados– y no contractuales –que se encuentran en un contrato–.

Indica que, según información contenida en la página web del Estudio “Wray-Cabezas” se confirma que las decisiones del CIADI, en materia de inversión, han sido bastante equilibradas; que el historial ecuatoriano es bastante ejemplificativo, ya que –sostiene– ha ganado la mayoría de las causas que se le han iniciado o ha llegado a importantes acuerdos.

Que resulta poco claro que se quiera dejar sin efecto los tratados de protección de inversiones porque los tribunales arbitrales, supuestamente, han desconocido la soberanía tributaria del Ecuador; de hecho, estos tratados excluyen expresamente el tema tributario de su jurisdicción.

Refiere que el Ecuador tiene pleno derecho para denunciar los tratados de protección de inversión, pues así se estipula en los mismos, sin embargo –añade– caben dos puntualizaciones: a) El Ecuador deberá notificar con un año de anticipación su voluntad de terminar definitivamente los tratados de protección de inversiones, y una vez notificada esa decisión de denunciarlos, los inversionistas tendrán diez años más de protección; y, b) ¿porqué razón no se denuncian todos los tratados de protección de inversiones?, ya que –afirma– según la nota del Presidente Correa, el proceso de denuncia no afectará a los tratados suscritos con Paraguay, El Salvador, Rumania, España, Bolivia, Cuba y Perú, y pregunta si existe alguna razón al respecto.

Que si la preocupación es que el Ecuador sea juzgado por tribunales internacionales y las decisiones de aquellos comprometan el derecho interno o acusen a nuestro país de discriminación o arbitrariedad, ¿qué opinión le merece al Presidente de la República el hecho de que el Ecuador sea reiteradamente condenado por la Corte de Derechos Humanos de San José? Y se pregunta si por este hecho vamos a denunciar el Pacto de San José de Costa Rica.

Finalmente, solicita que la Corte Constitucional se abstenga de emitir dictamen previo y vinculante de constitucionalidad respecto a los acuerdos bilaterales de protección recíprocas de inversiones suscritos por el Ecuador con varios Estados, y se instruya al Gobierno Nacional para que proceda a la renegociación de los tratados referidos, para lo cual se deberán iniciar las negociaciones diplomáticas pertinentes, y en caso de no ocurrir así, se presenten los arbitrajes necesarios para solucionar las diferencias en cuanto al contenido y alcance

de las disciplinas jurídicas contenidas en los tratados de protección de inversiones.

***Impugnación por parte del señor José Gustavo Prieto Muñoz***

Comparece con escrito del 13 de mayo del 2010, señalando que con sustento en el artículo 66, numeral 23 de la Constitución que consagra el derecho de petición de los ciudadanos hacia los poderes públicos, así como el artículo 111, literal *b* de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que faculta a cualquier ciudadano a pronunciarse en temas relativos a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de Tratados Internacionales.

Entre otras argumentaciones señala que la Corte deberá tener un pronunciamiento sobre si el artículo 422 de la Constitución constituye un obstáculo sobre el arbitraje internacional; establecer de modo claro y riguroso si la disposición del artículo 422 afecta las obligaciones previamente adquiridas por el Estado ecuatoriano, y si el control de la Corte debe efectuarse solo sobre los artículos controvertidos.

Que la inconformidad presentada por el Presidente de la República es sobre todo formal en relación a la solución de las controversias que provienen de inversiones, como es la institución del arbitraje internacional como método de solución de disputas. Que la propia Constitución de la República reconoce al arbitraje, y por ello su aplicación no implica cesión de soberanía a instancias del arbitraje internacional. Que siendo la Convención de Viena el pilar del ordenamiento jurídico internacional contiene el principio de Pacta Sunt Servanda o de buena fe; que al haber expresado un Estado su voluntad en un convenio lo hace con el convencimiento de cumplir con las obligaciones adquiridas, y en eso radica la buena fe.

Añade que todo Estado, como parte de la comunidad internacional, está obligado a respetar sus compromisos, así se ha pronunciado el Tribunal Permanente de Justicia Internacional y el actual Tribunal Internacional de Justicia de las Naciones Unidas, haciendo una excepción cuando afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno, norma que está enfocada a casos extraordinarios y evidentes. Concluye señalando que la excepción dada por la propia Convención no es aplicable al presente caso, ya que abarca exclusivamente cuestiones de importancia fundamental en la competencia para celebrar tratados, lo cual claramente no abarca al Convenio objeto del análisis de la Corte.

Añade que el análisis que realice la Corte debe limitarse a las normas que eventualmente puedan tener relación con el artículo 422, es decir, con las normas formales o accesorias relacionadas con los métodos de solución de las controversias, y no sobre la totalidad del Convenio, lo cual sería un gran desatino, porque además la norma constitucional no está en contradicción con el fin del tratado, esto es la promoción de flujos de capitales entre las partes contratantes, hay que mirar el contexto, incluido su preámbulo y anexos que han sido concertados entre las partes; que por último deberán respetarse los mecanismos establecidos en el propio tratado para su denuncia o renegociación en cumplimiento del artículo 416, numeral 9 de la Constitución.

### III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

El Ecuador, en ejercicio de su soberanía, suscribió el “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte “Para la Promoción y Protección de Inversiones”, en Quito el 10 de mayo de 1994, siendo ratificado mediante Decreto Ejecutivo N.º 2996 del 21 de agosto de 1995, como lo hace conocer el Presidente Constitucional de la República en el Oficio N.º T.4766-SNJ-10-21, que obra de fojas 10 a 12 del proceso.

El Presidente de la República sostiene que el “Convenio Para la Promoción y Protección de Inversiones”, así como otros de la misma naturaleza, suscritos por el Ecuador con otros países, “contienen cláusulas contrarias a la Constitución y lesivas para los intereses nacionales, como la de someter al Estado ecuatoriano a arbitrajes internacionales para la solución en caso de conflictos relativos a dichos convenios, desconociendo la jurisdicción ecuatoriana”; por tanto, previo a la denuncia del referido convenio, solicita a esta Corte que emita dictamen de constitucionalidad, previo y vinculante, para lo cual deberá examinar su contenido, a fin de establecer si dicho instrumento jurídico internacional guarda o no conformidad con el texto constitucional.

La Corte Constitucional ejerce el control abstracto de constitucionalidad en los tratados internacionales, así lo contempla el artículo 75, numeral 3, literal *d* de la Constitución de la República. Por su parte, el artículo 107 *ibidem* señala que para efectos del control constitucional de los tratados internacionales, la Corte Constitucional intervendrá a través de los siguientes mecanismos:

- 1.- Dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa;
- 2.- Control constitucional previo a la aprobación legislativa; y,
- 3.- Control sobre las resoluciones mediante las que se imparte la aprobación legislativa.

Finalmente, cabe remitirnos al artículo 112, numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales que señala los efectos de las sentencias y dictámenes del control constitucional, y que cuando se declare la inconstitucionalidad de un tratado ya ratificado, el Estado deberá denunciar el tratado ante el órgano correspondiente, promover la renegociación del tratado, o promover la enmienda, reforma o cambio constitucional.

De manera puntual, el artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa dice: “*Tratados que requieren aprobación de la Asamblea Nacional.- La ratificación o denuncia de los tratados y otras normas internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que: “7. Atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional... En todos estos casos, en un plazo máximo de diez días después de que se emita el dictamen previo y vinculante de constitucionalidad expedido por la Corte Constitucional, la Presidencia de la República deberá remitir a la Asamblea Nacional, el tratado u otra norma internacional junto con el referido dictamen...”*”.

De la transcripción de los preceptos constitucionales y legales podemos colegir que al Presidente de la República,

al amparo del mandato previsto en el inciso segundo del artículo 420 de la Constitución de la República, le corresponde denunciar un tratado internacional; que la denuncia, al igual que la ratificación de un tratado internacional, tiene que ser aprobada por la Asamblea Nacional en los casos previstos en el artículo 419, y los contemplados en el artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa; que para determinar la referida aprobación debe existir un dictamen de la Corte Constitucional que ejerce un control previo y vinculante de los tratados internacionales, debiendo verificar si los mismos guardan conformidad con la Constitución de la República.

#### **Criterios Doctrinarios que dan sustento a [mc4]la denuncia de los tratados internacionales**

Adentrarnos en el tema amerita recurrir a algunas definiciones y principios vertidos en el concierto internacional, como es el de la igualdad soberana de los Estados, por el cual, un Estado, por el hecho de serlo, es soberano. Diríamos que la soberanía es el conjunto de competencias atribuidas al Estado por el Derecho Internacional, ejercitables en un plano de independencia e igualdad respecto a los otros Estados, siendo la manifestación más importante en las relaciones internacionales “la capacidad de los Estados para obligarse con otros y empeñar su responsabilidad internacional en caso de incumplimiento”<sup>1</sup>.

La necesidad de respetar los ámbitos de soberanía e independencia de todos los Estados determina las obligaciones y límites que, conforme a los principios de igualdad soberana, y de no intervención en los asuntos internos, impone el Derecho Internacional al Estado en cuanto al contenido y ejercicio de sus competencias y poderes.

Esta autonomía está consagrada en la Constitución del Estado, y en base a ella escoge el modelo de organización interna y la forma de gobierno, es decir, ejerce el derecho a elegir y llevar adelante libremente su sistema político, social, económico y cultural.

#### **El Estado como sujeto de derechos**

Siendo el derecho internacional un conjunto de normas que rigen la conducta de los Estados, en sus reclamaciones mutuas, al ser considerados sujetos del derecho internacional, en la actualidad el derecho internacional contemporáneo se ha venido preocupando de otras institucionales u organizaciones internacionales, y del individuo; de allí que se afirme que los Estados ya no son la única preocupación del derecho internacional, aunque hay que precisar que este derecho debe su origen a la existencia de los Estados que son, en realidad, la única unidad capaz de poseer todas las características que se derivan de ser un sujeto de derecho internacional.

Ser un sujeto en el sistema de derecho, o el ser una persona jurídica según las reglas de ese sistema, implica tres elementos esenciales: el sujeto tiene deberes e incurre en responsabilidad; el sujeto tiene capacidad para reclamar el beneficio de sus derechos; y el sujeto posee capacidad para establecer relaciones contractuales o de cualquier otra índole legal con otras personas jurídicas reconocidas<sup>2</sup>.

El ordenamiento jurídico internacional reconoce la capacidad que tienen los Estados para ejercer sus competencias soberanas con total plenitud, exclusividad y autonomía (Rousseau: 73 y ss), y ello como notas expresivas de la no subordinación del poder estatal a ninguna otra autoridad, sin su consentimiento [mc5]<sup>3</sup>.

#### **Los tratados como acuerdos entre los Estados partes**

Una nueva distinción de carácter doctrinal determina que los tratados son: contractuales y legisladores: estos últimos establecían las normas convencionales generales que regían a la sociedad internacional, distinción que se refiere al contenido de los tratados, no a su forma; y los tratados contractuales que llevan implícita la obligación mutua que tienen los Estados de dar y recibir, lo cual constituye una evidencia de su soberanía, y dan cuenta con la naturaleza de las relaciones de intercambio globalizado.

Aunque no existe una nomenclatura precisa para los tratados internacionales, las denominaciones de “tratado”, “convenio”, “acuerdo” o “protocolo” se usan como sinónimos. Su significado y aplicación es variable, cambia de un país a otro y de una Constitución a otra. “En el derecho internacional podría afirmarse incluso que varía de un tratado a otro: cada tratado es una especie de microcosmos que establece en sus cláusulas finales la legislación de su propia existencia en sus propios términos”<sup>4</sup>.

Los tratados, además de expresar las voluntades, deben determinar el objeto y el propósito del acuerdo, y es a través de la interpretación de un tratado que se determina la intención de las partes a partir de un texto. En el caso de análisis estaríamos frente a este tipo de tratados (Artículo I referido a las “inversiones” (V) concesiones, y cuando define lo que significa “nacionales” y “compañías” (i) corporaciones, compañías y asociaciones.

#### **Principios Generales del Derecho Internacional**

Según Manuel Diez de Velasco, un principio no es una regla jurídica sino que subyace a ella y explica su causa y razón; explica el porqué y para qué de una o más reglas [...] aunque los principios subyacen a las reglas, su identificación y formulación se establece por inducción a partir de éstas. Así, las reglas son su fuente de producción y también de conocimiento. Culmina diciendo que: “la relación entre principios y reglas no es rígida pero sí compleja porque un principio puede convertirse en norma o

<sup>1</sup> Antonio Ramiro Brotons, en su texto *Derecho Internacional*, McGraw- Hill/ Interamericana de España. SAU, Madrid, 2003, Pág 75,

<sup>2</sup> Max Sorensen I *Manual de Derecho Internacional Publico*, Londres. 1968, Pág . 261.

<sup>3</sup> Manuel Diez de Velasco, *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Ed. Tecnos, Madrid, 2005 Pág. 393.

<sup>4</sup> Paul Reuter, *Introducción al Derecho de los Tratados*, Fondo de Cultura Económica México, 2001, Pág. 47.

regla sin alterar su contenido. En suma, la distinción entre principios y reglas no es material sino formal”<sup>5</sup>.

**El principio *pacta sunt servanda*** refiere que los tratados como los contratos, desde el momento que se celebran deben ser cumplidos, y se convierten en ley para las partes; lo que significa que los tratados deben ser observados fielmente; obligan a las partes y deben ser cumplidos por

ellas de buena fe, entendiéndose por “Parte” un Estado que ha consentido en obligarse por un tratado y con respecto al cual el tratado está en vigor<sup>6</sup>. En virtud de este principio de origen consuetudinario que ha sido recogido por el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, ninguna de las partes puede invocar disposiciones de su ordenamiento jurídico interno como justificación para incumplir con el tratado<sup>7</sup>.

Existen excepciones a este principio, a saber: la imposibilidad física para la aplicación del tratado; imposibilidad moral cuando la ejecución del tratado pone en peligro la existencia misma del Estado; la cláusula *rebus sic stantibus* y la ruptura unilateral.

Los Estados parte de un tratado deben cumplirlo tanto en la esfera internacional como en la interna.

#### **El principio *rebus sic stantibus* o cambio esencial de circunstancias**

La forma más común de terminar los tratados es por el cumplimiento total de los mismos, o la conclusión del plazo establecido. Pero existen otras formas de terminación, generalmente anticipada, por la voluntad de todas las partes intervinientes; por voluntad unilateral de una de las partes, debido al cambio sustancial de las circunstancias, por hechos sobrevinientes y por el surgimiento de una norma de *jus cogens*<sup>8</sup>.

Al margen de la previsión o del acuerdo posterior de las partes, cabe la posibilidad, en determinados supuestos, de denunciar un tratado, bien haciendo uso del *derecho de denuncia* no motivada dentro de los límites en que es reconocido, o bien invocando una de las causas del Derecho Internacional en *general*[mc6]; también puede producirse la terminación de un tratado como consecuencia de una imposibilidad de cumplimiento (artículo 61 Convención de Viena) la que ha de ser sobrevinida con posterioridad a la conclusión del tratado, de manera definitiva o irreparable, y ser indispensable para la ejecución o el cumplimiento (artículo 61 CV); y por un *cambio fundamental de las circunstancias*, que según la Convención de Viena ha puesto de relieve su carácter excepcional, lo que exige que afecte a circunstancias existentes en el momento de la celebración el contrato; que tales circunstancias constituyan la base esencial del consentimiento de las partes que se obligan; que el cambio de las circunstancias no fuera previsto por las partes; que el cambio sea fundamental, modificándose el alcance de las obligaciones que todavía deben cumplirse<sup>9</sup>.

La Convención de Viena, en el artículo 62, refiere que un cambio fundamental en las circunstancias ocurrido con respecto a las existentes en el momento de la celebración de un tratado, y que no fue previsto por las partes, no podrá alegarse como causa para dar por terminado el tratado o retirarse de él, a menos que: a) la existencia de estas

circunstancias constituyera una base esencial del consentimiento de las partes en obligarse por el tratado; y b) ese cambio tenga por efecto modificar radicalmente el alcance de las obligaciones que todavía deban cumplirse en virtud del tratado.

Es decir, que la terminación de un tratado bajo este argumento tienen un alcance restrictivo y hasta excepcional para evitar el abuso que crearía inseguridad en las relaciones internacionales y el quebrantamiento del principio de *pacta sunt servanda*, eje del derecho internacional.

El principio, *pacta sunt servanda*, de la intangibilidad de los tratados, deja de ser aplicable y surge el principio *rebus sic stantibus* o de revisión de los tratados, si el cambio de las circunstancias es de tal intensidad o naturaleza debe terminar el tratado.

Sustentándose en este principio, los Estados, en muchas ocasiones, se han visto obligados a desligarse de las obligaciones contractuales contraídas en los tratados. Lo que sí deja en firme la Convención es que no podrá alegarse variación de las circunstancias cuando el tratado establece fronteras, o si del cambio fundamental resulta una violación del tratado.

La jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, al menos en dos de sus fallos, acepta la posibilidad de terminación del tratado cuando *existe un cambio fundamental en las circunstancias*, que vuelve más oneroso el cumplimiento de las obligaciones o varía radicalmente el alcance de las mismas<sup>10</sup>.

Es importante determinar el efecto de un *cambio de circunstancias*, que deja de suscitar interés en su cumplimiento, y deja de ser obligatorio su cumplimiento sobre la base de que hay una estipulación implícita de exoneración del contrato por la ocurrencia de circunstancias determinantes, llamada cláusula de *rebus sic stantibus*, que en una época era corriente insertarla en los tratados, y considerar que la *generalidad*[mc7] de sus estipulaciones deberían tener fuerza sólo mientras ciertas condiciones determinadas continuaban existiendo: Si bien esta condición se encuentra sobrentendida en los tratados, ello no implica que opere por sí misma para terminar el tratado cuando las condiciones cambien, más bien, se exige de un procedimiento previo tramitado en instancias o tribunales competentes que en su

<sup>5</sup> Referencia, César Montaña Galarza, *Manual de Derecho Tributario Internacional*, Ed. Corporación Editora Nacional, Quito, 2007, Pág.31.

<sup>6</sup> Cesar Montaña Galarza, *Manual de Derecho Tributario Internacional*, Corporación Editora Nacional, Quito, 2007, Pág. 34.

<sup>7</sup> Referencia, *Ibidem*. Alfredo Rizzo Romano, *Derecho Internacional público*, p. 62.

<sup>8</sup> Doctor Jorge Endara, *Derecho Internacional público*, TI, Editorial Universitaria, Quito, 2002, Pág.122.

<sup>9</sup> Antonio Ramiro Brotons, *ibidem*, Pág 285.

<sup>10</sup> Jorge Endara, *Derecho Internacional Público, T. I.* Editorial Universitaria, Quito, 2002, pág. 126.

momento aprobaron o ratificaron el tratado, y que decidirá que "...ha cesado de ser obligatoria, suspendiéndose provisionalmente su cumplimiento hasta que se haga tal declaración<sup>11</sup>".

Los tratados se suscriben bajo determinadas circunstancias existentes en ese momento y estas son, en ocasiones, la causa para la celebración del acuerdo, y si estas varían sustancialmente y no pudieran ser previstas, habría desaparecido la razón de ser del convenio, y no tendría sentido mantenerlo; dicho cambio vuelve imposible su cumplimiento, o las condiciones ya no puedan ser las mismas que originalmente se estipularon.

El artículo 46 de la Convención de 1969 establece que un Estado no puede alegar la *violación de una disposición constitucional* "a menos que esa violación fuere manifiesta y afecte a una norma de su derecho interno de fundamental importancia" y añade que "Una violación es manifiesta en el caso de ser objetivamente evidente para cualquier Estado que se rija a sí mismo en esta materia de acuerdo con la práctica normal y de buena fe".

El derecho internacional público permite que el derecho constitucional de cada Estado solucione los problemas derivados de la aplicación de un tratado, por parte de sus tribunales, respecto de las normas del derecho internacional, en particular de las normas que incluye un tratado. No hay duda de que un Estado "no podrá alegar las disposiciones de su derecho interno para justificar su incumplimiento en la ejecución de un tratado", (artículo 27 CV); pero conserva su libertad para elegir los medios de ejecución que considere convenientes, de acuerdo con sus tradiciones y con los principios fundamentales de su organización política<sup>12</sup>.

El artículo 56 de la Convención de Viena dice: La **denuncia o retiro**: en el caso de que el tratado no contenga disposiciones sobre la terminación, la denuncia o el retiro, no podrá ser objeto de denuncia o de retiro a menos que el derecho de denuncia conste que fue intención de las partes admitir la posibilidad de denuncia o de retiro, o que el retiro pueda inferirse de la naturaleza del tratado.

Asimismo, la Convención señala que una de las partes debe notificar con por lo menos doce meses de antelación su intención de denunciar un tratado o de retirarse de él, conforme el párrafo 1.

#### **Principios de las relaciones internacionales contenidos en la Constitución**

En el ámbito interno, la Constitución contempla algunos de los principios generales, como el de la supremacía de la Constitución a partir del cual se establece una gradación jerarquizada de todo el ordenamiento jurídico, y de manera puntual preceptúa: "Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución.

En el título VIII, artículo 416 referido a las Relaciones Internacionales, la Constitución de la República ha definido principios sobre las relaciones con la comunidad internacional, entre los que podríamos destacar:

1. Proclama la *independencia e igualdad jurídica* de los

Estados, la convivencia pacífica y la autodeterminación de los pueblos, así como la cooperación, la integración y la solidaridad.

9. Reconoce al *derecho internacional como norma de conducta*, y demanda la democratización de los organismos internacionales y la equitativa participación de los Estados al interior de estos.

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

#### **Alcance del dictamen de constitucionalidad**

En el caso, la Corte estaría ejerciendo un control abstracto en la medida en que la finalidad sería garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico del que forman parte los tratados internacionales ratificados a través de la eliminación de las incompatibilidades normativas de fondo y de forma con las normas constitucionales.

#### **Control formal**

En el caso, el Presidente de la República solicita dictamen de constitucionalidad del tratado previa la denuncia de convenios que fueron aprobados en su mayoría hace más de un década cuando el Estado se definía como social de mercado, y se impartían políticas neoliberales en las que se imponían reglas como la libre competencia, la pérdida de autodeterminación en el manejo de los recursos, y la cesión de soberanía en el manejo de mecanismos alternativos de solución de conflictos.

Si bien el artículo 438 de la Constitución señala que la Corte Constitucional emitirá dictamen previo y vinculante de constitucionalidad en relación a los tratados internacionales que requieren de ("ratificación") aprobación de la Asamblea Nacional, y no establece que se requerirá este dictamen previo en relación a la denuncia de los tratados, cabría hacer un análisis interpretativo del alcance de esta norma constitucional, partiendo de que con la ratificación nace a la vida un instrumento, que pasa a formar parte de la legislación interna, y con la denuncia deja de tener vida jurídica un determinado instrumento, y sale del bloque de constitucionalidad; y tanto para el un caso como para el otro, se requiere el dictamen de constitucionalidad de la Corte.

De manera concreta, el artículo 112, numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispone que cuando se declara la inconstitucionalidad de un tratado ya ratificado, el Estado deberá denunciar el tratado ante el órgano correspondiente, la orden de promover la renegociación del tratado, la orden de promover la enmienda o cambio constitucional.

<sup>11</sup> *Ibidem*, Pág. 249.

<sup>12</sup> Paúl Reuter, *ibídem*. Pág. 37.

Como se ha referido, el dictamen que emite esta Corte Constitucional respecto al Convenio en cuestión constituye un requerimiento previo y obligatorio a su denuncia por así disponerlo el artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, que señala: Tratados que requieren aprobación de la Asamblea nacional.- La ratificación o denuncia de los tratados y otras normas internacionales requerirán la aprobación previa de la Asamblea nacional en los casos que: “7. Atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional (...). En todos estos casos, en un plazo máximo de diez días después de que emita el dictamen previo y vinculante de constitucionalidad expedido por la Corte Constitucional, la Presidencia de la República deberá remitir a la Asamblea nacional, el tratado u otra norma internacional junto con el referido dictamen (...).

Así, la Asamblea nacional requiere de dictamen favorable de constitucionalidad previo y vinculante a la denuncia por parte del Presidente de la República. Por lo señalado, corresponde efectuar un control de constitucionalidad integral del Convenio en mención.

#### Control material

De acuerdo con el Título I de la Constitución de la República sobre los elementos constitutivos del Estado, el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social democrático, *soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico*. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada.

La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución. (Art. 1 CRE).

Constituye uno de los deberes primordiales del Estado: 2.- Garantizar y defender la soberanía nacional (artículo 3 CRE).

De conformidad con los artículos 417, 424 y 425 de la Constitución, el principio de supremacía de la Constitución establece la superioridad de la Constitución de la República frente a los tratados Internacionales, los mismos que a excepción de los pactos internacionales referentes a derechos humanos, deberán someter sus disposiciones al contenido de la norma constitucional del Ecuador, bajo el amparo del principio de libre determinación de los pueblos reconocido a todos los Estados, así como el principio de soberanía, ambos constitutivos del Derecho Internacional. Debiendo precisar que la soberanía en materia internacional equivale a la independencia y autodeterminación de un Estado frente a los otros Estados.

Del análisis material de la Constitución de la República caben al menos dos cuestiones por considerar: en la actualidad, el derecho internacional no concierne a Derechos Humanos tiene rango supra legal, pero infra constitucional; en cambio, cada día se acepta ampliamente que los instrumentos internacionales referidos a los derechos de las personas naturales tienen rango constitucional<sup>13</sup>.

Al estar todas las personas, autoridades e instituciones, sujetas a la Constitución, así como los jueces, autoridades administrativas y servidores públicos llamados a aplicar

directamente las normas constitucionales, y las previstas en instrumentos internacionales de derechos humanos, corresponde a esta Corte confrontar con la Constitución de la República el contenido de las cláusulas del Convenio suscrito entre la República del Ecuador y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Para la Promoción y Protección de Inversiones, que en el ARTÍCULO 8 REFERENCIA AL CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS A INVERSIONES dice: “Cada parte contratante por este consiente en someterse *al centro internacional de arreglo de diferencias* relativas a inversiones (en lo sucesivo denominado “el centro”) para resolver por conciliación o arbitraje en virtud del convenio sobre arreglo de diferencias relativas a inversiones entre Estados y nacionales de otros estados abierto para su firma en Washington el 18 de marzo de 1965...”.

Y el ARTÍCULO, 9 CONFLICTO ENTRE LAS PARTES CONTRATANTES, señala: “Si un conflicto entre las partes contratantes no puede ser resuelto de esta manera, a petición de cualquiera de las partes contratantes el mismo deberá ser sometido a un tribunal de arbitraje”.

Disposiciones del Convenio suscrito hace 16 años, que instituyen el arbitraje como un mecanismo para someter las diferencias o conflictos al “Centro Internacional de Arreglo de Diferencias”, instancia a la que se someten los denominados “Tratados Bilaterales de Inversión” (TBI) que el Ecuador ha suscrito también con otros Estados, los cuales constituyen un tipo especial de contrato suscrito entre dos Estados para asegurar una efectiva protección al inversionista extranjero por parte del Estado receptor, y de esta forma promover las inversiones en dicho país dentro de un marco legal estable, y que en la práctica ha significado que los beneficios vayan en gran medida a los países inversionistas o de origen de los capitales.

El Estado de origen del capital del inversionista privado, arma o crea un marco jurídico, a manera de una especie de paraguas protector, contenido en el convenio de protección de inversiones, precisamente para garantizar protección a sus inversionistas frente a todos los riesgos posibles (compensación de pérdidas, expropiaciones, repatriación de inversiones y ganancias, tratamiento más favorable, extensión territorial). Ventajas que podríamos [analogarlas](#) con aquellos tratados de doble tributación, gracias a los cuales invierto y gano en otro país, pero tributo en mi propio país. Y de surgir un conflicto o problema del particular inversionista en el Estado receptor, el mismo se convierte en problema o conflicto entre Estados.

Cabe preguntarnos hasta qué punto estos TBI han sido recíprocos, qué beneficios han obtenido nuestros inversionistas en el Reino Unido de Gran Bretaña, o el marco jurídico ha posibilitado que únicamente los beneficios estén direccionados para los inversionistas extranjeros; diríase que prácticamente los TBI han sido de adhesión. Nuestro país no ha discutido ni ha puesto sus criterios, solo los ha suscrito sin beneficio de inventario. Habría que remarcar que este tipo de convenios deben dejar réditos y contribuir al logro de un desarrollo sustentable en los países en vías de desarrollo.

<sup>13</sup> César Montaña Galarza, *Manual de Derecho Tributario Internacional*, Ed. Corporación Editora Nacional, Quito, 2007, Pág.37.

El tratadista Decio Machado sostiene que los TBI forman parte de un complejo sistema diseñado en varios niveles, que van desde lo nacional a lo multilateral, que constituye el *marco jurídico para el reconocimiento de los intereses y prerrogativas de los inversionistas*; que el hecho más relevante, subyacente en los TBI, se refiere al procedimiento de solución de controversias Inversionista-Estado, en el cual se adopta la modalidad de “arbitraje” en cortes extranjeras. Esta cláusula pone en el mismo nivel a estos dos actores y posibilita algo impensable en otros tiempos: que una “persona jurídica”, en este caso las corporaciones transnacionales, puedan demandar a un Estado Nacional. Hay distintos tipos de cortes de arbitraje. Tal vez una de las más importantes es el CIADI, adscrita al Banco Mundial; UNCITRAL, adscrita a la ONU; y los mecanismos “ad-hoc” por acuerdo entre las partes. Estas cortes son de carácter privado y por tanto no responden a un interés colectivo<sup>14</sup>. Debiendo aclarar que para el caso del Ecuador mediante Decreto Ejecutivo N.º 1823, publicado en el Registro Oficial N.º 632 de 13 de julio de 2009, se retiró del arbitraje internacional.

En lo fundamental, a través de estos instrumentos, el Estado ecuatoriano ha cedido el fuero o jurisdicción de los jueces nacionales para tratar desavenencias o conflictos, a instancias internacionales. Se ha aducido que nuestro sistema jurídico no es confiable ni idóneo, que es lento e inmorales, y se ha sostenido que el arbitraje externo es el mecanismo idóneo para solucionar los conflictos o diferencias. La Constitución de la República establece actualmente parámetros bien definidos respecto a esta temática.

### El arbitraje internacional

El artículo 37 del Convenio de la Haya de 1907, sobre arreglo pacífico de diferencias, señala que el arbitraje tiene por objeto arreglar los litigios entre los Estados mediante jueces elegidos por ellos y sobre la base del respeto al Derecho, aunque en estos últimos tiempos estaríamos ante unos arbitrajes más políticos que jurídicos. El arbitraje es una figura jurídica internacional instituida como un medio de arreglo de diferencias. El compromiso del arbitraje implica la obligación de someterse de buena fe a la sentencia o laudo arbitral. La Primera Conferencia de Paz de la Haya aprobó el 29 de julio de 1899, una Convención sobre el arreglo pacífico de Controversias, en la que se dedica el Título IV al arbitraje<sup>15</sup>, que en distintos momentos ha cobrado vitalidad, siendo sus rasgos característicos: la sumisión de la controversia al arbitraje depende de la voluntad de las partes; busca una solución a la diferencia sobre la base de la equidad; los jueces son elegidos por las partes en litigio.

El “Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte para el Fomento y Protección de Inversiones” fue suscrito el 10 de mayo de 1994, y ratificado mediante Decreto Ejecutivo N.º 2996 del 21 de agosto de 1995, es decir, cuando se encontraban vigentes las codificaciones de la Constitución de 1993 (Ley 25, Registro Oficial N.º 183 del 5 de mayo de 1993) y la de 1997 (Registro Oficial N.º 2 del 13 de febrero de 1997), respectivamente, en las cuales no existía la prohibición de celebrar el referido tratado, por

el cual el Ecuador se somete a la jurisdicción y competencia de tribunales arbitrales, tanto para el caso de controversias entre los Estados Partes (Ecuador y Reino Unido de Gran Bretaña) derivadas de la interpretación y aplicación del Convenio, como de las controversias surgidas, en relación con una inversión, entre un inversionista nacional de alguno de estos Estados y el Estado receptor de inversiones, por tanto, no se transgredía ninguna norma constitucional.

A partir del 20 de octubre del 2008 entró en vigencia la nueva Constitución de la República; se inscribe en el ámbito de la corriente constitucionalista latinoamericana que define al Estado como Constitucional de derechos y justicia, estructurado ya no para servir intereses económicos hegemónicos, sino priorizando un eje social que tiene como su vértice al ser humano mirado desde su diversidad, y vulnerabilidad. Deja atrás una concepción del Estado que se definía como social de mercado, impartía políticas neoliberales en las que se imponían reglas como la libre competencia, la pérdida de autodeterminación en el manejo de los recursos y la cesión de soberanía en el manejo de mecanismos alternativos de solución de conflictos. En consecuencia, han cambiado sustancialmente las circunstancias que si bien hicieron posible hace 16 años la suscripción del Convenio materia de estudio, actualmente asistimos a un cambio fundamental con la entrada en vigor de la nueva Ley Fundamental o Carta Política del Estado desde el año 2008, a la cual debe sujetarse todo el ordenamiento jurídico, incluidos los tratados internacionales, así como el procedimiento y condiciones para la suscripción y ratificación de los convenios internacionales.

Como ya se ha manifestado en las consideraciones precedentes, el arbitraje es una institución reconocida por el Derecho Internacional Público para la solución de controversias surgidas entre dos o más Estados. De ahí que en caso de surgir controversias y que éstas no puedan ser resueltas por consultas a través del canal diplomático, es completamente válido recurrir al arbitraje, en cuanto no implique afectar la soberanía nacional ni ceder jurisdicción alguna, ya que de conformidad con el artículo 416 numerales 9 y 12 de la Constitución de la República, el Ecuador reconoce el derecho internacional como norma de conducta, y fomenta un nuevo sistema de comercio e inversión entre los Estados que se sustente en la justicia, la solidaridad, la complementariedad, la creación de mecanismos de control internacional a las corporaciones multinacionales y el establecimiento de un sistema financiero internacional justo, transparente y equitativo. Rechaza que controversias con empresas privadas extranjeras se conviertan en conflictos entre Estados[mc9].

De manera puntual, el artículo 422 de nuestra Constitución dispone lo siguiente:

*“No se podrá celebrar tratados o instrumentos internacionales en los que el Estado ecuatoriano ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje inter-*

<sup>14</sup> Decio Machado, *Ecuador y la denuncia de los Tratados Bilaterales de Inversión*, recogido de [www.quiendebeaquin.org](http://www.quiendebeaquin.org)

<sup>15</sup> Manuel Diez de Velasco, Instituciones de Derecho Internacional Público, Ed. Tecnos, Madrid, 2005, Pág. 894.

*nacional, en controversias contractuales o de índole comercial, entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas.*

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

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

De la norma citada se infieren dos aspectos:

- 1) La ratificación de que el arbitraje es una institución reconocida por el Derecho Internacional Público, al cual el Ecuador reconoce como norma de conducta para desenvolverse en el concierto internacional de naciones en determinados asuntos; y,
- 2) La expresa prohibición de celebrar convenios o tratados internacionales en los que el Ecuador ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional en controversias relativas a asuntos contractuales o comerciales con personas naturales o jurídicas privadas.

En el presente caso, el contenido de los artículos 8 y 9 del Convenio entre Ecuador y el Reino Unido de Gran Bretaña para el Fomento y Protección de Inversiones, somete al Ecuador a un tribunal arbitral ad-hoc, para la resolución de controversias surgidas con un inversionista (persona natural o jurídica) que tenga la nacionalidad del Reino Unido de Gran Bretaña, lo que implica renunciar a la “Jurisdicción del Estado”, considerada como una de las manifestaciones más importantes de la soberanía territorial, y que se refiere a la administración de justicia por tribunales del Estado<sup>16</sup> (Ecuador).

Debiendo además tenerse en cuenta que de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 44 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, “*el derecho de una Parte, provisto en un tratado o emanado del artículo 56, a denunciar ese tratado, retirarse de él o suspender su aplicación no podrá ejercerse sino con respecto a la totalidad del tratado, a menos que el tratado disponga o las partes convengan otra cosa al respecto[mc10]*”, por tanto, la denuncia que se efectúe del tratado objeto de análisis, afecta a la totalidad del mismo, siendo la consecuencia de ello que el Ecuador deje de ser parte en dicho instrumento internacional.

Del análisis efectuado se advierte que, más allá de la legítima voluntad del Estado ecuatoriano de denunciar el compromiso internacional adquirido con el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, el mismo contiene

cláusulas contrarias a la Constitución y consecuentemente lesivas para el interés soberano del país, como es el caso de los artículos 8 y 9 del Convenio, que somete al Estado ecuatoriano al arbitraje internacional para la solución de conflictos, en desmedro de lo estipulado en el artículo 422 de la Constitución de la República.

#### IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, emite el siguiente:

#### DICTAMEN

1. Declarar que los artículos 8 y 9 del Convenio suscrito entre el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, y el Gobierno de la República del Ecuador para la Promoción y Protección de Inversiones, contradicen lo dispuesto en el artículo 422 de la Constitución de la República.
2. Declarar que al encontrarse el instrumento internacional analizado, en contradicción con el texto constitucional, es procedente continuar el trámite correspondiente para su denuncia.
3. Notifíquese, publíquese, y cúmplase.

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

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

**Razón:** Siento por tal, que el Dictamen que antecede fue aprobado en el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, por los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Freddy Donoso Páramo, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega y Edgar Zárate Zárate. El doctor Patricio Herrera Betancourt se ratifica en el contenido total del proyecto de dictamen por él presentado. Se deja constancia de que no estuvo presente el doctor Manuel Viteri Olvera, en sesión del día jueves veinticuatro de junio del dos mil diez. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por ..... f.) Ilegible.- Quito, 26 de julio del 2010.- f.) El Secretario General.

<sup>16</sup> Ver "Diccionario de Derecho Internacional" del Embajador Miguel A. Vasco – Ministerio de Relaciones Exteriores del Ecuador, año 2005.  
Quito, D. M., 24 de junio del 2010

**DICTAMEN N.º 021-10-DTI-CC**

**CASO N.º 0016-09-TI**

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

**Jueza Constitucional Ponente:** Dra. Nina Pacari Vega

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

El Doctor Alexis Mera Giler, Secretario General Jurídico de la Presidencia de la República, mediante oficio N.º T. 4914-SGJ-09-2631 del 09 de diciembre del 2009, comunicó a la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el "Estatuto de la Agencia Internacional para las Energías Renovables (IRENA)", suscrito por la República del Ecuador el 26 de enero del 2009, en la ciudad de Bonn, Alemania, para que, de conformidad con el artículo 438, numeral 1 de la Constitución de la República, expida el correspondiente dictamen acerca de la constitucionalidad de este Convenio Internacional.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con el sorteo realizado en sesión ordinaria el miércoles 09 de diciembre del 2009, remite el caso N.º 0016-09-TI a la Dra. Nina Pacari Vega, quien actúa como Jueza Constitucional Sustanciadora.

La Dra. Nina Pacari Vega, como Jueza Constitucional Sustanciadora, de conformidad con los artículos 107, numeral 1, 108, 109 y 110, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; 69 y 71, numeral 1 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de la Corte Constitucional, determina su competencia para efectos de control respecto al dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa de los Tratados y Convenios Internacionales.

Con fecha 22 de febrero del 2010, la Dra. Nina Pacari Vega remite a la Secretaría General de la Corte Constitucional el informe respectivo, a fin de que sea conocido por el Pleno del organismo. En Sesión Extraordinaria del jueves 25 de marzo del 2010, el Pleno de la Corte Constitucional aprobó el informe presentado por la Jueza Constitucional sustanciadora. El 05 de abril del 2010, mediante oficio N.º 615-CC-SG-2010, por disposición del Pleno del Organismo en Sesión Extraordinaria del jueves 25 de marzo de 2010, solicita que se remita a la Secretaría General el texto pertinente para su publicación en el Registro Oficial; extracto que fue publicado en el

Suplemento del Registro Oficial N.º 175 del 20 de abril del 2010.

**II. TEXTO DEL ESTATUTO QUE SE EXAMINA**

**Preámbulo**

Las Partes del presente Estatuto.

Deseosas de promover el uso y la adopción cada vez mayores de las energías renovables con objeto de lograr un desarrollo sostenible,

Inspiradas por su firme convencimiento de que las energías renovables ofrecen oportunidades incalculables para abordar y mitigar de forma gradual los problemas derivados de la seguridad energética y la inestabilidad de los precios de la energía,

Convencidas del papel crucial que las energías renovables pueden desempeñar en la reducción de la concentración de gases de efecto invernadero en la atmósfera, lo que contribuiría a la estabilización de los sistemas climáticos, y en la transición sostenible, segura y sin sobresaltos hacia una economía baja en carbono,

Deseosas de impulsar el efecto positivo que las tecnologías de energía renovable pueden producir para estimular el crecimiento económico sostenible y la creación de empleo,

Movidas por las posibilidades que las energías renovables abren para el acceso descentralizado a la energía, sobre todo en los países en desarrollo, y para el acceso a la energía en regiones aisladas e islas remotas,

Preocupadas por las graves consecuencias negativas que el empleo de combustibles y el uso ineficiente de la biomasa tradicional pueden acarrear para la salud,

Convencidas de que las energías renovables, combinadas con una mayor eficiencia energética, pueden absorber cada vez más el gran incremento mundial de necesidades energéticas, previsto para los próximos decenios,

Reafirmando su deseo de establecer una organización internacional para las energías renovables que facilite la cooperación entre sus Miembros y abra también camino a una estrecha colaboración con las organizaciones existentes que promueven el uso de las energías renovables,

Han convenido en lo siguiente:

**Artículo I**

**Constitución de la Agencia**

A. Las Partes del presente Estatuto constituyen, por el presente instrumento, la Agencia Internacional para las Energías Renovables (en adelante denominada "la Agencia") de conformidad con las condiciones siguientes.

B. La Agencia se basa en el principio de igualdad de todos sus Miembros y, en el desarrollo de sus actividades, profesará el debido respeto a los derechos soberanos y competencias de sus Miembros.

**Artículo II**

**Objetos**

La Agencia promoverá la adopción generalizada y el uso

sostenible de todas las formas de energía renovable, teniendo en cuenta:

a) las prioridades nacionales e internas y los beneficios derivados de un planteamiento combinado de energía renovable y medidas de eficiencia energética, y

b) la contribución de las energías renovables a la conservación del medio ambiente (al mitigar la presión ejercida sobre los recursos naturales y frenar la deforestación, sobre todo en las regiones tropicales, la desertización y la pérdida de biodiversidad), a la protección del clima, al crecimiento económico y la cohesión social, incluido el alivio de la pobreza y el desarrollo sostenible, al acceso a las fuentes de energía y su seguridad, al desarrollo regional y a la responsabilidad intergeneracional.

### Artículo III

#### Definición

En el presente Estatuto, por "energías renovables" se entenderán todas las formas de energía producidas a partir de fuentes renovables y por medios sostenibles, lo que incluye entre otras:

- la bioenergía.
- la energía geotérmica.
- la energía hidroeléctrica.
- la energía marina, incluidas la energía obtenida de las mareas, de las olas y la energía térmica oceánica.
- la energía solar.
- la energía eólica.

### Artículo IV

#### Actividades

A. Como centro de excelencia en materia de tecnología de las energías renovables y como factor de facilitación y catalización para facilitar experiencia sobre aplicaciones prácticas y política, prestar apoyo en cualesquiera cuestiones relativas a las energías renovables y ofrecer ayuda a los países para beneficiarse del desarrollo eficiente y la transferencia de conocimientos y tecnología, la Agencia desempeñará las actividades que se indican a continuación.

1. En particular en beneficio de sus Miembros, la Agencia:

- a) analizará, supervisará y sin establecer obligaciones para las políticas de sus Miembros, sistematizará las prácticas actuales en materia de energías renovables, entre ellas los instrumentos estratégicos, incentivos, mecanismos de inversión, prácticas recomendables, tecnologías disponibles, sistemas y equipos integrados y factores de éxito y fracaso;
- b) iniciará debates y canalizará la interacción con otras organizaciones y redes públicas y no gubernamentales en éste y otros terrenos afines;
- c) ofrecerá servicios de asesoramiento y apoyo estratégicos a sus Miembros, si así lo solicitan, tomando en consideración sus necesidades respectivas, y fomentará el debate internacional sobre las políticas de uso de energía renovable y sus condiciones generales;
- d) mejorará los mecanismos pertinentes de transferencia de conocimientos y tecnología y fomentará el desarrollo de capacidades y competencias locales en los Estados Miembros, incluidas las interconexiones necesarias;
- e) ofrecerá posibilidades de creación de capacidad, entre otras cosas mediante formación conocimientos impartidos a sus Miembros;
- f) facilitará a sus Miembros, previa solicitud, asesoramiento en materia de financiación de las energías renovables y apoyará la aplicación de los mecanismos correspondientes;
- g) alentará y fomentará la investigación, también en el terreno socioeconómico, e impulsará las redes de investigación, la investigación conjunta y el desarrollo e implantación de tecnologías; y,
- h) proporcionará información sobre el desarrollo y adopción de normas técnicas nacionales e internacionales relativas a las energías renovables, basadas en criterios solventes y mediante una presencia activa en los foros pertinentes.

2. Más aún la Agencia difundirá información y fomentará la conciencia ciudadana acerca de los beneficios y el potencial que ofrecen las energías renovables.

B. En el desempeño de sus actividades, la Agencia

1. Actuará de conformidad con los fines y principios de las Naciones Unidas para promover la paz y la cooperación internacional y, siguiendo las políticas de las Naciones Unidas, para promover el desarrollo sostenible;
2. Asignará los recursos de forma que se garantice su utilización eficiente con objeto de cumplir adecuadamente todos sus objetivos y desempeñar sus actividades de manera que se obtengan los mayores beneficios posibles para sus miembros y en todo el mundo, teniendo presente las necesidades especiales de los países en desarrollo y las regiones aisladas e islas remotas;
3. Cooperará estrechamente y se esforzará por establecer relaciones mutuamente beneficiosas con las instituciones y organizaciones existentes a fin de evitar una innecesaria duplicación de trabajo y aprovechar los recursos y actividades en curso, y hacer un uso eficaz, eficiente de ellos, por parte de los gobiernos, otras organizaciones y agencias con vistas a promover las energías renovables.

C. La Agencia:

1. Presentará a sus Miembros una memoria anual sobre sus actividades;
2. Informará a los Miembros sobre su asesoramiento estratégico una vez que lo haya facilitado; e,
3. Informará a los Miembros acerca del trabajo y las

consultas y la cooperación con las organizaciones internacionales existentes y activas en este ámbito.

#### Artículo V

##### Programa de trabajo y proyectos

- A. La Agencia desempeñará sus actividades en función de su programa de trabajo anual, que preparará la Secretaría, informará el Consejo y aprobará la Asamblea.
- B. Además de su programa de trabajo, y tras consultar con sus Miembros y, en caso de desacuerdo, tras la aprobación por parte de la Asamblea, la Agencia podrá llevar a cabo proyectos iniciados y financiados por sus Miembros, sujetos a la disponibilidad de recursos no económicos de la Agencia.

#### Artículo VI

##### Miembros de la Agencia

A. El ingreso estará abierto a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a las organizaciones intergubernamentales regionales de integración económica dispuestos a actuar de conformidad con los objetivos y actividades previstos en el presente Estatuto. Para formar parte de la Agencia, dichas organizaciones deberán estar constituidas por Estados soberanos, uno de los cuales al menos será Miembro de la Agencia, y sus Estados Miembros deberán haberles transferido competencias en al menos una de las materias comprendidas en el mandato de la Agencia.

B. Los mencionados Estados y organizaciones intergubernamentales regionales de integración económica tendrán la consideración de:

1. Miembros originarios de la Agencia mediante la firma del Estatuto y el depósito del instrumento de ratificación.
2. Otros Miembros de la Agencia mediante el depósito del instrumento de adhesión, tras la aprobación de su solicitud de ingreso. El ingreso se considerará aprobado si, transcurridos tres meses desde la remisión de la solicitud a los Miembros, ninguno manifiesta su disconformidad. En caso de disconformidad, la Asamblea resolverá de conformidad con el apartado H.1 del artículo IX.

C. Cuando se trate de una organización intergubernamental regional de integración económica, ésta y sus Estados Miembros decidirán sobre sus respectivas responsabilidades en cuanto al cumplimiento de las obligaciones que les impone el presente Estatuto. La organización y sus Estados Miembros no podrán ejercer de forma concurrente los derechos conferidos por el presente Estatuto, incluidos los derechos de voto. En sus instrumentos de ratificación o adhesión, dichas organizaciones declararán el alcance de su competencia con respecto a las materias comprendidas en el presente Estatuto. Las organizaciones informarán también al Gobierno depositario de toda modificación pertinente en lo referente al alcance de su competencia. Cuando deba votarse sobre alguna materia de su competencia, dichas organizaciones gozarán de un número de votos igual al del

total de votos que les correspondan a sus Estados Miembros que sean también Miembros de la Agencia.

#### Artículo VII

##### Observadores

- A. La Asamblea conferirá el estatuto de observadores a:
1. las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales activas en el ámbito de las energías renovables,
  2. los signatarios que no hayan ratificado el Estatuto; y
  3. los candidatos cuya solicitud de ingreso haya sido aprobada de acuerdo con el apartado B.2 del artículo VI.
- B. Los observadores podrán participar, sin derecho a voto, en las sesiones públicas de la Asamblea y sus órganos subsidiarios.

#### Artículo VIII

##### Órganos

A. Por el presente Estatuto se establecen como órganos principales de la Agencia:

1. la Asamblea;
2. el Consejo; y
3. la Secretaría.

B. Con la autorización de la Asamblea, ésta y el Consejo podrán crearlos.

#### Artículo IX

##### La Asamblea

- A. 1. La Asamblea es el órgano supremo de la Agencia.
2. La Asamblea podrá debatir cualquier materia comprendida en el ámbito del presente Estatuto o referente a los poderes y facultades de cualquier órgano previsto en el mismo.
3. Con respecto a dichas materias, la Asamblea podrá:
- a) adoptar decisiones y dirigir recomendaciones a dichos órganos; y
  - b) dirigir recomendaciones a los Miembros de la Agencia, si así lo solicitan.
4. Más aún, la Asamblea será competente para proponer al Consejo cuestiones para su consideración y solicitarle a éste y a la Secretaría informes sobre cualquier materia referente al funcionamiento de la Agencia.
- B. La Asamblea estará compuesta por todos los Miembros de la Agencia. Se reunirá en sesiones periódicas, que se celebrarán con carácter anual, a menos que resuelva otra cosa.

- C. La Asamblea incluirá a un representante de cada Miembro. Los representantes podrán estar acompañados por suplentes y asesores. Los costes derivados de la participación de cada delegación correrán a cargo del Miembro correspondiente.
- D. Las sesiones de la Asamblea se celebrarán en la sede de la Agencia, a menos que la Asamblea decida otra cosa.
- E. Al comienzo de cada sesión periódica, la Asamblea elegirá un Presidente y, los demás cargos que se estimen necesarios, teniendo presente una representación geográfica equitativa. Su mandato se prolongará hasta la elección de un nuevo Presidente y de otros cargos en la siguiente sesión periódica. La Asamblea adoptará su propio reglamento de procedimiento de conformidad con el presente Estatuto.
- F. Con sujeción a lo dispuesto en el apartado C del artículo VI, cada Miembro de la Agencia dispondrá de un voto en la Asamblea. La Asamblea adoptará decisiones sobre cuestiones de procedimiento por mayoría simple de los Miembros presentes y que ejerzan su derecho de voto. Las decisiones sobre cuestiones sustantivas se adoptarán por consenso de los Miembros presentes. Si no puede alcanzarse un consenso, éste se presumirá existente si no más de 2 Miembros formulan una objeción, a menos que en el Estatuto se disponga lo contrario. Si se suscitan dudas sobre si la cuestión es o no sustantiva, ésta recibirá tal consideración a menos que la Asamblea, por consenso de los Miembros presentes, decida lo contrario; si no se alcanza un consenso al respecto, se considerará que existe consenso si no más de 2 Miembros formulan una objeción. Se considerará que hay quórum si asisten a la Asamblea la mayoría de los Miembros de la Agencia.
- G. Mediante consenso de los Miembros presentes, la Asamblea:
1. elegirá a los Miembros del Consejo;
  2. aprobará, en sesiones periódicas, el presupuesto y el programa de trabajo de la Agencia, que le habrá presentado el Consejo, y podrá efectuar modificaciones del presupuesto y el programa de trabajo;
  3. adoptará las decisiones referentes a la supervisión de las políticas financieras de la Agencia, sus normas financieras y otras materias análogas, y designará el auditor;
  4. aprobará las modificaciones del Estatuto;
  5. decidirá sobre la creación de entidades subsidiarias y aprobará su mandato correspondiente; y,
  6. resolverá sobre la autorización de voto a que se refiere el Artículo XVII.
- H. La Asamblea, por consenso de los Miembros presentes, que, de no alcanzarse, se presumirá existente si no más de 2 Miembros presentes suscitan una objeción:
1. resolverá, si procede, sobre las solicitudes de ingreso;
  2. aprobará el reglamento de procedimiento de la Asamblea y del Consejo, que éste le habrá sometido;
  3. aprobará la memoria anual, así como los demás informes;
  4. autorizará la conclusión de acuerdos sobre cualquier materia o cuestión comprendida en el ámbito de aplicación del presente Estatuto, y
  5. resolverá en caso de desacuerdo entre sus Miembros sobre proyectos adicionales en virtud de lo dispuesto en el apartado B del artículo V.
- I. La Asamblea designará la sede de la Agencia y nombrará al Director General de la Secretaría (en adelante "el Director General"), por consenso entre sus Miembros presentes o, si no puede alcanzarse dicho consenso, por mayoría de dos tercios de los Miembros presentes que ejerzan su derecho de voto.
- J. En su primera sesión, la Asamblea debatirá y, en su caso, aprobará las decisiones, proyectos de acuerdos, disposiciones y directrices elaborados por la Comisión Preparatoria, de conformidad con los procedimientos de voto dispuestos para la cuestión de que se trate en los apartados F a I del artículo IX.

## **Artículo X**

### **El Consejo**

- A. El Consejo constará de no menos de 11 y no más de 21 representantes de los Miembros de la Agencia elegidos por la Asamblea. El número exacto de representantes entre 11 y 21 será el equivalente redondeado al alza a un tercio de los Miembros de la Agencia, que se calculará en función de los miembros existentes al comienzo del periodo de voto respectivo de los Miembros del Consejo. Los Miembros del Consejo se elegirán con carácter rotatorio, según se disponga en el reglamento de procedimiento de la Asamblea, a fin de garantizar la participación efectiva de los países desarrollados y en desarrollo y de lograr un reparto geográfico equitativo y una labor eficaz por parte del Consejo. Los Miembros del Consejo se elegirán para un período de dos años.
- B. El Consejo se convocará cada seis meses y sus reuniones tendrán lugar en la sede de la Agencia, a menos que el Consejo resuelva otra cosa.
- C. Al comienzo de cada reunión, el Consejo elegirá entre sus Miembros un Presidente y los careos oficiales que se estimen necesarios, cuyo mandato se extenderá hasta la siguiente reunión. Uno de sus cometidos será elaborar su reglamento de procedimiento, que se someterá a la aprobación de la Asamblea.
- D. Cada Miembro del Consejo dispondrá de un voto. El Consejo resolverá en materia de procedimiento por mayoría simple de sus Miembros. Las decisiones sustantivas se adoptarán por mayoría de dos tercios de sus Miembros. Si se suscitan dudas sobre si la cuestión es o no sustantiva, ésta

se considerará sustantiva a menos que el Consejo resuelva otra cosa por mayoría de dos tercios de sus Miembros.

E. El Consejo responderá y rendirá cuentas ante la Asamblea. El Consejo desempeñará las funciones y ejercerá las facultades que le incumban en virtud del presente Estatuto, así como las que le delegue la Asamblea. Para ello actuará de conformidad con las decisiones de la asamblea, y teniendo en cuenta las recomendaciones de ésta, velando por una aplicación apropiada y permanente de las mismas.

F. El Consejo:

1. facilitará las consultas y la cooperación entre sus Miembros;
2. debatirá y remitirá a la Asamblea el proyecto de programa de trabajo y el proyecto de presupuesto de la Agencia;
3. aprobará los preparativos de las sesiones de la Asamblea, incluida la elaboración del proyecto de orden del día;
4. debatirá y remitirá a la Asamblea el proyecto de memoria anual de actividad de la Agencia y los demás informes elaborados por la Secretaría de conformidad con el apartado F.3 del artículo XI del presente Estatuto;
5. preparará cualesquiera otros informes que le solicite la Asamblea;
6. concluirá acuerdos o arreglos con Estados, organizaciones internacionales y organismos internacionales en nombre de la Agencia, con la previa aprobación de ésta;
7. confirmará el programa de trabajo aprobado por la Asamblea con vistas a su puesta en práctica por parte de la Secretaría, dentro de los límites del presupuesto aprobado;
8. estará facultado para remitir cuestiones a la Asamblea para su consideración; y
9. establecerá órganos subsidiarios y decidirá sobre su mandato y duración, cuando proceda en virtud del apartado B del artículo VIII.

#### Artículo XI

##### La Secretaría

A. La Secretaría asistirá a la Asamblea, el Consejo y sus órganos subsidiarios en el ejercicio de sus funciones y desempeñará las demás funciones que le encomiende el presente Estatuto, así como las que le deleguen la Asamblea o el Consejo.

B. La Secretaría constará de un Director General, que será su órgano rector y director administrativo, y del personal que resulte necesario. El Director General será designado por la Asamblea, previa recomendación del Consejo, para un mandato de cuatro años, renovable una sola vez por otro de la misma duración.

C. El Director General responderá ante la Asamblea y el

Consejo, entre otras cosas, del nombramiento del personal, así como de la organización y funcionamiento de la Secretaría. La consideración principal para la contratación del personal y la definición de sus condiciones de empleo será la necesidad de garantizar el máximo nivel de eficiencia, competencia e integridad. Se prestará la debida atención a la importancia de contratar al personal eminentemente entre los Estados Miembros y con la diversidad geográfica más amplia posible, teniendo particularmente en cuenta una adecuada representación de los países en desarrollo y con el debido énfasis en el equilibrio de género. En la preparación del presupuesto, las propuestas de contratación se regirán por el principio de que la plantilla deberá mantenerse en el mínimo necesario para el adecuado desempeño de la Secretaría.

D. El Director General, o el representante que designe, participará sin derecho a voto en todas las reuniones de la Asamblea y del Consejo.

E. La Secretaría:

1. Preparará y presentará al Consejo el proyecto de programa de trabajo y el proyecto de presupuesto de la Agencia;
2. Llevará a efecto el programa de trabajo de la Agencia y sus decisiones;
3. Preparará y presentará al Consejo el proyecto de memoria anual sobre la actividad de la Agencia y los demás informes que la Asamblea y el Consejo le soliciten;
4. Proporcionará asistencia técnica y administrativa a la Asamblea, al Consejo y a sus órganos subsidiarios;
5. Facilitará la comunicación entre la Agencia y sus Miembros; e
6. Informará sobre su asesoramiento estratégico una vez facilitado a los Miembros de la Agencia en virtud del aparato C.2 del artículo IV y preparará y remitirá a la Asamblea y al Consejo, para cada una de sus sesiones, un informe sobre dicho asesoramiento estratégico. El informe al Consejo incluirá asimismo el asesoramiento estratégico proyectado para la puesta en práctica del programa anual de trabajo.

F. En el desempeño de sus funciones, el Director General y los demás Miembros del personal no recabarán ni recibirán instrucciones de ningún Gobierno o de ninguna otra entidad ajena a la Agencia y se abstendrán de cualquier decisión que pueda afectar a su cometido como funcionarios internacionales responsables sólo ante la Asamblea y el Consejo. Todos los Miembros respetarán el carácter exclusivamente internacional del Director General y de los demás Miembros del personal y no intentarán influir en ellos en el desempeño de sus funciones.

#### Artículo XII

##### Presupuesto

A. El presupuesto de la Agencia se financiará con cargo a:

1. las contribuciones obligatorias de sus Miembros,

- que se basarán en la escala de cálculo de las Naciones Unidas, según resuelva la Asamblea;
2. las contribuciones voluntarias; y
  3. otras posibles fuentes.

De conformidad con el reglamento financiero que la Asamblea apruebe por consenso, según se dispone en el apartado G del artículo IX del presente Estatuto. El reglamento financiero y el presupuesto garantizarán una sólida base de financiación a la Agencia, así como una puesta en práctica eficaz y eficiente de las actividades definidas en su programa de trabajo. Las contribuciones obligatorias financiarán las actividades principales y los gastos de administración.

B. La Secretaría preparará el proyecto de presupuesto de la Agencia, que someterá al Consejo para su aprobación. El Consejo lo remitirá a la Asamblea, recomendando su aprobación.

C. La Asamblea designará un auditor externo, cuyo mandato será de cuatro años y que podrá ser reeligido. La primera persona designada desempeñará este cargo durante dos años. El auditor examinará las cuentas de la Agencia y formulará las observaciones y recomendaciones que estime pertinentes con respecto a la eficiencia de la gestión y los controles financieros internos.

#### **Artículo XIII**

##### **Personalidad jurídica, privilegios e inmunidades**

A. La Agencia gozará de personalidad jurídica internacional. En el territorio de los Miembros, y con sujeción a su legislación nacional, disfrutará de la capacidad jurídica interna necesaria para el ejercicio de sus funciones y el cumplimiento de sus fines.

B. Los Miembros regularán los privilegios e inmunidades en un acuerdo independiente

#### **Artículo XIV**

##### **Relaciones con otras organizaciones**

Si así lo aprueba la Asamblea, el Consejo estará autorizado para concluir acuerdos en nombre de la Agencia en los que se establezcan las relaciones oportunas con las Naciones Unidas con otras organizaciones cuya labor sea afín a la de la Agencia. Lo dispuesto en este Estatuto se entenderá sin perjuicio de los derechos y obligaciones de cualquier Miembro dimanantes de cualquier otro tratado internacional en vigor.

#### **Artículo XV**

##### **Modificaciones y retirada, revisión**

A. Cualquiera de los Miembros podrá proponer la modificación del presente Estatuto. El Director General preparará copias certificadas del texto de cualquier modificación propuesta y la comunicará a todos los Miembros al menos noventa días antes de su debate por parte de la Asamblea.

B. Las modificaciones entrarán en vigor respecto de todos los Miembros:

1. una vez aprobadas por la Asamblea, tras el debate

de las observaciones formuladas por el Consejo en relación con cada modificación propuesta; y

2. cuando todos los Miembros hayan consentido en quedar vinculados por la modificación, de conformidad con sus respectivos mecanismos constitucionales. Los Miembros manifestarán su consentimiento mediante el depósito del instrumento correspondiente ante el depositario a que se refiere el apartado A del artículo XX.

C. En cualquier momento, transcurridos cinco años desde la fecha de entrada en vigor del Estatuto, de conformidad con el apartado D del artículo XIX, cualquier Miembro podrá retirarse de la Agencia, mediante notificación escrita a tal efecto dirigida al Gobierno depositario mencionado en el apartado A del artículo XX, que informará de ello sin dilación al Consejo y a todos los demás Miembros.

D. La retirada entrará en vigor al término del año en que se haya manifestado. La retirada de un Miembro de la Agencia no afectará a sus obligaciones contractuales contraídas conforme al apartado B del artículo V ni a sus obligaciones financieras para el ejercicio en el que surta efecto la retirada.

#### **Artículo XVI**

##### **Resolución de controversias**

A. Los Miembros resolverán por medios pacíficos cualquier controversia entre ellos relativa a la interpretación o aplicación del presente Estatuto, de conformidad con el apartado 3 del artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas y, a tal fin, procurarán resolverla mediante cualquiera de los medios indicados en el apartado 1 del artículo 33 de dicha Carta.

B. El Consejo contribuirá a la resolución de la controversia por cualesquiera medios que estime pertinentes, entre ellos ofreciendo sus buenos oficios, instando a los Miembros en conflicto a que inicien el procedimiento de resolución de su elección y recomendando un plazo para el desarrollo del procedimiento acordado.

#### **Artículo XVII**

##### **Suspensión temporal de derechos**

A. Los Miembros de la Agencia en situación de mora en el pago de sus contribuciones financieras a la Agencia perderán su derecho de voto si la deuda equivale o supera el importe de sus contribuciones de los dos años precedentes. No obstante, la Asamblea podrá permitir a ese Miembro ejercer su derecho de voto si llega al convencimiento de que el impago se debe a circunstancias ajenas a su control.

B. Por mayoría de dos tercios de los Miembros presentes y previa recomendación al efecto del Consejo, la Asamblea podrá suspender del ejercicio de sus privilegios e inmunidades a un Miembro que haya vulnerado de forma persistente las disposiciones del presente Estatuto o de cualquier acuerdo que haya adoptado de conformidad con aquél.

#### **Artículo XVIII**

##### **Sede de la Agencia**

La Asamblea decidirá la sede de la Agencia en el curso de su primera sesión.

#### Artículo XIX

##### Firma, ratificación, entrada en vigor y adhesión

A. El presente Estatuto quedará abierto, en la Conferencia de Constitución, a la firma de todos los Miembros de las Naciones Unidas y organizaciones intergubernamentales regionales de integración económica, según lo previsto en el apartado A del artículo VI. Permanecerá abierto a la firma hasta la fecha de su entrada en vigor.

B. El presente Estatuto quedará abierto a la adhesión de los Estados y organizaciones intergubernamentales regionales de integración económica mencionadas en el apartado A del artículo VI, que no hubiesen firmado el Estatuto, una vez que su solicitud de adhesión haya sido aprobada por la Asamblea conforme a lo dispuesto en el apartado B.2 del artículo VI.

C. El consentimiento en quedar vinculado por el Estatuto se manifestará mediante el depósito del instrumento de ratificación o adhesión ante el depositario. Los Estados ratificarán el presente Estatuto o se adherirán al mismo conforme a sus procedimientos constitucionales respectivos.

D. El presente Estatuto entrará en vigor el decimotercer día siguiente a la fecha de depósito del vigesimoquinto instrumento de ratificación.

E. Respecto de aquellos Estados u organizaciones intergubernamentales regionales de integración económica que hayan depositado un instrumento de ratificación o adhesión después de su entrada en vigor, el presente Estatuto entrará en vigor el decimotercer día siguiente a la fecha de depósito del instrumento correspondiente.

F. No podrán formularse reservas a ninguna de las disposiciones contenidas en el presente Estatuto.

#### Artículo XX

##### Depositario, registro y texto auténtico

A. Por el presente, se designa al Gobierno de la República Federal de Alemania como depositario del Estatuto y de cualesquiera instrumentos de ratificación o adhesión.

B. El Gobierno depositario registrará el presente Estatuto conforme a lo previsto en el artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas.

C. El presente Estatuto, hecho en inglés, quedará depositado en los archivos del Gobierno depositario.

D. El Gobierno depositario remitirá ejemplares debidamente certificados del Estatuto a los Gobiernos de los Estados y a los órganos ejecutivos de las organizaciones intergubernamentales regionales de integración económica que lo hayan firmado o cuyo ingreso haya sido aprobado conforme al apartado B.2 del artículo VI.

E. El Gobierno depositario informará sin dilación a los signatarios del presente Estatuto de la fecha de cada depósito de ratificación y de la fecha de entrada en vigor del Estatuto.

F. El Gobierno depositario informará prontamente a todos los signatarios y otros Miembros de las fechas en las que los Estados o las organizaciones intergubernamentales regionales de integración económica pasen posteriormente a ser Miembros del presente Estatuto.

G. El Gobierno depositario enviará sin dilación las nuevas solicitudes de ingreso a todos sus Miembros de la Agencia para su consideración al amparo de la segunda frase del apartado B.2 del artículo VI.

EN TESTIMONIO DE LO CUAL, los abajo firmantes, debidamente autorizados- han firmado el presente Estatuto.

### III. INTERVENCIÓN DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Mediante oficio N.º T.4914-SGJ-09-2631 del 09 de diciembre del 2009 (a fs. 28), el Secretario General Jurídico de la Presidencia de la República manifiesta:

Que el presente estatuto tiene como objeto la constitución de la Agencia Internacional para las Energías Renovables, la cual se basa en el principio de igualdad y de respeto a los derechos soberanos y competencias de todos sus Miembros, y tienen como principal propósito promover la adopción generalizada y el uso sostenible de todas las formas de energía renovable.

Que conforme lo determina el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, respecto a los Tratados Internacionales, previamente a su ratificación por parte del Presidente de la República, serán puestos en conocimiento de la Corte Constitucional para que pronuncie si requieren o no aprobación legislativa.

El representante de la Presidencia de la República no considera procedente que el estatuto de la Agencia para las Energías renovables requiera aprobación legislativa, por cuanto no se encuentra dentro de los casos previstos en el artículo 419 de la Constitución de la República, puesto que dicha Agencia simplemente asesora a los estados Miembros, sin establecer obligaciones políticas de los mismos; por lo tanto, el referido estatuto no compromete el patrimonio natural y en especial el agua.

### IV. IDENTIFICACIÓN DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES

Art. 15.- El Estado promoverá, en el sector público y privado, el uso de tecnologías ambientalmente limpias y de energías alternativas no contaminantes y de bajo impacto. La soberanía energética no se alcanzará en detrimento de la soberanía alimentaria, ni afectará el derecho al agua.

Se prohíbe el desarrollo, producción, tenencia, comercialización, importación, transporte, almacenamiento y uso de armas químicas, biológicas y nucleares, de contaminantes orgánicos persistentes altamente tóxicos, agroquímicos internacionalmente prohibidos, y las tecnologías y agentes biológicos experimentales nocivos y organismos genéticamente

modificados perjudiciales para la salud humana o que atenten contra la soberanía alimentaria o los ecosistemas, así como la introducción de residuos nucleares y desechos tóxicos al territorio nacional.

Art. 275.- El régimen de desarrollo es el conjunto organizado, sostenible y dinámico de los sistemas económicos, políticos, socio-culturales y ambientales, que garantizan la realización del buen vivir, del *sumak kawsay*.

El Estado planificará el desarrollo del país para garantizar el ejercicio de los derechos, la consecución de los objetivos del régimen de desarrollo y los principios consagrados en la Constitución. La planificación propiciará la equidad social y territorial, promoverá la concertación, y será participativa, descentralizada, desconcentrada y transparente.

El buen vivir requerirá que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades gocen efectivamente de sus derechos, y ejerzan responsabilidades en el marco de la interculturalidad, del respeto a sus diversidades, y de la convivencia armónica con la naturaleza.

Art. 403.- El Estado no se comprometerá en convenios o acuerdos de cooperación que incluyan cláusulas que menoscaben la conservación y el manejo sustentable de la biodiversidad, la salud humana y los derechos colectivos y de la naturaleza.

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

Art. 418.- A la Presidenta o Presidente de la República le corresponde suscribir o ratificar los tratados y otros instrumentos internacionales.

La Presidenta o Presidente de la República informará de manera inmediata a la Asamblea Nacional de todos los tratados que suscriba, con indicación precisa de su carácter y contenido. Un tratado sólo podrá ser ratificado, para su posterior canje o depósito, diez días después de que la Asamblea haya sido notificada sobre el mismo.

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

1. Se refieran a materia territorial o de límites.
2. Establezcan alianzas políticas o militares.
3. Contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley.
4. Se refieran a los derechos y garantías establecidas en la Constitución.
5. Comprometan la política económica del Estado establecida en su Plan Nacional de Desarrollo a

condiciones de instituciones financieras internacionales o empresas transnacionales.

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

#### **Normativa internacional que debe observarse**

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

### **V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE**

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

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y emitir el correspondiente dictamen, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado en la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008; la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 451 del 22 de octubre del 2008, y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 438, numeral 1 de la Constitución Política, la Corte Constitucional emitirá dictamen previo y vinculante de constitucionalidad de los Tratados Internacionales, previamente a su ratificación por parte de la Asamblea Nacional.

Sobre la base de las atribuciones conferidas en el artículo 107, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte es competente para realizar el presente control y emitir un informe sobre la necesidad de aprobación legislativa; informe previo que fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión extraordinaria del 25 de marzo del 2010.

Según lo establece el artículo 110, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, los Tratados Internacionales que requieran aprobación legislativa tendrán un control automático de constitucionalidad antes de su ratificación, previo a iniciarse el respectivo proceso de aprobación legislativa.

Para resolver la presente causa, esta Corte procede a efectuar el análisis correspondiente.

#### **Naturaleza jurídica, alcances y efectos del control constitucional de los Tratados Internacionales**

El control respecto a la constitucionalidad de un determinado instrumento que contenga disposiciones de carácter normativo no puede estar exento del análisis de compatibilidad de aquella normativa con la Constitución de la República. En aquel sentido, la propia Carta Fundamental consagra dentro de su artículo 417 que: “*Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución[...]*”, correspondiéndole suscribir o ratificar aquellos tratados u otros instrumentos internacionales al Presidente de la República. En aquel sentido, el apego al texto constitucional de estos instrumentos internacionales y de la normativa en ellos contenidos debe ser evidente, y cualquier vulneración de esta normativa con el texto constitucional comportará una causal para demandar la inconstitucionalidad de dicho instrumento o a su vez no permitirá que el mismo pueda ser ratificado por parte del Presidente de la República.

En aquel sentido surgen varios mecanismos para ejercitar dicho control de constitucionalidad tratándose de los instrumentos internacionales; surge así el dictamen respecto a la aprobación legislativa; control constitucional previo a la aprobación legislativa y el control sobre las resoluciones mediante las cuales se imparte la aprobación legislativa. El primero de aquellos es objeto del presente caso; en tal virtud debemos establecer como interrogante central si el presente “Estatuto de la Agencia para las Energías Renovables (IRENA)” requiere o no de una aprobación legislativa, y en aquel sentido formulamos la siguiente interpretación:

Está plenamente justificado el control constitucional dentro de la vida jurídica de cada uno de los Estados, y aquel control se hace extensivo también al ámbito del Derecho Internacional y en la especie a los Tratados y Convenios Internacionales, ya que si bien aquel mecanismo de control se ha producido para limitar el poder de los órganos tradicionales que lo detentan (ejecutivo, legislativo y judicial), las temáticas abordadas dentro de un instrumento internacional tienden a contener derechos que les asisten a los particulares de un Estado suscriptor. En nuestro medio la principal fuente de legitimidad a la hora de la suscripción de un tratado o convenio internacional está dada por el respeto a las normas constitucionales.

Pese a aquella posición, el tratado o convenio para alcanzar su validez completa tiene que ser celebrado y ratificado solemnemente, para lo cual requiere un proceso previo entre el cual consta el control formal de la constitucionalidad previa: “*Un punto esencialmente delicado es el de la constitucionalidad de los tratados y más instrumentos internacionales. En primer término su negociación, suscripción, ratificación y entrada en vigencia, tiene que seguir las normas constitucionales, pues de otro modo serían formalmente inconstitucionales*”<sup>1</sup>; argumento con el cual está de acuerdo esta Corte.

Otros argumentos valederos en los que se sustenta en el ámbito del Derecho Internacional se desprende de la Convención de Viena sobre los Derechos de los Tratados, en donde además del conocido principio “*pacta sunt servanda*”, por medio del cual aquellos deben ser respetados de buena fe, el artículo 27 también señala que “*Un Estado no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un Tratado*”; correspondiendo a los Estados suscriptores el compromiso

de respetar y adaptar su normativa interna a los preceptos contenidos en un instrumento internacional, lo cual comporta un mayor compromiso por parte del Estado suscriptor de asumir disposiciones que no violen la normativa constitucional.

Atendiendo aquel espíritu de la convención de Viena de los Derechos de los Tratados y la obligación que los Estados Parte suscriptores del mismo han asumido en el contexto internacional, ha de entenderse que los tratados suscritos deben ser respetados por los Estados miembros y en aquel sentido deben emprender en todas las acciones necesarias para hacer viable la aplicación práctica de los mismos; es por ello que toda la normativa o institucionalidad que se derive de un Tratado tiende a incorporar elementos que permitan la vigencia y aplicación de dicho instrumento para alcanzar los objetivos ya establecidos en el texto del instrumento internacional.

“[...] Una vez ratificado un tratado y cursadas las notas diplomáticas entre los Estados parte mediante las cuales se comunica tales hechos, de ahí en adelante el tratado, pacto o convenio adquiere vida propia, sin que pudiese verse afectado por decisiones jurisdiccionales internas adoptadas por algunos de los países que intervinieron en su celebración, aprobación y posterior ratificación, a no ser que hubiesen introducido alguna reserva en ese sentido”<sup>2</sup>.

Con aquello queremos manifestar que en cuanto al proceso de constitucionalización de los Tratados y Convenios Internacionales reproduce un efecto de conexidad con otros instrumentos internacionales, en el presente caso podemos evidenciar que el “Estatuto de constitución de la Agencia Internacional para las Energías Renovables” tiende a permitir la correcta implementación de los objetivos determinados en las Conferencias relacionadas a la temática de energía renovable.

En lo que respecta a nuestro país, la Constitución ecuatoriana, en el artículo 416, determina que: “*las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional responderán a los intereses del pueblo ecuatoriano, al que le rendirán cuenta sus responsables y ejecutores, y en consecuencia [...] 12. Fomenta un nuevo sistema de comercio e inversión entre los Estados que se sustente en la justicia, la solidaridad, la complementariedad, la creación de mecanismos de control internacional a las corporaciones multinacionales y el establecimiento de un sistema financiero internacional, justo, transparente y equitativo. Rechaza que controversias con empresas privadas extranjeras se conviertan en conflictos entre Estados; y 13. Impulsa la creación, ratificación y vigencia de instrumentos internacionales para la conservación y regeneración de los ciclos vitales del planeta y la biosfera*”.

<sup>1</sup> Juan Larrea Holguín. “Supremacía de la Constitución y Tratados Internacionales” en FORO, Num. 1, Quito, UASB / Corporación Editora Nacional, 2003, pp. 243.

<sup>2</sup> Enrique Pestana Uribe, “Los efectos jurídicos de la declaración de inconstitucionalidad de los Tratados Internacionales”, en Memoria del X Congreso Iberoamericano de Derecho

Constitucional, Lima del 16 al 19 de septiembre de 2009, pág. 732.

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

Bajo una democracia representativa, el rol que asume el órgano legislativo es primordial, ya que encarna la voluntad popular expresada mediante sus representantes en la Asamblea Nacional, de lo cual se colige que siendo la legislatura el órgano estatal de representación popular, debe aprobar la incursión de nuestro país en un compromiso internacional.

La doctrina constitucionalista *“defiende que la observancia de las normas constitucionales es condición esencial para la validez de los tratados”*<sup>3</sup>; nuestra Carta Fundamental así lo prevé en el artículo 419 de la Constitución, que faculta a la Asamblea Nacional la ratificación o denuncia de los tratados o convenios internacionales, ubicando dentro de este artículo los casos en los cuales podrá intervenir el órgano legislativo.

En aquel sentido debemos identificar si el “Estatuto de la Agencia para las Energías Renovables” requiere de aprobación legislativa, realizando un análisis constitucional conforme las causales que la propia Carta Fundamental establece como tratados que requieren aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional.

*“El Art. 419 de la Constitución de la República determina: La ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que: 1. Se refieran a materia territorial o de límites; 2. Establezcan alianzas políticas o militares.; 3. Contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley; 4. Se refieran a los derechos y garantías establecidas en la Constitución; 5. Comprometan la política económica del Estado establecida en su Plan Nacional de Desarrollo a condiciones de instituciones financieras internacionales o empresas transnacionales; 6. Comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio; 7. Atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional; 8. Comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético”.*

De lo expuesto se colige que el presente Estatuto se encasilla dentro de los casos que requieren aprobación legislativa previa, y aquello se debe a que conforme lo determina la serie de Conferencias llevadas a cabo anteriormente a la celebración del presente estatuto, la normativa contenida en este instrumento internacional tiende a comprometer el patrimonio natural del Estado Ecuatoriano, por lo que amerita un proceso de aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional.

Además, no podemos desconocer los compromisos internacionales de los cuales nuestro país es suscriptor y a los cuales debe dar fiel cumplimiento por un imperativo, a más de jurídico, por un compromiso moral (Pacta sunt Servanda, art. 26 CVDT), emprendiendo todos los Estados suscriptores las medidas necesarias para hacer viable un instrumento internacional, y ante lo cual el proceso de ratificación debe realizárselo respetando los mandatos constitucionales contemplados en las legislaciones de cada

uno de los Estados Partes.

En virtud de aquello, se observa que corresponde a la Asamblea Nacional aprobar la ratificación de este instrumento internacional, ya que el presente Estatuto se encasilla dentro de los casos que establece el artículo 419 de la Constitución de la República, su numeral octavo, ya compromete el patrimonio natural, el agua y la biodiversidad.

### **Control abstracto y automático de constitucionalidad del estatuto**

En nuestro país los tratados y convenios internacionales gozan de una jerarquía infraconstitucional y supralegal, a excepción de los tratados acerca de Derechos Humanos, los que, por su naturaleza tutelar, gozan de un rango similar a la Constitución. Esta posición también es sustentada por la doctrina constitucionalista, la que habla de una *“soberanía de la Constitución”*<sup>4</sup>. Según esta corriente es la Constitución la que permite que el Estado participe en un proceso de asumir compromisos internacionales.

Respecto al presente Estatuto debemos destacar que el mismo constituye un instrumento internacional que compromete el patrimonio natural y la biodiversidad del estado ecuatoriano, y por ende objeto de aprobación previa por parte de la Asamblea nacional, conforme lo determina el artículo 419, numeral 8 de la Constitución de la República; adicionalmente atendiendo al principio de *“pacta sunt servanda”* contenido en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en donde se obliga a los Estados Parte a cumplir de buena fe los compromisos por ellos asumidos, así como a adoptar las medidas necesarias para la plena realización de los instrumentos internacionales. Podemos decir, entonces, que el implementar un estatuto como el de la Agencia Internacional para las Energías Renovables contribuye no solo a permitir el cumplimiento efectivo del o los instrumentos internacionales en materia de energía, sino que permite instrumentalizar y viabilizar el cumplimiento de los objetivos del mismo, ante lo cual se colige que el tratado, dada la importancia que reviste, debe pasar por un proceso de legitimidad democrática, es decir, por la aprobación previa de la Asamblea Nacional.

Una vez que se ha determinado que este instrumento internacional requiere aprobación legislativa, de conformidad a lo que establece el artículo 110 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, tendrá un control automático de constitucionalidad antes de su ratificación, previo a iniciarse el respectivo proceso de aprobación legislativa. En aquel sentido se realizará un análisis material respecto a la constitucionalidad del texto de este instrumento internacional, determinándose en la especie que:

<sup>3</sup> **Marco Monroy Cabra**, “Derecho de los Tratados”; Bogotá, Leyer, 1995, pp. 95-96. Citado por César Montaña Galarza en “Constitución ecuatoriana y Comunidad Andina”, en “La estructura constitucional del Estado ecuatoriano”, Quito, Centro de Estudios Políticos y Sociales / Universidad de Valencia / Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador / Corporación Editora nacional, 2004, pág. 348, pág. 348.

<sup>4</sup> **Gustavo Zagrebelsky**, “Del Estado de Derecho al Estado Constitucional”, en “El derecho dúctil”, España, Editorial Trotta, cuarta edición, pp. 22.

En el preámbulo del estatuto se determinan los objetivos primordiales que persigue el empleo de las energías renovables; determina que las mismas contribuirán a: lograr un desarrollo sostenible para de esta forma mitigar de forma gradual los problemas derivados de la seguridad energética y la inestabilidad en los precios de la energía; se destaca el papel crucial que las energías renovables pueden desempeñar en la reducción de la concentración de gases de efecto invernadero, lo que contribuiría a la estabilización de los sistemas climáticos y en la transición sostenible, segura y sin sobresaltos hacia una economía baja en carbono e impulsar el efecto positivo que las tecnologías de energía renovable pueden producir para estimular el crecimiento económico sostenible y la creación de empleo.

Esto va de la mano con los principios que el Estado ecuatoriano consagra dentro de la Constitución de la República para garantizar el desarrollo de la población y la satisfacción de sus necesidades.

En cuanto al contenido del estatuto, el artículo I del estatuto que trata acerca de la Constitución de la agencia, establece que la ésta se basa en el principio de igualdad de todos los miembros y en el desarrollo de sus actividades, lo cual está conforme a lo que determina el artículo 416 de la Constitución de la República, que establece entre los principios de las relaciones internacionales del Ecuador en su numeral primero: “Proclama la independencia e igualdad jurídica de los Estados, la convivencia pacífica y la autodeterminación de los pueblos, así como la cooperación, la integración y la solidaridad”.

En el artículo II, dentro de los objetivos de la agencia, se establece que ésta promoverá la adopción generalizada y el uso sostenible de todas las formas de energía renovable, en donde se tendrá en cuenta: las prioridades nacionales e internas y los beneficios derivados de un planteamiento combinado de energía renovable y medidas de eficiencia energética; la contribución de las energías renovables a la conservación del medio ambiente, a la protección del clima, al crecimiento económico y la cohesión social, incluido el alivio de la pobreza y el desarrollo sostenible, el acceso a las fuentes de energía y su seguridad, al desarrollo regional y a la responsabilidad intergeneracional.

Esta disposición contenida en el artículo 2 del estatuto objeto del análisis se encuentra acorde con lo que dispone el texto constitucional ecuatoriano, cuando en su artículo 3 establece como deberes primordiales del Estado: “1. *Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes;* 5. *Planificar el desarrollo nacional, erradicar la pobreza, promover el desarrollo sustentable y la redistribución equitativa de los recursos y la riqueza, para acceder al buen vivir;* 7. *Proteger el patrimonio natural y cultural del país*”.

El artículo III del estatuto contiene una definición de lo que se debe entender por “energías renovables”, por lo tanto, no es objeto de análisis constitucional.

En el artículo IV, dentro de las actividades de la Agencia, se establece que la misma, en beneficio de sus miembros,

analizará, supervisará y sin establecer obligaciones políticas de sus miembros, sistematizará las prácticas actuales en materia de energías renovables, iniciará debates y canalizará la interacción con otras organizaciones y redes públicas y no gubernamentales en éste y otros terrenos afines; ofrecerá servicios de asesoramiento y apoyo estratégicos a sus Miembros, si así lo solicitan; fomentará el debate internacional sobre las políticas de uso de energía renovable; mejorará los mecanismos pertinentes de transferencia de conocimientos y tecnología, y fomentará el desarrollo de capacidades y competencias locales en los Estados Miembros, incluidas las interconexiones necesarias; ofrecerá posibilidades de creación de capacidad, entre otras cosas, mediante formación, conocimientos impartidos a sus Miembros; facilitará a sus Miembros, previa solicitud, asesoramiento en materia de financiación de las energías renovables y apoyará la aplicación de los mecanismos correspondientes; alentará y fomentará la investigación, también en el terreno socioeconómico, e impulsará las redes de investigación, la investigación conjunta y el desarrollo e implantación de tecnologías; proporcionará información sobre el desarrollo y adopción de normas técnicas nacionales e internacionales relativas a las energías renovables, basadas en criterios solventes y mediante una presencia activa en los foros pertinentes, y difundirá información y fomentará la conciencia ciudadana acerca de los beneficios y el potencial que ofrecen las energías renovables.

Como se puede colegir, las actividades de la agencia en beneficio de sus miembros se adecuan a los postulados constitucionales guardando relación con las normas contenidas en la Constitución de la República. Cabe destacar el carácter no obligatorio para las políticas de los Estados que la componen, además el asesoramiento y apoyo estratégico será si sus Miembros así lo solicitan.

En cuanto al desempeño de sus actividades, la Agencia actuará de conformidad con los fines y principios de las Naciones Unidas para promover la paz y la cooperación internacional y, siguiendo las políticas de las Naciones Unidas, para promover el desarrollo sostenible.

Aquello se encuentra conforme a lo que establece la Constitución de la República en su artículo 416, numeral 4, en donde se determina que en las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional se promoverá la paz.

El artículo V del Estatuto que trata del programa de trabajo y proyectos no evidencia contradicción con el texto constitucional, se sujeta a consultar con los Estados miembros.

En cuanto al artículo VI del estatuto se determina que el ingreso estará abierto a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a las organizaciones intergubernamentales regionales de integración económica dispuestos a actuar de conformidad con los objetivos y actividades previstos en el Estatuto.

El artículo VII trata de los observadores y los artículos VIII, IX, X y XI del Estatuto se refieren a los órganos que conforman la Agencia, detallándose sus atribuciones; el artículo XII trata acerca del presupuesto de la Agencia.

El artículo XIII otorga a la Agencia la calidad de persona jurídica internacional, pero sujetándose a la legislación de los estados miembros, lo cual guarda conformidad con la supremacía de la constitución, en la especie, el artículo 425 de la Constitución que determina que los instrumentos internacionales gozan de una jerarquía infraconstitucional.

El artículo XIV determina las relaciones con otras organizaciones que tengan afinidad con los objetivos de la Agencia.

En cuanto a las modificaciones, retirada y revisión del instrumento internacional, el artículo XV del Estatuto, en donde se expresa que las modificaciones se las realizará cuando todos los miembros hayan consentido de conformidad con sus respectivos mecanismos constitucionales, evidencia que se está respetando la supremacía de la Constitución.

La solución de controversias constantes en el artículo XVI del estatuto determina que los miembros las resolverán por medios pacíficos, lo cual está acorde con el numeral 2 del artículo 416 de la Constitución de la República.

El artículo XVII se relaciona a la suspensión temporal de los derechos de los estados miembros, en la especie, a su derecho al voto por no pago de sus contribuciones financieras a la agencia, o al miembro que haya vulnerado de forma persistente las disposiciones de este estatuto.

El artículo XVIII trata sobre la sede de la agencia; el artículo XIX sobre la firma, ratificación, entrada en vigor y adhesión, y finalmente, el artículo XX acerca del depositario, registro y texto auténtico.

De manera general podemos destacar en cuanto al control material del texto del referido estatuto, que el mismo se encasilla dentro de los siguientes artículos constitucionales:

*Art. 15.- “El Estado promoverá, en el sector público y privado, el uso de tecnologías ambientalmente limpias y de energías alternativas no contaminantes y de bajo impacto. La soberanía energética no se alcanzará en detrimento de la soberanía alimentaria, ni afectará el derecho al agua”.*

Adicionalmente, cabe destacar lo que consagra el inciso segundo del precitado artículo constitucional: *“Se prohíbe el desarrollo, producción, tenencia, comercialización, importación, transporte, almacenamiento y uso de armas químicas, biológicas y nucleares, de contaminantes orgánicos persistentes altamente tóxicos, agroquímicos internacionalmente prohibidos, y las tecnologías y agentes biológicos experimentales nocivos y organismos genéticamente modificados perjudiciales para la salud humana o que atenten contra la soberanía alimentaria o los ecosistemas, así como la introducción de residuos nucleares y desechos tóxicos al territorio nacional”.*

Con aquello se evidencia que el empleo de energías alternativas no contaminantes se encuentra dentro de los objetivos que persigue el presente estatuto. Cabe destacar que la soberanía energética por mandato constitucional debe guardar armonía con la soberanía alimentaria, sin menoscabar esta última; es por ello que el empleo de estas energías renovables requiere de un instrumento que tienda a establecer directrices para la utilización de estas formas de energía.

En igual sentido, existe una armonía entre el contenido del presente estatuto conforme a los denominados “derechos del buen vivir” consagrados dentro del texto constitucional; en la especie: el artículo 12, en virtud del cual, el derecho humano al agua debe en igual sentido ser objeto de protección por parte de este instrumento internacional, realizándose una producción de energía renovable de fuente hídrica, considerando que el agua constituye un patrimonio nacional estratégico.

Los parámetros dentro de los cuales se establece la Agencia Internacional para las Energías renovables observan los derechos de la naturaleza conforme lo establece el artículo 71 de la Constitución, que dice: *“La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos [...]”;* siendo obligación del Estado incentivar a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promover el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema

En igual sentido, el artículo 72 determina que: *“La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados.”*

*En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas”.*

Por ende, corresponde al Estado ejercer un control en estas actividades, para lo cual la adopción de una normativa internacional como la contenida en el Estatuto para la Constitución de la Agencia Internacional para las Energías Renovables, contribuye para garantizar los derechos de la naturaleza protegidos por la Constitución ecuatoriana.

*Art. 73.- “El Estado aplicará medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales.”*

*Se prohíbe la introducción de organismos y material orgánico e inorgánico que puedan alterar de manera definitiva el patrimonio genético nacional”.*

En este sentido, el Estado debe precautelar las especies endémicas, aquello denota especial importancia para el presente caso debido a la biomasa que puede ser empleada como biocombustible, la misma que será aplicable como una fuente de energía renovable, pero siempre que no conduzca a la extinción de determinadas especies.

Un objetivo primordial que persigue el Estatuto es conseguir el desarrollo de los diversos países miembros del Estatuto, y para aquello es menester que el mismo se encuentre acorde con el régimen de desarrollo determinado en el texto constitucional.

La Constitución de la República, en su artículo 275, determina que: *“El régimen de desarrollo es el conjunto organizado, sostenible y dinámico de los sistemas económicos, políticos, socio-culturales y ambientales, que garantizan la realización del buen vivir, del sumak kawsay.*

*El Estado planificará el desarrollo del país para garantizar el ejercicio de los derechos, la consecución de los objetivos del régimen de desarrollo y los principios consagrados en la Constitución. La planificación propiciará la equidad social y territorial, promoverá la concertación, y será participativa, descentralizada, desconcentrada y transparente.*

*El buen vivir requerirá que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades gocen efectivamente de sus derechos, y ejerzan responsabilidades en el marco de la interculturalidad, del respeto a sus diversidades, y de la convivencia armónica con la naturaleza”.*

En aquel sentido se determina un desarrollo sostenible e integral en donde se precautela no solo los derechos de las actuales, sino también el derecho de las futuras generaciones, para lo cual es indispensable contar con instrumentos internacionales que regulen los recursos energéticos considerados renovables, los mismos que se encuentran regulados dentro del estatuto objeto del presente dictamen.

Concomitantemente con lo anterior, nos encontramos con los objetivos que persigue este régimen de desarrollo:

*Art. 276.- El régimen de desarrollo tendrá los siguientes objetivos:*

*1. Mejorar la calidad y esperanza de vida, y aumentar las capacidades y potencialidades de la población en el marco de los principios y derechos que establece la Constitución.*

*2. Construir un sistema económico, justo, democrático, productivo, solidario y sostenible basado en la distribución igualitaria de los beneficios del desarrollo, de los medios de producción y en la generación de trabajo digno y estable.*

*3. Fomentar la participación y el control social, con reconocimiento de las diversas identidades y promoción de su representación equitativa, en todas las fases de la gestión del poder público.*

*4. Recuperar y conservar la naturaleza y mantener un ambiente sano y sustentable que garantice a las personas y colectividades el acceso equitativo, permanente y de calidad al agua, aire y suelo, y a los beneficios de los recursos del subsuelo y del patrimonio natural.*

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

*6. Promover un ordenamiento territorial equilibrado y equitativo que integre y articule las actividades socioculturales, administrativas, económicas y de gestión, y que coadyuve a la unidad del Estado.*

*7. Proteger y promover la diversidad cultural y respetar sus espacios de reproducción e intercambio; recuperar, preservar y acrecentar la memoria social y el patrimonio cultural.*

Objetivos que se armonizan con los objetivos que persigue el Estatuto para la Constitución de la Agencia Internacional para las Energías Renovables, que se encuentran desarrollados a lo largo del texto del mencionado estatuto, y que están en conexidad con el principio constitucional del buen vivir, como así lo determinan los artículos 277, 278 y 284 de la Constitución:

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

*1. Garantizar los derechos de las personas, las colectividades y la naturaleza.*

*2. Dirigir, planificar y regular el proceso de desarrollo.*

*3. Generar y ejecutar las políticas públicas, y controlar y sancionar su incumplimiento.*

*4. Producir bienes, crear y mantener infraestructura y proveer servicios públicos.*

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

*6. Promover e impulsar la ciencia, la tecnología, las artes, los saberes ancestrales y en general las actividades de la iniciativa creativa comunitaria, asociativa, cooperativa y privada.*

*Art. 278.- Para la consecución del buen vivir, a las personas y a las colectividades, y sus diversas formas organizativas, les corresponde:*

*1. Participar en todas las fases y espacios de la gestión pública y de la planificación del desarrollo nacional y local, y en la ejecución y control del cumplimiento de los planes de desarrollo en todos sus niveles.*

*2. Producir, intercambiar y consumir bienes y servicios con responsabilidad social y ambiental.*

*De igual manera, las disposiciones del estatuto se encuentran relacionadas con la política económica que tendrá el Estado ecuatoriano.*

*Art. 284.- La política económica tendrá los siguientes objetivos:*

*3. Asegurar la soberanía alimentaria y energética.*

*9. Impulsar un consumo social y ambientalmente responsable.*

Recordemos que de conformidad con el artículo 313 de la Constitución se considera sector estratégico a la energía en todas sus formas, en donde se incluye la energía renovable, por ende *“el Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.*

*Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.*

*Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley”.*

*Art. 318.- El agua es patrimonio nacional estratégico de uso público, dominio inalienable e imprescriptible del Estado, y constituye un elemento vital para la naturaleza y para la existencia de los seres humanos. Se prohíbe toda forma de privatización del agua.*

*La gestión del agua será exclusivamente pública o comunitaria. El servicio público de saneamiento, el abastecimiento de agua potable y el riego serán prestados únicamente por personas jurídicas estatales o comunitarias.*

*El Estado fortalecerá la gestión y funcionamiento de las iniciativas comunitarias en torno a la gestión del agua y la prestación de los servicios públicos, mediante el incentivo de alianzas entre lo público y comunitario para la prestación de servicios.*

*El Estado, a través de la autoridad única del agua, será el responsable directo de la planificación y gestión de los recursos hídricos que se destinarán a consumo humano, riego que garantice la soberanía alimentaria, caudal ecológico y actividades productivas, en este orden de prelación. Se requerirá autorización del Estado para el aprovechamiento del agua con fines productivos por parte de los sectores público, privado y de la economía popular y solidaria, de acuerdo con la ley.*

En aras de proteger los derechos ambientales, el Estatuto de la Agencia Internacional para las energías renovables observa los siguientes principios ambientales reconocidos constitucionalmente:

*Art. 395.- La Constitución reconoce los siguientes principios ambientales:*

*1. El Estado garantizará un modelo sustentable de desarrollo, ambientalmente equilibrado y respetuoso de la diversidad cultural, que conserve la biodiversidad y la capacidad de regeneración natural de los ecosistemas, y asegure la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes y futuras.*

*2. Las políticas de gestión ambiental se aplicarán de manera transversal y serán de obligatorio cumplimiento por parte del Estado en todos sus niveles y por todas las personas naturales o jurídicas en el territorio nacional.*

*3. El Estado garantizará la participación activa y permanente de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades afectadas, en la planificación, ejecución y control de toda actividad que genere impactos ambientales.*

*4. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza.*

*Art. 396.- El Estado adoptará las políticas y medidas oportunas que eviten los impactos ambientales negativos, cuando exista certidumbre de daño. En caso de duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica del daño, el Estado adoptará medidas protectoras eficaces y oportunas.*

*La responsabilidad por daños ambientales es objetiva. Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas.*

*Cada uno de los actores de los procesos de producción, distribución, comercialización y uso de bienes o servicios asumirá la responsabilidad directa de prevenir cualquier impacto ambiental, de mitigar y reparar los daños que ha causado, y de mantener un sistema de control ambiental permanente.*

*Las acciones legales para perseguir y sancionar por daños ambientales serán imprescriptibles.*

*Art. 408.- Son de propiedad inalienable, imprescriptible e inembargable del Estado los recursos naturales no renovables y, en general, los productos del subsuelo, yacimientos minerales y de hidrocarburos, substancias cuya naturaleza sea distinta de la del suelo, incluso los que se encuentren en las áreas cubiertas por las aguas del mar territorial y las zonas marítimas; así como la biodiversidad y su patrimonio genético y el espectro radioeléctrico. Estos bienes sólo podrán ser explotados en estricto cumplimiento de los principios ambientales establecidos en la Constitución.*

*El Estado participará en los beneficios del aprovechamiento de estos recursos, en un monto que no será inferior a los de la empresa que los explota.*

El artículo 408 de la Constitución establece que “[...] El Estado garantizará que los mecanismos de producción, consumo y uso de los recursos naturales y la energía preserven y recuperen los ciclos naturales y permitan condiciones de vida con dignidad”; de esta forma los compromisos internacionales que asuma el Estado ecuatoriano estarían velando por el cumplimiento de estos postulados.

En definitiva, el instrumento internacional, motivo de este análisis, está de acuerdo con el principio de eficiencia energética determinado en el artículo 413 de la Constitución de la República, el mismo que debe ser promovido por el Estado ecuatoriano, como es el uso de prácticas y tecnologías ambientalmente limpias y sanas, así como de energías renovables, diversificadas, de bajo impacto y que no pongan en riesgo la soberanía alimentaria, el equilibrio ecológico de los ecosistemas ni el derecho al agua, elementos que han sido observados por el Estatuto en materia del presente análisis.

## VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional, para

el periodo de transición, emite el siguiente:

#### DICTAMEN

1. El “Estatuto de la Agencia Internacional para las Energías Renovables (IRENA)” suscrito por el Ecuador el 26 de enero del 2009, requiere de aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional, por encontrarse dentro de los casos que establece el artículo 419, numeral 8 de la Constitución de la República.
2. Las disposiciones constantes en el “Estatuto de la Agencia Internacional para las Energías Renovables (IRENA)” guardan armonía con la Constitución; en consecuencia, se declara su constitucionalidad.
3. Remítase el expediente a la Presidencia de la República.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**Razón:** Siento por tal, que el Dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Freddy Donoso Páramo, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega y Edgar Zárate Zárate, sin contar con la presencia del doctor Manuel Viteri Olvera, en sesión del día jueves veinticuatro de junio del dos mil diez. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.-  
Revisado por .....- f.) Ilegible.- Quito, 26 de julio del 2010.- f.) El Secretario General.

Quito, D. M., 24 de junio del 2010

#### DICTAMEN N.º 022-10-DTI-CC

#### CASO N.º 0018-10-TI

#### **LA CORTE CONSTITUCIONAL, para el período de transición**

**Jueza Constitucional Ponente:** Dra. Nina Pacari Vega

#### **I. ANTECEDENTES**

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

El Doctor Alexis Mera Giler, Secretario General Jurídico de la Presidencia de la República, mediante oficio N.º T. 5030-SNJ-10-153 del 27 de enero del 2010, pone en conocimiento de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el “Acuerdo de Cooperación Técnico – Militar entre el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el Gobierno de la República del Ecuador”, del 07 de octubre del 2009, para que, de conformidad con el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se emita el dictamen de constitucionalidad correspondiente.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Secretaría General de la Corte Constitucional remite el caso N.º 0018-10-TI, el mismo que, previo sorteo, correspondió sustanciar a la Dra. Nina Pacari Vega, Jueza Constitucional Ponente.

La Dra. Nina Pacari Vega, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 107, numeral 1, 108, 109 y 110, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; 69 y 71, numeral 1 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de la Corte Constitucional, determina su competencia para efectos de control respecto al dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa y control automático de constitucionalidad de los Tratados y Convenios Internacionales.

Con fecha 22 de febrero del 2010, la Dra. Nina Pacari Vega remite a la Secretaría General de la Corte Constitucional el informe respectivo, a fin de que el mismo sea conocido por el Pleno del organismo. En Sesión Extraordinaria del jueves 25 de marzo del 2010, el Pleno de la Corte Constitucional aprobó el informe presentado por la Jueza Constitucional sustanciadora. El 05 de abril del 2010, mediante oficio N.º 616-CC-SG-2010 suscrito por el Secretario General, por disposición del Pleno del Organismo en Sesión Extraordinaria del jueves 25 de marzo del 2010, solicita que se remita a la Secretaría General el texto pertinente para su publicación en el Registro Oficial, extracto que fue publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 175 del 20 de abril del 2010.

#### **II. TEXTO DEL CONVENIO**

#### **ACUERDO DE COOPERACIÓN TÉCNICO- MILITAR ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA Y EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**

El Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el Gobierno de la República del Ecuador denominados en adelante las Partes;

GUIADOS por el desarrollo y el fortalecimiento de las relaciones amistosas entre los dos países,

MANIFESTANDO su disposición para desarrollar la colaboración en el área técnico- militar;

BASADOS en el respeto mutuo, la confianza y la consideración de los intereses regionales y de cada una de

las Partes, han acordado lo siguiente:

#### **Artículo 1**

El objeto del presente Convenio es establecer la cooperación en el área técnico-militar entre la República Bolivariana de Venezuela y la República del Ecuador, sobre la base de los principios de igualdad, respeto mutuo, soberanía y reciprocidad, de conformidad con sus respectivos ordenamientos jurídicos y con lo previsto en el presente instrumento.

#### **Artículo 2**

Las áreas de colaboración técnico-militar establecidas en el presente convenio, desarrollará los siguientes campos:

- a) Prestación de servicios, encaminados a garantizar el empleo, del armamento y material de defensa en las áreas de inteligencia militar, operaciones de paz, homologación de gastos de defensa, investigación oceanográfica y programa antártico;
- b) Colaboración en las áreas de modernización, transferencia de tecnología y desarrollo de las industrias de defensa;
- c) Provisión de repuestos, material y medios auxiliares para el empleo de armamento disponible, así como la ejecución de trabajos de mantenimiento técnico y reparación para aeronaves, vehículos de combate, medios navales, sistemas de defensa aérea, equipos y armamento individual;
- d) Financiamiento, o facilitación de créditos en caso de así requerirlo dentro de los acuerdos complementarios que se realicen entre las Partes, para los efectos de venta o provisión de materiales y servicios;
- e) Intercambio académico en áreas de entrenamiento y capacitación técnico militar;
- f) Otras áreas de cooperación que sean acordadas por las Partes.

#### **Artículo 3**

Los órganos ejecutores encargados de la ejecución del presente Acuerdo serán:

Por la República Bolivariana de Venezuela el Ministerio del Poder Popular para la Defensa y por la República del Ecuador el Ministerio de Defensa Nacional. Dichos órganos podrán designar entes adscritos de su competencia.

Las Partes informarán de inmediato una a otra por los canales diplomáticos sobre, cualquier cambio de sus órganos ejecutores o entes adscritos.

#### **Artículo 4**

Cuando se logren los respectivos entendimientos, las Partes podrán crear comisiones Intergubernamentales y/o Grupos de Trabajo Intersectoriales de cooperación técnico-militar.

Las Partes acuerdan que para la ejecución del presente instrumento, podrán realizar acuerdos complementarios y/o

específicos donde especificarán la cooperación a desarrollar entre ambas Repúblicas.

La cooperación entre las Partes del presente Acuerdo se realizará de conformidad con la legislación de los países de las Partes.

#### **Artículo 5**

Las Partes asegurarán la protección de las informaciones recibidas en el curso de implementación del presente acuerdo, clasificadas de acuerdo a la normativa vigente de las partes y se respetará la clasificación de origen de cada documento.

#### **Artículo 6**

Las Partes asegurarán la protección de la propiedad intelectual creada o transferida en el marco del Presente Acuerdo y entendimientos respectivos sobre su implementación.

#### **Artículo 7**

El presente Acuerdo no afecta los derechos y obligaciones de las Partes asumidos en el marco de otros convenios internacionales en los cuales participen los dos países.

#### **Artículo 8**

Las divergencias vinculadas con la aplicación o interpretación de las disposiciones del presente Acuerdo y los Acuerdos Complementarios celebrados en base a este instrumento, serán solucionadas por las Partes a través de la vía diplomática.

#### **Artículo 9**

El presente Acuerdo podrá ser enmendado por voluntad común de las Partes, las enmiendas entrarán en vigor de conformidad con lo establecido en el artículo 10.

#### **Artículo 10**

El presente Acuerdo entrará en vigor a partir de la fecha de recibo de la última comunicación mediante la cual las Partes se notifiquen el cumplimiento de sus requisitos constitucionales y legales internos previstos para tal fin, y tendrá una duración de dos (2) años, prorrogable por períodos iguales, salvo que una de las Partes comunique a la otra, su intención de no prorrogarlo, con un mínimo de seis (6) meses de anticipación a la fecha de su expiración.

Cualquiera de las Partes podrá denunciar el presente Acuerdo, en cualquier momento mediante notificación escrita, por la vía diplomática a la otra. La denuncia surtirá efecto a los tres (3) meses después de recibida la notificación.

La denuncia del presente Acuerdo no afectará el desarrollo de los programas y/o proyectos acordados por las Partes, a menos que las Partes acuerden lo contrario

Suscrito en Caracas a los siete (7) días del mes de octubre del año dos mil nueve (2009), en dos (2) ejemplares originales, en idioma castellano siendo ambos textos igualmente auténticos.

### III. INTERVENCIÓN DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Mediante oficio N.º T.5030-SNJ-10-153 del 27 de enero del 2010 (fs. 05), el Secretario Nacional Jurídico de la Presidencia de la República manifiesta:

Que conforme lo determina el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pone en conocimiento de la Corte Constitucional el “Acuerdo de Cooperación Técnico – Militar entre el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el Gobierno de la República del Ecuador”, suscrito en Caracas el 07 de octubre del 2009, a fin de que se emita el dictamen de constitucionalidad correspondiente.

### IV. IDENTIFICACIÓN DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES

Art. 393.- El Estado garantizará la seguridad humana a través de políticas y acciones integradas, para asegurar la convivencia pacífica de las personas, promover una cultura de paz y prevenir las formas de violencia y discriminación y la comisión de infracciones y delitos. La planificación y aplicación de estas políticas se encargará a órganos especializados en los diferentes niveles de gobierno.

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

1. Proclama la independencia e igualdad jurídica de los Estados, la convivencia pacífica y la autodeterminación de los pueblos, así como la cooperación, la integración y la solidaridad.
2. Propugna la solución pacífica de las controversias y los conflictos internacionales, y rechaza la amenaza o el uso de la fuerza para resolverlos.
3. Condena la injerencia de los Estados en los asuntos internos de otros Estados, y cualquier forma de intervención, sea incursión armada, agresión, ocupación o bloqueo económico o militar.
4. Promueve la paz, el desarme universal; condena el desarrollo y uso de armas de destrucción masiva y la imposición de bases o instalaciones con propósitos militares de unos Estados en el territorio de otros.
5. Reconoce los derechos de los distintos pueblos que coexisten dentro de los Estados, en especial el de promover mecanismos que expresen, preserven y protejan el carácter diverso de sus sociedades, y rechaza el racismo, la xenofobia y toda forma de discriminación.
6. Propugna el principio de ciudadanía universal, la libre movilidad de todos los habitantes del planeta y el progresivo fin de la condición de extranjero como elemento transformador de las relaciones desiguales entre los países, especialmente Norte-Sur.
7. Exige el respeto de los derechos humanos, en particular de los derechos de las personas migrantes, y

propicia su pleno ejercicio mediante el cumplimiento de las obligaciones asumidas con la suscripción de instrumentos internacionales de derechos humanos.

8. Condena toda forma de imperialismo, colonialismo, neocolonialismo, y reconoce el derecho de los pueblos a la resistencia y liberación de toda forma de opresión.

9. Reconoce al derecho internacional como norma de conducta, y demanda la democratización de los organismos internacionales y la equitativa participación de los Estados al interior de estos.

10. Promueve la conformación de un orden global multipolar con la participación activa de bloques económicos y políticos regionales, y el fortalecimiento de las relaciones horizontales para la construcción de un mundo justo, democrático, solidario, diverso e intercultural.

11. Impulsa prioritariamente la integración política, cultural y económica de la región andina, de América del Sur y de Latinoamérica.

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

13. Impulsa la creación, ratificación y vigencia de instrumentos internacionales para la conservación y regeneración de los ciclos vitales del planeta y la biosfera.

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

### V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

#### Competencia de la Corte

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y emitir el correspondiente dictamen, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado en la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 451 del 22 de octubre de 2008, y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 438, numeral 1 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional emitirá dictamen previo y vinculante de

constitucionalidad de los Tratados Internacionales, previamente a su ratificación por parte de la Asamblea Nacional.

Sobre la base de las atribuciones conferidas en el artículo 107, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte es competente para realizar el presente control y emitir un informe sobre la necesidad de aprobación legislativa, informe previo que fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión extraordinaria del 25 de marzo del 2010.

Según lo establece el artículo 110, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, los Tratados Internacionales que requieran aprobación legislativa tendrán un control automático de constitucionalidad antes de su ratificación, previo a iniciarse el respectivo proceso de aprobación legislativa.

Para resolver la presente causa, esta Corte procede a efectuar el análisis correspondiente.

#### **Naturaleza jurídica, alcances y efectos del control constitucional de los Tratados Internacionales**

El control respecto a la constitucionalidad de un determinado instrumento que contenga disposiciones de carácter normativo no puede estar exento del análisis de compatibilidad de aquella normativa con la Constitución de la República; en aquel sentido, la propia Carta Fundamental consagra dentro de su artículo 417 que: *“Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución[...]”*, correspondiéndole suscribir o ratificar aquellos tratados u otros instrumentos internacionales al Presidente de la República. En aquel sentido, el apego al texto constitucional de estos instrumentos internacionales y de la normativa en ellos contenidos debe ser evidente, y cualquier vulneración de esta normativa con el texto constitucional comportará una causal para demandar la inconstitucionalidad de dicho instrumento o a su vez no permitirá que el mismo pueda ser ratificado por parte del Presidente de la República.

“El sentido del control previo de inconstitucionalidad [...] es evitar que un tratado internacional contrario a la Constitución entre en vigor. Dicha entrada en vigor significará no solo la presencia en el ordenamiento jurídico interno de una norma inconstitucional, sino también la adquisición de compromisos externos que resulten opuestos al ordenamiento jurídico fundamental”<sup>1</sup>.

Es así como surgen varios mecanismos para ejercitar dicho control de constitucionalidad tratándose de los instrumentos internacionales; surge así el dictamen respecto a la aprobación legislativa; control constitucional previo a la aprobación legislativa y el control sobre las resoluciones mediante las cuales se imparte la aprobación legislativa. El primero de aquellos es objeto del presente caso; en tal virtud debemos establecer como interrogante central si el presente “Acuerdo de Cooperación Técnico – Militar entre el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el Gobierno de la República del Ecuador” requiere o no de una probación legislativa, y en aquel sentido formulamos la siguiente interpretación:

Está plenamente justificado el control constitucional dentro de la vida jurídica de cada uno de los Estados, y aquel control se hace extensivo también al ámbito del Derecho Internacional y a los Tratados y Convenios Internacionales, ya que si bien aquel mecanismo de control se ha producido para limitar el poder de los órganos tradicionales que lo detentan (ejecutivo, legislativo y judicial), las temáticas abordadas dentro de un instrumento internacional tienden a contener derechos que les asisten a los particulares de un Estado suscriptor. En nuestro medio la principal fuente de legitimidad a la hora de la suscripción de un tratado o convenio internacional está dada por el respeto a las normas constitucionales.

Pese a aquella posición, el tratado o convenio, para alcanzar su validez completa, tiene que ser celebrado y ratificado solemnemente, para lo cual requiere un proceso previo en el cual consta el control formal de la constitucionalidad previa. *“Un punto esencialmente delicado es el de la constitucionalidad de los tratados y más instrumentos internacionales. En primer término su negociación, suscripción, ratificación y entrada en vigencia, tiene que seguir las normas constitucionales, pues de otro modo serían formalmente inconstitucionales”*<sup>2</sup>; argumento con el cual está de acuerdo esta Corte.

Otros argumentos valederos en los que se sustenta en el ámbito del Derecho Internacional se desprenden de la Convención de Viena sobre los Derechos de los Tratados, en donde además del conocido principio *“pacta sunt servanda”*, por medio del cual aquellos deben ser respetados de buena fe, el artículo 27 también señala que un *“Estado no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un Tratado”*; correspondiendo a los Estados suscriptores el compromiso de respetar y adaptar su normativa interna a los preceptos contenidos en un instrumento internacional, lo cual comporta un mayor compromiso por parte del Estado suscriptor de asumir disposiciones que no violen la normativa constitucional.

En lo que respecta a nuestro país, la Constitución ecuatoriana, en el artículo 416, determina que: *“las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional responderán a los intereses del pueblo ecuatoriano, al que le rendirán cuenta sus responsables y ejecutores, y en consecuencia: 3. Condena la injerencia de los Estados en los asuntos internos de otros Estados, y cualquier forma de intervención, sea incursión armada, agresión, ocupación o bloqueo económico o militar”*.

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

Bajo una democracia representativa, el rol que asume el órgano legislativo es primordial, ya que encarna la voluntad popular expresada mediante sus representantes en la Asamblea Nacional, de lo cual se colige que siendo el parlamento el órgano de representación popular, debe aprobar la incursión de nuestro país en un compromiso internacional.

<sup>1</sup> Pablo Pérez Tremps, “Los procesos constitucionales: La experiencia española”, Editorial Palestra, Lima, 2006, pág. 93

<sup>2</sup> Juan Larrea Holguín. “Supremacía de la Constitución y Tratados Internacionales” en FORO, Num. 1, Quito, UASB / Corporación Editora Nacional, 2003, pp. 243.

La doctrina constitucionalista “*defiende que la observancia de las normas constitucionales es condición esencial para la validez de los tratados*”<sup>3</sup>; nuestra Carta Fundamental así lo prevé en el artículo 419 de la Constitución, que faculta a la Asamblea Nacional la aprobación previa a la ratificación o denuncia de los tratados o convenios internacionales, ubicando dentro de este artículo los casos en los cuales podrá intervenir el órgano legislativo.

En aquel sentido identificamos que el “Acuerdo de Cooperación Técnico – Militar entre el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el Gobierno de la República del Ecuador”, requiere de aprobación legislativa, y en consecuencia es necesario realizar un análisis constitucional conforme las causales que la propia Carta Fundamental establece.

El artículo 419 de la Constitución de la República determina: “*La ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que: 1. Se refieran a materia territorial o de límites; 2. Establezcan alianzas políticas o militares.; 3. Contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley; 4. Se refieran a los derechos y garantías establecidas en la Constitución; 5. Comprometan la política económica del Estado establecida en su Plan Nacional de Desarrollo a condiciones de instituciones financieras internacionales o empresas transnacionales; 6. Comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio; 7. Atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional; 8. Comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético*”.

De lo expuesto se colige que el presente acuerdo se enmarca dentro del caso contemplado en el numeral cuarto de la norma constitucional precitada; es decir que el “Acuerdo de Cooperación Técnico – Militar entre el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el Gobierno de la República del Ecuador” constituye un instrumento internacional que se refiere a derechos y garantías establecidos en la Constitución, y en tal virtud corresponde a esta Corte pronunciarse respecto a que el contenido de dicho acuerdo debe estar sometido a una aprobación de la Asamblea Nacional previo a su ratificación, así como a un análisis de constitucionalidad.

#### Constitucionalidad del Acto

Previo a la ratificación legislativa, conforme lo determina el artículo 110, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, le corresponde a la Corte Constitucional realizar un control automático de constitucionalidad de los Tratados Internacionales antes de iniciarse el respectivo proceso de aprobación legislativa.

Atendiendo a aquel control automático consagrado en el artículo 110, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte Constitucional realizará tanto un control formal como material del presente instrumento internacional.

#### Control formal

El artículo 419 de la Constitución detalla los casos en los cuales la ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirán la aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional, para lo cual la Corte deberá efectuar un control de constitucionalidad del tratado o instrumento internacional antes de su ratificación.

Del contenido del instrumento internacional se puede colegir que guarda concordancia con los casos que requieren aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional en la especie contenido en el artículo 419, numeral 2 de la Constitución de la República, que determina: “*La ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que: 2. Establezca alianzas políticas o militares [...]*”.

En este instrumento internacional se puede evidenciar que se trata de un asunto que comporta una alianza de tipo militar entre los gobiernos de la República del Ecuador y Venezuela, ya que la materia principal del acuerdo es la cooperación técnico-militar de estos dos Estados, ante lo cual claramente el presente instrumento internacional se encasilla dentro de los casos establecidos en la Constitución de la República y que requieren aprobación por parte del legislador.

A lo largo de sus diez artículos, el presente acuerdo determina los campos de acción en los cuales se centrará la cooperación técnico-militar entre los estados suscriptores del mismo, abarcando áreas de colaboración en cuanto a la prestación de servicios para garantizar el empleo del armamento y material de defensa en las áreas de inteligencia militar, operaciones de paz, homologación de gastos de defensa e investigación oceanográfica; colaboración en cuanto a la modernización y transferencia de tecnología y desarrollo de las industrias de defensa, provisión de repuestos, material y medios auxiliares para el empleo del armamento disponible, así como para el mantenimiento técnico y reparación de aeronaves, vehículos de combate, medios navales, sistemas de defensa aérea, equipos y armamento individual; financiamiento o facilitación de créditos para la venta o provisión de materiales y servicios; intercambio académico en áreas de entrenamiento y capacitación técnico-militar.

El texto del instrumento internacional trata asuntos relacionados con una alianza técnico – militar ente los Gobiernos de Ecuador y Venezuela, abarcando muchas áreas relacionadas con la defensa militar de estos Estados.

#### Control material

Una vez que se ha determinado que el “Acuerdo de Cooperación Técnico – Militar entre el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el Gobierno de la República del Ecuador”, objeto de análisis por parte de la

<sup>3</sup> Marco Monroy Cabra, “Derecho de los Tratados”; Bogotá, Leyer, 1995, pp. 95-96. Citado por César Montaña Galarza en

“Constitución ecuatoriana y Comunidad Andina”, en “La estructura constitucional del Estado ecuatoriano”, Quito, Centro de Estudios Políticos y Sociales / Universidad de Valencia / Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador / Corporación Editora nacional, 2004, pág. 348, pág. 348.

Corte Constitucional, se encuentra dentro de los casos que requieren aprobación previa de la Asamblea Nacional, es menester realizar un análisis material del contenido del instrumento internacional.

El artículo 1 del Acuerdo de Cooperación determina el objeto de este instrumento internacional, el cual se circunscribe a “establecer la cooperación en el área técnica militar” entre el Ecuador y Venezuela, basándose en los principios de igualdad, respeto mutuo, soberanía y reciprocidad, postulados que están reconocidos constitucionalmente y que guían las relaciones internacionales del Estado ecuatoriano conforme se desprende del texto del artículo 416 de la Constitución ecuatoriana, en la especie, sus numerales 1, 3 y 10; en donde se proclaman entre otros principios: la independencia e igualdad jurídica de los Estados, la convivencia pacífica y autodeterminación de los pueblos, así como la integración, cooperación y solidaridad; condenando la ingerencia de otros Estados en asuntos internos y cualquier forma de intervención, promoviendo la integración andina, sudamericana y latinoamericana. Por lo tanto, los fines que persigue el presente instrumento internacional cobran armonía con los preceptos constitucionales.

El artículo 2 establece cuáles serán las áreas en donde se producirá la colaboración técnico-militar. De aquello se colige que la prestación de servicio está encaminada hacia una cooperación en cuanto al armamento y material de defensa, propendiendo fines exclusivamente relacionados con la defensa y operaciones que conduzcan hacia la paz; adicionalmente se evidencia que este artículo permite la cooperación con fines científicos al fomentar una investigación oceanográfica, así como del programa en la Antártida, transferencia de tecnología que permite hacer viables las industrias de defensa; colaborar con repuestos, material y medios auxiliares para el empleo de armamento, así como el mantenimiento técnico y reparación de equipos, vehículos, naves y aeronaves, e intercambio académico en áreas técnico-militar; lo cual guarda concordancia con lo estipulado en el artículo 416, numeral 2, que propugna la solución pacífica de las controversias y conflictos internacionales, rechazando la amenaza o uso de la fuerza; además el artículo 416, numeral 4 de la Constitución tiende a promover la paz. En virtud de aquello, el presente artículo guarda armonía con el texto constitucional.

El artículo 3 del Acuerdo de cooperación determina que los órganos ejecutores de este instrumento internacional son: el Ministerio del Poder Popular para la Defensa, por parte de Venezuela, y el Ministerio de Defensa Nacional, por parte del Ecuador; el artículo 4 faculta a los Estados a crear comisiones Intergubernamentales y/o Grupos de Trabajo Intersectoriales de cooperación técnico-militar, así como realizar acuerdos complementarios y/o específicos donde especificarán la cooperación a desarrollar entre ambas Repúblicas.

Siendo potestad del ejecutivo definir la política exterior, conforme lo detalla el artículo 147, numeral 10 de la Constitución de la República, la representatividad en cuanto a la designación de órganos ejecutores a través de

los respectivos ministerios encargados de la defensa nacional, así como crear comisiones o grupos de trabajo que hagan efectivo y dinamicen este acuerdo, se encuentra apegado a las disposiciones constitucionales.

El artículo 5 del acuerdo determina que los países “asegurarán la protección de las informaciones recibidas en el curso de implementación del presente acuerdo” y clasificarlas de acuerdo a normativa vigente de las partes respetando la clasificación de origen de cada documento; y el art. 6 determina que “Las Partes asegurarán la protección de la propiedad intelectual creada o transferida en el marco del Presente Acuerdo y entendimientos respectivos sobre su implementación”.

El artículo 322 de la Constitución de la República reconoce la propiedad intelectual dentro de la República del Ecuador, prohibiendo toda forma de apropiación en el ámbito de las ciencias y tecnología; por ende, estas informaciones recibidas al constituir conocimiento aplicable a la ciencia y tecnología militar tienen una protección sobre la propiedad intelectual de las mismas; por lo tanto, los artículos 5 y 6 del acuerdo guardan concordancia con el texto constitucional ecuatoriano.

El artículo 7 del acuerdo determina que: “El presente Acuerdo no afecta los derechos y obligaciones de las Partes asumidos en el marco de otros convenios internacionales en los cuales participen los dos países”; por lo tanto, en aplicación de el principio “Pacta sunt servanda” contenido en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados que manifiesta: “Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe”; en virtud de aquello, los países suscriptores de este acuerdo deben respetar los compromisos adquiridos por ellos en otros instrumentos internacionales, y este acuerdo no afectará los derechos y obligaciones asumidos por los Estados parte en otros convenios internacionales.

El artículo 8 del acuerdo determina que en caso de suscitarse divergencias vinculadas con la aplicación o interpretación de las disposiciones del presente Acuerdo y los Acuerdos Complementarios celebrados en base a este instrumento, serán solucionadas por medio de la vía diplomática, lo cual va de la mano con el numeral 2 del artículo 416 de la Constitución de la República, el mismo que propugna la solución pacífica de las controversias y los conflictos internacionales; por ende, el artículo guarda relación con el texto constitucional.

El artículo 9 del acuerdo determina su mecanismo de enmienda, de conformidad con lo establecido en el artículo 10 del acuerdo, el mismo que determina:

“El presente Acuerdo entrará en vigor a partir de la fecha de recibo de la última comunicación mediante la cual las Partes se notifiquen el cumplimiento de sus requisitos constitucionales y legales internos previstos para tal fin, y tendrá una duración de dos (2) años, prorrogable por períodos iguales, salvo que una de las Partes comunique a la otra, su intención de no prorrogarlo, con un mínimo de seis (6) meses de anticipación a la fecha de su expiración,

Cualquiera de las Partes podrá denunciar el

presente Acuerdo, en cualquier momento mediante notificación escrita, por la vía diplomática a la otra. La denuncia surtirá efecto a los tres (3) meses después de recibida la notificación.

La denuncia del presente Acuerdo no afectará el desarrollo de los programas y/o proyectos acordados por las Partes, a menos que las Partes acuerden lo contrario [...].”

Los artículos 9 y 10, al determinar los mecanismos de enmienda o denuncia de este instrumento internacional, facultan a los Estados Partes suscriptores del mismo a tener amplia libertad para configurarlo y, de ser el caso, pueden prorrogarlo o denunciarlo en cualquier tiempo por la vía diplomática, lo cual guarda relación con la Constitución de la República.

#### **Conclusiones sobre la constitucionalidad del Acuerdo de Cooperación Técnico – Militar entre el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el Gobierno de la República del Ecuador**

Del texto del Acuerdo de Cooperación Técnico – Militar entre el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el Gobierno de la República del Ecuador”, se puede colegir que el mismo guarda concordancia y armonía con la Constitución de la República del Ecuador, tanto en su ámbito formal como material, contribuyendo adicionalmente este instrumento internacional a impulsar la integración entre dos Repúblicas Andinas, por lo tanto, el mismo se encuentra acorde a los principios de las relaciones internacionales del Ecuador, y en la especie guarda armonía con lo que estipula el artículo 416, numeral 11 de la Constitución de la República. Adicionalmente, se puede observar que se han suscrito otros instrumentos internacionales en donde se encuentran inmersos temas de cooperación y asistencia entre estos dos países como: el Acuerdo Básico de Cooperación Técnica entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela, acuerdo s/n (Registro Oficial N.º 124, 5-II-2010); Acuerdo Complementario al Acuerdo Básico de Cooperación técnica entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela en materia pesquera y de la maricultura, Acuerdo s/n (Registro Oficial N.º 124, 5-II-2010); Acuerdo Complementario al Convenio Básico de Cooperación Técnica entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela, para la producción y procesamiento de cacao, Acuerdo s/n (Registro Oficial N.º 165, 6-IV-2010); Acuerdo de Asociación Estratégica Complementario al Acuerdo Básico de Cooperación Técnica entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela en materia siderúrgica; acuerdo s/n (Registro Oficial N.º 565, 7-IV-2009); Acuerdo de Cooperación en materia de soberanía y seguridad alimentaria entre la República del Ecuador y la República Bolivariana de Venezuela; acuerdo s/n Registro Oficial N.º 531, 18-II-2009; Acuerdo de Cooperación en materia deportiva entre la República del Ecuador y la República Bolivariana de Venezuela; acuerdo s/n (Registro Oficial N.º 565, 7-IV-2009).

El artículo 393 de la Constitución de la República determina que el Ecuador: “[...] garantizará la seguridad humana a través de políticas y acciones integradas, para

*asegurar la convivencia pacífica de las personas, promover una cultura de paz y prevenir las formas de violencia y discriminación y la comisión de infracciones y delitos. La planificación y aplicación de estas políticas se encargará a órganos especializados en los diferentes niveles de gobierno”*; denotándose que esta garantía a la seguridad humana puede verse plasmada a través de compromisos internacionales como acuerdos de cooperación en el ámbito técnico – militar; por lo tanto, se evidencia que el texto del acuerdo, objeto de control automático de constitucionalidad, guarda armonía con la Constitución de la República.

#### **VI. DECISIÓN**

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

#### **DICTAMEN**

1. El “Acuerdo de Cooperación Técnico – Militar entre el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el Gobierno de la República del Ecuador” suscrito por el Ecuador el 07 de octubre de 2009, en la ciudad de Caracas - Venezuela requiere de aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional, por encontrarse dentro de los casos que establece el artículo 419, numeral 2 de la Constitución de la República.
2. Las disposiciones contenidas en el “Acuerdo de Cooperación Técnico – Militar entre el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el Gobierno de la República del Ecuador” guardan armonía con la Constitución, en consecuencia se declara su constitucionalidad.
3. Remítase el expediente a la Presidencia de la República.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

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

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por .....- f.) Ilegible.- Quito, 26 de julio del 2010.- f.) El Secretario General.

Quito, D. M., 24 de junio del 2010

**DICTAMEN N.º 023-10-DTI-CC**

**CASO N.º 0006-10-TI**

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

**Jueza Constitucional Ponente:** Dra. Nina Pacari Vega

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

El Economista Rafael Correa Delgado, Presidente de la República, mediante oficio N.º 4766-SNJ-10-21 del 6 de enero del 2010, solicita a la Corte Constitucional, para el período de transición, dictamen favorable para la denuncia de los acuerdos bilaterales de Protección Recíproca de inversiones, suscritos por la República del Ecuador con distintos países, dentro de los cuales se encuentra el Acuerdo Internacional celebrado entre el Gobierno de la República del Ecuador y la República Federal de Alemania, suscrito el 21 de marzo de 1996 y ratificado mediante Decreto Ejecutivo N.º 335 del 23 de mayo de 1997.

La Corte Constitucional, para el período de transición, en sesión ordinaria del día miércoles 13 de enero del 2010, procedió a sortear la causa N.º 006-10-TI, relativa al “*Tratado entre la República del Ecuador y la República Federal de Alemania sobre Fomento y Recíproca Protección de Inversiones de Capital*”, correspondiendo su conocimiento y trámite en calidad de Jueza Sustanciadora a la Dra. Nina Pacari Vega.

En sesión extraordinaria celebrada el día jueves 25 de marzo del 2010, el Pleno de la Corte Constitucional aprobó el informe previo mediante el cual se establecía que requiere aprobación legislativa y, en consecuencia, procede el control automático de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional.

Mediante comunicación del 12 de abril del 2010, se dispone la publicación en el Registro Oficial del texto del “*Tratado entre la República del Ecuador y la República Federal de Alemania sobre Fomento y Recíproca Protección de Inversiones de Capital*”, a fin de que cualquier ciudadano pueda intervenir defendiendo o impugnando la constitucionalidad total o parcial del respectivo Tratado Internacional, mismo que fue publicado el 20 de abril del 2010 en el Suplemento del Registro Oficial N.º 175.

**II. TEXTO DEL TRATADO QUE SE EXAMINA**

La República del Ecuador y la República Federal de Alemania, en adelante denominados las Partes Contratantes,

DESEOSOS de fortalecer los lazos tradicionales de amistad entre sus países y ampliar e intensificar las relaciones económicas entre ellos, especialmente inversiones de inversionistas de una de las Partes Contratantes en el territorio de la otra Parte Contratante, RECONOCIENDO que un Convenio sobre el tratamiento que debe acordarse a dichas inversiones estimulará el flujo de capital y tecnología y el desarrollo económico de las Partes Contratantes y que es deseable un trato justo y equitativo de las inversiones,

HAN CONVENIDO LO SIGUIENTE:

**ARTÍCULO 1**

**Definiciones**

Para los fines del presente Tratado:

1.- El concepto de “Inversiones de capital” comprende toda clase de bienes, en esencial:

- a) la propiedad de bienes muebles e inmuebles y demás derechos reales, como hipotecas y derechos de prenda;
- b) derechos de participación en sociedades, y otros tipos de participaciones en sociedades;
- c) derechos a fondos empleados para crear un valor económico o a prestaciones que tengan un valor económico;
- d) derechos de propiedad intelectual, en especial derechos de autor, patentes, modelos de utilidad, diseños y modelos industriales, marcas, nombres comerciales, secretos industriales y comerciales, procedimientos tecnológicos, know-how y valor llave;
- e) concesiones otorgadas por entidades de derecho público, incluidas las concesiones de prospección y explotación; las modificaciones en la forma de inversión de los bienes no afectan a su carácter de inversiones de capital;

2.- El concepto de “rentas” designa aquellas cantidades que corresponden a una inversión de capital por un período determinado, como participantes en los beneficios, dividendos, intereses y derechos de licencia.

3.- El concepto de “nacionales” designa:

a) a) Con referencia a la República Federal de Alemania:

Los alemanes en el sentido de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania;

b) b) Con referencia a la República del Ecuador:

Las personas que son considerados ecuatorianos de conformidad con la Constitución Política del Ecuador;

4.- El concepto de “sociedades” designa:

a) a) con referencia a la República Federal de Alemania:

Todas las personas jurídicas, así como todas las sociedades comerciales y demás sociedades con o sin personalidad jurídica que tengan su sede en el territorio

de la República Federal de Alemania, independientemente de que su actividad tenga o no fines de lucro;

b) con referencia de la República del Ecuador;  
 Toda persona jurídica constituida de conformidad con las leyes y reglamentos ecuatorianos y que tenga su domicilio en el territorio de dicha Parte Contratante, independientemente de que su actividad tenga o no fines de lucro.

## ARTÍCULO 2

### Fomento de Inversiones

(1) Cada una de las Partes Contratantes, de acuerdo con sus disposiciones legales vigentes, permitirá dentro de su respectivo territorio, las inversiones de capital de nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante, promoviéndolas en lo posible. En todo caso tratará justa y equitativamente a las inversiones de capital.

(2) Ninguna de las Partes Contratantes perjudicará en su territorio la administración, la utilización, el uso o el aprovechamiento de las inversiones de capital de nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante a través de medidas arbitrarias o discriminatorias.

## ARTÍCULO 3

### Tratamiento de Inversiones

(1) Ninguna de las Partes Contratantes someterá en su territorio las inversiones de capital que sean propiedad o estén bajo la influencia de nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante, a un trato menos favorable que el que se conceda a las inversiones de capital de los propios nacionales y sociedades o a las inversiones de capital de nacionales y sociedades de terceros Estados.

(2) Ninguna de las Partes Contratantes someterá en su territorio a los nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante, en cuanto se refiere a sus actividades relacionadas con las inversiones de capital, a un trato menos favorable que a sus propios nacionales y sociedades o a los nacionales y sociedades de terceros Estados.

(3) Dicho trato no se refiere a los privilegios que una de las Partes Contratantes conceda a los nacionales o sociedades de terceros Estados por formar parte de una unión aduanera o económica, o mercado común o una zona de libre comercio, o a causa de su asociación con tales agrupaciones.

(4) El trato acordado por el presente artículo no se refiere a las ventajas que una de las Partes Contratantes conceda a los nacionales o sociedades de terceros Estados como consecuencia de un acuerdo para evitar la doble imposición o de otros acuerdos sobre asuntos tributarios.

## ARTÍCULO 4

Protección de inversiones e indemnizaciones en caso de expropiaciones.

(1) Las inversiones de capital de nacionales o sociedades de una de las Partes Contratantes gozarán de plena protección y seguridad en el territorio de la otra Parte Contratante.

(2) Las inversiones de capital de nacionales o sociedades de una de las Partes Contratantes no podrán, en el territorio de la otra Parte Contratante, ser expropiadas, nacionalizadas o sometidas a otras medidas que en sus repercusiones equivalgan a expropiación o nacionalización, más que por causas de utilidad pública, y deberán en tal caso ser indemnizadas. La indemnización deberá corresponder al valor de la inversión expropiada inmediatamente antes de la fecha de hacerse pública la expropiación, la nacionalización o la medida equiparable efectiva o inminente. La indemnización deberá satisfacerse sin demora y devengará intereses hasta la fecha de su pago según el tipo usual de su interés bancario; deberá ser efectivamente realizable y libremente transferible. A más tardar en el momento de la expropiación, nacionalización, o medida equiparable, deberán haberse tomado debidamente disposiciones para fijar y satisfacer la indemnización. La legalidad de la expropiación, nacionalización o medida equiparable, y la cuantía de la indemnización deberán ser comprobables en procedimiento judicial ordinario.

(3) Los nacionales o sociedades de una de las Partes Contratantes que sufran pérdidas en sus inversiones de capital por efecto de guerra u otro conflicto armado, revolución, estado de emergencia nacional o motín en el territorio de la otra Parte Contratante no serán tratados por ésta menos favorablemente de sus propios nacionales o sociedades en lo referente a restituciones, ajustes, indemnizaciones u otros pagos. Estas cantidades deberán ser libremente transferibles.

(4) En lo concerniente a las materias reglamentadas en el presente artículo, los nacionales o sociedades de una de las Partes Contratantes gozarán en el territorio de la otra Parte Contratante del trato de la nación favorecida.

## ARTÍCULO 5

### Libres Transferencias

1.- Cada Parte Contratante garantizará a los nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante, la libre transferencia de los pagos relacionados con una inversión de capital, especialmente:

- a) del capital y de las sumas adicionales para el mantenimiento o ampliación de la inversión de capital;
- b) de las rentas;
- c) de la amortización de préstamos;
- d) del producto de la inversión de capital en caso de liquidación o enajenación total o parcial;
- e) de las indemnizaciones previstas en el capítulo 4.

2.- Las transferencias conforme al párrafo 2 o 3 del artículo 4, al artículo 5 numeral 1 o al artículo 6 se efectuarán sin demora, a la cotización vigente en cada caso.

3.- Dicha cotización deberá coincidir con el tipo cruzado resultante de los tipos de cambio que el Fondo Monetario Internacional aplicará si en la fecha del pago cambiaran las monedas de los países interesados en derechos especiales de giro.

#### ARTÍCULO 6

##### Subrogación

Si una Parte Contratante realiza pagos a sus nacionales o sociedades en virtud de una garantía otorgada para una inversión de capital en el territorio de la otra Parte Contratante, ésta, sin perjuicio de los derechos que en virtud del artículo 9 corresponden a la primera Parte Contratante, reconocerá el traspaso de todos los derechos de estos nacionales o sociedades a la primera Parte Contratante, bien sea por disposición legal o por acto jurídico. Además, la otra Parte Contratante reconocerá la subrogación de la primera Parte Contratante en todos estos derechos (derechos transferidos), los cuales ésta estará autorizada a ejercer en la misma medida que el titular anterior. Para la transferencia de los pagos en virtud de los derechos transferidos regirán mutatis mutandis los párrafos 2 y 3 del artículo 4 y el artículo 5.

#### ARTÍCULO 7

##### Aplicación de otras normas

- (1) Si las disposiciones legales de una de las Partes Contratantes o de obligaciones emanadas del Derecho Internacional al margen del presente Tratado, actuales o futuras, entre las Partes Contratantes, resultare una reglamentación general o especial en virtud de la cual deba concederse a las inversiones de capital de los nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante un trato más favorable que el previsto en el presente Tratado, dicha reglamentación prevalecerá sobre el presente Tratado, en cuanto sea más favorable.
- (2) Cada Parte Contratante cumplirá cualquier otro compromiso que haya contraído con relación a las inversiones del capital de nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante en su territorio.

#### ARTÍCULO 8

##### Protección de Inversiones anteriores.

El presente Tratado se aplicará también a las inversiones de capital efectuadas antes de la entrada en vigor del mismo por los nacionales o sociedades de una Parte Contratante a las disposiciones legales de la otra Parte Contratante en el territorio de ésta última.

#### ARTÍCULO 9

##### Solución de Divergencias entre las Partes Contratantes.

- (1) Las divergencias que surgieren entre las Partes Contratantes sobre la interpretación o aplicación del presente Tratado deberán, en lo posible, ser dirimidas por los gobiernos de ambas Partes Contratantes por la vía diplomática.
- (2) Si una divergencia no puede ser dirimida de esa manera, en el plazo de seis meses contados a partir de la presentación formal del reclamo diplomático, ésta

será sometida a un tribunal arbitral, a petición de una de las Partes Contratantes.

- (3) El Tribunal Arbitral será constituido ad-hoc; cada Parte Contratante nombrará un miembro, y los dos miembros se pondrán de acuerdo para elegir como Presidente a un nacional de un tercer Estado que será nombrado por los gobiernos de ambas Partes Contratantes. Los miembros serán nombrados dentro de un plazo de dos meses, el Presidente dentro de un plazo de tres meses, después de que una de las partes Contratantes haya comunicado a la otra que desea someter la divergencia de un tribunal arbitral.
- (4) Si los plazos previstos en el párrafo 3 no fueren observados, y a falta de otro arreglo, cada parte Contratante podrá invitar al Presidente de la Corte Internacional de Justicia a proceder a los nombramientos necesarios.

En caso de que el Presidente sea nacional de una de las Partes Contratantes o se halle impedido por otra causa, corresponderá al Vicepresidente efectuar los nombramientos. Si el Vicepresidente también fuere nacional de una de las Partes Contratantes o si se hallare también impedido, corresponderá efectuar los nombramientos al miembro de la Corte que siga inmediatamente en el orden jerárquico y no sea nacional de una de las Partes Contratantes.

- (5) El tribunal arbitral tomará sus decisiones por mayoría de votos. Sus decisiones son obligatorias. Cada Parte Contratante sufragará los gastos ocasionados por la actividad de su árbitro así como los gastos de su representación en el procedimiento arbitral; los gastos del Presidente, así como los demás gastos, serán sufragados por partes iguales por las dos Partes Contratantes. No obstante, el Tribunal Arbitral podrá determinar en su decisión que una mayor proporción de los gastos sea sufragada por una de las dos Partes Contratantes. Por lo demás, el tribunal arbitral determinará su propio procedimiento.
- (6) Si ambas Partes Contratantes fueren también Estados contratantes del Convenio sobre "Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y nacionales de otros Estados" de 18 de marzo de 1965, no se podrá, en atención a la disposición del párrafo 1 del artículo 27 de dicho Convenio, acudir al tribunal arbitral arriba previsto cuando el nacional o la sociedad de una Parte Contratante y la otra Parte Contratante hayan llegado a un acuerdo conforme al artículo 25 del Convenio. No quedará afectada la posibilidad de acudir al tribunal arbitral arriba previsto en el caso de que no se respete una decisión del Tribunal de Arbitraje del mencionado convenio (artículo 27), o en el caso de traspaso por disposición legal o por acto jurídico, conforme al artículo 6 del presente Tratado.

#### ARTÍCULO 10

##### Solución de divergencias entre un inversionista y la Parte Contratante receptora de la inversión.

- (1) Las divergencias relativas a las disposiciones del presente Tratado entre una Parte Contratante y nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante deberán, en lo posible, ser amigablemente dirimidas.

- (2) Si una divergencia no puede ser dirimida dentro del plazo de seis meses, contados desde la fecha en que una de las Partes en litigio la haya hecho valer, será sometida a petición del inversionista:

a)a) A un tribunal competente de la Parte Contratante en cuyo territorio se haya realizado la inversión.

b)b) A un tribunal arbitral cuya competencia haya sido previamente convenida por las Partes Contratantes.

En la medida en que las partes en litigio no lleguen a un arreglo en otro sentido las divergencias se someterán a un procedimiento arbitral conforme al convenio sobre "Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y nacionales de otros Estados" de 18 de marzo de 1965.

- (3) Cuando el inversionista hubiere sometido la controversia a un Tribunal competente de la Parte Contratante, en cuyo territorio se realizó la inversión, solo podrá acudir posteriormente a un tribunal de arbitraje en los siguientes casos:

a)a) si el tribunal nacional competente no hubiere decidido sobre el fondo del asunto planteado en el plazo de 18 meses; o,

b)b) si el tribunal nacional competente no hubiere observado en su resolución las disposiciones del presente convenio.

- (4) El laudo arbitral según el numeral 2, literal b, será obligatorio y se ejecutará con arreglo al derecho nacional. Un laudo arbitral promulgado conforme al convenio sobre "Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y nacionales de otros Estados", de 18 de marzo de 1965 no podrá ser objeto de otros recursos o acciones legales que los previstos en el mencionado convenio.

- (5) La Parte Contratante implicada en el litigio no podrá alegar durante un procedimiento arbitral o la ejecución de un laudo arbitral el hecho de que el nacional o la sociedad de la otra Parte Contratante haya recibido una indemnización resultante de un seguro por una parte del daño o por el daño total.

#### ARTÍCULO 11

Relaciones Consulares o Diplomáticas.

El presente Tratado regirá independientemente de que existan o no relaciones diplomáticas o consulares entre las Partes Contratantes.

#### ARTÍCULO 12

Entrada en vigor y vigencia

- (1) El presente Tratado será ratificado; los instrumentos de ratificación serán canjeados lo antes posible en la ciudad de Bonn.

- (2) El presente Tratado entrará en vigor un mes después de la fecha en que se haya efectuado el canje de los

instrumentos de ratificación. Su validez será de diez años y se prolongará después por tiempo indefinido, a menos que fuera denunciado por escrito por una de las Partes Contratantes doce meses antes de expiración. Transcurrido diez años, el Tratado podrá denunciarse en cualquier momento con un preaviso de doce meses.

- (3) Para inversiones de capital realizadas hasta el momento de expiración del presente Tratado, las disposiciones de los artículos 1 al 11 seguirán rigiendo desde los quince años subsiguientes a la fecha en que haya expirado la vigencia del presente Tratado.

- (4) Con la entrada en vigor del presente Tratado dejará de regir el Tratado entre la República del Ecuador y la República Federal de Alemania sobre Fomento y Recíproca Inversiones de capital del 28 de junio de 1965.

Hecho en Quito, el veintiuno de marzo de mil novecientos noventa y seis, en dos ejemplares, en lenguas española y alemana, siendo ambos textos igualmente auténticos.

#### PROTOCOLO

En el efecto de la firma del Tratado entre la República Federal de Alemania y la República del Ecuador, sobre fomento y recíproca protección de inversiones de capital, los infrascritos plenipotenciarios han adoptado además las siguientes disposiciones, que se considerarán como parte integrante del Tratado:

- (1) Ad artículo 1

a) Las rentas de una inversión de capital, y en el caso de su preinversión también las rentas de éstas, gozarán de igual protección que la inversión misma.

b) Sin perjuicio de otros procedimientos para determinar la nacionalidad, se considerará en especial como nacional de una Parte Contratante a toda persona que posea un pasaporte nacional extendido por las autoridades competentes de la respectiva Parte Contratante.

- (2) Ad artículo 2

a) Gozarán de la plena protección del Tratado las inversiones de capital que, de acuerdo con las disposiciones legales de una de las Partes Contratantes, hayan sido realizadas en el territorio de ésta Parte Contratante por nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante.

b) El Tratado regirá también en aquellas zonas marítimas adyacentes al límite exterior del mar territorial del territorio nacional sobre las cuales la Parte Contratante concernida pueda, de conformidad con su legislación y el Derecho Internacional, ejercer soberanía, derechos soberanos o jurisdicción.

- (3) Ad artículo 3

a) Como "actividades" en el sentido del párrafo 2 del artículo 3 se considerarán especial pero no exclusivamente la administración, la utilización, el uso y el aprovechamiento de una inversión de capital. Se considerará especialmente como trato

“menos favorable” en el sentido del artículo 3 el trato desigual en caso de limitaciones en la adquisición de materias primas y auxiliares, energía y combustibles, así como medios de producción y explotación de todas clases, el trato desigual en caso de obstaculización de la venta de productos en el interior del país y en el extranjero, y toda medida de efectos análogos.

No se considerarán como trato “menos favorable” en el sentido del artículo 3 las medidas que se tomen por razones de seguridad y orden público, sanidad pública o moralidad.

- b) Las disposiciones del artículo 3 no obligan a una parte Contratante a extender las ventajas, exenciones y reducciones fiscales que según las leyes tributarias solo se concedan a las personas naturales y sociedades residentes en el territorio de la otra Parte Contratante.
- c) las Partes Contratantes, de acuerdo con sus disposiciones legales internas, tramitarán con benevolencia las solicitudes de inmigración y residencias de personas de una de las Partes Contratantes que, en relación con una inversión de capital, quieren entrar en el territorio de la otra Parte Contratante; la misma norma regirá para los asalariados de una Parte Contratante que, en relación con una inversión de capital, quieran entrar y residir en el territorio de la otra Parte Contratante para ejercer su actividad como asalariados. Igualmente se tramitarán con benevolencia las solicitudes de permiso de trabajo.

(4) Ad artículo 4

El derecho a indemnización se da aun en el caso de que se intervenga a través de medidas estatales en la empresa objeto de la inversión, y como consecuencia de ello se produzca un considerable perjuicio para la sustancia económica de la misma.

(5) Ad artículo 5

Una transferencia se considerará realizada “sin demora” en el sentido del numeral 2 del artículo 5 cuando se haya efectuado dentro del plazo normalmente necesario para el cumplimiento de las formalidades de transferencia. El plazo que en ningún caso podrá exceder de dos meses, comenzará a correr en el momento de entrega de la correspondiente.

(6) Ad artículo 6

Respecto a los transportes de mercancías y personas en relación con inversiones de capital, cada una de las partes Contratantes no excluirá ni pondrá trabas a las empresas de transporte de la otra Parte Contratante y, en caso necesario, concederá autorizaciones para la realización de los transportes. Quedan comprendidos los transportes de:

- a) mercancías destinadas directamente a una inversión de capital en el sentido del Tratado, o adquiridas en el territorio de una Parte

Contratante o de un Tercer Estado por una empresa o por encargo de una empresa en que haya capital invertido en el sentido del Tratado;

- b) personas que viajen en relación con una inversión de capital.

Hecho en Quito, el veintiuno de marzo de mil novecientos noventa y seis, en dos ejemplares, en lenguas española y alemana, siendo ambos textos igualmente auténticos.

### III. INTERVENCIÓN DEL PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

El Economista Rafael Correa Delgado, Presidente de la República del Ecuador, mediante oficio N.º T.4766-SNJ-10-21 del 6 de enero del 2010, establece la necesidad de que la Corte Constitucional se manifieste sobre este Instrumento Internacional, el mismo que contiene cláusulas contrarias a la Constitución y lesivas para los intereses nacionales, como la de “*someter jurisdiccionalmente al Ecuador, (la mayoría con sede en Washington), al resolver controversias entre compañías extranjeras y el Estado ecuatoriano, no suelen tomar en cuenta el derecho ecuatoriano, sino que valoran peculiarmente el concepto de ‘inversión’, llegando a desconocer el derecho nacional cuando consideran que las medidas legislativas tomadas por la República del Ecuador han sido ‘arbitrarias’ o ‘discriminatorias’ [...]’*”.

Para evitar que situaciones como estas perjudiquen al país, en cumplimiento del artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, concordante con el artículo 112, numeral 4 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales, corresponde a la Corte Constitucional emitir dictamen de constitucionalidad, previo y vinculante a la denuncia de tratados internacionales, que, como en este caso, atribuyen competencias propias del orden jurídico interno a organismos internacionales o supranacionales.

### IV. INTERVENCIÓN DE CIUDADANOS, DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 111, LITERAL B DE LA LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL

El señor Blasco Peñaherrera Solah, en su calidad de representante legal de la Federación de Cámaras de Comercio del Ecuador, dentro del término de 10 días, contados a partir de la publicación del Tratado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 175 del 20 de abril del 2010, en lo principal manifiesta:

Sobre el pedido del Presidente de la República del Ecuador, Economista Rafael Correa Delgado, respecto a que “...*Los acuerdos bilaterales de protección recíproca de inversiones... que contienen cláusulas contrarias a la Constitución....*” El representante legal de la Federación de Cámaras de Comercio del Ecuador señala que, no existe en la Constitución ecuatoriana un procedimiento para declarar un tratado internacional como inconstitucional. Tampoco existe un pronunciamiento de la Corte Constitucional en este sentido.

Hace referencia a la posición de la Presidencia de la República sobre la aparente contradicción del instrumento internacional con el artículo 422 de la Constitución de la

República, el mismo que señala: *“No se podrá celebrar tratados o instrumentos en los que el Estado ecuatoriano ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional, en controversias contractuales o de índole comercial, entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas.”*

Manifiesta que el artículo 422 no tiene relación entre la soberanía y arbitraje, *“que no radica en el procedimiento sino en el derecho sustancial aplicable a las disputas que son las que imponen ciertos límites en los estados. Este aspecto no se halla contemplado ni prohibido en la Constitución”*.

El artículo 422 no resuelve el problema de la limitación de la soberanía y tampoco prohíbe la celebración de tratados internacionales de protección de inversiones, a pesar de lo que comúnmente se cree.

Las controversias derivadas de violación de un tratado usualmente nacen de decisiones soberanas de un Estado no contenido en contratos, sino más bien en leyes o actos administrativos. Esos actos no contractuales (porque no están en un contrato ni se derivan de uno) pueden dar origen a hechos internacionalmente ilícitos; esos actos por su naturaleza son extracontractuales, mientras que las controversias comerciales son disputas que nacen de acciones u omisiones contractuales.

A las disputas contractuales o de índole comercial generalmente se les aplica normas de derecho interno. A las disputas por violación de un tratado se les aplica normas de derecho internacional. Es claro que el artículo 422 se refiere a disputas contractuales o de índole comercial, derivadas de un tratado.

Aduce que los tratados internacionales de inversión regulan controversias por actos ilícitos internacionales estatales extracontractuales, dichos actos deberían violentar normas internacionales no contractuales.

Las normas contractuales están en contratos; las internacionales, en tratados. Las controversias contractuales nacen de la inobservancia de contratos. Las controversias internacionales nacen de la inobservancia de tratados.

El artículo 422 se refiere a controversias contractuales; es decir se prohibiría que el Estado suscriba tratados internacionales en los que ceda jurisdicción en controversias contractuales. Los Tratados de Protección de Inversiones se contienen en tratados internacionales que regulan hechos ilícitos internacionales de los Estados NO CONTRACTUALES porque son soberanos.

Consecuentemente, el artículo 422 no afecta a los Tratados de Protección de Inversiones, y es a ello a los que varios autores se refieren cuando dicen que el 422 es un artículo ineficaz.

De lo manifestado por el Presidente: *“Los Tribunales arbitrales a los que dichos tratados obligan a someter jurisdiccionalmente al Ecuador, al resolver controversias entre compañías extranjeras y el Estado ecuatoriano, no suelen tomar en cuenta el derecho ecuatoriano...”*.

Afirma que el Estado ecuatoriano decidió denunciar el Convenio de Washington, por lo que, al haber transcurrido

más de seis meses desde dicha denuncia, no podría ser sometido a los tribunales arbitrales del CIADI.

Los Tratados de Protección de Inversión sí hacen referencia al derecho interno: por ejemplo, el artículo 2, numeral 8 del Tratado con Estados Unidos dice:

*“Cada parte hará públicos las leyes, los reglamentos, las prácticas y los procedimientos administrativos y los fallos judiciales relativos a las inversiones o que las atañan”*.

En cuanto a los aspectos tributarios, el representante legal de la Federación de Cámaras de Comercio del Ecuador expresa que: *“es poco claro que se quiera dejar sin efectos los Tratados de Protección de Inversiones porque los tribunales arbitrales supuestamente habían desconocido la soberanía tributaria del Ecuador. De hecho los Tratados de Inversiones excluyen expresamente el tema tributario de su jurisdicción”*.

Con los antecedentes expuestos, el representante legal de la Federación Nacional de Cámaras de Comercio del Ecuador, solicita a la Corte Constitucional que se abstenga de emitir dictamen previo y vinculante de constitucionalidad de los *Acuerdos Bilaterales de Protección Recíproca de inversiones suscritos por la República del Ecuador con Alemania*; y, que *“se instruya al Gobierno ecuatoriano se renegocien los tratados internacionales referidos utilizando para ello las disposiciones contenidas en los mismos, para lo cual se iniciarán las negociaciones diplomáticas pertinentes y en caso de que ello no ocurra se presenten los arbitrajes necesarios para solucionar las diferencias en cuanto al contenido y alcance de las disciplinas jurídicas contenidas en los referidos acuerdos de inversión”*.

## V. IDENTIFICACIÓN DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES

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

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

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

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

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

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

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

tecnológica, y generación de equilibrios regionales y sectoriales.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Estados que como tales o sus nacionales sean parte de la controversia.

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

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

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

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

#### **NORMATIVA INTERNACIONAL QUE DEBE OBSERVARSE**

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

#### **VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE**

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

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y emitir el correspondiente dictamen, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado en la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 451 del 22 de octubre de 2008; y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009.

De acuerdo a lo determinado en los artículos 429 y 438 de la Constitución, la Corte Constitucional tiene competencia para resolver, mediante dictamen vinculante, la constitucionalidad de los instrumentos internacionales. Además, de acuerdo al artículo 75, numeral 3, literal *d* de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte Constitucional es competente para realizar el control de constitucionalidad de los Tratados internacionales.

El Capítulo V, "Control Constitucional de los tratados internacionales", artículo 107 *ibídem*, en armonía con lo

dispuesto en el artículo 71, numeral 3 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, establece las modalidades de control constitucional de los tratados internacionales, entre los cuales se hace referencia al control previo de constitucionalidad de las denuncias de los tratados de los que trata el artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa.

Se avocó conocimiento del presente tratado el 1 de febrero del 2010, que por encontrarse dentro del término legal, y estar conforme a las atribuciones conferidas en el artículo 75, numeral 3, literal *d* de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte es competente para realizar el presente control de constitucionalidad.

Para resolver la presente causa, esta Corte procede a efectuar el análisis de fondo correspondiente.

#### **Naturaleza jurídica, alcances y efectos del control constitucional de los Tratados Internacionales**

La Constitución de la República del Ecuador, respecto al control de constitucionalidad de un instrumento de carácter internacional, dispone que todo Convenio, Pacto, Acuerdo debe mantener compatibilidad con la Carta Magna. Partiendo desde esa premisa constitucional, el artículo 417 determina que *“Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución [...]”*.

Es necesaria la intervención de la Corte efectuando el correspondiente control abstracto de constitucionalidad. Al respecto, de acuerdo al artículo 107 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para efectos del control constitucional de los tratados internacionales, la Corte Constitucional intervendrá a través de los siguientes mecanismos: 1. Dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa; 2. Control constitucional previo a la aprobación legislativa; 3. Control sobre las resoluciones mediante las que se imparte la aprobación legislativa.

Está plenamente justificado el control constitucional dentro de la vida jurídica de cada uno de los Estados, y aquel control se hace extensivo también al ámbito del Derecho Internacional y en la especie a los Tratados y Convenios Internacionales, ya que si bien aquel mecanismo de control se ha producido para limitar el poder de los órganos tradicionales que lo detentan (ejecutivo, legislativo y judicial), las temáticas abordadas dentro de un instrumento internacional tienden a contener derechos que les asisten a los particulares de un Estado suscriptor. En nuestro medio la principal fuente de legitimidad a la hora de la suscripción de un tratado o convenio internacional está dada por el respeto a las normas constitucionales.

En lo que respecta al Estado ecuatoriano, la Constitución de la República, en el artículo 416, determina que: *“las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional responderán a los intereses del pueblo ecuatoriano, al que le rendirán cuenta sus responsables y ejecutores, y en consecuencia: 12. Fomenta un nuevo sistema de comercio e inversión entre los Estados que se sustente en la justicia, la solidaridad, la complementariedad, la creación de mecanismos de control internacional a las corporaciones multinacionales y el establecimiento de un sistema financiero internacional, justo, transparente y equitativo.”*

*Rechaza que controversias con empresas privadas extranjeras se conviertan en conflictos entre Estados”.*

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

Bajo una democracia representativa, el rol que asume el órgano legislativo es primordial, ya que encarna la voluntad popular expresada mediante sus representantes en la Asamblea Nacional, de lo cual se colige que siendo la Asamblea legislativa el órgano de representación popular, debe aprobar la incursión de nuestro país en un compromiso internacional.

La doctrina constitucionalista *“defiende que la observancia de las normas constitucionales es condición esencial para la validez de los tratados”*<sup>1</sup>; nuestra Carta Fundamental así lo prevé; así, el artículo 419 de la Constitución faculta a la Asamblea Nacional la aprobación previa a la ratificación o denuncia de los tratados o convenios internacionales, ubicando dentro de este artículo los casos en los cuales podrá intervenir el órgano legislativo.

El artículo 419 de la Constitución de la República determina: *“La ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que: 1. Se refieran a materia territorial o de límites; 2. Establezcan alianzas políticas o militares.; 3. Contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley; 4. Se refieran a los derechos y garantías establecidas en la Constitución; 5. Comprometan la política económica del Estado establecida en su Plan Nacional de Desarrollo a condiciones de instituciones financieras internacionales o empresas transnacionales; 6. Comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio; 7. Atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional; 8. Comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético”.*

En aquel sentido, el Pleno de la Corte Constitucional resolvió, en sesión extraordinaria del 25 de marzo del 2010, aprobar el informe respecto a la necesidad de aprobación legislativa de la denuncia del Tratado entre la República del Ecuador y la República Federal de Alemania sobre Fomento y Recíproca Protección de Inversiones de Capital, conforme lo dispuesto en el artículo 419, numeral 6 de la Constitución, y numeral 6 del artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, que en la especie determina:

*“La ratificación o denuncia de los tratados y otras normas internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que: [...] 6. Comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio”.*

#### **Constitucionalidad del instrumento internacional**

Previo a iniciarse el proceso de denuncia de un tratado internacional, conforme lo determina el artículo 71, numeral 3 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, en concordancia

<sup>1</sup> Marco Monroy Cabra, "Derecho de los Tratados"; Bogotá, Leyer, 1995, pp. 95-96. Citado por César Montaña Galarza en "Constitución ecuatoriana y Comunidad Andina", en "La estructura constitucional del Estado ecuatoriano", Quito, Centro de Estudios Políticos y Sociales / Universidad de Valencia / Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador / Corporación Editora nacional, 2004, pág. 348, pág. 348.

con el artículo 110, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, le corresponde a la Corte Constitucional realizar un control automático de constitucionalidad de los Tratados Internacionales.

Atendiendo a aquel control automático consagrado en el artículo 110, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte Constitucional realizará tanto un control formal como material del presente instrumento internacional.

#### Control formal

Se debe señalar que conforme lo determinan los artículos: 110, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y 71, numeral 3 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, en caso de requerir la aprobación legislativa, la Corte Constitucional deberá realizar el control automático de constitucionalidad.

El presente caso se encasilla dentro del denominado control previo de constitucionalidad de las denuncias de los tratados internacionales, lo cual guarda concordancia con los casos previstos, tanto en el artículo 419 de la Constitución de la República, como en el artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa.

Cabe destacar que el artículo 438 de la Constitución de la República dispone que la Corte Constitucional emitirá informe previo y vinculante de constitucionalidad, entre otros casos, de los tratados internacionales; sin embargo, este mismo artículo dispone: "además de los que determine la ley"; es decir, permite que se realice aquel control respecto a casos contemplados en normas de carácter legal, y en aquel sentido debemos remitirnos a lo que dispone el artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa<sup>2</sup>, en donde se determina que también la denuncia de los tratados y otras normas internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional, en los casos expresamente señalados en esta disposición normativa.

En virtud de aquello, se colige que corresponde a la Corte Constitucional pronunciarse, mediante un control previo, respecto a la constitucionalidad de las denuncias de los tratados internacionales.

Por disposición constitucional contenida en el artículo 419 de la Carta Fundamental ecuatoriana y en el artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, corresponderá a la Corte determinar si para la denuncia de este instrumento internacional, éste se encuentra dentro de los casos que requieren aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional; y en aquel sentido, se determina que el "Acuerdo Bilateral de protección Recíproca de Inversiones", suscrito por la República del Ecuador con la República Federal de Alemania, se enmarca dentro de los casos contemplados en los artículos 419, numeral 6 de la Constitución, y 108,

numeral 6 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa; es decir que: "comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio"; por lo que, al tratarse de temas de inversiones de capital, se verán inmersas actividades de índole comercial, por lo tanto se requerirá de la aprobación previa del legislativo para la denuncia de este instrumento internacional.

En la especie, se determina que el contenido del instrumento internacional, objeto de control previo a su denuncia, hace referencia al fomento, tratamiento, protección de las inversiones, libres transferencias y solución de controversias entre las partes; es decir, temáticas asociadas al comercio internacional. En aquel sentido este instrumento internacional compromete al país en un acuerdo de comercio, justificándose la necesidad de requerir la aprobación legislativa previa a la denuncia.

#### Control material

Una vez que se ha determinado que la denuncia del "Tratado entre la República del Ecuador y la República Federal de Alemania sobre Fomento y Recíproca Protección de Inversiones de Capital", objeto de análisis por parte de la Corte Constitucional, se encuentra dentro de los casos que requieren aprobación previa de la Asamblea Nacional, es menester realizar un análisis material del contenido del instrumento internacional.

El artículo 1 del instrumento internacional, objeto de control, establece: 1) la descripción de los bienes que con-

<sup>2</sup> Art. 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa.- La ratificación o denuncia de los tratados y otras normas internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que:

1. Se refieran a materia territorial o de límites;
2. Establezcan alianzas políticas o militares;
3. Contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley;
4. Se refieran a los derechos y garantías establecidas en la Constitución;
5. Comprometan la política económica del Estado establecida en su Plan Nacional de Desarrollo a condiciones de instituciones financieras internacionales o empresas transnacionales;
6. Comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio;
7. Atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional; y,
8. Comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético.

En todos estos casos, en un plazo máximo de diez días después de que se emita el dictamen previo y vinculante de constitucionalidad expedido por la Corte Constitucional, la Presidencia de la República deberá remitir a la Asamblea Nacional, el tratado u otra norma internacional junto con el referido dictamen.

En este caso, la Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional, verificará la documentación correspondiente y remitirá el tratado a la comisión especializada, para que en el plazo máximo de veinte días, emita el informe que será puesto a conocimiento del Pleno.

La aprobación de estos tratados requerirá el voto de la mayoría absoluta de las y los miembros de la Asamblea Nacional.

forman el concepto de “inversiones de capital” para los fines del presente tratado; 2) el concepto de “rentas”; 3) el concepto de “nacionales”; y 4) el concepto de “sociedades”.

Dentro de la descripción de cada uno de estos conceptos no se evidencia contradicción alguna con el texto constitucional; más bien se denota que los mismos se encuentran acorde a la normativa constitucional contenida en el artículo 339 de la Constitución de la República, que determina que el Estado ecuatoriano promoverá las inversiones nacionales y extranjeras, siendo importante para el correcto desarrollo y cumplimiento de los fines de este instrumento internacional determinar el alcance de los diversos conceptos que integran el tratado en análisis; de igual manera, en el concepto de “nacionales”, se hace referencia a que en Ecuador serán considerados como tales las personas que son consideradas como ecuatorianas conforme a la Constitución de la República, guardando conformidad con lo establecido en sus artículos 7 y 8. Por ende, el artículo 1 del Tratado en análisis, al ser un artículo descriptivo, no contraviene el texto constitucional.

El artículo 2 trata del fomento de las inversiones, permitiendo dentro del territorio de una de las Partes Contratantes, las inversiones de capital de nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante, promoviéndolas en lo posible, tratando justa y equitativamente a estas inversiones de capital.

Adicionalmente, este artículo determina que no se perjudicará en su territorio la utilización, el uso o el aprovechamiento de las inversiones de capital de nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante a través de medidas arbitrarias o discriminatorias.

Del análisis de este artículo se puede evidenciar que las disposiciones contenidas se enmarcan dentro de los preceptos establecidos en el artículo 284, numeral 8 de la Constitución de la República, que consagra como objetivos de la política económica propiciar el intercambio justo y complementario de bienes y servicios en mercados transparentes y eficientes; el artículo 339 de la Constitución que promueve las inversiones nacionales y extranjeras; y artículo 416, numeral 12 ibídem, que determina entre las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional el fomentar un nuevo Sistema de Comercio e Inversión entre los Estados, que se sustente en la justicia, la solidaridad, la complementariedad, la creación de mecanismos de control internacional a las corporaciones multinacionales y el establecimiento de un sistema financiero internacional, justo, transparente y equitativo. Por lo tanto, este artículo 2 del “*Tratado entre la República del Ecuador y la República Federal de Alemania sobre Fomento y Recíproca Protección de Inversiones de Capital*” guarda armonía con la Constitución de la República.

El artículo 3 abarca el tratamiento de las inversiones, determinándose en la especie que: (1) Ninguna de las Partes

Contratantes someterá en su territorio las inversiones de capital que sean propiedad o estén bajo la influencia de nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante, a un trato menos favorable que el que se conceda a las inversiones de capital de los propios nacionales y sociedades o a las inversiones de capital de nacionales y sociedades de terceros Estados; (2) Ninguna de las Partes Contratantes someterá en su territorio a los nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante, en cuanto se refiere a sus actividades relacionadas con las inversiones de capital, a un trato menos favorable que a sus propios nacionales y sociedades o a los nacionales y sociedades de terceros Estados; (3) Dicho trato no se refiere a los privilegios que una de las Partes Contratantes conceda a los nacionales o sociedades de terceros Estados por formar parte de una unión aduanera o económica, o mercado común o una zona de libre comercio, o a causa de su asociación con tales agrupaciones; (4) El trato acordado por el presente artículo no se refiere a las ventajas que una de las Partes Contratantes conceda a los nacionales o sociedades de terceros Estados como consecuencia de un acuerdo para evitar la doble imposición o de otros acuerdos sobre asuntos tributarios.

En cuanto al tratamiento de inversiones, el artículo 3 no evidencia una contradicción con normas contenidas en el texto constitucional ecuatoriano, ya que el numeral 1 del mencionado artículo consagra el principio de igualdad de tratamiento a las inversiones de capital que sean propiedad o estén bajo la influencia de nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante con las inversiones de capital de los propios nacionales y sociedades o a las inversiones de capital de nacionales y sociedades de terceros Estados. Admite que no se concederá un trato menos favorable que el de sus nacionales o sociedades nacionales en cuanto se refiere a sus actividades relacionadas con las inversiones de capital, a las Partes Contratantes.

Este artículo, en su numeral tercero, deja a salvo el trato en cuanto a los privilegios que se susciten respecto a instituciones del Derecho de Integración en el ámbito económico, como son una unión aduanera o económica, o mercado común, o una zona de libre comercio, o a causa de su asociación con tales agrupaciones, lo cual guarda concordancia con el artículo 276, numeral 5, que determina que el régimen de desarrollo tendrá entre sus objetivos: “*impulsar una inserción estratégica en el contexto internacional*”. Y finalmente, el numeral 4 no se refiere a las ventajas que una de las Partes Contratantes conceda a los nacionales o sociedades de terceros Estados como consecuencia de un acuerdo para evitar la doble imposición o de otros acuerdos sobre asuntos tributarios.

El artículo 4 del tratado determina la protección de inversiones e indemnizaciones en caso de expropiaciones.

En su numeral primero se determina que: “*Las inversiones de capital de nacionales o sociedades de una de las Partes Contratantes gozarán de plena protección y seguridad en el territorio de la otra Parte Contratante*”, lo cual guarda concordancia con el artículo 321 del texto constitucional, el mismo que reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en todas sus formas.

El numeral segundo del artículo en análisis determina que:

(2) Las inversiones de capital de nacionales o sociedades de una de las Partes Contratantes no podrán, en el territorio de la otra Parte Contratante, ser expropiadas, nacionalizadas o sometidas a otras medidas que en sus repercusiones equivalgan a expropiación o nacionalización, más que por causas de utilidad pública, y deberán en tal caso ser indemnizadas. La indemnización deberá corresponder al valor de la inversión expropiada inmediatamente antes de la fecha de hacerse pública la expropiación, la nacionalización o la medida equiparable efectiva o inminente. La indemnización deberá satisfacerse sin demora y devengará intereses hasta la fecha de su pago según el tipo usual de su interés bancario; deberá ser efectivamente realizable y libremente transferible. A más tardar en el momento de la expropiación, nacionalización, o medida equiparable, deberán haberse tomado debidamente disposiciones para fijar y satisfacer la indemnización. La legalidad de la expropiación, nacionalización o medida equiparable, y la cuantía de la indemnización deberán ser comprobables en procedimiento judicial ordinario.

Aquello guarda armonía con el texto constitucional ecuatoriano, en la especie con la disposición contenida en el artículo 323 de la Constitución de la República<sup>3</sup>, que determina las causales por las cuales se podría proceder a un proceso de expropiación previa justa valoración, indemnización y pago de conformidad con la ley; determinándose adicionalmente que se prohíbe toda forma de confiscación, con lo cual se brinda seguridad a estas inversiones guardando este numeral coherencia con el texto constitucional.

El numeral tercero consagra la igualdad de trato entre las partes contratantes, cuando una de ellas sufra pérdidas en sus inversiones de capital por efecto de guerra u otro conflicto armado, revolución, estado de emergencia nacional o motín en el territorio de la otra Parte Contratante, ante lo cual no serán tratados menos favorablemente que sus propios nacionales o sociedades en lo referente a restituciones, ajustes, indemnizaciones u otros pagos, lo cual se encasilla dentro del principio de igualdad de las partes que suscribieron este instrumento internacional y que guarda armonía con el artículo 339 de la Constitución que promueve las inversiones nacionales y extranjeras.

Y el numeral 4 determina que: *“En lo concerniente a las materias reglamentadas en el presente artículo, los nacionales o sociedades de una de las Partes Contratantes gozarán en el territorio de la otra Parte Contratante del trato de la nación favorecida”*, lo cual permite el adecuado desarrollo de este instrumento nacional aplicando prerrogativas a favor de las Partes suscriptoras de este tratado.

El artículo 5 del instrumento en análisis establece la libertad de transferencia de pagos relacionados con sus inversiones de capital, en donde se determinan los capitales, rentas, amortizaciones de préstamos, del producto de la inversión de capital en caso de liquidación o enajenación total o parcial y las indemnizaciones. En aquel sentido, es un artículo que permite hacer válido y operativo el objeto del tratado internacional; por tanto, se evidencia un apego al artículo 339 de la Constitución de la República.

El artículo 6 del tratado hace referencia al proceso de subrogación mediante el cual, si una Parte Contratante realiza pagos a sus nacionales o sociedades en virtud de una garantía otorgada para una inversión de capital en el territorio de la otra Parte Contratante, ésta reconocerá el traspaso de todos los derechos de estos nacionales o sociedades a la primera Parte Contratante, bien sea por disposición legal o por acto jurídico. Además, la otra Parte Contratante reconocerá la subrogación de la primera Parte Contratante en todos estos derechos (derechos transferidos), los cuales ésta estará autorizada a ejercer en la misma medida que el titular anterior.

Adicionalmente se determina que para la transferencia de los pagos, en virtud de los derechos transferidos, regirán mutatis mutandis los párrafos 2 y 3 del artículo 4 y el artículo 5 de este instrumento, los mismos que ya fueron analizados en líneas precedentes.

Del análisis de este artículo se observa que el mismo contempla la posibilidad de subrogar el traspaso de derechos y el reconocimiento de aquello entre las partes contratantes, lo cual viabiliza el instrumento internacional, sin que esto comporte una contradicción con el texto constitucional.

En cuanto al ámbito de aplicación de otras normas ajenas al presente tratado, el artículo 7 del mismo determina que: *“(1) Si las disposiciones legales de una de las Partes Contratantes o de obligaciones emanadas del Derecho Internacional al margen del presente Tratado, actuales o futuras, entre las Partes Contratantes resultare una reglamentación general o especial en virtud de la cual deba concederse a las inversiones de capital de los nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante un trato más favorable que el previsto en el presente Tratado, dicha reglamentación prevalecerá sobre el presente Tratado, en cuanto sea más favorable”*; y adicionalmente *“(2) Cada Parte Contratante cumplirá cualquier otro compromiso que haya contraído con relación a las inversiones del capital de nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante en su territorio”*.

Del análisis de este artículo y sus numerales se evidencia que aquella disposición permite la aplicación preferente de normas que consagren un trato más favorable a las inversiones, las cuales prevalecerán por sobre el contenido de este tratado; sin embargo, dentro de aquella enunciación se observa que la misma hace referencia a dos circunstancias: disposiciones legales de una de las Partes Contratantes o de obligaciones emanadas del Derecho Internacional, lo cual contraría el principio de supremacía de la normativa constitucional consagrada en el artículo 424 de la Constitución de la República, en virtud de la cual: *“La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales [...]”*, por ende, cualquier disposición normativa del derecho interno de las Partes Contratantes, así como la normativa contenida en los instrumentos internacionales deben guardar armonía con el texto constitucional, por lo que no pueden ser aplicadas de manera preferencial sobre este tratado sin antes ser objeto de control respecto a su compatibilidad con las normas constitucionales.

<sup>3</sup> Art. 323 de la Constitución de la República.- Con el objeto de ejecutar planes de desarrollo social, manejo sustentable del ambiente y de bienestar colectivo, las instituciones del Estado, por razones de utilidad pública o interés social y nacional, podrán declarar la expropiación de bienes, previa justa valoración, indemnización y pago de conformidad con la ley. Se prohíbe toda forma de confiscación.

Recordemos que el artículo 425 de la Constitución de la República determina el orden jerárquico de aplicación de las normas en nuestro país, el mismo que será el siguiente: *“La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos”*; manifestándose además, que: *“en caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior”*; por lo que una disposición normativa del derecho interno de una de las Partes Contratantes, por más que consagre un trato favorable para las inversiones, no puede contradecir el orden jerárquico que establece la Constitución, en aquel sentido una ley interna no podría contradecir el contenido de un instrumento internacional y mucho menos el de la Constitución de la República.

El artículo 417 de la Constitución consagra que: *“Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución [...]”*; por lo que, el aplicar directamente esta normativa más favorable a las inversiones podría en muchos casos contradecir el texto constitucional, lo cual atenta al principio de jerarquía normativa y supremacía de la Constitución, y generará ineficacia jurídica. Por lo tanto, este artículo contraviene el contenido de la Constitución de la República.

El artículo 8 del Tratado consagra la protección de las inversiones de capital anteriores a la entrada en vigencia de este instrumento internacional. Aquello evidencia una contradicción con la naturaleza de los instrumentos internacionales y su fuerza normativa, los mismos que una vez ratificados por el país suscriptor, a través de sus procedimientos constitucionales, se convierten en norma de derecho interno, pero antes no tienen eficacia jurídica alguna, por ende y en aplicación del principio de legalidad en cuanto a los efectos de las normas en el tiempo, se ha de entender que las disposiciones contenidas en este instrumento internacional deben regir para lo venidero y no tener efecto retroactivo, más aún considerándose las particularidades y momento histórico distinto en virtud de las cuales fueron realizadas inversiones antes de la ratificación de este instrumento internacional. Como se puede observar del texto de este tratado de inversiones sus artículos conceden ventajas o prerrogativas a las Partes Contratantes, por lo que el Estado ecuatoriano debe velar por el mantenimiento de la seguridad jurídica, la misma que se halla consagrada en el artículo 82 de la Constitución y que *“[...] se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”*. Por lo expuesto, este artículo resulta ser inconstitucional.

El artículo 9 determina el mecanismo de solución de divergencias entre las Partes Contratantes sobre la interpretación o aplicación del presente tratado, en donde se establecen los siguientes parámetros:

“[...]”

(1) Las divergencias que surgieren entre las Partes Contratantes sobre la interpretación o aplicación del presente Tratado deberán, en lo posible, ser dirimidas por los gobiernos de ambas Partes Contratantes por la vía diplomática”.

(2) Si una divergencia no puede ser dirimida de esa manera, en el plazo de seis meses contados a partir de la presentación formal del reclamo diplomático, ésta será sometida a un tribunal arbitral, a petición de una de las Partes Contratantes.

(3) El Tribunal Arbitral será constituido ad-hoc; cada Parte Contratante nombrará un miembro, y los dos miembros se pondrán de acuerdo para elegir como Presidente a un nacional de un tercer Estado que será nombrado por los gobiernos de ambas Partes Contratantes. Los miembros serán nombrados dentro de un plazo de dos meses, el Presidente dentro de un plazo de tres meses, después de que una de las partes Contratantes haya comunicado a la otra que desea someter la divergencia de un tribunal arbitral.

(4) Si los plazos previstos en el párrafo 3 no fueron observados, y a falta de otro arreglo, cada parte Contratante podrá invitar al Presidente de la Corte Internacional de Justicia a proceder a los nombramientos necesarios.

En caso de que el Presidente sea nacional de una de las Partes Contratantes o se halle impedido por otra causa, corresponderá al Vicepresidente efectuar los nombramientos. Si el Vicepresidente también fuere nacional de una de las Partes Contratantes o si se hallare también impedido, corresponderá efectuar los nombramientos al miembro de la Corte que siga inmediatamente en el orden jerárquico y no sea nacional de una de las Partes Contratantes.

(5) El tribunal arbitral tomará sus decisiones por mayoría de votos. Sus decisiones son obligatorias. Cada Parte Contratante sufragará los gastos ocasionados por la actividad de su árbitro así como los gastos de su representación en el procedimiento arbitral; los gastos del Presidente, así como los demás gastos, serán sufragados por partes iguales por las dos Partes Contratantes. No obstante, el Tribunal Arbitral podrá determinar en su decisión que una mayor proporción de los gastos sea sufragada por una de las dos Partes Contratantes. Por lo demás, el tribunal arbitral determinará su propio procedimiento.

(6) Si ambas Partes Contratantes fueren también Estados contratantes del Convenio sobre “Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y nacionales de otros Estados” de 18 de marzo de 1965, no se podrá, en atención a la disposición del párrafo 1 del artículo 27 de dicho Convenio, acudir al tribunal arbitral arriba previsto cuando el nacional

o la sociedad de una Parte Contratante y la otra Parte Contratante hayan llegado a un acuerdo conforme al artículo 25 del Convenio. No quedará afectada la posibilidad de acudir al tribunal arbitral arriba previsto en el caso de que no se respete una decisión del Tribunal de Arbitraje del mencionado convenio (artículo 27), o en el caso de traspaso por disposición legal o por acto jurídico, conforme al artículo 6 del presente Tratado”.

El artículo 9 del instrumento objeto de control establece los mecanismos de solución de las divergencias suscitadas de la aplicación e interpretación de este instrumento internacional, en circunstancias en que la divergencia no pueda ser solucionada por la vía diplomática, determinándose que la controversia debe ser sometida a un Tribunal Arbitral por petición de las partes contratantes; desarrollándose en los distintos numerales que contempla este artículo la conformación del Tribunal Arbitral, el cual será constituido ad-hoc, se determina también la conformación del tribunal y la duración en sus funciones, y la forma en que tomará sus decisiones.

El presente artículo atenta la disposición constitucional contenida en el artículo 422, que determina: *“No se podrá celebrar tratados o instrumentos internacionales en los que el Estado ecuatoriano ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje comercial internacional, en controversias contractuales o de índole comercial, entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas”*.

Como podemos observar y conforme se desprende del informe aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión extraordinaria del 25 de marzo del 2010, el presente instrumento se encasilla dentro de las causales contempladas en el artículo 419 de la Constitución de la República, y en la especie en su numeral 6, ya que compromete al país en acuerdos de integración y comercio, al abordar una temática relacionada directamente con el ámbito comercial, como es la de las inversiones.

El artículo 1 del tratado, al mencionar el concepto de inversiones de capital, es muy claro al determinar que las mismas involucran actividades que están relacionadas con el ámbito comercial. De igual modo, el numeral 5 del artículo en análisis determina que las decisiones de este tribunal serán obligatorias, y que el Tribunal Arbitral determinará su propio procedimiento, lo cual sitúa a la decisión adoptada de cierta arbitrariedad en cuanto a su pronunciamiento, al no establecerse procedimientos claros respecto a su actuación.

Al respecto, la norma constitucional es muy clara al señalar expresamente la prohibición de que el Estado ecuatoriano ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional, lo cual en concordancia con lo expresado en el análisis del artículo 7, atentaría en contra del principio de supremacía constitucional, en el sentido que podrían generarse controversias en cuanto a la aparente aplicación de normas más favorables a las inversiones, pero en contradicción con la Constitución de la República. En aquel sentido, el mantener este mecanismo de solución de conflictos atentaría el principio de supremacía de la Constitución, más todavía considerando el efecto obligatorio que otorga este instrumento a las decisiones arbitrales. Es por ello que acorde a la corriente constitucionalista, nada está exento del control de constitucionalidad, por ende, no se puede permitir la

creación de estos tribunales ad hoc para la solución de controversias que se suscitaren del presente tratado, porque iría en contra no solo de disposición constitucional expresa, sino que sería un atentado a la soberanía popular expresada a través de la Constitución de la República, atentándose el artículo 422 de la Constitución.

La excepción a la disposición constitucional contenida en el artículo 422 está dada por *“los tratados e instrumentos internacionales que establezcan la solución de controversias entre Estados y ciudadanos en Latinoamérica por instancias arbitrales regionales o por órganos jurisdiccionales de designación de los países signatarios. No podrán intervenir jueces de los Estados que como tales o sus nacionales sean parte de la controversia”*<sup>4</sup> aquello guarda coherencia con el artículo 423 que proclama la integración del Ecuador y Latinoamérica, en sus numerales 1 y 7 que propenden a impulsar la integración económica y el comercio regional; así como favorecer la consolidación de organizaciones de carácter supranacional tendientes a la integración regional. Esto está determinado por el compromiso del Ecuador a mantener un proceso e integración regional permanente, así como por el objeto de lograr un proceso de integración profundo con sus pares latinoamericanos. Del análisis del artículo 9 de este instrumento internacional se observa que el mismo no tiende hacia un proceso de integración regional, sino a un instrumento que compromete a los estados, particulares y sociedades del Ecuador y Alemania en un tema específico, que son las inversiones; por ende, el mismo no se encasilla dentro de la salvedad que contempla el texto constitucional. Por lo tanto, el artículo 9 del tratado internacional, objeto en análisis, es claramente contrario a la Constitución de la República del Ecuador.

El artículo 10 del tratado en análisis determina los mecanismos de solución de divergencias entre un inversionista y la Parte Contratante receptora de la inversión, determinándose en la especie que: *“Las divergencias relativas a las disposiciones del presente Tratado entre una Parte Contratante y nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante deberán, en lo posible, ser amigablemente dirimidas”*; sin embargo, conforme lo determina el numeral 2 *“Si una divergencia no puede ser dirimida dentro del plazo de seis meses, contados desde la fecha en que una de las Partes en litigio la haya hecho valer, será sometida a petición del inversionista: (a) a un tribunal competente de la Parte Contratante en cuyo territorio se haya realizado la inversión; (b) a un tribunal arbitral cuya competencia haya sido previamente convenida por las Partes Contratantes”*.

En este sentido y de conformidad con lo expuesto en el análisis del artículo precedente, se evidencia que por expresa prohibición constitucional esta divergencia no puede ser sometida a un Tribunal Arbitral, puesto que implicaría ceder la jurisdicción soberana del Estado ecuatoriano a instancias de arbitraje internacional, en controversias contractuales o de índole comercial, entre el Ecuador y personas naturales o jurídicas privadas, como es el caso del presente artículo del tratado internacional.

Por lo expuesto, la solución de controversias entre un inversionista y la Parte Contratante receptora de la inversión, que constituye un Estado en los asuntos que

regula este tratado por mandato constitucional, no podría someterse a un tribunal de arbitraje.

<sup>4</sup> Inciso segundo del artículo 422 de la Constitución de la República del Ecuador.

El artículo 10 del tratado en consideración se refiere a la inclusión de un organismo independiente como mediador de conflictos en cuanto las partes no llegasen a solucionar amigablemente las controversias; para ello consideran necesario someter al arbitraje internacional conforme al “Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y nacionales de otros Estados” (CIADI), suscrita por el Estado ecuatoriano el 18 de marzo de 1965. Con respecto al artículo aludido es menester explicar que el Estado ecuatoriano, mediante Decreto Ejecutivo N.º 1823, publicado en el Registro Oficial N.º 632 del 13 de julio del 2009, se retiró del arbitraje internacional.

Adicionalmente, aquellas resoluciones provenientes de estos Tribunales Ad hoc podrían generar serios perjuicios al Estado ecuatoriano, el mismo que como parte del presente tratado representa a los intereses de todos los habitantes de nuestro país; en aquel sentido, se atentaría a lo dispuesto en el artículo 416 de la Constitución de la República, que determina: “Las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional responderán a los intereses des pueblo ecuatoriano, al que le rendirán cuenta sus responsables y ejecutores, y en consecuencia: [...] 12.- Fomenta un nuevo Sistema de Comercio e Inversión entre los Estados que se sustente en la justicia, la solidaridad, la complementariedad, la creación de mecanismos de control internacional a las corporaciones multinacionales y el establecimiento de un sistema financiero internacional, justo, transparente y equitativo. Rechaza que controversias con empresas privadas extranjeras se conviertan en conflictos entre Estados”.

El artículo 11 determina que “el presente Tratado regirá independientemente de que existan o no relaciones diplomáticas o consulares entre las Partes Contratantes”; y finalmente, el artículo 12 establece los mecanismos para la entrada en vigor y vigencia de este instrumento internacional.

**CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DEL  
PROTOCOLO AL TRATADO ENTRE LA  
REPÚBLICA DEL ECUADOR Y LA REPÚBLICA DE  
ALEMANIA SOBRE FOMENTO Y RECÍPROCA  
PROTECCIÓN DE INVERSIONES DE CAPITAL**

Además de las disposiciones contenidas en el instrumento internacional se adoptaron también disposiciones que se consideran parte integrante del instrumento, las mismas que se hallan consagradas en un Protocolo en donde se adhieren a las normas ya analizadas las siguientes disposiciones, que son objeto de control automático de constitucionalidad:

(1) Ad artículo 1

- a) Las rentas de una inversión de capital, y en el caso de su preinversión también las rentas de éstas, gozarán de igual protección que la inversión misma.
- b) Sin perjuicio de otros procedimientos para determinar la nacionalidad, se considerará en especial como nacional de una Parte Contratante a toda persona que posea un pasaporte nacional extendido por las autoridades competentes de la respectiva Parte Contratante.

Esta disposición amplía el ámbito del concepto de inversión de capital a la preinversión, y de nacional de una Parte Contratante, asumiendo que las mismas gozarán de igual protección; por ende, aquello se encasilla a lo manifestado en el análisis del artículo 1 del presente instrumento internacional y al tratarse de conceptos, guardan concordancia con el texto constitucional.

(2) Ad artículo 2

a) Gozarán de la plena protección del Tratado las inversiones de capital que, de acuerdo con las disposiciones legales de una de las Partes Contratantes, hayan sido realizadas en el territorio de ésta Parte Contratante por nacionales o sociedades de la otra Parte Contratante.

b) El Tratado regirá también en aquellas zonas marítimas adyacentes al límite exterior del mar territorial del territorio nacional sobre las cuales la Parte Contratante concernida pueda, de conformidad con su legislación y el Derecho Internacional, ejercer soberanía, derechos soberanos o jurisdicción.

Esta disposición del Protocolo se articula con el contenido del tratado internacional en cuanto a la protección de las inversiones de capital, ampliando el ámbito de su protección a las zonas marítimas adyacentes al límite exterior del mar territorial del territorio nacional sobre las cuales la Parte Contratante concernida pueda ejercer soberanía. Denotándose que no existe contradicción de este artículo ni con el contenido del instrumento internacional principal ni con la Constitución de la República.

(3) Ad artículo 3

a) Como “actividades” en el sentido del párrafo 2 del artículo 3 se considerarán especial pero no exclusivamente la administración, la utilización, el uso y el aprovechamiento de una inversión de capital. Se considerará especialmente como trato “menos favorable” en el sentido del artículo 3 el trato desigual en caso de limitaciones en la adquisición de materias primas y auxiliares, energía y combustibles, así como medios de producción y explotación de todas clases, el trato desigual en caso de obstaculización de la venta de productos en el interior del país y en el extranjero, y toda medida de efectos análogos.

No se considerarán como trato “menos favorable” en el sentido del artículo 3 las medidas que se tomen por razones de seguridad y orden público, sanidad pública o moralidad.

b) Las disposiciones del artículo 3 no obligan a una parte Contratante a extender las ventajas, exenciones y reducciones fiscales que según las leyes tributarias solo se concedan a las personas naturales y sociedades residentes en el territorio de la otra Parte Contratante.

c) Las Partes Contratantes, de acuerdo con sus disposiciones legales internas, tramitarán con benevolencia las solicitudes de inmigración y residencias de personas de una de las Partes Contratantes que, en relación con una inversión de capital, quieren entrar en el territorio de la otra Parte Contratante; la misma norma regirá para los asalariados de una Parte Contratante que, en relación con una inversión de capital, quieran entrar y residir en el territorio de la otra Parte Contratante para ejercer su actividad como asalariados. Igualmente se tramitarán con benevolencia las solicitudes de permiso de trabajo.

Este artículo del Protocolo contiene elementos descriptivos que complementan el artículo 3 del instrumento internacional. En aquel sentido no se evidencia una contradicción con el texto constitucional.

(5) *Ad artículo 4*

*“El derecho a indemnización se da aun en el caso de que se intervenga a través de medidas estatales en la empresa objeto de la inversión, y como consecuencia de ello se produzca un considerable perjuicio para la sustancia económica de la misma”.*

Este artículo guarda relación con el artículo 4 del tratado principal que, de manera general, se refiere a la protección de las inversiones e indemnizaciones en caso de expropiaciones, sin existir contradicción de esta norma constante en el Protocolo con la Constitución.

(6) *Ad artículo 5*

*Una transferencia se considerará realizada “sin demora” en el sentido del numeral 2 del artículo 5 cuando se haya efectuado dentro del plazo normalmente necesario para el cumplimiento de las formalidades de transferencia. El plazo que en ningún caso podrá exceder de dos meses, comenzará a correr en el momento de entrega de la correspondiente.*

Este artículo guarda concordancia con el artículo 5, numeral 2 del tratado, y determina cuando puede considerarse a una transferencia “sin demora”. En aquel sentido clarifica la aplicación de este artículo del tratado, considerándose el texto de este artículo del Protocolo como ajustado al texto constitucional.

(7) *Ad artículo 6*

*Respecto a los transportes de mercancías y personas en relación con inversiones de capital, cada una de las partes Contratantes no excluirá ni pondrá trabas a las empresas de transporte de la otra Parte Contratante y, en caso necesario,*

*concederá autorizaciones para la realización de los transportes. Quedan comprendidos los transportes de:*

a) *mercancías destinadas directamente a una inversión de capital en el sentido del Tratado, o adquiridas en el territorio de una Parte Contratante o de un Tercer Estado por una empresa o por encargo de una empresa en que haya capital invertido en el sentido del Tratado;*

b) *personas que viajen en relación con una inversión de capital.*

Este artículo del Protocolo hace referencia al transporte de mercaderías y personas, las mismas que también gozarán de una protección en virtud de las inversiones de capital que realicen; en aquel sentido, se denota que este artículo del Protocolo guarda concordancia con el tratado principal y con la Constitución de la República.

Por lo expuesto, el presente Protocolo que guarda armonía con los artículos analizados en el texto principal del presente instrumento internacional, y no contraviene norma constitucional alguna.

**Conclusión sobre la constitucionalidad de la denuncia del “Tratado entre la República del Ecuador y la República Federal de Alemania sobre Fomento y Recíproca Protección de Inversiones de Capital”**

Mediante Oficio N.º T.4766-SNJ-10-21, la Presidencia de la República solicita a la Corte Constitucional que emita dictamen de constitucionalidad previo a la denuncia de varios acuerdos bilaterales de Protección Recíproca de Inversiones, suscrito por el Ecuador con varios países, debido a que el contenido de esos instrumentos internacionales tiende a variar en cada uno de ellos. El pronunciamiento que la Corte realiza es respecto al tratado celebrado con la República de Alemania, sin que el mismo constituya un pronunciamiento respecto a todos los tratados que describe el oficio antes enunciado.

De la lectura minuciosa del Tratado Internacional sujeto a análisis se colige que a la fecha en la que se lo celebró, es decir, 21 de marzo de 1996, las disposiciones contenidas en los artículos del convenio eran concordantes con lo que establecía el Capítulo VI “De Los Tratados Internacionales” de la Constitución de 1998 (artículos 161, 162 y 163), vigente a esa fecha, por lo que hay que resaltar que el presente Tratado fue constitucional a la fecha de su celebración, más aún si lo que se buscó lograr era la asistencia recíproca en materia de inversiones. Ahora bien, dado el Estado Constitucional de Derechos y Justicia que se instauró en el Ecuador mediante la publicación de la nueva Constitución en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, el control constitucional de los tratados internacionales se lleva a cabo de una manera más concreta, debiendo responder las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional a los verdaderos intereses del pueblo; incluso se establecen prohibiciones para la celebración de nuevos tratados y convenios internacionales.

Dentro de varios artículos del instrumento internacional que se analiza, los artículos 9 y 10 tratan de la solución de divergencias entre las partes contratantes y la solución de divergencias entre un inversionista y la Parte Contratante

receptora de la inversión, y que los mismos tienden a comprometer al Estado ecuatoriano en obligaciones que someten jurisdiccionalmente al país ante Tribunales arbitrales, para que solucionen controversias generadas dentro del marco del presente instrumento internacional, el mismo que conforme ha quedado determinado mediante informe aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión extraordinaria del 25 de marzo del 2010, al abarcar el tema de inversiones de capital, se encuentra dentro de los instrumentos internacionales de índole comercial; en aquel sentido se requiere un procedimiento de aprobación previa del legislativo, anterior al proceso de denuncia.

En cuanto a la competencia de la Corte Constitucional para realizar control de constitucionalidad de las denuncias de tratados internacionales se debe manifestar que conforme lo determina el artículo 438 de la Constitución de la República, se dispone que la Corte Constitucional emitirá informe previo y vinculante de constitucionalidad, entre otros casos, de los tratados internacionales; sin embargo, este mismo artículo dispone: “*además de los que determine la ley*”; es decir, permite que se realice un control respecto a casos contemplados en normas de carácter legal, y en aquel sentido debemos remitirnos a lo que dispone el artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, en donde se determina que también la denuncia de los tratados y otras normas internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional, en los casos expresamente señalados en esta disposición normativa.

Adicionalmente, se debe señalar que conforme lo determinan los artículos 110, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y 71, numeral 3 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, en caso de requerir la aprobación legislativa, la Corte Constitucional deberá realizar el control automático de constitucionalidad, mismo que ha realizado en ejercicio de su competencia constitucionalmente establecida.

El propio Tratado internacional menciona en su artículo 12, numeral 2 que: “[...] *transcurridos diez años, el Tratado podrá denunciarse en cualquier momento con un preaviso de doce meses*”, evidenciándose que el mismo fue suscrito el 21 de marzo de 1996 y ratificado mediante Decreto Ejecutivo N.º 335 el 23 de mayo de 1997; por lo que este instrumento internacional puede ser denunciado respetando los compromisos internacionales asumidos por el Estado ecuatoriano.

Dado que solo ciertos artículos del instrumento internacional están en contradicción con el texto constitucional, esta Corte considera que no es menester denunciar todo el tratado internacional, sino exclusivamente los artículos que no guardan armonía con el texto constitucional, previniendo al órgano legislativo que dentro de aquel instrumento internacional es importante establecer los mecanismos de solución de las diferencias, mismos que deben establecerse de común acuerdo de las partes contratantes, pero respetando los preceptos constitucionales.

## VII. DECISIÓN

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

## DICTAMEN

1. Declarar que el “Tratado entre la República del Ecuador y la República Federal de Alemania sobre Fomento y Recíproca Protección de Inversiones de Capital”, suscrito por el Estado ecuatoriano el 21 de marzo de 1996, requiere aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional, por encontrarse dentro de los casos que establece el artículo 419, numeral 6 de la Constitución de la República.
2. Dictaminar la inconstitucionalidad de las disposiciones contenidas en los artículos 7, 8, 9 y 10 del “*Tratado entre la República del Ecuador y la República Federal de Alemania sobre Fomento y Recíproca Protección de Inversiones de Capital*” previo a la aprobación legislativa para que proceda la denuncia del instrumento internacional analizado.
3. Remítase el expediente a la Presidencia de la República para que haga conocer el presente dictamen a la Asamblea Nacional.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**Razón:** Siento por tal, que el Dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Freddy Donoso Páramo, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega y Edgar Zárate Zárate, sin contar con la presencia del doctor Manuel Viteri Olvera, en sesión del día jueves veinticuatro de junio del dos mil diez. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por ..... f.) Ilegible.- Quito, 26 de julio del 2010.- f.) El Secretario General.

Quito, D. M., 08 de julio del 2010

**DICTAMEN N.º 024-10-DTI-CC**

**CASO N.º 0025-10-TI**

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

**Juez Constitucional Ponente:** Dr. Patricio Herrera Betancourt

## I. ANTECEDENTES

El señor Dr. Alexis Mera Giler, en su calidad de Secretario Jurídico de la Presidencia de la República del Ecuador, mediante oficio N.º T.5122-SNJ-10-398 del 26 de marzo del 2010, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pone en conocimiento del Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, el Acuerdo para el Establecimiento de la Comisión Binacional para la gestión integrada de los Recursos Hídricos de la Cuenca Hidrográfica Transfronteriza del Río Zarumilla, Suscrito en Piura, Perú, el 22 de octubre del 2009, a fin de que se resuelva si requiere o no aprobación legislativa.

El texto del referido Acuerdo consta a fojas 1 al 8 del expediente.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTO DE LA CORTE

### Competencia de la Corte Constitucional

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y emitir el correspondiente dictamen, de conformidad con lo previsto en el artículo 438, numeral 1 de la Constitución de la República; en concordancia con el artículo 75, numeral 3, literal *d* de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el artículo 107 *ibidem*, en armonía con lo dispuesto en el artículo 71 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con el sorteo realizado, remite el caso signado con el N.º 0025-10-TI al Dr. Patricio Herrera Betancourt, para que actúe como Juez Ponente, quien, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 107, numeral 1, 108 y 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina su competencia para efectos de control respecto al dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa de los Tratados y Convenios Internacionales.

Por tratarse de un “Acuerdo entre la República del Ecuador y la República del Perú para el Establecimiento de la Comisión Binacional para la Gestión Integrada de los Recursos Hídricos de la Cuenca Hidrográfica de Transfronteriza del Río Zarumilla” que contiene normas que comprometerían al Ecuador en acuerdos de integración y de comercio, así como el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético, de conformidad con lo previsto en el artículo 419 de la Constitución de la República, numerales 6 y 8, mediante informe emitido por el Juez Sustanciador se declaró que el presente instrumento internacional requiere aprobación legislativa previo a su ratificación, por lo cual se ordenó su publicación en el Registro Oficial y en el portal electrónico de la Corte Constitucional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 111, numeral 2, literal *b* de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, como consta a fojas 23 del proceso, mismo que fue publicado en el Registro Oficial N.º 198 del 21 de mayo del 2010, para que pueda ser observado por la ciudadanía.

En consecuencia, el presente Acuerdo Bilateral ha sido tramitado de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal aplicable al caso, por lo que se declara su validez.

### Consideraciones y Fundamentos

El adentrarnos en el tema amerita recurrir a algunas definiciones y principios vertidos en el concierto internacional, como es el de la igualdad soberana de los Estados, por el cual, un Estado, por el hecho de serlo, es soberano. Diríamos que la soberanía es el conjunto de competencias atribuidas al Estado por el Derecho Internacional, ejercitables en un plano de independencia e igualdad respecto de los otros Estados; siendo la manifestación más importante en las relaciones internacionales “*la capacidad de los Estados para obligarse con otros y empeñar su responsabilidad internacional en caso de incumplimiento*”<sup>1</sup>.

### El Estado como sujeto de derechos

Siendo el derecho internacional un conjunto de normas que rigen la conducta de los Estados, en sus reclamaciones mutuas, al ser considerados sujetos del derecho internacional, en la actualidad, el derecho internacional contemporáneo se ha venido preocupando de otras institucionales u organizaciones internacionales y del individuo; de allí que se afirme que los Estados ya no son la única preocupación del derecho internacional, aunque hay que precisar que este derecho debe su origen a la existencia de los Estados que son, en realidad, la única unidad capaz de poseer todas las características que se deriven de ser un sujeto de derecho internacional.

Ser un sujeto en el sistema de derecho, o el ser una persona jurídica según las reglas de ese sistema, implica tres elementos esenciales: el sujeto tiene deberes e incurre en responsabilidad; el sujeto tiene capacidad para reclamar el beneficio de sus derechos; y el sujeto posee capacidad para establecer relaciones contractuales o de cualquier otra índole legal, con otras personas jurídicas reconocidas.<sup>2</sup>

El ordenamiento jurídico internacional reconoce la capacidad que tienen los Estados para ejercer sus competencias soberanas con total plenitud, exclusividad y autonomía (Rousseau: 73 y ss), y ello como notas expresivas de la no subordinación del poder estatal a ninguna otra autoridad, sin su consentimiento<sup>3</sup>.

### Los tratados como acuerdos entre los Estados partes

Aunque no existe una nomenclatura precisa para los tratados internacionales, las denominaciones de “tratado”, “convenio”, “acuerdo” o “protocolo” se usan como sinónimos. Su significado y aplicación es variable; cambia de un país a otro y de una Constitución a otra. En el derecho internacional podría afirmarse incluso que varía de un tratado a otro: cada tratado es una especie de microcosmos que establece en sus cláusulas finales la legislación de su propia existencia en sus propios términos<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Antonio Ramiro Brotons, en su texto *Derecho Internacional*, McGraw- Hill/ Interamericana de España. SAU, Madrid, 2003, Pág 75,

<sup>2</sup> Max Sorensen I *Manuel de Derecho Internacional Publico*, Londres. 1968, Pág . 261.

<sup>3</sup> Manuel Diez de Velasco, *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Ed. Tecnos, Madrid, 2005 Pág. 393.

<sup>4</sup> Paul Reuter, *Introducción al Derecho de los Tratados*, Fondo de Cultura Económica México, 2001, Pág. 47.

Los tratados, además de expresar las voluntades, deben determinar el objeto y el propósito del acuerdo, y es a través de la interpretación de un tratado que se determina la intención de las partes a partir de un texto. En el caso de análisis estaríamos frente a este tipo de tratados.

Si bien en principio son los Estados los que pueden celebrar tratados internacionales en virtud de la capacidad que les reconoce el artículo 6 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, no es menos cierto que tales Estados pueden asociarse entre sí para constituir organizaciones de integración de cualquier naturaleza, y una vez constituidas estas organizaciones internacionales (que serían sujetos de derecho internacional) bien pueden adherirse a las normas contenidas en los convenios previamente suscritos y ratificados por los Estados Partes de manera individual, sin que ello afecte la validez jurídica ni impida la aplicación de un convenio (Acuerdo entre la República del Ecuador y la República del Perú para el Establecimiento de la Comisión Binacional para la Gestión Integrada de los Recursos Hídricos de la Cuenca Hidrográfica Transfronteriza del Río Zarumilla) en aplicación de lo previsto en el artículo 3 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

En lo que respecta al Ecuador, la norma constitucional contempla la integración prioritariamente latinoamericana, y el Acuerdo entre la República del Ecuador y la República del Perú para el Establecimiento de la Comisión Binacional para la Gestión Integrada de los Recursos Hídricos de la Cuenca Hidrográfica Transfronteriza del Río Zarumilla, permitirá un aprovechamiento adecuado y sostenible de los recursos hídricos de la cuenca hidrográfica trasfronteriza del río Zarumilla con una visión eco sistémica y sustentable.

En el Preámbulo del Acuerdo entre la República del Ecuador y la República del Perú para el establecimiento de la Comisión Binacional para la Gestión Integrada de los Recursos Hídricos de la Cuenca Hidrográfica Transfronteriza del Río Zarumilla, se recoge, a manera de antecedente, una serie de acuerdos que evidencian los compromisos y voluntad de integración entre los dos Estados, el ecuatoriano y el peruano, tales como el de Integración Fronteriza, Desarrollo y Vecindad de 1998, por el que se crea el Plan Binacional de Desarrollo de la Región Fronteriza Ecuador- Perú; el Acuerdo de Bases de 1998; el Encuentro Presidencial y de la I Reunión de Gabinete de Ministros Binacional del Ecuador y Perú del 1ero. de junio del 2007, y la Reunión de la Comisión de Vecindad Ecuatoriana-Peruana del 5 de agosto del 2009, mismos que constituyen el sustento para el establecimiento de un mecanismo binacional para la Gestión Integrada de los Recursos Hídricos de la Cuenca Hidrográfica Transfronteriza del Río Zarumilla, poniendo este último énfasis en la necesidad de preservar los ecosistemas, y una gestión sustentable, esto es, el aprovechamiento adecuado y

sostenible de los recursos hídricos de la cuenca hidrográfica trasfronteriza del Río Zarumilla.

#### Normativa internacional que debe observarse

La naturaleza, con toda su biodiversidad, es nuestro hogar, y como tal debe ser considerada y valorada por los seres humanos, así como ser precautelada a través de regulaciones para detener los graves impactos ambientales generados por la actividad de los propios seres humanos.

En esta línea existen importantes instrumentos internacionales que buscan proteger los diversos ecosistemas, uno de ellos, las cuencas hidrográficas, mismas que cumplen una función primordial debido a que permiten fluir las vertientes de los ríos, evitando inundaciones; mantienen un manto de vegetación en el que anidan especies animales; mantienen la humedad de los suelos y atraen las lluvias evitando la desertificación de las tierras.

Ya la Declaración de Estocolmo en 1982, ponía énfasis en la importancia del cuidado de la naturaleza; la Declaración de Río de 1992 consagró como uno de los objetivos fundamentales: “*garantizar a los seres humanos el derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza*”, la Carta Mundial de la Naturaleza<sup>5</sup> afirma “...*toda forma de vida es única y merece ser respetada cualquiera que sea su utilidad para el hombre, y con el fin de reconocer a los demás seres vivos su valor intrínseco*”.

A partir de estos instrumentos internacionales se fue gestando el concepto de desarrollo sustentable con una dimensión ambiental, que implica la utilización racional de los recursos y tiene una dimensión socioeconómica cuando mira al crecimiento con equidad; lo que se pretende es que el desarrollo sea sustentable, es decir, duradero en el tiempo, conservando “en su ser y estado” las características de lo conservado. La utilización racional y el desarrollo sustentable son objetivos intermedios respecto al objeto final o estratégico que es la conservación de la naturaleza, garantizando su biodiversidad.

La utilización racional de los recursos, tanto renovables como no renovables, es la utilización “conforme a la razón, pero también conforme a los criterios o reglas definitorias de la utilización éticamente sostenible<sup>6</sup>”. Desde luego que el concepto de utilización racional y valoración de la naturaleza será tan cambiante como la misma evolución cultural de la sociedad.

La Comisión Mundial sobre Ambiente y Desarrollo en su informe “Nuestro Futuro Común” conocido como “*Informe Brundtland*”, define el desarrollo sustentable como “*aquel desarrollo que asume las necesidades del presente sin comprometer la habilidad de las futuras generaciones para satisfacer sus propias necesidades*”<sup>8</sup>.

<sup>5</sup> La Carta la Naturaleza, luego de la Declaración de Estocolmo, fue proclamada por la Asamblea de las Naciones Unidas en 1982.ref. José Juste Ruiz, *Derecho Internacional del Medio Ambiente*, ed. Mc Graw, Madrid, 1999, p. 20.

<sup>6</sup> Andrés Betancor Rodríguez, op.cit. p. 104

<sup>7</sup> El Informe Brundtland fue adoptado por la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y Desarrollo creada por las Naciones Unidas en 1983 y las propuestas de esta Comisión se reflejaron en el Informe denominado Nuestro Futuro Común de marzo de 1987, citado por Ricardo Crespo Plaza, *Perspectivas Futuras del Derecho Ambiental*, s/e. abril, 2003, p.9.

<sup>8</sup> The World Comisión on Environment and Development, *Our Common Future*, Oxford University Press, Oxford, 1987, p. 43.

#### **Naturaleza jurídica, alcances y efectos del control constitucional de los Tratados Internacionales**

Uno de los pilares fundamentales sobre el cual descansa la temática constitucional a nivel mundial consiste en el denominado control de constitucionalidad, tarea que ha sido encomendada a organismos técnicos de control de cada uno de los Estados, los mismos que, dependiendo de la categorización y funciones que la propia Carta Fundamental de los Estados les otorga, suelen denominarse indistintamente como Corte o Tribunal Constitucional.

Está plenamente justificado el control constitucional dentro de la vida jurídica de cada uno de los Estados, y aquel control se hace extensivo también al ámbito del Derecho Internacional, y en la especie a los Tratados y Convenios Internacionales, ya que si bien aquel mecanismo de control se ha producido para limitar el poder de los órganos tradicionales que lo detentan (ejecutivo, legislativo y judicial), las temáticas abordadas dentro de un instrumento internacional pueden referirse a la integración y al manejo de recursos de los Estados suscriptores.

Los Convenios internacionales asumen una suerte de instrumentos de integración entre dos o más países, por lo que se ha manifestado que la integración es una nueva forma de ejercer poder, frente a la cual es necesario establecer mecanismos que tiendan a controlar aquel poder. El poder de integración es un poder constituido en base a un poder constituyente originario que se encuentra contenido en las Constituciones de las diferentes Repúblicas; en ellas se determinan los compromisos y alcances que tendrán los procesos de integración por parte de un Estado miembro; también se establecen las responsabilidades que el mismo asumirá frente a la comunidad internacional, siendo la Constitución el germen para que se asuma un compromiso internacional.

Lo cierto es que en nuestro medio, la principal fuente de legitimidad a la hora de la suscripción de un tratado o convenio internacional está dada por el respeto a las normas constitucionales. Es así que el tratado o convenio, para alcanzar su validez completa, tiene que ser celebrado y ratificado solemnemente, para lo que requiere un proceso previo en el cual consta el control formal de la constitucionalidad previa.

#### **Principios de las relaciones internacionales contenidos en la Constitución**

En el ámbito interno, la Constitución contempla algunos de los principios generales, como el de la supremacía de la Constitución a partir del cual se establece una gradación jerarquizada de todo el ordenamiento jurídico, y de manera puntual preceptúa: “Los tratados internacionales ratificados

por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución.

En el título VIII, artículo 416 referido a las Relaciones Internacionales, la Constitución de la República ha definido principios sobre las relaciones con la comunidad internacional, entre los que podríamos destacar:

10. Promueve la conformación de un orden global multipolar con la participación activa de bloques económicos y políticos regionales, y el fortalecimiento de las relaciones horizontales para la construcción de un mundo justo, democrático, solidario, diverso e intercultural.

11. Impulsa prioritariamente la integración política, cultural y económica de la región andina, de América del Sur y de Latinoamérica.

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

13. Impulsa la creación, ratificación y vigencia de instrumentos internacionales para la conservación y regeneración de los ciclos vitales del planeta y la biosfera.

#### **Alcance del dictamen de constitucionalidad**

En el caso, la Corte estaría ejerciendo un control abstracto en la medida en que la finalidad sería garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico del que forman parte los tratados internacionales ratificados a través de la eliminación de las incompatibilidades normativas de fondo y de forma con las normas constitucionales.

#### **Control formal**

En el caso, el Presidente de la República solicita dictamen de constitucionalidad del Acuerdo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y pone en conocimiento del Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, a fin de que se resuelva si el Acuerdo para el Establecimiento de la Comisión Binacional para la gestión integrada de los Recursos Hídricos de la Cuenca Hidrográfica Transfronteriza del Río Zarumilla, suscrito en Piura, Perú, el 22 de octubre del 2009, requiere o no aprobación legislativa.

El texto del referido Acuerdo consta a fojas 1 al 8 del expediente.

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y emitir el correspondiente dictamen, de conformidad con lo previsto en el artículo 438, numeral 1 de la Constitución de la República. La Corte Constitucional emitirá dictamen previo y vinculante de constitucionalidad de los Tratados Internacionales, previamente a su ratificación por parte de la Asamblea Nacional. Además, según el artículo 75, numeral

3, literal *d* de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte Constitucional es competente para ejercer el control de constitucionalidad de los tratados internacionales.

El artículo 438 de la Constitución señala que la Corte Constitucional emitirá dictamen previo y vinculante de constitucionalidad en relación a los tratados internacionales que requieren de ("ratificación") aprobación de la Asamblea Nacional. En el caso específico, el mismo se enmarca dentro de los numerales 6 y 8 del artículo 419 de la Constitución. El control es integral debido a que la Corte debe analizar el aspecto formal y material del "Acuerdo", confrontándolo con el texto constitucional; es decir, la Corte debe decidir sobre la compatibilidad o no del tratado o instrumento internacional con los principios y normas constitucionales, para que posteriormente la Asamblea lo apruebe, lo cual excluye la revisión posterior por vía de acción pública de inconstitucionalidad. Finalmente, es automático, es decir que la Corte emite dictamen por el mandato constitucional establecido en el artículo 438, condición ineludible para la aprobación y posterior ratificación del Presidente de la República.

Como se ha referido, el dictamen que emite esta Corte Constitucional respecto al Convenio en cuestión, constituye un requerimiento previo y obligatorio a su ratificación, así también lo contempla el artículo 108 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, que señala: La ratificación o denuncia de los tratados y otras normas internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que:

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

8. Comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético.

En todos estos casos, en un plazo máximo de diez días después de que emita el dictamen previo y vinculante de constitucionalidad expedido por la Corte Constitucional, la Presidencia de la República deberá remitir a la Asamblea Nacional el tratado u otra norma internacional junto con el referido dictamen (...).

#### Control material

La Corte Constitucional debe enfatizar que realiza el análisis de compatibilidad de la Constitución de la República del Ecuador con el Acuerdo para el Establecimiento de la Comisión Binacional para la Gestión Integrada de los Recursos Hídricos de la Cuenca Hidrográfica Transfronteriza del Río Zarumilla, suscrito en Piura, el 22 de octubre del 2009.

De conformidad con los artículos 417, 424 y 425 de la Constitución, el principio de supremacía de la Constitución establece la superioridad de la Constitución de la República frente a los tratados Internacionales, los mismos que a excepción de los pactos internacionales referentes a derechos humanos, deberán someter sus disposiciones al contenido de la norma constitucional del Ecuador.

Del análisis material de la Constitución de la República caben al menos dos cuestiones por considerar: en la

actualidad, el derecho internacional no concerniente a Derechos Humanos tiene rango supra legal, pero infra constitucional; en cambio cada día se acepta ampliamente que los instrumentos internacionales referidos a los derechos de las personas naturales tienen rango constitucional<sup>9</sup>.

Al estar todas las personas, autoridades e instituciones sujetas a la Constitución, así como los jueces, autoridades administrativas y servidores públicos llamados a aplicar directamente las normas constitucionales y las previstas en instrumentos internacionales de derechos humanos, corresponde a esta Corte confrontar con la Constitución de la República el contenido de las cláusulas del Acuerdo suscrito entre la República del Ecuador y la República del Perú.

Revisado el cuerpo normativo contenido en el Acuerdo para el Establecimiento de la Comisión Binacional para la gestión integrada de los Recursos Hídricos de la Cuenca Hidrográfica Transfronteriza del Río Zarumilla, se establece en lo sustancial que el artículo 2, referido a Objetivos Generales, señala:

*1.- Consolidar la cooperación en el marco de una relación bilateral fortalecida a partir del impulso de los acuerdos de Paz de 1998.*

*2.- Promover la gestión integrada de los recursos hídricos con una visión ecosistémica y sustentable, impulsando el establecimiento de mecanismos de articulación, coordinación y participación.*

*3.- Propender al desarrollo, conservación y gestión de los recursos hídricos transfronterizos generando un positivo impacto en la calidad de vida de la población.*

*4.- Promover la participación del Plan Binacional de Desarrollo de la Región Fronteriza Ecuador Perú para captar recursos y desarrollar proyectos relacionados con el aprovechamiento adecuado y sostenible de los recursos hídricos de la cuenca hidrográfica transfronteriza del río Zarumilla, pudiéndose igualmente acudir a otras instituciones y fuentes cooperantes.*

Por su parte, el artículo 3 sobre los Objetivos Específicos determina:

*1.-Estructurar un mecanismo binacional competente en la formulación de la propuesta para la gestión integrada de los recursos hídricos con una visión ecosistémica.*

*2.- Planificar, coordinar y consensuar el aprovechamiento sostenible e integrado de los recursos hídricos de la cuenca hidrográfica transfronteriza del río Zarumilla, en adelante denominado el Plan de Gestión Integrada Binacional.*

*3.- Implementar acciones de adaptación al cambio climático y para mitigar los efectos de eventos climatológicos extremos.*

*4.- Promover la formación técnica y capacitación de los usuarios para asegurar el uso adecuado y sostenible de los recursos hídricos.*

5.- Fomentar la elaboración de estudios y ejecución de programas de inversión en **obras hidráulicas comunes**, así como promover la cooperación internacional.

El artículo 4 del Acuerdo hace referencia a la institucionalidad, es decir, a las instancias o estructuras: a) la Comisión Binacional, conformada por las Secciones

<sup>9</sup> César Montaña Galarza, *Manual de Derecho Tributario Internacional*, Ed. Corporación Editora Nacional, Quito, 2007, Pág.37.

Nacionales de ambos países, a las Secciones Nacionales para la Gestión Integrada de los Recursos Hídricos, y la Secretaría Técnica Binacional.

El artículo 5 se refiere a la estructura y el ámbito de acción de la Comisión Binacional GIRH Zarumilla, que comprenderá a las fuentes naturales de agua en sus distintas formas y estado físico, así como los elementos naturales y artificiales asociados a los recursos hídricos.

El artículo 6 a las funciones de la Comisión Binacional; el 7 al Estatuto que regirá a la Comisión Binacional, determinando funciones y responsabilidades de sus instancias; el 8 al Plan de Gestión Integrada Binacional; el 9 al mantenimiento del Régimen del Canal de Zarumilla; el 10 a la suspensión del Acuerdo por razones de seguridad u orden públicos; el 11 a la solución de las controversias a través de consultas y negociaciones; el 12 a la duración indefinida del acuerdo, y a la evaluación del Acuerdo cada tres años; el artículo 13 a las enmiendas que se formularán de mutuo consentimiento; el artículo 14 a la denuncia del Acuerdo, que surtirá efecto a los ciento ochenta días en que la otra parte recibió dicho aviso, y el artículo 15 a la entrada en vigor del Acuerdo.

### Constitucionalidad del Convenio

En lo que tiene que ver con la normativa constitucional, cabe precisar que según la Constitución, uno de los deberes primordiales del Estado es: 7.- *Proteger el patrimonio natural y cultural del país.*

En armonía con este mandato, el artículo 12 ibidem dispone: *“El derecho humano al agua es fundamental e irrenunciable. El agua constituye patrimonio nacional estratégico de uso público, inalienable, imprescriptible, inembargable y esencial para la vida.*

El artículo 14 señala: *Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, sumak kawsay.*

*Se declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados.*

El artículo 57, numeral 8, establece: *Conservar y promover sus prácticas de manejo de la biodiversidad y de su entorno natural. El Estado establecerá y ejecutará programas, con*

*la participación de la comunidad, para asegurar la conservación y utilización sustentable de la biodiversidad.*

El artículo 395 reconoce los siguientes principios ambientales:

1. *El Estado garantizará un modelo sustentable de desarrollo, ambientalmente equilibrado y respetuoso de la diversidad cultural, que conserve la biodiversidad y la capacidad de regeneración natural de los ecosistemas, y asegure la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes y futuras.*
2. *Las políticas de gestión ambiental se aplicarán de manera transversal y serán de obligatorio cumplimiento por parte del Estado en todos sus niveles y por todas las personas naturales o jurídicas en el territorio nacional.*

De manera puntual, el artículo 411 dice: ***El Estado garantizará la conservación, recuperación y manejo integral de los recursos hídricos, cuencas hidrográficas y caudales ecológicos asociados al ciclo hidrológico. Se regulará toda actividad que pueda afectar la calidad y cantidad de agua, y el equilibrio de los ecosistemas, en especial en las fuentes y zonas de recarga de agua.***

*La sustentabilidad de los ecosistemas y el consumo humano serán prioritarios en el uso y aprovechamiento del agua.*

El artículo 412 señala: ***La autoridad a cargo de la gestión del agua será responsable de su planificación, regulación y control. Esta autoridad cooperará y se coordinará con la que tenga a su cargo la gestión ambiental para garantizar el manejo del agua con un enfoque ecosistémico.***

El artículo 413 refiere: ***El Estado promoverá la eficiencia energética, el desarrollo y uso de prácticas y tecnologías ambientalmente limpias y sanas, así como de energías renovables, diversificadas, de bajo impacto y que no pongan en riesgo la soberanía alimentaria, el equilibrio ecológico de los ecosistemas ni el derecho al agua.***

El artículo 414.- ***El Estado adoptará medidas adecuadas y transversales para la mitigación del cambio climático, mediante la limitación de las emisiones de gases de efecto invernadero, de la deforestación y de la contaminación atmosférica; tomará medidas para la conservación de los bosques y la vegetación, y protegerá a la población en riesgo (las negrillas son nuestras).***

Por lo antes expuesto, y considerando que uno de los deberes primordiales del Estado es proteger el patrimonio natural y cultural del país; que el derecho humano al agua es fundamental, irrenunciable y constituye patrimonio nacional estratégico; que es de interés público la preservación del ambiente y la conservación de los ecosistemas; y que los objetivos generales y específicos del Acuerdo de cooperación e integración de los dos pueblos hermanos está precautelando una gestión integrada de los recursos hídricos con una visión ecosistémica y sustentable, y generando un positivo impacto en la calidad de vida de la población, se establece que existe consonancia y armonía entre el Acuerdo entre la República del Ecuador y la República del Perú para el Establecimiento de la Comisión Binacional para la Gestión Integrada de los Recursos Hídricos de la Cuenca Hidrográfica Transfronteriza del Río Zarumilla, y la Constitución de la República del Ecuador.

El Acuerdo, al referirse a materia de integración, y relacionada con el patrimonio natural, y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético, conforme lo previsto en el artículo 419 de la Constitución de la República, numerales 6 y 8, requiere de aprobación por parte de la Asamblea Nacional, previo a su ratificación por parte del Presidente de la República.

### 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, emite el siguiente:

#### DICTAMEN

1. Declarar la constitucionalidad para la aprobación del Acuerdo entre la República del Ecuador y la República del Perú para el Establecimiento de la Comisión Binacional para la Gestión Integrada de los Recursos Hídricos de la Cuenca Hidrográfica Transfronteriza del Río Zarumilla, por no contravenir al texto de la Constitución de la República.
2. Declarar que al mantener el instrumento internacional examinado plena armonía y concordancia con los preceptos consagrados en la Carta Magna ecuatoriana, es procedente continuar con el trámite pertinente para su aprobación y posterior ratificación.
3. Remitir el expediente al Secretario Nacional Jurídico de la Presidencia de la República.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

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

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por .....- f.) Ilegible.- Quito, 26 de julio del 2010.- f.) El Secretario General.

### EL GOBIERNO MUNICIPAL DEL CANTON CELICA

#### Considerando:

Que conforme al Art. 238 de la Constitución de la República del Ecuador, los gobiernos autónomos descentralizados gozan de autonomía política, administrativa y financiera..., en tanto que el Art. 240 reconoce a los gobiernos autónomos descentralizados de los cantones el ejercicio de facultades legislativas en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales. Con lo cual los concejos cantonales están investidos de capacidad jurídica para dictar normas de aplicación general y obligatoria dentro de su jurisdicción;

Que el numeral 12 del Art. 264 de la Constitución de la República del Ecuador prevé entre las competencias exclusivas de los gobiernos municipales la de: "Regular, autorizar y controlar la explotación de materiales áridos y pétreos, que se encuentren en los lechos de los ríos, lagos, playas de mar y canteras.";

Que el Art. 142 de la Ley de Minería determina que "...cada Gobierno Municipal, asumirá las competencias para regular, autorizar y controlar la explotación de materiales áridos y pétreos, que se encuentran en los ríos, lagos, lagunas, playas de mar y canteras, de acuerdo al reglamento especial que establecerá los requisitos, limitaciones y procedimientos para el efecto. El ejercicio de la competencia deberá ceñirse a los principios, derechos y obligaciones contempladas en las ordenanzas municipales que se emitan al respecto.";

Que el segundo inciso del Art. 44 del Reglamento General de la Ley de Minería dispone que "Para el otorgamiento de concesiones de materiales de construcción, los peticionarios estarán sujetos al cumplimiento de los actos administrativos previos determinados en el artículo 26 de la Ley de Minería y en el presente reglamento general así como a los requerimientos, especificaciones técnicas y demás requisitos que se establecieron en las respectivas ordenanzas municipales para regular, autorizar y controlar la explotación de materiales áridos y pétreos y su manejo ambiental, así como también para controlar el manejo de transporte y movilización de dichos materiales.";

Que el Art. 264 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal ha mantenido como atribución del Concejo Municipal "permitir previo su expreso consentimiento,... la explotación de piedras, arena y otros materiales, por parte de los vecinos, de conformidad con las respectivas ordenanzas o reglamentos que se dicten para el efecto", lo cual ha sido generalmente inobservado por los concesionarios de área de explotación de materiales de construcción;

Que así mismo, el Art. 633 del Código Civil determina que el uso y goce de los ríos, lagos, playas y de todos los bienes nacionales de uso público estarán sujetos a las disposiciones de ese código, así como, a las leyes especiales y ordenanzas generales o locales que se dicten sobre la materia;

Que es obligación primordial de los municipios procurar el bienestar material de la colectividad, así como el contribuir al fomento y protección de los intereses locales, criterio que debe primar en los concejos cantonales al momento de dictar las disposiciones relativas a la explotación, uso, y movimiento del material pétreo, arena, arcilla, etc., precautelando prioritariamente las necesidades actuales y futuras de la obra pública y de la comunidad;

Que es indispensable establecer normas locales orientadas al debido cumplimiento de las obligaciones legales y reglamentarias para hacer efectivo el derecho ciudadano a acceder a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, libre de contaminación; así como a que los ciudadanos sean consultados y sus opiniones sean consideradas en forma previa a realizar actividades de explotación de materiales de construcción; y,

En uso de sus facultades, constitucionales y legales expide la siguiente:

**ORDENANZA PARA REGULAR, AUTORIZAR Y  
CONTROLAR LA EXPLOTACION DE  
MATERIALES ARIDOS, PETREOS Y SU MANEJO  
AMBIENTAL QUE SE ENCUENTRAN EN LOS  
LECHOS DE LOS RIOS, PLAYAS Y CANTERAS  
EXISTENTES EN LA JURISDICCION DEL CANTON  
CELICA**

**TITULO I**

**Normas Generales**

**Art. 1.- Competencia Exclusiva Municipal.-** La Constitución de la República del Ecuador atribuye competencia exclusiva del Gobierno Cantonal para conocer, procesar y resolver todos los asuntos relacionados con la regulación, autorización y control de la explotación de materiales áridos y pétreos, denominados materiales de construcción, que se encuentran en los ríos, playas de mar y canteras ubicadas dentro de su jurisdicción; competencia que la asume en forma inmediata la municipalidad de Celica.

**Art. 2.- Objeto.-** La presente ordenanza tiene como objeto establecer las normas de aplicación obligatoria para regular, autorizar y controlar la explotación y transporte de materiales áridos y pétreos que se encuentran en los ríos, playas y canteras que se encuentren ubicados dentro de la jurisdicción del cantón Celica.

**Art.- 3.- Ambito.-** La presente ordenanza regula las relaciones de la municipalidad con las personas naturales o jurídicas que realicen actividades de explotación, transporte y comercialización de materiales de construcción; así como con otras entidades públicas que extraen y transportan materiales de construcción para obra pública.

**Art. 4.- Ejercicio de la Competencia.-** La Municipalidad ejercerá esta competencia en forma inmediata y directa, sin interferencia de ninguna entidad, organismo o autoridad extraña a la municipalidad y sin necesidad de transferencia alguna por parte del Ministerio Sectorial; pero habrá espacios de coordinación, cooperación y complementariedad para su mejor y debido cumplimiento.

La regulación, autorización y control de la explotación de materiales de construcción se ejecutará conforme a las disposiciones de la Ley de Minería, su Reglamento General, el Reglamento Especial y ésta ordenanza.

En caso de contradicción se aplicará la norma jerárquicamente superior, conforme prevé el artículo 425 de la Constitución de la República del Ecuador.

**Art. 5.- Materiales de Construcción.-** Se entenderán como materiales de construcción a las rocas y sus derivados, sean éstas de naturaleza ígnea, sedimentaria o morfológica tales como: andesitas, basaltos, dacitas, riolitas, granitos, pómez, materiales calcáreos, arcillas superficiales; arenas de origen fluvial o gravas; depósitos tipo aluviales, coluviales, flujos laharíticos y en general todos los materiales cuyo procedimiento no implique un proceso industrial diferente a la trituración y/o clasificación granulométrica o en algunos casos tratamientos de corte y pulido, entre su explotación y su uso final y los demás que establezca técnicamente el Ministerio Sectorial.

Se entenderá por cantera al depósito de materiales de construcción que pueden ser explotados y de uso directo para la industria de la construcción.

**Art. 6.- Libre aprovechamiento para la obra pública.-** Las entidades del estado y sus instituciones, en forma directa o por intermedio de sus contratistas podrán explotar los materiales de construcción ubicados en los ríos y canteras, concesionadas o no previa autorización municipal conforme a la presente ordenanza municipal.

Los materiales sobrantes o que por cualquier razón quedaren abandonados y listos para ser transportados hasta por un periodo de sesenta días, se procederá a notificar del particular a la ciudadanía en general por un periódico a alta circulación provincial concediendo un término de 72 horas para que los que se crean con derecho puedan reclamar el mismo previa justificación de la propiedad, caso contrario dicho material será dispuesto por la municipalidad para la construcción de la obra pública.

**TITULO II**

**De las Regulaciones**

**Art. 7.- Regulaciones.-** Se denominan regulaciones a las normas de carácter normativo o técnicas emitidas por órgano competente que prevean lineamientos, parámetros, requisitos, límites u otros de naturaleza similar con el propósito de que las actividades se cumplan en forma ordenada y sistemática, observando los derechos ciudadanos y sin ocasionar afectaciones individuales o colectivas: a la propiedad pública, privada, comunitaria o al ambiente.

**Art. 8.- Asesoría Técnica.-** Los concesionarios de materiales de construcción mantendrán un profesional especializado, responsable de garantizar la asistencia técnica y ambiental para su explotación, profesional que asentará en el libro de visitas sus observaciones y recomendaciones. Dicho libro podrá ser requerido por la municipalidad en cualquier momento, y de no llevarse dicho libro o no haberse acatado lo ahí dispuesto, podrá suspender la autorización de explotación.

**Art. 9.- Obras de Protección.-** Previa a la explotación de los materiales de construcción se ejecutarán las obras de protección necesarias en el sitio a explotar y en las áreas vecinas, garantizando que no habrá obstrucciones o molestias, peligro o impacto ambiental durante su explotación, cuyos diseños deberán incluirse en los planos memorias. En caso de que las obras de protección no se ejecutaren antes de iniciar la explotación, se anulará la autorización.

La Municipalidad por intermedio de la Dirección de Obras Públicas, en cumplimiento del interés y seguridad colectiva y la preservación del ambiente, podrá ejecutar las obras e instalaciones necesarias, cuando no las hubiere realizado el concesionario, cuyos costos será de cargo de quien incumplió con esa obligación, mediante acción coactiva si fuere del caso.

**Art. 10.- Areas Prohibidas de Explotación.-** Las personas naturales o jurídicas, las instituciones públicas o sus contratistas, ni aún la propia municipalidad, no podrán explotar materiales de construcción existentes en los ríos, lagos o canteras que se encuentren ubicadas: a) Dentro de las áreas protegidas o de zonas de amortiguamiento y en áreas mineras especiales; b) Dentro del perímetro urbano o de expansión urbana declarada legalmente por la municipalidad; c) En zonas de alto riesgo que pudieran afectar a las obras o servicios públicos, a viviendas o cultivos, declaradas por resolución motivada del Concejo Municipal, en aplicación del principio de precaución previo informe técnico que así acredite; y, d) En áreas de reserva futura declaradas en el plan de ordenamiento territorial.

**Art. 11.- De la Consulta Previa.-** Las personas naturales o jurídicas de derecho privado que tengan interés en realizar actividades de explotación de materiales de construcción dentro de la jurisdicción del cantón, bajo sus costas y responsabilidad, informarán documentadamente a las ciudadanas y ciudadanos vecinos del área de interés, dentro de una extensión no menor a un kilómetro desde los límites del área, sobre las actividades de explotación previstas: con detalle de cantidades y extensión, los impactos ambientales, económicos y sociales que se pudieran generar, las formas de mitigación de esos impactos y los compromisos de remediación.

La Unidad de Gestión Ambiental de la Municipalidad será la encargada de acompañar, realizar seguimiento y avalar la consulta previa e informar sobre las opiniones ciudadanas y formalizar los compromisos asumidos en forma conjunta entre la comunidad y los interesados en realizar la explotación de los materiales de construcción.

**Art. 12.- De la Participación Comunitaria.-** Los propietarios de inmuebles colindantes con un área de explotación de materiales de construcción o de las riveras hacia abajo, las organizaciones comunitarias e instituciones que se consideren afectados en sus inmuebles sin que hayan sido indemnizados por el concesionario, o que existan graves afectaciones ambientales producto de esa explotación, podrán solicitar argumentadamente a la Municipalidad la suspensión de la autorización, la nulidad de la concesión o la caducidad según corresponda. Sin perjuicio de lo cual podrán acudir al Juez constitucional con la acción de protección

**Art. 13.- Del Derecho al Ambiente Sano.-** Los concesionarios de áreas de explotación de materiales de construcción cumplirán los planes de impacto ambiental y realizarán sus actividades utilizando técnicas, herramientas y materiales necesarios para evitar los impactos ambientales, de manera que no provoquen derrumbes de taludes por sí mismo o por efectos de la corriente de aguas; no levanten polvareda, ni rieguen sus materiales durante la transportación.

**Art. 14.- De la Aplicación del Principio de Precaución.-** Siempre que existan criterios técnicamente formulados, las reclamaciones ciudadanas no requerirán acreditar mediante investigaciones científicas sobre las afectaciones ambientales para aplicar el principio de precaución. Pero las meras afirmaciones sin sustento técnico no serán suficientes para suspender las actividades de explotación de materiales de construcción.

### TITULO III

#### De la Autorización

**Art.- 15.- De la Autorización.-** La autorización es la remoción administrativa de límites impuestos a derechos preexistentes de los particulares en aras del interés público, se concreta en la habilitación previa para desarrollar actividades de explotación de materiales de construcción, que no podían ejercerse sin el consentimiento municipal.

Es por tanto un acto administrativo que se expresa mediante el otorgamiento de concesiones conforme prevé el Art. 30 de la Ley de Minería, previa acreditación de la solvencia técnica y económica, así como de la capacidad de inversión del solicitante.

**Art. 16.- Requisitos para la Autorización.-** La autorización municipal para la explotación de materiales de construcción, se hará mediante resolución motivada de la máxima autoridad administrativa, para cuyo efecto los peticionarios estarán sujetos además del cumplimiento de los requisitos determinados en el artículo 26 de la Ley de Minería, a acompañar los siguientes documentos:

- a. Solicitud al Gobierno Municipal del cantón Celica de concesión del área de explotación;
- b. Número de hectáreas mineras y plazo de explotación requerido;
- c. Plano del área de interés en escala 1:2.000 que permita determinar su localización;
- d. Plano topográfico en escala de 1:500 con curvas de nivel adecuado, referidas a las coordenadas y cotas.
- e. Estudio geográfico con diagramas estratigráficos, donde constan los espesores de los distintos estratos acompañados con memoria sobre el proyecto de explotación y posibles usos del material.
- f. Estudio sobre la estabilidad de taludes para evitar daños a obras o servicios públicos o a la propiedad privada, debido a derrumbes;

- g. Detalle del volumen diario y total de la extracción y el tiempo aproximado de la autorización;
- h. Detalle de la maquinaria, equipos y método de explotación a utilizarse;
- i. Métodos a utilizar para la trituración y durante la transportación de los materiales de construcción;
- j. Lugares de trituración si los hubiere y sitios de comercialización;
- k. Escritura de propiedad del predio o copia del contrato de arrendamiento, en el caso que no sea el dueño la persona natural o jurídica encargada de la explotación;
- l. Compromiso expreso de ejecutar las obras de mitigación y remediación ambiental, así como de la reposición del suelo fértil para que el área quede útil para cultivos u otras actividades productivas;
- m. Póliza de seguro de responsabilidad civil, por el monto determinado por el Concejo al momento de aprobar la solicitud; y,
- n. Certificado de no ser deudor al Gobierno Municipal.

**Art. 17.- Del Trámite.-** En forma previa al trámite de concesión, el peticionario cancelará en la tesorería municipal, el valor determinado en el Art. 33 de la Ley de Minería, luego de lo cual, la alcaldesa o alcalde dispondrá que la Dirección de Planificación Municipal, previa inspección emita informe técnico sobre la factibilidad y conveniencia de la explotación de los materiales de construcción requeridos. Informe que será emitido en un plazo máximo de 72 horas.

Con el informe técnico, la Dirección de Planificación remitirá a la Dirección de Gestión Ambiental, para que una vez cumplido el procedimiento de consulta previa, emita en un plazo máximo de quince días, informe sobre el cumplimiento de normas técnicas y ambientales.

La Dirección de Gestión Ambiental remitirá todo el expediente a la Agencia de Regulación y Control Minero para que en un plazo máximo de quince días, emita obligatoriamente el dictamen previo, conforme prevé el literal d) del Art. 7 del Reglamento General de la Ley de Minería.

Con el dictamen de la Agencia de Regulación y Control Minero, la Procuraduría Síndica Municipal formulará el proyecto de resolución de autorización y la remitirá para conocimiento y decisión del concejo municipal.

**Art. 18.- Informe no Vinculante.-** En virtud de la autonomía política y administrativa, reconocida en la Constitución de la República, el dictamen de la Agencia de Regulación y Control Minero no será vinculante para la administración municipal, pero no podrá resolver sin contar con dicho informe.

**Art. 19.- Del Acto Decisorio.-** Previa aprobación del concejo municipal, la alcaldesa o alcalde emitirá la resolución motivada de autorización para la explotación de materiales de construcción, que contendrá los derechos y obligaciones, incluyendo las causas de suspensión, extinción o caducidad.

**Art. 20.- De las Patentes.-** Los concesionarios pagarán anualmente una remuneración básica unificada de un trabajador en general por cada hectárea minera concesionada. De conformidad con lo dispuesto en el Reglamento General de la Ley de Minería, el Servicio de Rentas Internas es el organismo público responsable de la recaudación de los valores correspondientes a las patentes previstas en la Ley de Minería y su Reglamento General, para lo cual la municipalidad le remitirá la información relacionada con la extensión de las áreas autorizadas y sus tiempos de vigencia.

**Art. 21.- De las Regalías.-** El Servicio de Rentas Internas recaudará los valores correspondientes a las regalías por concepto de explotación de materiales de construcción que se fija en el equivalente al 3% del valor total de las ventas, las que serán pagadas por el titular de la autorización en las fechas y condiciones previstas en el Art. 82 del Reglamento General de la Ley de Minería, las que serán comparadas con la declaración del impuesto a la renta; y, para lo cual la municipalidad le informará sobre el estimado total y parcial autorizado para su explotación.

**Art. 22.- De la Transferencia de Valores Recaudados.-** El Servicio de Rentas Internas transferirá en forma directa e inmediata los valores recaudados por concepto de patentes y regalías, a la cuenta bancaria determinada por la Municipalidad, sin necesidad de autorización previa.

## TITULO IV

### Del Libre Aprovechamiento para Obra Pública

**Art. 23.- Autorización.-** En ejercicio de la competencia exclusiva determinada en la Constitución de la República, previa solicitud directa del representante legal de las entidades públicas o de sus contratistas, la alcaldesa o alcalde autorizará la explotación de materiales de construcción de los ríos y canteras, destinados a la construcción de obra pública, las que podrán explotar libremente en áreas libres o concesionadas.

Recibida la solicitud, con el informe de la Unidad de Gestión Ambiental remitirá a la Agencia de Regulación y Control Minero para que emita obligatoriamente el informe previo, con el cual sin necesidad de aprobación del concejo expedirá la resolución de autorización, en la que constará la identificación de la entidad pública o del contratista, el lugar donde se extraerá el material con determinación de la cantidad de material y de hectáreas, así como el tiempo de aprovechamiento, la obra pública de destino y las coordenadas. Constará además la obligación de destinar única y exclusivamente a la obra pública autorizada.

Cuando se trate de áreas concesionadas se informará al concesionario, quien no podrá oponerse, pero se realizarán los ajustes necesarios para el cálculo del pago de regalías; la entidad o contratista por su parte se ajustará a las actividades previstas en el Estudio de Impacto Ambiental del titular de la concesión y responderán por las afectaciones ambientales por ellos provocadas.

Toda explotación de materiales de construcción de obras públicas deberá cumplir las normas técnicas ambientales y la reposición del suelo fértil si fuere afectado.

**Art. 24.- Requisitos.-** La solicitud de libre aprovechamiento de materiales de construcción, además de cumplir los requisitos previstos en el Art. 26 de la Ley de Minería, estará acompañada de los documentos determinados en el Art. 50 de su Reglamento General

## TITULO V

### Del Control

**Art. 25.- Del cumplimiento de obligaciones.-** El concesionario de materiales de construcción está obligado a cumplir los deberes y obligaciones previstos en la Ley de Minería, su Reglamento General y Especial y en esta ordenanza. La Municipalidad por intermedio de sus áreas administrativas, en el ámbito de sus atribuciones ejercerá el debido control de cumplimiento.

**Art. 26.- Del Control de Actividades de Explotación.-** La Dirección de Planificación Municipal, con el apoyo del área de fiscalización realizará seguimientos periódicos acodados con el concesionario de materiales de construcción, para determinar las cantidades efectivas de material de construcción extraído y revisará los libros en los cuales se incorporen las observaciones del técnico nombrado por el concesionario.

**Art. 27.- Del Seguimiento a las Obras de Protección.-** El área de Fiscalización será la encargada de verificar e informar al Alcalde sobre el cumplimiento en la ejecución de las obras de protección para evitar afectaciones, en caso de incumplimiento dará aviso a la Dirección de Obras Públicas, la que previa autorización de la Alcaldía realizará los trabajos y presentará a la Dirección Financiera la planilla con los valores a ser recuperados mediante pago inmediato del concesionario a quien se le notificará concediéndole plazo máximo de ocho días para que haga efectivo el pago.

Si se negare o no lo hiciera en el plazo previsto podrá hacerse efectiva la garantía presentada y se suspenderá la autorización; o se procederá al cobro por la vía coactiva.

**Art. 28.- Del Control Ambiental.-** Por intermedio de la Unidad de Gestión Ambiental, la municipalidad realizará el seguimiento y control permanente de cumplimiento de las actividades previstas en los estudios de Impacto Ambiental que hubieren sido aprobados.

En caso de incumplimiento se le requerirá por escrito al concesionario y en caso de reincidencia se le suspenderá la autorización hasta que se verifique el efectivo cumplimiento.

**Art. 29.- Control del Transporte de Materiales.-** La Unidad de Gestión Ambiental será la encargada de verificar el cumplimiento de las normas que aseguren que la transportación de materiales de construcción desde el área minera hasta el lugar de destino final, tenga las seguridades necesarias para evitar que el material se riegue en las vías públicas, cuyo incumplimiento incurrirá en una multa que oscilará entre una y diez remuneraciones mensuales unificadas del trabajador en general, según la gravedad. La reincidencia será sancionada con el máximo de la multa.

**Art. 30.- Sanción por Transportar sin Adecuaciones.-** Serán sancionados con multa de 5 a 10 salarios básicos unificados del trabajador en general, los concesionarios de explotación de materiales de construcción de los lechos de los ríos y canteras y los transportistas que lleven el material en vehículos que no estén debidamente acondicionados para evitar que se derrame en el tránsito hacia el lugar de su destino.

**Art. 31.- Otras infracciones.-** Las demás infracciones a la presente ordenanza serán sancionadas con una multa de 10 a 20 salarios básicos unificados del trabajador en general y en caso de reincidencia, con el doble de este monto, sin perjuicio de la suspensión temporal o definitiva de la autorización de explotación.

Si una persona natural o jurídica, pública o privada que realiza la explotación de materiales de construcción sin autorización, el comisario municipal dispondrá el decomiso de la maquinaria, equipos, herramientas y los materiales de construcción extraídos. Previa a la devolución de la maquinaria, equipos y herramientas el propietario pagará la siguiente multa: Si ha utilizado de 1 a 1.000 metros cúbicos de material, será sancionada con una multa de 3 a 7 salarios básicos unificados, si es de 1.001 a 5.000 metros cúbicos, la multa será de 7 a 10 salarios básicos unificados; si la utilización es de 5.001 a 10.000 metros cúbicos, la multa será de 10 a 15 salarios básicos unificados; y, de más de 10.000 metros cúbicos, la multa será de 15 a 20 salarios básicos unificados.

**Art. 32.- Atribuciones del Comisario Municipal.-** El Comisario Municipal será el encargado de establecer las multas cuando hubiere lugar, así como del cumplimiento de la suspensión de las actividades de explotación. De las multas impuestas comunicará a la Dirección Financiera para la recaudación o pago.

**Art. 33.- Intervención de la Fuerza Pública.-** Notificada la decisión de suspensión temporal o definitiva de la autorización, el Comisario Municipal, con el auxilio de la policía municipal y de la policía nacional de ser el caso, hará cumplir tal suspensión, sin que exista lugar a indemnización alguna.

## DISPOSICIONES GENERALES

**Primera.-** Todas las concesiones de materiales de construcción serán inscritas en el Registro Mercantil. La Municipalidad llevará un registro actualizado de las áreas concesionadas e informará a la Comisión de Regulación y Control Minero.

**Segunda.-** Una vez suscrita la autorización de explotación de materiales de construcción y en forma previa a iniciar las actividades de explotación, el concesionario y la municipalidad celebrarán un contrato en el que constarán las obligaciones y deberes de las partes, en los términos y condiciones previstas en la ley, su Reglamento General y Especial y esta ordenanza.

## DISPOSICIONES TRANSITORIAS

**Primera.-** Una vez publicada esta ordenanza, la Municipalidad solicitará a la Comisión de Regulación y Control Minero toda la información relativa al catastro

minero de concesiones de materiales de construcción que se hubieren otorgado con anterioridad a la vigencia de la presente ordenanza, la que será remitida en un plazo máximo de treinta días.

**Segunda.-** Dentro de los siguientes noventa días contados a partir de la vigencia de la presente ordenanza todos los actuales concesionarios de materiales de construcción

**Tercera.-** Los materiales de construcción que se encuentren abandonados en la rivera del río..., que fueran movidos, amontonados y abandonados por parte de la empresa serán inmediatamente aprovechados por la municipalidad, destinados para el mejoramiento de la vialidad del cantón Celica u otra obra pública.

**DISPOSICION FINAL.-** La presente ordenanza entrará en vigencia, a partir de la fecha de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en Celica, en la sala de sesiones del Gobierno Municipal del cantón Celica, a los 20 días del mes de febrero del año 2010.

f.) Sr. Luis Camacho Dávila, Vicealcalde del Concejo.

f.) Dr. Pablo L. Mena Palacios, Secretario del Concejo

SECRETARIA GENERAL DEL GOBIERNO MUNICIPAL DEL CANTON CELICA.- Celica veintitrés de febrero del año dos mil diez, a las 10h00.- Certifico: Que la presenta ORDENANZA PARA REGULAR, AUTORIZAR Y CONTROLAR LA EXPLOTACION DE MATERIALES ARIDOS, PETREOS Y SU MANEJO AMBIENTAL QUE SE ENCUENTRAN EN LOS LECHOS DE LOS RIOS, PLAYAS Y CANTERAS EXISTENTES EN LA JURISDICCION DEL CANTON CELICA, fue discutida y aprobada por el Concejo Municipal del cantón Celica, en sesiones ordinarias celebradas los días doce y veinte de febrero del año dos mil diez.- Lo certifico.-

f.) Dr. Pablo L. Mena Palacios, Secretario General del Concejo GMC

VICEALCALDIA DEL CONCEJO MUNICIPAL DE CELICA.- Celica veintitrés de febrero del año dos mil diez, a las 10h30. En uso de las atribuciones legales pongo en

concurrirán a la municipalidad con su solicitud y trámite de autorización.

El incumplimiento ocasionará la caducidad de las concesiones, sin lugar a indemnización de naturaleza alguna. Decisión que será adoptada por la máxima autoridad administrativa y será inscrita en el registro mercantil.

consideración del señor Alcalde la presente ORDENANZA PARA REGULAR, AUTORIZAR Y CONTROLAR LA EXPLOTACION DE MATERIALES ARIDOS, PETREOS Y SU MANEJO AMBIENTAL QUE SE ENCUENTRAN EN LOS LECHOS DE LOS RIOS, PLAYAS Y CANTERAS EXISTENTES EN LA JURISDICCION DEL CANTON CELICA, a fin de que sea sancionada y promulgada de conformidad con la ley.

f.) Sr. Luis Abad Camacho Dávila, Vicealcalde del Concejo. GMC.

ALCALDIA DEL GOBIERNO MUNICIPAL DEL CANTON CELICA.- Que a los veinticinco días del mes de febrero del año dos mil diez, a las 11h00, de conformidad con las disposiciones contenidas en el Art.126 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, habiéndose realizado el trámite legal pertinente y por cuanto la presente ORDENANZA PARA REGULAR, AUTORIZAR Y CONTROLAR LA EXPLOTACION DE MATERIALES ARIDOS, PETREOS Y SU MANEJO AMBIENTAL QUE SE ENCUENTRAN EN LOS LECHOS DE LOS RIOS, PLAYAS Y CANTERAS EXISTENTES EN LA JURISDICCION DEL CANTON CELICA está de acuerdo con la Constitución y leyes de la república, la sanciono para que entre en vigencia, ejecútase y publíquese de acuerdo a lo que establece la ley.

f.) Ing. Oswaldo Román Calero, Alcalde del cantón Celica.

Proveyó y firmó la presente ordenanza, el Ing. Oswaldo Vicente Román Calero, Alcalde del Municipio del cantón Celica, a los veinticinco días del mes de febrero del año dos mil diez.- Lo certifico.

f.) Dr. Pablo L. Mena Palacios, Secretario del Concejo GMC.

**SUSCRIBASE !!**

Venta en la web del Registro Oficial Virtual  
[www.corteconstitucional.gov.ec](http://www.corteconstitucional.gov.ec)

**R. O. W.**

Informes: [info@cc.gov.ec](mailto:info@cc.gov.ec)  
Teléfono: (593) 2 256 5163



**REGISTRO OFICIAL**  
ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Av. 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez / Edificio NADER  
Teléfonos: Dirección: 2901 629 / Fax 2542 835

Oficinas centrales y ventas: 2234 540

Editora Nacional: Mañosca 201 y 10 de Agosto / Teléfono: 2455 751

Distribución (Almacén): 2430 110

Sucursal Guayaquil: Malecón N° 1606 v. Av. 10 de Agosto, esquina bajos de la I

