



# REGISTRO OFICIAL

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

## SUPLEMENTO

**Año II - Nº 275**  
**Quito, miércoles 25 de junio de 2014**  
**Valor: US\$ 5.00 + IVA**

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

Quito: Avenida 12 de Octubre  
N23-99 y Wilson

Edificio 12 de Octubre  
Segundo Piso

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

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

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

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

152 páginas

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

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

### SUMARIO:

Págs.

#### CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

##### DICTAMENES:

**003-14-DTI-CC** Declárase que las disposiciones contenidas en la “Convención para la Conservación y Ordenación de los Recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Sur”, suscrita en Auckland el 14 de noviembre de 2009, son compatibles con la Constitución de la República del Ecuador; en consecuencia, se expide dictamen favorable del mismo ..... 2

**004-14-DTI-CC** Declárase que el “Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno del Reino de Camboya, para la protección, conservación, recuperación y restitución de bienes del patrimonio cultural y natural, que hayan sido materia de robo, saqueo, transporte, tráfico y/o comercialización ilícitos” mantiene conformidad con la Constitución de la República..... 45

##### SENTENCIAS:

**001-14-SIN-CC** Niégase la demanda de acción pública de inconstitucionalidad planteada por el señor Pedro Fabricio Villamar Jácome..... 54

**012-14-SIS-CC** Recházase la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales presentada por la licenciada Mirian Guartán Serrano y otro ..... 65

**014-14-SIS-CC** Acéptase parcialmente la acción de incumplimiento de sentencia presentada por la accionante señora Clemencia de Jesús Yunga Capa..... 74

**066-14-SEP-CC** Niégase la acción extraordinaria de protección planteada por el Coronel de Policía de EM Pedro Pablo Gallegos Herdoíza ..... 81

**073-14-SEP-CC** Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por el licenciado José Alejandro Quilambaqui Tenesaca..... 87

	Págs.
078-14-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por el señor William Enrique Hidalgo García.....	93
079-14-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por el señor Saúl Castillo Baldeón .....	99
080-14-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección presentada por la doctora Ivonne Elizabeth Muñoz Feraud .....	106
081-14-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección propuesta por el señor Julio Gerardo Saquisilí Guallpa.....	111
082-14-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por el ingeniero Marco Montalvo Viteri y otros.....	117
084-14-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por la ingeniera María Fernanda Acosta Delgado.....	123
085-14-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección planteada por la señora María del Pilar Álvarez Prieto.....	131
086-14-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección planteada por el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Lomas de Sargentillo.....	135
088-14-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por el doctor José Ricardo Campoverde Durán.....	143
092-14-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección planteada por el señor Carlos Gonzalo Cordovez .....	148

República, mediante oficio N.º T.6641-SNJ-13-119 del 4 de febrero de 2013, remitió a la Corte Constitucional el texto de la “Convención para la Conservación y Ordenación de los Recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Sur”, suscrito en Auckland el 14 de noviembre de 2009, a fin de que de conformidad con el artículo 438 numeral 1 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional emita dictamen previo y vinculante de constitucionalidad del referido instrumento internacional, previo a su ratificación por parte de la Asamblea Nacional.

En virtud del sorteo de causas realizado en sesión extraordinaria del 19 de febrero de 2013 por el Pleno de la Corte Constitucional, de conformidad con el artículo 195 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y artículo 18 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, correspondió al juez constitucional Manuel Viteri Olvera actuar como sustanciador del presente caso, quien avocó conocimiento del mismo mediante auto del 18 de junio de 2013 a las 09h10, como se advierte a fojas 56 del proceso.

El juez constitucional sustanciador, mediante informe remitido al Pleno de la Corte Constitucional, manifestó que la “Convención para la Conservación y Ordenación de los Recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Sur”, suscrito en Auckland el 14 de noviembre de 2009, requiere aprobación legislativa, por hallarse en los supuestos previstos en el artículo 419, numerales 3 y 8 de la Constitución de la República.

El Pleno de la Corte Constitucional, en sesión ordinaria celebrada el 24 de julio de 2013, conoció y aprobó el informe del juez sustanciador, Manuel Viteri Olvera, y dispuso la publicación del texto de la “Convención para la Conservación y Ordenación de los Recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Sur” en el Registro Oficial y a través del portal electrónico de la Corte Constitucional, a fin de que en el término de diez días, contados a partir de su publicación, cualquier ciudadano intervenga defendiendo o impugnando la constitucionalidad parcial o total del referido tratado internacional.

Mediante oficio N.º 0442-CCE-SG-SUS-2013 del 7 de agosto de 2013, el secretario general de la Corte Constitucional remitió el proceso al juez sustanciador, a fin de que se elabore el dictamen respectivo de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el artículo 71 numeral 2 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Quito, D. M., 21 de mayo del 2014

**DICTAMEN N.º 003-14-DTI-CC**

**CASO N.º 0012-13-TI**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

El Dr. Alexis Mera Giler, en su calidad de secretario nacional jurídico de la Presidencia de la República y delegado del Ec. Rafael Correa Delgado, presidente constitucional de la

**II. TEXTO DEL INSTRUMENTO INTERNACIONAL**

***Convención para la Conservación y Ordenación de los Recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Sur***

*Las Partes Contratantes,*

*Comprometidos a garantizar la conservación a largo plazo y la explotación sostenible de los recursos*

pesqueros en el Océano Pacífico Sur y a salvaguardar de este modo los ecosistemas marinos que albergan dichos recursos;

Recordando las disposiciones pertinentes del derecho Internacional, tal como se recogen en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de 10 de diciembre de 1982, el Acuerdo para la aplicación de las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982, relativas a la conservación y ordenación de las poblaciones de peces transzonales y de las poblaciones de peces altamente migratorios, de 4 de diciembre de 1995, y el Acuerdo para promover el cumplimiento de las medidas internacionales de conservación y ordenación de los buques pesqueros que pescan en alta mar, de 24 de noviembre de 1993; y teniendo en cuenta el Código de Conducta para la Pesca Responsable, aprobado en la 28ª Sesión de la Conferencia de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación el 31 de octubre de 1995;

Reconociendo que, con arreglo al Derecho internacional plasmado en las disposiciones pertinentes de los Acuerdos antes citados, los Estados tienen la obligación de colaborar mutuamente en la conservación y ordenación de los recursos vivos en las zonas de alta mar y cooperar, según proceda, con vistas al establecimiento de acuerdos o de organizaciones pesqueras regionales o subregionales a fin de adoptar las medidas necesarias para la conservación de tales recursos;

Teniendo en cuenta que, con arreglo al Derecho internacional plasmado en las disposiciones pertinentes de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de 10 de diciembre de 1982, los Estados ribereños, en las aguas sujetas a jurisdicción nacional, ejercen derechos de soberanía para los fines de exploración, explotación, conservación y ordenación de los recursos pesqueros y de conservación de los recursos marinos vivos que repercute la actividad pesquera;

Reconociendo las circunstancias económicas y geográficas y las necesidades especiales de los Estados en desarrollo, especialmente los menos desarrollados de ellos, y de los Estados en desarrollo constituidos por pequeñas islas, así como de los territorios y posesiones, y de sus comunidades costeras, en relación con la conservación, ordenación y desarrollo sostenible de los recursos pesqueros y con la obtención de un beneficio equitativo de tales recursos;

Teniendo en cuenta la necesidad de que los acuerdos y organizaciones regionales de ordenación pesquera lleven a cabo una evaluación de sus funciones con objeto de determinar el grado en que están alcanzando sus respectivos objetivos de conservación y ordenación;

Decididos a colaborar de manera efectiva para erradicar la pesca ilegal, no declarada y no

reglamentada y sus negativas repercusiones en el estado de los recursos pesqueros del planeta y en los ecosistemas que los albergan;

Conscientes de la necesidad de evitar repercusiones negativas en el medio marino, preservar la biodiversidad, mantener la integridad de los ecosistemas marinos y minimizar el riesgo de que las actividades pesqueras tengan efectos a largo plazo o irreversibles;

Entendiendo que las medidas de conservación y ordenación deben estar basadas, para ser eficaces, en la mejor información científica disponible y en la aplicación a la ordenación de la actividad pesquera del criterio de precaución y del enfoque basado en los ecosistemas;

Convencidos de que la celebración de una convención internacional es el mejor modo de alcanzar los objetivos de conservación a largo plazo y explotación sostenible de los recursos pesqueros en el Océano Pacífico Sur y de protección de los ecosistemas marinos que los albergan;

Han convenido en lo siguiente:

#### **Artículo 1 DEFINICIONES**

1. A los efectos de la presente Convención, se aplicarán las siguientes definiciones:
  - a) "Convención de 1982": la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de 10 de diciembre de 1982;
  - b) "Acuerdo de 1995": el Acuerdo sobre la aplicación de las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982, relativas a la conservación y ordenación de las poblaciones de peces transzonales y las poblaciones de peces altamente migratorios, de 4 de diciembre de 1995;
  - c) "Comisión": la Comisión de la Organización Regional de Ordenación Pesquera del Pacífico Sur, establecida en virtud del artículo 6;
  - d) "Zona de la Convención": la zona donde se aplica la presente Convención, de conformidad con el artículo 5;
  - e) "Código de Conducta": el Código de Conducta para la Pesca Responsable adoptado por la 28ª Sesión de la Conferencia de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación el 31 de octubre de 1995;
  - f) "recursos pesqueros": todos los peces en aguas de la zona de la Convención incluidos los moluscos, los crustáceos y otros recursos marinos vivos que pueda decidir la Comisión, pero excluidas:

- i) las especies sedentarias, en la medida en que estén sometidas a la jurisdicción nacional de los Estados ribereños en aplicación del artículo 77, apartado 4, de la Convención de 1982;
- ii) las especies altamente migratorias enumeradas en el Anexo 1 de la Convención de 1982
- iii) las especies anádromas y catádromas; y,
- iv) los mamíferos marinos, los reptiles marinos y las aves marinas.
- g) “pesca”:
- i) el intento logrado o fallido de capturar, extraer o recolectar recursos pesqueros;
- ii) la realización de cualquier actividad que razonablemente pueda conducir a la localización, captura, extracción o recolección de peces para cualquier fin;
- iii) el trasbordo y cualquier operación realizada en el mar con vistas a la preparación o apoyo de cualquier actividad descrita en la presente definición; y,
- iv) la utilización de buques, vehículos, aeronaves o aerodeslizadores en relación con cualquier actividad descrita en la presente definición.
- No se incluye, no obstante, ninguna operación relacionada con situaciones de emergencia en las que se vean afectadas la salud o seguridad de los miembros de la tripulación o la seguridad de un buque;
- h) “buque pesquero”: cualquier buque utilizado para pescar o que esté destinado a la pesca, incluidos los buques transformadores, las embarcaciones auxiliares, los buques cargueros y cualquier otro buque que participe directamente en operaciones de pesca;
- i) “Estado de pabellón” (salvo indicación en contrario):
- i) un Estado cuyo pabellón tenga derecho a enarbolar sus buques pesqueros; o
- ii) una organización regional de integración económica en el seno de la cual los buques pesqueros tengan derecho a enarbolar el pabellón de uno de los Estados miembros de dicha organización;
- j) “pesca INDNR”: las actividades descritas en el punto 3 del Plan de Acción Internacional para prevenir, desalentar y eliminar la pesca ilegal, no declarada y no reglamentada de la FAO, así como otras actividades que la Comisión pueda decidir en su caso;
- k) “nacionales”: personas tanto físicas como jurídicas;
- l) “puertos”: incluye las terminales en mar abierto y otras instalaciones destinadas al desembarque, transbordo, envasado, transformación, aprovechamiento, aprovisionamiento de combustible o avituallamiento;
- m) “organización regional de integración económica”: una organización regional de integración económica a la que sus Estados miembros hayan transferido competencias sobre materias reguladas por la presente Convención, incluida la autoridad para adoptar decisiones vinculantes para sus Estados miembros con respecto a tales materias;
- n) “infracción grave”: este concepto tendrá el mismo significado que el que figura en el artículo 21, apartado 11, del Acuerdo de 1995 e incluirá otras infracciones que pueda determinar la Comisión; y,
- o) “transbordo”: la descarga a otro buque pesquero, ya sea en el mar o en un puerto, de la totalidad o de una parte de los recursos pesqueros o productos de recursos pesqueros obtenidos de la pesca en la zona de la Convención que se encuentren a bordo de un buque pesquero.
- 2.
- a) “Parte contratante”: todo Estado u organismo regional de integración económica que haya consentido en obligarse por la presente Convención y respecto del cual esté en vigor la Convención;
- b) La presente Convención se aplicará, mutatis mutando, a toda entidad mencionada en el artículo 305, apartado 1, letras c), d) y e), de la Convención de 1982 que se convierta en Parte de la presente Convención; y, en su medida, “Parte contratante” se referirá a cualquiera de esas entidades.

## Artículo 2 OBJETIVO

El objetivo de la presente Convención es garantizar la conservación a largo plazo y la explotación sostenible de los recursos pesqueros a través de la aplicación del criterio de precaución y del enfoque basado en los ecosistemas, para salvaguardar de ese modo los ecosistemas marinos que albergan dichos recursos.

**Artículo 3**  
**PRINCIPIOS Y ENFOQUES EN MATERIA**  
**DE CONSERVACIÓN Y GESTIÓN**

1. Con el fin de llevar a efecto el objetivo de la presente Convención y proceder a la adopción de decisiones en el marco de la misma, las Partes contratantes, la Comisión y los órganos subsidiarios establecidos en virtud del artículo 6, apartado 2 y del artículo 9, apartado 1:

a) se atenderán, en particular, a los principios siguientes:

i) la conservación y ordenación de los recursos pesqueros se efectuarán de manera transparente, responsable y no excluyente, teniendo en cuenta las mejores prácticas internacionales;

ii) la pesca guardará proporción con la explotación sostenible de los recursos pesqueros, teniendo en cuenta las repercusiones en las especies distintas de las especies asociadas o dependientes, además de la obligación general de proteger y preservar el medio ambiente marino;

iii) se deberá evitar o eliminar la sobrepesca y el exceso de capacidad de pesca;

iv) deberá procederse a recopilar, comprobar, notificar y compartir de manera oportuna y apropiada datos completos y precisos sobre la pesca, que se incluyan información relativa a sus efectos en los ecosistemas marinos que albergan los recursos pesqueros;

v) las decisiones se basarán en la mejor información científica y técnica disponible y en el asesoramiento recibido de todos los órganos subsidiarios pertinentes;

vi) se fomentará la colaboración y coordinación entre las Partes contratantes, con vistas a garantizar la compatibilidad entre las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión y las medidas de conservación y ordenación aplicadas con respecto a los mismos recursos pesqueros en las zonas sujetas a jurisdicción nacional;

vii) se protegerán los ecosistemas marinos, especialmente aquellos que requieren plazos de recuperación prolongados después de haber sufrido alteraciones;

viii) deberán reconocerse los intereses de los Estados en desarrollo, especialmente los menos desarrollados de ellos y los

Estados en desarrollo constituidos por pequeñas islas, así como de los territorios y posesiones, y las necesidades de las comunidades costeras de los Estados en desarrollo;

ix) deberá garantizarse el cumplimiento efectivo de las medidas de conservación y ordenación, y la severidad de las sanciones impuestas en caso de infracción deberá ser la adecuada para que tales sanciones resulten disuasorias en cualquier lugar en que puedan cometerse las infracciones, debiendo, en particular, quedar privados los infractores de los beneficios derivados de sus actividades ilegales;

x) se deberá reducir al mínimo la contaminación y los residuos procedentes de los buques pesqueros, así como los descartes, las capturas por aparejos perdidos o abandonados y los efectos sobre otras especies y sobre los ecosistemas marinos; y

b) aplicarán el criterio de precaución y el enfoque basado en los ecosistemas, de conformidad con el apartado 2.

2.

a) El criterio de precaución, tal como se describe en el Acuerdo de 1995 y en el Código de Conducta, se aplicará de manera generalizada a la conservación y ordenación de los recursos pesqueros con la finalidad de proteger dichos recursos y de preservar los ecosistemas marinos que los albergan, en particular, las Partes contratantes, la Comisión y los órganos subsidiarios;

i) observarán mayor cautela cuando la información sea dudosa o no sea fidedigna o adecuada;

ii) no podrán aducir la falta de información científica adecuada para posponer o dejar de adoptar medidas de conservación y ordenación; y

iii) tendrán en cuenta las mejores prácticas internacionales en lo tocante a la aplicación del criterio de precaución, incluido el anexo II del Acuerdo de 1995 y el Código de Conducta.

b) Se aplicará de manera generalizada a la conservación y ordenación de los recursos pesqueros un enfoque basado en los ecosistemas a través de un enfoque integrado en el marco del cual las decisiones relacionadas con la ordenación de los recursos pesqueros se enmarquen en el contexto del funcionamiento

*de los ecosistemas marinos más extensos que albergan tales recursos, a fin de garantizar la conservación a largo plazo y la explotación sostenible de los mismos y salvaguardar de este modo tales ecosistemas marinos.*

**Artículo 4**  
**COMPATIBILIDAD DE LAS MEDIDAS**  
**DE CONSERVACIÓN Y GESTIÓN**

1. *Las Partes contratantes reconocen la necesidad de garantizar la compatibilidad de las medidas de conservación y ordenación instauradas con respecto a recursos pesqueros transzonales en las zonas sujetas a jurisdicción nacional de una Parte contratante que sea Estado ribereño y en las zonas de alta mar adyacentes de la zona de la Convención y además que tienen la obligación de colaborar entre sí con este fin.*
2. *Las medidas de conservación y ordenación que se establezcan para las zonas de alta mar y las que se adopten para las zonas sujetas a jurisdicción nacional habrán de ser compatibles, a fin de asegurar la conservación y ordenación de los recursos pesqueros transzonales en su integridad. Las Partes contratantes, al elaborar medidas de conservación y ordenación compatibles entre sí para los recursos pesqueros transzonales, deberán:*
  - a) *tener en cuenta la unidad biológica y demás características biológicas de los recursos pesqueros y las relaciones entre la distribución de los recursos, las actividades pesqueras ejercidas con respecto a tales recursos y las particularidades geográficas de la región de que se trate, así como el grado en que los recursos pesqueros estén presentes y sean objeto de pesca en las zonas sujetas a jurisdicción nacional;*
  - b) *tener en cuenta el grado de dependencia de los recursos pesqueros de que se trate tanto de los Estados ribereños como de los Estados que pescan en alta mar;*
  - c) *garantizar que tales medidas no tengan efectos perjudiciales en el conjunto de los recursos marinos vivos de la zona de la Convención.*
3. *Las medidas de conservación y ordenación que la Comisión adopte inicialmente tendrán debidamente en cuenta las medidas de conservación y ordenación existentes que hayan sido establecidas por las Partes contratantes que sean Estados ribereños con respecto a zonas sujetas a jurisdicción nacional y por las Partes contratantes con respecto a los buques que enarboles su pabellón y faenen en las zonas adyacentes de alta mar de la zona de la Convención, y no irán en detrimento de su efectividad.*

**Artículo 5**  
**ZONA DE APLICACIÓN**

1. *Salvo disposición en contrario, la presente Convención se aplicará a las aguas del Océano Pacífico situados más allá de las zonas sujetas a jurisdicción nacional de conformidad con el derecho internacional:*
  - a) *al este de una línea trazada en dirección sur a lo largo del meridiano 120° de longitud este, desde el límite exterior de la jurisdicción nacional de Australia frente a la costa sur de Australia Occidental hasta su intersección con el paralelo 55° de latitud sur; a continuación, hacia el este a lo largo del paralelo 55° de latitud sur hasta su intersección con el meridiano 150° de longitud este hasta su intersección con el paralelo 60° de latitud sur;*
  - b) *al norte de una línea trazada en dirección este a lo largo del paralelo 60° de latitud sur, desde el meridiano 150° de longitud este hasta su intersección con el meridiano 67°16' de longitud oeste;*
  - c) *al oeste de una línea trazada en dirección norte a lo largo del meridiano 67°16' de longitud oeste, desde el paralelo 60° de latitud sur hasta su intersección con el límite exterior de la jurisdicción nacional de Chile; a continuación, a lo largo de los límites exteriores de las jurisdicciones nacionales de Chile, Perú, Ecuador y Colombia hasta su intersección con el paralelo 2° de latitud norte; y*
  - d) *al sur de la línea trazada en dirección oeste a lo largo del paralelo 2° de latitud norte (pero sin incluir la jurisdicción nacional de Ecuador (Islas Galápagos) hasta su intersección con el meridiano 150° de longitud oeste; a continuación, hacia el norte a lo largo del meridiano 150° de longitud oeste hasta su intersección con el paralelo 10° de latitud norte hasta su intersección con los límites exteriores de la jurisdicción nacional de las Islas Marshall; y, a continuación, en dirección generalmente hacia el sur, bordeando los límites exteriores de las jurisdicciones nacionales de los Estados y territorios del Pacífico, Nueva Zelanda y Australia, hasta unirse con el inicio de la línea descrita en la letra a).*
2. *La Convención se aplicará asimismo en las aguas del Océano Pacífico situadas más allá de las zonas de jurisdicción nacional delimitadas por el paralelo 10° de latitud norte y el paralelo 20° de latitud sur y por el meridiano 135° de longitud este y el meridiano 150° de longitud oeste.*
3. *Cuando, a efectos de la presente Convención, sea necesario determinar la posición en la superficie*

terrestre de un punto, línea o zona, dicha posición se fijará por referencia al Sistema de Referencia Terrestre Internacional, gestionado por el Servicio Internacional de la Rotación Terrestre, que, a efectos prácticos, es equivalente al Sistema Geodésico Mundial de 1984 (WGS84).

4. Ninguna de las disposiciones de la presente Convención supondrá el reconocimiento de las reivindicaciones o posturas de cualquiera de sus Partes contratantes con respecto al régimen jurídico y la extensión de las aguas y zonas objeto de reivindicación por tales Partes Contratantes.

#### **Artículo 6 LA ORGANIZACIÓN**

1. Las Partes contratantes convienen en establecer, mantener y consolidar la Organización Regional de Ordenación Pesquera del Pacífico Sur, en lo sucesivo denominada "la Organización", que desempeñará las funciones enunciadas en la presente Convención con el fin de alcanzar el objeto de la misma.
2. La Organización estará compuesta por:
  - a) una Comisión;
  - b) un Comité Científico;
  - c) un Comité Técnico y de Cumplimiento;
  - d) un Comité de Ordenación de la Subregión Oriental;
  - e) un Comité de Ordenación de la Subregión Occidental;
  - f) un Comité Administrativo y Financiero;
  - g) una Secretaría;

y cualesquiera órganos subsidiarios que la Comisión pueda establecer esporádicamente de conformidad con el artículo 9, apartado 1, para asistirle en el desempeño de sus cometidos.

3. La Organización tendrá personalidad jurídica de conformidad con el derecho Internacional y disfrutará, en sus relaciones con otras organizaciones internacionales y en los territorios de las Partes contratantes, de la capacidad jurídica necesaria para el desempeño de sus funciones y la consecución del objetivo de la presente Convención. Los privilegios e inmunidades de que gocen la Organización y su personal en el territorio de una Parte contratante se determinarán mediante un acuerdo entre la Organización y la Parte contratante correspondiente, que incluirá, en particular, un acuerdo entre la Organización y la Parte contratante donde tenga su sede la Secretaría.

4. La Secretaría de la Organización tendrá su sede en Nueva Zelanda, o en cualquier otro lugar que pueda decidir la Comisión.

#### **Artículo 7 LA COMISIÓN**

1. Cada Parte contratante será miembro de la Comisión y designará un representante en ella que podrá estar acompañado por suplentes, expertos y asesores.
2. La Comisión elegirá a un presidente y a un Vicepresidente de entre las Partes contratantes, cuyos mandatos respectivos tendrán una duración de dos años; podrán ser reelegidos, si bien no podrán desempeñar la misma función durante más de dos mandatos consecutivos. El Presidente y el Vicepresidente serán representantes de distintas Partes Contratantes.
3. La primera reunión de la Comisión se celebrará a más tardar 12 meses después de la entrada en vigor de la presente Convención. A continuación, el Presidente de la Comisión convocará una reunión anual, salvo decisión en contrario de la Comisión, en el momento y lugar que decida la Comisión. La Comisión celebrará las reuniones que sean necesarias para cumplir las funciones que le encomienda la presente Convención.
4. El principio de eficacia en relación con los costes regirá la frecuencia, duración y programación de las reuniones de la Comisión y sus órganos subsidiarios.

#### **Artículo 8 FUNCIONES DE LA COMISIÓN**

La Comisión, en consonancia con el objetivo, principio y enfoques y disposiciones específicas de la presente Convención, desempeñará las siguientes funciones:

- a) adoptar medidas de conservación y ordenación para alcanzar el objetivo de la presente Convención, incluidas, si procede, medidas de conservación y ordenación relativas a poblaciones particulares;
- b) determinar la naturaleza y grado de participación en la pesca de los recursos pesqueros, incluyendo, si procede, la de poblaciones particulares;
- c) elaborar normas relativas a la recopilación, comprobación, notificación, conservación y difusión de datos;
- d) fomentar la realización de actividades de investigación científica para mejorar el conocimiento de los recursos pesqueros y de los ecosistemas marinos de la zona de la Convención y de esos mismos recursos en aguas

*adyacentes sujetas a jurisdicción nacional, y, en colaboración con el Comité Científico, establecer procedimientos que regulen la pesca con fines científicos de recursos pesqueros en la zona de la Convención;*

- e) colaborar e intercambiar información con los miembros de la Comisión y con organizaciones, Estados ribereños, territorios y posesiones que resulten relevantes;*
- f) fomentar la compatibilidad entre las medidas de conservación y ordenación que se apliquen en la zona de la Convención, en zonas adyacentes sujetas a jurisdicción nacional y en zonas adyacentes de alta mar;*
- g) elaborar y establecer procedimientos efectivos de seguimiento, control, vigilancia, cumplimiento y ejecución, lo que incluirá medidas vinculadas al mercado y medidas comerciales no discriminatorias;*
- h) de conformidad con el Derecho internacional, elaborar mecanismos para determinar el grado de cumplimiento de las obligaciones adquiridas en el marco de la presente Convención por parte de los Estados del pabellón y, en su caso, adoptar propuestas para fomentar el cumplimiento de tales obligaciones;*
- i) adoptar medidas encaminadas a prevenir, desalentar y eliminar la pesca INDNR;*
- j) elaborar normas relativas al estatuto de las Partes no contratantes colaboradoras en el marco de la presente Convención;*
- k) analizar la eficacia de las disposiciones de la presente Convención y de las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión a efectos de la realización del objetivo de la Convención;*
- l) supervisar las cuestiones organizativas, administrativas, financieras y demás asuntos internos de la Organización, incluidas las relaciones entre los órganos que la componen;*
- m) orientar a los órganos subsidiarios de la Comisión en el desempeño de sus cometidos;*
- n) adoptar por consenso el presupuesto de la Organización, sus reglamentos financieros y las posibles enmiendas de los mismos, así como su reglamento interno, que podrá incluir procedimientos para la adopción y registro de las decisiones en los periodos entre sesiones;*
- o) adoptar y modificar como proceda cualesquiera otros reglamentos que sean necesarios para el desempeño de sus funciones y de las de sus órganos subsidiarios; y*

*p) ejercer cualquier otra función y adoptar cualquier otra decisión que puedan resultar necesarias para alcanzar el objetivo de la presente Convención.*

#### **Artículo 9 ÓRGANOS SUBSIDIARIOS**

- 1. La Comisión podrá crear, en su caso, otros órganos subsidiarios, que se sumarán al Comité Científico, Comité Técnico y de Cumplimiento, Comité de Ordenación de la Subregión Oriental, Comité de Ordenación de Subregión Occidental y Comité Administrativo y Financiero. Tales órganos subsidiarios adicionales podrán establecerse con carácter permanente o temporal, teniendo en cuenta los costes que ello pueda llevar aparejado.*
- 2. La Comisión, cuando establezca tales órganos subsidiarios adicionales, deberá precisar sus métodos de trabajo y sus competencias, que siempre deberán guardar coherencia con el objetivo y con los principios y enfoques en materia de conservación y ordenación de la presente Convención, así como con la Convención de 1982 y el Acuerdo de 1995. Tanto las competencias como los métodos de trabajo podrán ser revisados y modificados según proceda por la Comisión cada cierto intervalo de tiempo.*
- 3. Todos los órganos subsidiarios deberán informar, asesorar y formular recomendaciones a la Comisión y contribuir a revisar con carácter periódico la eficacia de las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión.*
- 4. En el desempeño de sus funciones, todos los órganos subsidiarios tendrán en cuenta las actividades llevadas a cabo por otros órganos subsidiarios establecidos por la Comisión, así como, si procede, las actividades de otras organizaciones de ordenación de la actividad pesquera y las de otros organismos científicos y técnicos pertinentes.*
- 5. Todos los órganos subsidiarios podrán crear grupos de trabajo. Dichos órganos podrán asimismo solicitar, si procede, asesoramiento externo, de conformidad con las orientaciones generales o específicas impartidas en su caso por la Comisión.*
- 6. Todos los órganos subsidiarios se regirán por el reglamento interno de la Comisión, salvo disposición en contrario de la misma.*

#### **Artículo 10 COMITÉ CIENTÍFICO**

- 1. Cada miembro de la Comisión tendrá derecho a designar un representante en el Comité Científico, que podrá estar acompañado de suplentes o asesores.*

2. Las funciones del Comité Científico serán las siguientes:

a) planificar, llevar a cabo y revisar las evaluaciones científicas relativas a la situación de los recursos pesqueros, incluidos, en colaboración con la Parte o Partes contratantes que sean Estados ribereños afectados, los recursos pesqueros transzonales que estén presentes en la zona de la Convención y las zonas sujetas a jurisdicción nacional;

b) asesorar y formular recomendaciones a la Comisión y a sus órganos subsidiarios sobre la base de tales evaluaciones, lo que incluirá, en su caso:

i) niveles de referencia, incluidos los niveles de referencia que deben respetarse a título de prevención que figuran en el Anexo II del Acuerdo de 1995;

ii) estrategias o planes de ordenación de los recursos pesqueros basados en dichos niveles de referencia;

iii) análisis de distintas alternativas de conservación y ordenación, tales como la fijación en niveles diferentes del total admisible de capturas o del esfuerzo pesquero total admisible, que evalúen la medida en que cada alternativa permite alcanzar el objetivo u objetivos de las estrategias o planes de ordenación adoptados o en fase de estudios por parte de la Comisión.

c) asesorar y formular recomendaciones a la Comisión y a sus órganos subsidiarios sobre los efectos de la pesca en los ecosistemas marinos de la zona de la Convención, incluidos el asesoramiento y las recomendaciones sobre la identificación y distribución de los ecosistemas marinos vulnerables, los efectos probables de la pesca en dichos ecosistemas y las medidas para evitar que se produzcan en ellos efectos adversos significativos;

d) alentar y promover la cooperación en el ámbito de la investigación científica para profundizar en el conocimiento del estado de los recursos pesqueros y de los ecosistemas marinos en la zona de la Convención, incluido el conocimiento acerca de los recursos pesqueros transzonales que estén presentes en la zona de la Convención y en zonas sujetas a jurisdicción nacional;

e) proporcionar a la Comisión y a sus órganos subsidiarios cualquier tipo de asesoramiento científico que considere apropiado o que la Comisión lo solicite.

3. El reglamento interno de la Comisión dispondrá que, en aquellos casos en que el Comité

Científico no logre proporcionar asesoramiento por consenso, deberá recoger en su informe las diferentes opiniones expresadas por sus miembros. Los informes del Comité Científico se darán a conocer públicamente.

4. La Comisión, teniendo en cuenta las recomendaciones del Comité Científico, podrá recurrir a los servicios de expertos científicos para obtener información y asesoramiento sobre los recursos pesqueros y los ecosistemas marinos de la zona de la Convención, así como sobre las materias conexas que puedan ser pertinentes a efectos de la valoración por parte de la Comisión de las medidas de conservación y ordenación.

5. La Comisión adoptará las disposiciones pertinentes para que los informes, dictámenes y recomendaciones del Comité Científico sean objeto con carácter periódico de un examen independiente efectuado por expertos.

#### Artículo 11

#### COMITÉ TÉCNICO Y DE CUMPLIMIENTO

1. Cada miembro de la Comisión tendrá derecho a designar un representante en el Comité Técnico y de Cumplimiento, que podrá estar acompañado de suplentes y asesores.

2. Las funciones del Comité Técnico y de Cumplimiento serán las siguientes:

a) supervisar y revisar la aplicación y cumplimiento de las medidas de conservación y ordenación adoptadas en el marco de la presente Convención y asesorar y formular recomendaciones a la Comisión;

b) facilitar cualquier otra información, asesoramiento técnico y recomendaciones que estime oportunos o solicite la Comisión en relación con la aplicación y cumplimiento de las disposiciones de la presente Convención y de las medidas de conservación y ordenación adoptadas o en fase de estudio por parte de la Comisión; y

c) revisar la aplicación de las medidas de cooperación en materia de seguimiento, control y vigilancia y ejecución, adoptadas por la Comisión y asesorar y formular recomendaciones a ésta.

#### Artículo 12

#### COMITÉS DE GESTIÓN DE LA SUBREGIÓN ORIENTAL Y DE LA SUBREGIÓN OCCIDENTAL

1. Los Comités de Ordenación de la Subregión Oriental y de la Subregión Occidental deberán, por iniciativa propia o a petición de la Comisión, elaborar y formular recomendaciones a la Comisión sobre las medidas de conservación y

ordenación, de conformidad con el artículo 20, y sobre la participación en la pesca de recursos pesqueros, de conformidad con el artículo 21, en lo que respecta a las partes de la zona de la Convención que se describen en el anexo I. Tales recomendaciones deberán ser compatibles con cualquier medida de aplicación general adoptada por la Comisión y deberán obtener el acuerdo de la Parte o Partes contratantes que sean Estados ribereños afectados cuando conciernen a asuntos para los que es preceptivo dicho acuerdo en virtud del artículo 20, apartado 4, y del artículo 21, apartado 2. Cuando proceda, los Comités pondrán el máximo empeño en coordinar sus recomendaciones.

2. La Comisión podrá modificar por consenso en cualquier momento el anexo I para ajustar las coordenadas geográficas que figuran en él. Las modificaciones surtirán efecto a partir de la fecha de su adopción, o en la fecha que en ellas se especifique.
3. La Comisión podrá decidir atribuir a uno de los Comités de Ordenación subregionales la responsabilidad principal en lo tocante a la elaboración y formulación de recomendaciones a la Comisión sobre un determinado recurso pesquero de conformidad con el presente artículo, incluso si dicho recurso está asimismo presente más allá de la parte de la zona de la Convención de la que sea responsable el Comité en cuestión con arreglo al anexo I.
4. cada Comité elaborará sus recomendaciones sobre la base del asesoramiento y las recomendaciones del Comité Científico.
5.
  - a) Serán miembros de dicho Comité los miembros de la Comisión cuyos territorios sean adyacentes a la parte de la zona de la Convención de la que un Comité sea responsable de conformidad con el presente artículo, o cuyos buques pesqueros:
    - i) faenen actualmente en esa zona;
    - ii) hayan faenado en esa zona a lo largo de los dos últimos años; o
    - iii) pesquen un recurso pesquero determinado asignado al Comité en cuestión en aplicación del apartado 3, incluso en zonas sometidas a jurisdicción nacional adyacente a la zona de la Convención
  - b) Todo miembro de la Comisión que no forme parte de un Comité, en aplicación de la letra a), y que notifique a la Secretaría su intención de pescar, en los dos años siguientes a la notificación, en la parte de la zona de la Convención de la que sea responsable un Comité de conformidad con

el presente artículo, se convertirá en miembro del Comité en cuestión. Si el miembro de la Comisión que haya efectuado la notificación no faena esa parte de la zona de la Convención dentro de los años siguientes a la notificación, dejará de ser miembro del Comité en cuestión;

- c) Todo miembro de la Comisión que no forme parte de un Comité en aplicación de las letras a) o b) podrá enviar un representante que participe en las tareas de dicho Comité;
  - d) A efectos del presente punto, "pesca" incluirá únicamente las actividades descritas en el artículo 1, apartado 1, letra g), incisos i) y ii).
6. Los Comités de Ordenación de la Subregión Oriental y de la Subregión Occidental pondrán el máximo empeño en adoptar por consenso sus recomendaciones a la Comisión. Si se han agotado todas las vías para alcanzar un acuerdo por consenso respecto de una recomendación, las recomendaciones se adoptarán por una mayoría de dos tercios de los miembros del Comité de Ordenación subregional de que se trate. Los informes destinados a la Comisión podrán incluir tanto las opiniones mayoritarias como las minoritarias.
  7. Las recomendaciones formuladas de conformidad con el presente artículo constituirán la base para la adopción por parte de la Comisión de las medidas de conservación y ordenación y de las decisiones contempladas, respectivamente, en el artículo 20 y en el artículo 21.
  8. Todo desembolso extraordinario derivado de las actividades de uno u otro de los Comités de Ordenación subregionales será financiado por los miembros del Comité de que se trate.

#### Artículo 13

#### COMITÉ ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO

1. Cada miembro de la Comisión tendrá derecho a designar un representante en el Comité Administrativo y Financiero, que podrá estar acompañado de suplentes y asesores.
2. El Comité Administrativo y Financiero desempeñará la función de asesorar a la Comisión acerca del presupuesto, el calendario y lugar de las reuniones de la Comisión, las publicaciones de la Comisión, los asuntos relativos al Secretario ejecutivo, así como al personal de la Secretaría, y otras cuestiones administrativas y financieras que pueda someterle la Comisión.

#### Artículo 14 SECRETARÍA

1. La Secretaría desempeñará las funciones que delegue en ella la Comisión.

2. *El jefe administrativo de la Secretaría será el Secretario ejecutivo, que será designado con la aprobación de las Partes contratantes en las condiciones que éstas determinen.*
3. *El personal de la Secretaría será designado por el Secretario ejecutivo con arreglo al estatuto del personal que establezca la Comisión.*
4. *El Secretario ejecutivo garantizará el funcionamiento efectivo de la Secretaría.*
5. *La Secretaría que se establezca en el marco de la presente Convención deberá ajustarse al principio de eficacia en relación con los costes. En el establecimiento y el funcionamiento de la Secretaría habrá que tener en cuenta, según proceda, la capacidad de las instituciones regionales existentes para desempeñar determinadas funciones técnicas de la Secretaría y, concretamente, la disponibilidad de servicios en el marco de acuerdos contractuales.*

**Artículo 15**  
**PRESUPUESTO**

1. *La Comisión, en su primera reunión, adoptará un presupuesto para financiar la Comisión y sus órganos subsidiarios, así como reglamentos financieros. Todas las decisiones referidas al presupuesto y a los reglamentos financieros, incluidas las relativas a las contribuciones de los miembros de la Comisión y a la fórmula para calcular tales contribuciones, se adoptarán por consenso.*
2. *Cada uno de los miembros de la Comisión efectuará una contribución al presupuesto. El importe de las contribuciones anuales que deberá abonar cada uno de ellos será el resultado de la combinación de una cuota variable, calculada en función de las capturas totales que realicen de los recursos pesqueros que determine la Comisión, y de una cuota básica, y tendrá en cuenta su situación económica. En el caso de aquellos miembros de la Comisión cuyas capturas en la zona de la Convención se circunscriban a las realizadas en sus territorios limítrofes con la zona de la Convención, la situación económica que se tendrá en cuenta será la de los territorios de que se trate. La Comisión adoptará, y podrá modificar, una fórmula para el cálculo de esas contribuciones, que quedará recogida en los reglamentos financieros de la Comisión.*
3. *La Comisión podrá solicitar y aceptar contribuciones financieras u otras formas de ayuda procedentes de organizaciones, particulares y otras fuentes, para fines relacionados con el desempeño de sus funciones.*
4. *El Secretario ejecutivo presentará un proyecto de presupuesto anual para los dos ejercicios presupuestarios siguientes a cada uno de los miembros de la Comisión, acompañado de un calendario de contribuciones, a más tardar 60 días antes de la reunión del Comité Administrativo y Financiero en la que dicho Comité vaya a adoptar sus recomendaciones a la Comisión. Al elaborar el proyecto de presupuesto, la Secretaría tendrá plenamente en cuenta la necesidad de garantizar la eficacia en relación a los costes, así como las orientaciones dadas por la Comisión en relación con las reuniones de los órganos subsidiarios que pueda ser necesario celebrar en el ejercicio presupuestario. En cada reunión anual de la Comisión se adoptará el presupuesto del ejercicio siguiente.*
5. *Si la Comisión no pudiera adoptar un presupuesto, el importe de las contribuciones al presupuesto administrativo de la Comisión se calculará tomando como referencia el presupuesto del año precedente para sí poder sufragar los gastos administrativos de la Comisión correspondientes al ejercicio siguiente, hasta que se apruebe por consenso el nuevo presupuesto.*
6. *Tras la reunión anual de la Comisión, el Secretario ejecutivo notificará a cada uno de los miembros de la Comisión el importe de la contribución que debe abonar, calculado con arreglo a la fórmula adoptada por la Comisión en aplicación del apartado 2, y, a continuación, cada uno de los miembros de la Comisión abonará lo antes posible su contribución a la organización.*
7. *Salvo autorización en contrario de la Comisión, las contribuciones se abonarán en la divisa del país en el que la Organización tenga su sede.*
8. *Una Parte contratante que se adhiera a la presente Convención en el transcurso de un ejercicio presupuestario deberá abonar, con respecto a dicho ejercicio, una parte de la contribución, calculada de conformidad con las disposiciones del presente artículo, que sea proporcional al número de meses completos que queden de dicho ejercicio a partir de la fecha en que la Convención entre en vigor para la Parte en cuestión.*
9. *Salvo disposición en contrario de la Comisión, un miembro de la Comisión que haya incurrido en una demora de más de dos años en el pago de cualesquiera cantidades adeudadas a la Organización se verá privado de la participación en la adopción de las decisiones de la Comisión hasta que haya abonado todas las cantidades adeudadas a ésta.*
10. *Las operaciones financieras de la Organización se realizarán de conformidad con los reglamentos financieros adoptados por la Comisión y serán revisados anualmente por auditores independientes seleccionados por la Comisión.*

**Artículo 16**  
**PROCEDIMIENTO DECISORIO**

1. Como norma general, las decisiones de la Comisión serán adoptadas por consenso. A efectos del presente artículo, se entenderá por consenso la ausencia de cualquier objeción formal manifestada en el momento de adoptar la decisión.
2. Excepto en aquellos casos en que la presente Convención contemple expresamente que una decisión deberá adoptarse por consenso, cuando el Presidente estime que se han agotado todas las vías para alcanzar una decisión por consenso:
  - a) las decisiones de la Comisión sobre cuestiones de procedimiento se adoptarán por una mayoría de los miembros de la Comisión que emitan votos afirmativos o negativos; y
  - b) las decisiones sobre cuestiones de fondo se adoptarán por una mayoría de tres cuartas partes de los miembros de la Comisión que emitan votos afirmativos o negativos.
3. En caso de duda sobre si una cuestión es o no de fondo, tal cuestión se tratará como una cuestión de fondo.

**Artículo 17**  
**APLICACIÓN DE LAS DECISIONES DE LA COMISIÓN**

1. Las decisiones que adopte la Comisión sobre cuestiones de fondo serán vinculantes para los miembros de la Comisión en las siguientes condiciones:
  - a) El Secretario ejecutivo notificará sin demora cada decisión a todos los miembros de la Comisión; y
  - b) Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2, la decisión se convertirá en vinculante para todos los miembros de la Comisión 90 días después de la fecha de transmisión que se especifique en la notificación efectuada en aplicación de la letra a) ("fecha de notificación").
2.
  - a) Cualquier miembro de la Comisión podrá formular al Secretario ejecutivo una objeción con respecto a una decisión dentro de los 60 días siguientes a la fecha de notificación ("periodo de formulación de objeciones"). En tal caso, la decisión no será vinculante para ese miembro de la Comisión en lo que atañe al ámbito de la objeción, excepto de conformidad con lo dispuesto en el apartado 3 y el anexo II
  - b) Un miembro de la Comisión que formule una objeción deberá, al mismo tiempo:

- i) exponer detalladamente los motivos de la objeción;
  - ii) adoptar medidas alternativas de efecto equivalente a la decisión con respecto a la cual haya formulado una objeción y aplicables en la misma fecha; y
  - iii) comunicar al Secretario ejecutivo el contenido de tales medidas alternativas.
- c) Los únicos motivos válidos para formular una objeción son que a decisión suponga una discriminación injustificable, formal o de hecho, contra el miembro de la Comisión, o que exista contradicción entre la decisión y las disposiciones de la presente Convención u otras disposiciones pertinentes del Derecho internacional, plasmadas en la Convención de 1982 o el Acuerdo de 1995
3. Cualquier miembro de la Comisión que haya formulado una objeción con respecto de una decisión podrá retirarla en cualquier momento. En este caso, la decisión pasará a ser vinculante para dicho miembro de conformidad con el apartado 1, letra b), o en la fecha en que se retire de la objeción, si tal fecha es posterior:
4. El Secretario ejecutivo notificará sin demora a todos los miembros de la Comisión:
  - a) la recepción y la retirada de cada objeción; y
  - b) los motivos por los que se ha formulado una objeción dada y las medidas alternativas que, en cumplimiento del apartado 2, se hayan adoptado o se hayan propuesto para su adopción.
5.
  - a) Cuando, en aplicación del apartado 2, un miembro de la Comisión formule una objeción, deberá establecerse un grupo de revisión dentro de los 30 días siguientes a la finalización del periodo de formulación de objeciones. El grupo de revisión se creará de conformidad con los procedimientos previstos en el anexo II;
  - b) El Secretario ejecutivo notificará sin demora a todos los miembros de la Comisión la creación del grupo de revisión;
  - c) Si dos o más miembros de la Comisión formulan objeciones aduciendo los mismos motivos, dichas objeciones serán examinadas por el mismo grupo de revisión, que se constituirá del modo que se indica en el anexo II, apartado 2;
  - d) Si dos o más miembros de la Comisión formulan objeciones aduciendo motivos diferentes, dichas objeciones, con el acuerdo de los miembros de la Comisión afectados,

*podrán ser examinadas por el mismo grupo de revisión, que se constituirá del modo que se indica en el anexo II, apartado 2. En caso de no otorgarse tal acuerdo, las objeciones para las que se hayan aducido motivos diferentes serán examinadas por grupos de revisión distintos;*

- e) Dentro de los 45 días siguientes a su creación, el grupo de revisión comunicará al Secretario ejecutivo sus conclusiones y recomendaciones, en las que indicará si los motivos aducidos para la objeción formulada por el miembro o miembros de la Comisión están justificados y si las medidas alternativas adoptadas tienen efectos equivalentes a la decisión respecto de la cual se haya formulado una objeción;*
  - f) El Secretario ejecutivo notificará sin demora a todos los miembros de la Comisión las conclusiones y recomendaciones del grupo de revisión. Tales conclusiones y recomendaciones serán tratadas y surtirán efecto del modo que se indica en el anexo II.*
- 6. Nada de lo dispuesto en el presente artículo supondrá una limitación del derecho de un miembro de la Comisión a someter en cualquier momento una controversia relativa a la interpretación o aplicación de la presente Convención a una solución vinculante, de conformidad con las disposiciones de la presente Convención relativas a la solución de controversias.*

#### **Artículo 18 TRANSPARENCIA**

- 1. La Comisión promoverá la transparencia en el proceso decisorio y demás actividades realizadas al amparo de la presente Convención.*
- 2. Todas las reuniones de la Comisión y de sus órganos subsidiarios estarán abiertas a todos los participantes y observadores registrados de conformidad con el apartado 4, salvo disposición en contrario de la Comisión. La Comisión publicará sus informes y sus medidas de conservación y ordenación cuando se adopten y llevará un registro público de todos los informes y medidas de conservación y ordenación vigentes en la zona de la Convención.*
- 3. La Comisión promoverá la transparencia en la aplicación de la presente Convención, a través de la difusión pública de información que no sea sensible a efectos comerciales y, en su caso, facilitando la celebración de consultas con organizaciones no gubernamentales, representantes del sector pesquero, y en especial de la flota pesquera, y otros organismos y particulares interesados, así como la participación de todos ellos.*
- 4. Se brindará la oportunidad de participar en las reuniones de la Comisión y de sus órganos*

*subsidiarios, bien en calidad de observadores o de otro modo que se estime conveniente, a los representantes de Partes no contratantes, de organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, incluidas las organizaciones medioambientales y de organizaciones del sector pesquero interesadas en las cuestiones que son competencia de la Comisión. El reglamento interno de la Comisión contemplará esa participación y no será indebidamente restrictivo al respecto. Dicho reglamento interno también dispondrá que esos representantes puedan acceder oportunamente a toda la información pertinente.*

#### **Artículo 19 RECONOCIMIENTO DE LAS NECESIDADES ESPECIALES DE LOS ESTADOS EN DESARROLLO**

- 1. La Comisión reconocerá plenamente las necesidades de los Estados en desarrollo de la región que son Partes contratantes, especialmente los menos desarrollados de ellos y los pequeños Estados insulares en desarrollo, así como de los territorios y posesiones de la región, en relación con la conservación y ordenación de los recursos pesqueros en la zona de la Convención y su explotación sostenible.*
- 2. Los miembros de la Comisión, al dar cumplimiento a su obligación de cooperar para el establecimiento de medidas de conservación y ordenación de los recursos pesqueros a los que se aplica la presente Convención, tendrán en cuenta las necesidades especiales de los Estados en desarrollo de la región que son Partes contratantes, especialmente los menos desarrollados de ellos y los pequeños Estados insulares en desarrollo, así como de los territorios y posesiones de la región, y, en particular:*
  - a) la vulnerabilidad de dichos Estados en desarrollo y de los territorios y posesiones que dependen de la explotación de los recursos marinos vivos incluso para satisfacer las necesidades alimentarias de su población o parte de ella;*
  - b) la necesidad de evitar efectos perjudiciales y asegurar el acceso a la actividad pesquera a los pescadores y a las mujeres que trabajan en el sector dedicados a la pesca de subsistencia, a la pesca en pequeña escala y a la pesca artesanal, así como a las poblaciones autóctonas de dichos Estados en desarrollo que son Partes contratantes, y de los territorios y posesiones; y*
  - c) la necesidad de asegurarse de que tales medidas no transfieran, directa o indirectamente, una responsabilidad desproporcionada en las actuaciones de conservación a los Estados en desarrollo que son Partes contratantes ni a los territorios y posesiones.*

3. *Los miembros de la Comisión cooperarán, directamente o a través de la Comisión y de otras organizaciones regionales o subregionales, con los siguientes fines:*

a) *potenciar la capacidad de los Estados en desarrollo de la región que son Partes contratantes, especialmente los menos desarrollados de ellos y los pequeños Estados insulares en desarrollo, así como de los territorios y posesiones de la región, para conservar y gestionar los recursos pesqueros y desarrollar sus propias pesquerías para tales recursos;*

b) *prestar ayuda a los Estados en desarrollo de la región que son Partes contratantes, especialmente los menos desarrollados de ellos y los pequeños Estados insulares en desarrollo, así como a los territorios y posesiones de la región, a fin de capacitarlos para participar en la pesca de recursos pesqueros, facilitando, entre otras cosas, el acceso a tales recursos pesqueros, en consonancia con los artículos 3 y 21; y*

c) *facilitar la participación de los Estados en desarrollo de la región que son Partes contratantes, especialmente los menos desarrollados de ellos y los pequeños Estados insulares en desarrollo, así como de los territorios y posesiones de la región, en la labor de la Comisión y de sus órganos subsidiarios.*

4. *La cooperación a los efectos indicados en el presente artículo podrá incluir la asistencia financiera, asistencia para el desarrollo de los recursos humanos, asistencia técnica, transferencia de tecnología, incluida la creación de empresas mixtas, y servicio de asesoramiento y consulta. En particular, esta asistencia estará destinada a:*

a) *una mejor conservación y ordenación de los recursos pesqueros mediante la recopilación, notificación, verificación, intercambio y análisis de datos sobre pesquerías y demás información conexas;*

b) *la evaluación de las poblaciones y la investigación científica; y*

c) *el seguimiento, control, vigilancia, cumplimiento y ejecución, incluidos la formación y el aumento de la capacidad a nivel local, la elaboración y la financiación de programas nacionales y regionales de observadores y el acceso a tecnologías y equipos.*

5. *La Comisión establecerá un fondo para facilitar la participación efectiva de los Estados en desarrollo de la región que son Partes contratantes, especialmente los menos desarrollados de ellos y los pequeños Estados insulares en desarrollo, así como,*

*según proceda, de los territorios y posesiones de la región, en los trabajos de la Comisión y de sus órganos subsidiarios. Los reglamentos financieros de la Comisión incluirán directrices para la administración del fondo y criterios para determinar quiénes podrán recibir asistencia.*

#### **Artículo 20**

#### **MEDIDAS DE CONSERVACIÓN Y GESTIÓN**

1. *Las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión deberán incluir medidas encaminadas a:*

a) *garantizar la sostenibilidad a largo plazo de los recursos pesqueros y promover el objetivo de su explotación responsable;*

b) *prevenir o eliminar la sobrepesca y el exceso de capacidad de pesca, a fin de asegurar que los niveles de esfuerzo pesquero no sobrepasen los niveles compatibles con la explotación sostenible de los recursos pesqueros;*

c) *mantener o restaurar las poblaciones de especies distintas de las especies objetivo y de especies asociadas o dependientes por encima de niveles en que su capacidad reproductora pueda verse gravemente amenazada; y*

d) *proteger de los efectos de la pesca los hábitats y los ecosistemas marinos que albergan recursos pesqueros y especies distintas de las especies objetivo, así como especies asociadas o dependientes, mediante medidas para evitar los efectos adversos significativos en los ecosistemas marinos vulnerables y medidas de precaución en aquellos casos en que no pueda determinarse adecuadamente si se trata de ecosistemas marinos vulnerables o si la pesca puede ocasionar efectos adversos significativos en ecosistemas marinos vulnerables.*

2. *Las medidas específicas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión deberán incluir, según proceda, la determinación de:*

a) *niveles de referencia, incluidos los niveles de referencia que deben respetarse a título de prevención que figuran en el anexo II del Acuerdo de 1995;*

b) *las medidas aplicables cuando se produzca una aproximación a tales niveles de referencia o se rebasen los mismos;*

c) *la naturaleza y alcance de la pesca de cualquier recurso pesquero, incluido el establecimiento de un total admisible de capturas o un esfuerzo pesquero total admisible;*

d) *las zonas generales o específicas de autorización o prohibición de la pesca;*

e) los periodos de autorización o prohibición de la pesca;

f) los límites de tamaño aplicables a las capturas que pueden conservarse; y

g) los tipos de artes de pesca

3. A efectos de la determinación del total admisible de capturas o del esfuerzo pesquero total admisible para cualquier recurso pesquero en aplicación del apartado 2, letra c), la Comisión tendrá en cuenta los siguientes elementos:

a) situación y fase de desarrollo del recurso pesquero;

b) regímenes de explotación del recurso pesquero;

c) captura del mismo recurso pesquero dentro de zonas sujetas a jurisdicción nacional, en su caso;

d) tolerancia en relación con los descartes y otros casos de mortalidad incidental;

e) captura de especies distintas de las especies objetivo y de especies asociadas o dependientes y los efectos en los ecosistemas marinos que albergan los recursos pesqueros;

f) factores ecológicos y biológicos pertinentes que limiten la naturaleza de los recursos pesqueros que pueden extraerse;

g) factores medioambientales pertinentes, incluidas las interacciones tróficas que puedan influir en el recurso pesquero y en especies distintas de las especies objetivo y especies asociadas o dependientes; y

h) según proceda, medidas de conservación y ordenación pertinentes adoptadas por otras organizaciones intergubernamentales.

La Comisión revisará periódicamente el total admisible de capturas o el esfuerzo pesquero total admisible fijado para cualquier recurso pesquero.

4.

a) En el caso de un recurso pesquero que esté presente de forma transzonal en la zona de la Convención y en zona sujeta a la jurisdicción nacional de una Parte o de Partes contratantes que sean Estados ribereños:

i) la Comisión establecerá el total admisible de capturas o el esfuerzo pesquero total admisible y otras medidas de conservación y ordenación, según proceda, con respecto a la zona de la Convención; la Comisión y la Parte o Partes contratantes que sean

Estados ribereños afectados colaborarán para coordinar sus respectivas medidas de conservación y ordenación de conformidad con el artículo 4 de la presente Convención;

ii) con el acuerdo expreso de la Parte o Partes contratantes que sean Estados ribereños afectados, la Comisión podrá establecer, de conformidad con el anexo III de la presente Convención, y según proceda, el total admisible de capturas o el esfuerzo pesquero total admisible que se aplicará en toda la zona de distribución del recurso pesquero; y

iii) en el caso de que una o más de las Partes contratantes que sean Estados ribereños estén en desacuerdo con el total admisible de capturas o el esfuerzo pesquero total admisible fijado para toda la zona de distribución del recurso pesquero, la Comisión podrá establecer, según proceda, el total admisible de capturas o el esfuerzo pesquero total admisible aplicable en las zonas sujetas a la jurisdicción nacional de la Parte o Partes contratantes que sean Estados ribereños y hayan manifestado su acuerdo al respecto, y en la zona de la Convención; el anexo III se aplicará, *mutatis mutandi*, a la fijación por parte de la Comisión del total admisible de captura o del esfuerzo pesquero total admisible en cuestión.

b) En los casos en los que se aplique lo dispuesto en la letra a), incisos ii) o iii), podrán adoptarse otras medidas de conservación y ordenación complementarias a fin de garantizar la conservación y ordenación sostenibles del recurso pesquero en toda la zona de distribución; para dar efecto lo dispuesto en la presente letra, tales medidas podrán ser adoptadas, de conformidad con los principios de compatibilidad establecidos en el artículo 4, por la Comisión, en lo que respecta a las zonas de alta mar; y por la Parte o Partes contratantes que sean Estados ribereños afectados, en lo que respecta a las zonas sujetas a jurisdicción nacional; y por la Comisión, con el acuerdo de la Parte o Partes contratantes que sean Estados ribereños afectados, en lo que respecta a medidas que vayan a aplicarse en toda la zona de distribución del recurso pesquero;

c) Todas las medidas de conservación y ordenación, incluidos el total admisible de capturas o el esfuerzo pesquero total admisible, adoptadas por la Comisión de conformidad con lo dispuesto en las letras a), incisos ii) y iii), y b), no afectan y se entienden sin perjuicio de los derechos de soberanía de los Estados ribereños para los fines de exploración, explotación, conservación y ordenación de

los recursos vivos dentro de las zonas sujetas a jurisdicción nacional de conformidad con el Derecho internacional, tal como se plasma en las disposiciones pertinentes de la Convención de 1982 y el Acuerdo de 1995, y no afectan de ningún otro modo a la zona de aplicación de la presente Convención establecida en el artículo 5.

5.

- a) De conformidad con el artículo 16, la Comisión adoptará medidas que podrán aplicarse en situaciones de emergencia, incluso en periodos entre sesiones en caso necesario, cuando la actividad pesquera represente una amenaza grave para la sostenibilidad de los recursos pesqueros o del ecosistema marino que los albergue o cuando un fenómeno natural o una catástrofe originada por la acción del hombre tenga o pueda llegar a tener efectos perjudiciales considerables en la situación de los recursos pesqueros, a fin de garantizar que la actividad pesquera no agrave esa amenaza o esos efectos perjudiciales;
- b) Las medidas de emergencia se basarán en los datos científicos más fidedignos de que se disponga. Tales medidas serán de carácter temporal y la decisión relativa a su aplicación deberá ser reconsiderada en la siguiente reunión que celebra la Comisión después de su adopción. Las medidas serán vinculantes para los miembros de la Comisión de conformidad con el artículo 17, apartado 1. Respecto de tales medidas no podrán formularse objeciones de conformidad con el artículo 17, apartado 2, aunque podrán ser objeto de un procedimiento de solución de controversias con arreglo a la presente Convención.

6. Las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión deberán desarrollarse de manera progresiva e integrarse en estrategias o planes de ordenación donde se recojan los objetivos de ordenación para cada recurso pesquero, los niveles de referencia para evaluar el progreso realizado en relación con tales objetivos, los indicadores que deberán utilizarse en relación con dichos niveles de referencia y las medidas que deberán adoptarse cuando los indicadores registren determinados límites.

#### **Artículo 21**

#### **PARTICIPACIÓN EN LA PESCA DE RECURSOS PESQUEROS**

1. Cuando se adopten decisiones relacionadas con la participación en la pesca de cualquier recurso pesquero, incluidas las relativas a la asignación del total admisible de capturas o del esfuerzo pesquero total admisible, la Comisión tendrá en cuenta la situación del recurso pesquero y el

nivel de esfuerzo pesquero que se esté ejerciendo con respecto al recurso en cuestión, así como los criterios siguientes, según proceda:

- a) capturas históricas y regímenes y prácticas de pesca anteriores y actuales en la zona de la Convención;
- b) cumplimiento de las medidas de conservación y ordenación previstas en la presente Convención;
- c) capacidad y disposición acreditadas para ejercer un control efectivo de los buques pesqueros por parte del Estado del pabellón;
- d) contribución a la conservación y ordenación de los recursos pesqueros, mediante el suministro de datos precisos y el ejercicio efectivo del seguimiento, control, vigilancia y ejecución;
- e) aspiraciones e intereses en materia de desarrollo de la actividad pesquera de los Estados en desarrollo, especialmente los pequeños Estados insulares en desarrollo, y de los territorios y posesiones de la región;
- f) intereses de los Estados ribereños, especialmente de los Estados ribereños en desarrollo y de los territorios y posesiones, en un recurso pesquero que esté presente de forma transzonal en zonas sujetas a la jurisdicción nacional de tales Estados, territorios y posesiones y en la zona de la Convención;
- g) necesidades de los Estados ribereños y de los territorios y posesiones cuya actividad económica dependa fundamentalmente de la explotación y la pesca de un recurso pesquero que esté presente de forma transzonal en zonas sujetas a la jurisdicción nacional de tales Estados, territorios y posesiones y en la zona de la Convención;
- h) proporción en la que un miembro de la Comisión está utilizando la captura para consumo interno e importancia de la captura para su seguridad alimentaria;
- i) aportación al desarrollo responsable de pesquerías nuevas o de pesquerías exploratorias de conformidad con el artículo 22; y
- j) aportación a la realización de investigaciones científicas con respecto a los recursos pesqueros y a la difusión pública de los resultados de dichas investigaciones.

2. Cuando la Comisión establezca un total admisible de capturas o un esfuerzo pesquero total admisible para cualquier recurso pesquero en aplicación del artículo 20, apartado 4, letra a), incisos ii) o iii), podrá, con el acuerdo expreso de la Parte o Partes contratantes que sean Estados ribereños

*afectados, adoptar asimismo decisiones relativas a la participación en la pesca del recurso de que se trate en toda la zona de distribución pertinente.*

3. *Cuando adopte decisiones en virtud de lo dispuesto en el apartado 2, la Comisión tendrá en cuenta las capturas históricas y los regímenes y prácticas de pesca anteriores y actuales en toda la zona de distribución pertinente del recurso pesquero de que se trate, así como los criterios que se enumeran en el apartado 1, letras b) a j).*
4. *Cuando la Parte o Partes contratantes que sean Estados ribereños afectados no otorguen su acuerdo en aplicación del apartado 2:*
  - a) *de conformidad con el apartado 1, la Comisión adoptará decisiones relativas a la asignación de la porción del total admisible de capturas o del esfuerzo pesquero total admisible determinados en aplicación del artículo 20, apartado 4, letra a), inciso i), que puede capturarse o ejercerse en la zona de la Convención; y*
  - b) *la Comisión y la Parte o Partes contratantes que sean Estados ribereños afectados cooperarán entre sí de conformidad con el artículo 4.*
5. *Cuando adopte decisiones en virtud de lo dispuesto en el presente artículo, la Comisión podrá tener en cuenta asimismo, en su caso, el grado de cumplimiento de otros regímenes internacionales de ordenación de la actividad pesquera.*
6. *Cuando proceda, la Comisión revisará las decisiones relativas a la participación en la pesca de recursos pesqueros, incluida la asignación del total admisible de capturas o del esfuerzo pesquero total admisible, teniendo en cuenta las disposiciones del presente artículo y los intereses de las nuevas Partes contratantes.*

#### **Artículo 22**

##### **PESQUERÍAS NUEVAS O EXPLORATORIAS**

1. *Una pesquería en la que no se haya ejercido la pesca o en la que no se haya ejercido la pesca con un tipo de arte o técnica determinados durante 10 años o más se abrirá al ejercicio de la pesca o a la pesca con el tipo de arte o técnica de que se trate únicamente cuando la Comisión haya adoptado con carácter preliminar medidas cautelares de conservación y ordenación con respecto a la pesquería y, según proceda, a las especies distintas de las especies objetivo y a las especies asociadas o dependientes, así como medidas adecuadas para proteger el ecosistema marino que albergue la pesquería en cuestión de los efectos perjudiciales de las actividades pesqueras.*
2. *Las medidas de conservación y ordenación adoptadas con carácter preliminar, que pueden incluir determinados requisitos relativos a*

*la notificación de la intención de faenar, la elaboración de un plan de desarrollo, medidas encaminadas a prevenir los efectos perjudiciales en los ecosistemas marinos, la utilización de artes de pesca específicos, la presencia de observadores, la recopilación de datos y la realización de actividades de pesca exploratoria o campañas de investigación, estarán en consonancia con el objetivo de la presente Convención y con sus principios y enfoques en materia de conservación y ordenación. Las medidas deberán garantizar que el nuevo recurso pesquero se desarrolle de manera gradual y con arreglo al criterio de precaución hasta que se disponga de información suficiente que permita a la Comisión adoptar medidas de conservación y ordenación convenientemente pormenorizadas.*

3. *La Comisión podrá adoptar esporádicamente medidas mínimas comunes de conservación y ordenación que se aplicarán con respecto a algunas o a la totalidad de las pesquerías nuevas antes de que se inicie la actividad pesquera en esas nuevas pesquerías.*

#### **Artículo 23**

##### **OBTENCIÓN, COMPILACIÓN E INTERCAMBIO DE DATOS**

1. *Con objeto de incrementar la base de información para la conservación y ordenación de los recursos pesqueros, de las especies distintas de las especies objetivo y de las especies asociadas o dependientes y para la protección de los ecosistemas marinos que albergan tales recursos, así como a fin de contribuir a la eliminación o reducción de la pesca INDNR y de sus efectos negativos en dichos recursos, la Comisión, teniendo plenamente en cuenta el anexo I del Acuerdo de 1995, desarrollará procedimientos y normas con vista al logro de los siguientes objetivos, entre otros:*
  - a) *la obtención, comprobación y oportuna notificación a la Comisión por parte de sus miembros de todos los datos pertinentes;*
  - b) *la compilación y gestión por parte de la Comisión de datos completos y precisos para facilitar la evaluación efectiva de las poblaciones y garantizar que pueda proporcionarse el mejor asesoramiento científico posible;*
  - c) *la seguridad de los datos, el acceso a los mismos y su difusión, preservándose, cuando proceda, su confidencialidad;*
  - d) *el intercambio de datos entre los miembros de la Comisión, así como con otras organizaciones regionales de ordenación pesquera y otros organismos pertinentes, incluidos los datos relativos a buques que ejerzan la pesca INDNR y, según proceda, relativos a los beneficiarios efectivos de las actividades de tales buques,*

*con vistas a consolidar esa información en un formato centralizado para difundirla del modo que se estime oportuno;*

- e) la facilitación de la documentación coordinada y el intercambio de datos entre organizaciones regionales de ordenación pesquera, incluidos los procedimientos de intercambio de datos sobre registros de buques, documentación de capturas y sistemas de seguimiento del comercio, cuando proceda; y*
  - f) la realización periódica de auditorías acerca del cumplimiento por parte de los miembros de la Comisión de sus obligaciones en materia de obtención e intercambio de datos y la adopción de medidas en relación con cualquier caso de incumplimiento detectado en las auditorías.*
- 2. La Comisión garantizará que sea públicamente accesible la información relativa al número de buques que faenan en la zona de la Convención, a la situación de los recursos pesqueros, a los programas de investigación desarrollados en la zona de la Convención y a las iniciativas en materia de cooperación con organizaciones de ámbito regional e internacional.*

#### **Artículo 24**

##### **OBLIGACIONES DE LOS MIEMBROS DE LA COMISIÓN**

- 1. Cada uno de los miembros de la Comisión deberá, con respecto de las actividades pesqueras que desarrolle en la zona de la Convención:*
  - a) aplicar la presente Convención y cualesquiera medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión, así como establecer todas las medidas necesarias para garantizar su efectividad;*
  - b) colaborar en la consecución del objetivo de la presente Convención;*
  - c) adoptar todas las medidas necesarias para apoyar las actuaciones encaminadas a prevenir, desalentar y eliminar la pesca INDNR; y*
  - d) obtener, comprobar y notificar datos científicos, técnicos y estadísticos relativos a los recursos pesqueros y a los ecosistemas marinos de la zona de la Convención de conformidad con las normas y procedimientos establecidos por la Comisión.*
- 2. Cada uno de los miembros de la Comisión remitirá a ésta con carácter anual un informe acerca de la aplicación de las medidas de conservación y ordenación y de los procedimientos de cumplimiento y ejecución adoptados por la Comisión. En el caso de las Partes contratantes que sean Estados ribereños, dicho informe incluirá*

*información relativa a las medidas de conservación y ordenación adoptadas respecto de los recursos pesqueros transzonales que estén presentes en las aguas sujetas a su jurisdicción adyacentes a la zona de la Convención, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20, apartado 4, y en el artículo 4. Dichos informes deberán hacerse públicos.*

- 3. Sin perjuicio de la primacía de responsabilidad del Estado de pabellón, cada uno de los miembros de la Comisión, en la mayor medida posible, adoptará medidas y cooperará para garantizar el cumplimiento por parte de sus nacionales o de los buques pesqueros que sean propiedad, sean explotados o sean controlados por sus nacionales, de las disposiciones de la presente Convención y de todas las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión, e investigarán de inmediato cualquier caso de presunta infracción de dichas disposiciones y medidas. Los miembros de la Comisión remitirán a intervalos regulares a la Comisión y a los miembros afectados de la Comisión, en la medida en que lo autorice la legislación nacional, informes acerca del estado de la investigación, así como un informe final sobre el resultado de la investigación cuando concluya ésta.*
- 4. En la medida en que lo permitan la legislación o la reglamentación nacionales, cada uno de los miembros de la Comisión establecerá disposiciones para proporcionar a las autoridades judiciales de los demás miembros de la Comisión las pruebas relacionadas con los presuntos casos de infracción de las disposiciones de la Convención, lo que deberá incluir la información disponible sobre los beneficiarios efectivos de las actividades de los buques que enarbolan sus respectivos pabellones.*
- 5. Cada uno de los miembros de la Comisión ejecutará de buena fe las obligaciones asumidas en virtud de la presente Convención y ejercerá los derechos reconocidos en la presente Convención de modo que no constituyan un abuso de derecho.*

#### **Artículo 25**

##### **OBLIGACIONES DEL ESTADO DEL PABELLÓN**

- 1. Cada uno de los miembros de la Comisión adoptará las medidas necesarias para garantizar que los buques pesqueros que enarbolan su pabellón:*
  - a) cumplan las disposiciones de la presente Convención y las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión, y que tales buques no realicen ninguna actividad que vaya en detrimento de la eficacia de dichas medidas cuando faenen en la zona de la Convención;*
  - b) se abstengan de realizar actividades pesqueras no autorizadas dentro de las aguas sujetas a jurisdicción nacional que sean adyacentes a la zona de la Convención;*

- c) *lleven a bordo y utilicen un equipamiento suficiente para ajustarse a las normas y procedimientos en materia de sistemas de localización de buques adoptados por la Comisión; y*
- d) *desembarquen o transborden recursos pesqueros capturados en la zona de la Convención de conformidad con las normas y procedimientos adoptados por la Comisión.*
2. *Ningún miembro de la Comisión permitirá que los buques pesqueros autorizados para enarbolar su pabellón se utilicen en actividades pesqueras en la zona de la Convención, a menos que hayan sido autorizados para ello por la autoridad o autoridades competentes del miembro de la Comisión de que se trate.*
3. *Cada uno de los miembros deberá:*
- a) *autorizar que se utilicen buques pesqueros que enarbolan su pabellón para faenar en la zona de la Convención únicamente allí donde pueden ejercer de forma efectiva su responsabilidad con respecto a tales buques en el marco de la presente Convención y de conformidad con el Derecho internacional;*
- b) *llevar un registro de los buques pesqueros autorizados para enarbolar su pabellón y para pescar recursos pesqueros y cerciorarse de que toda la información relativa a dichos buques que pueda requerir la Comisión conste en ese registro;*
- c) *de conformidad con las medidas adoptadas por la Comisión, investigar de inmediato y notificar íntegramente las actuaciones emprendidas con respecto a cualquier presunto caso de infracción, por parte de los buques pesqueros que enarbolan su pabellón, de las disposiciones de la presente Convención o de las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión; la notificación incluirá el envío a la Comisión a intervalos regulares, en la medida en lo que autorice la legislación nacional, de informes acerca del estado de la investigación, así como un informe final sobre el resultado de la investigación cuando concluya ésta;*
- d) *garantizar que la severidad de las sanciones aplicables en caso de infracción sea la adecuada, teniendo en cuenta factores de relevancia tales como el valor de la captura, con el fin de propiciar el cumplimiento de las normas, disuadir de que se cometan nuevas infracciones y privar a los infractores de los beneficios derivados de sus actividades ilegales; y*
- e) *en particular, garantizar que cuando se haya determinado, de conformidad con su legislación, que un buque pesquero que enarbola su pabellón ha estado involucrado en una infracción grave de las disposiciones de la presente Convención o de las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión, el buque en cuestión interrumpa las actividades pesqueras en la zona de la Convención y se abstenga de llevar a cabo tales actividades en dicha zona hasta haber cumplido todas las sanciones pendientes impuestas por el miembro de la Comisión en relación con dicha infracción.*
4. *Cada uno de los miembros de la Comisión deberá garantizar que los buques pesqueros que enarbolan su pabellón ejerzan sus actividades en la zona de la Convención de conformidad con las obligaciones internacionales aplicables y con las recomendaciones y directrices pertinentes en materia de seguridad en el mar de los buques y tripulaciones.*
5. *Cada uno de los miembros de la Comisión garantizará a los buques pesqueros que enarbolan su pabellón y lleven a cabo o tengan previsto llevar a cabo investigaciones científicas de los recursos pesqueros se ajusten a los procedimientos establecidos por la Comisión para la realización de investigaciones científicas en la zona de la Convención.*

#### **Artículo 26**

#### **OBLIGACIONES DEL ESTADO DEL PUERTO**

1. *Una Parte que sea Estado del puerto tendrá el derecho y la obligación de adoptar disposiciones, con arreglo al derecho internacional, para fomentar la eficacia de las medidas subregionales, regionales o mundiales de conservación y ordenación. Al adoptar tales disposiciones, la Parte contratante que sea Estado del puerto no discriminará, ni formalmente ni de hecho, a los buques pesqueros de ningún Estado.*
2. *Cada uno de los miembros de la Comisión:*
- a) *pondrá en práctica las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión en relación con la entrada en sus puertos y la utilización de los mismos por parte de los buques pesqueros que hayan ejercido la pesca en la zona de la Convención, lo que incluirá, entre otras cosas, medidas relacionadas con el desembarque y transbordo de recursos pesqueros, la inspección de buques pesqueros, la documentación, las capturas y artes que se encuentren a bordo y la utilización de los servicios portuarios; y*
- b) *prestará asistencia a los Estados del pabellón, en la medida de lo razonablemente posible, y de conformidad con su legislación nacional y con el derecho internacional, cuando un buque pesquero se encuentre voluntariamente en sus*

puertos y el Estado del pabellón del buque solicite dicha asistencia para garantizar el cumplimiento de las disposiciones de la presente Convención y de las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión.

3. En el caso de que un miembro de la Comisión estime que un buque pesquero que hace uso de sus puertos ha infringido una disposición de la presente Convención o una medida de conservación y ordenación adoptada por la Comisión, lo notificará al Estado del pabellón afectado, a la Comisión y a otros Estados interesados, así como a las organizaciones internacionales oportunas. El miembro de la Comisión facilitará al Estado del pabellón y, si procede, a la Comisión, toda la documentación relacionada con el asunto en cuestión, incluidas, en su caso, las actas de inspección.
4. Nada de lo dispuesto en el presente artículo se entenderá en perjuicio de la soberanía que, con arreglo al derecho internacional, ejercen las Partes contratantes sobre los puertos situados en su territorio.

#### Artículo 27

#### SEGUIMIENTO, CUMPLIMIENTO Y EJECUCIÓN

1. La Comisión establecerá procedimientos de cooperación adecuados con vistas al seguimiento, control y vigilancia efectivos de la actividad pesquera y para garantizar el cumplimiento de la presente Convención y de las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión, lo que incluirá, entre otras cosas:
  - a) creación y mantenimiento de un registro propio de la Comisión de buques autorizados para faenar en la zona de la Convención, marcado identificativo de los buques y artes de pesca, registro de las actividades pesqueras y notificación de los movimientos y actividades de los buques mediante un sistema de localización de buques por satélite que, por sus características, deberá garantizar la integridad y seguridad de las transmisiones a la Comisión y al Estado del pabellón prácticamente en tiempo real, incluso mediante la posibilidad de efectuar transmisiones directas y simultáneas;
  - b) elaboración de un programa de inspección, tanto en el mar como en puerto, para las Partes contratantes, que incluya procedimientos para que las Partes contratantes efectúen el abordaje e inspección mutuos de buque en la zona de la Convención y procedimientos para la notificación de los buques y aeronaves de inspección de las Partes contratantes que puedan participar en el programa;
  - c) regulación y supervisión de los transbordos;
  - d) medidas vinculadas al mercado no discriminatorias, acordes con el Derecho internacional, para supervisar los transbordos, desembarques e intercambios comerciales a fin de prevenir, desalentar y eliminar la pesca INDNR, con inclusión, en su caso, de regímenes de documentación de capturas;
  - e) notificación de las infracciones detectadas, del estado y los resultados de las investigaciones y de las medidas de ejecución adoptadas;
  - f) actuaciones en relación con las actividades de pesca INDNR, incluida la identificación de los buques que practiquen actividades de pesca INDNR y la adopción de medidas adecuadas para prevenir, desalentar y eliminar la pesca INDNR, tales como la creación de una lista de buques INDNR, con la finalidad de que los armadores y operadores de los buques que ejerzan tales actividades queden privados de los beneficios derivados de las mismas.
2. La Comisión podrá adoptar procedimientos que permitan que los miembros de la Comisión apliquen medidas, incluidas medidas en el ámbito comercial en relación con los recursos pesqueros, a cualquier Estado, miembro de la Comisión o entidad cuyos buques pesqueros realicen actividades pesqueras que vayan en detrimento de las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión o supongan su incumplimiento. Tales medidas deberán contemplar un conjunto de posibles respuestas, de manera que pueda tenerse en cuenta el motivo y el grado de incumplimiento, y deberán incluir, en su caso, iniciativas de cooperación para el desarrollo de competencias. La aplicación, en su caso, de medidas en el ámbito comercial por parte de un miembro de la Comisión deberá ajustarse a las obligaciones internacionales del miembro de que se trate, incluidas las obligaciones contempladas en el Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio.
3. En el caso de que, dentro de los tres años siguientes a la entrada en vigor de la presente Convención, la Comisión no haya adoptado los procedimientos de inspección en el mar a que se hace referencia en el apartado 1, letra b), o un mecanismo alternativo que permita a los miembros de la Comisión cumplir efectivamente las obligaciones establecidas en el Acuerdo de 1995 y en la presente Convención para garantizar el cumplimiento de las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión, se aplicarán entre las Partes contratantes los artículos 21 y 22 del Acuerdo de 1995 tal como si dichos artículos formasen parte de la presente Convención, y el abordaje e inspección de buques pesqueros en la zona, así como cualquier medida de ejecución subsiguiente, se atenderán a lo dispuesto en los artículos 21 y 22 del Acuerdo de 1995 y en cualquier otro procedimiento práctico adicional que la Comisión puede estimar necesario para la aplicación de los citados artículos.

**Artículo 28**  
**PROGRAMA DE OBSERVADORES**

1. La Comisión establecerá un programa de observadores dentro de los tres primeros años siguientes a la entrada en vigor de la presente Convención o en otro plazo de tiempo que la Comisión estime oportuno, cuya finalidad será la recopilación de datos de captura y esfuerzo verificados, así como de otros datos científicos y de información adicional relativa a la actividad pesquera en la zona de la Convención y sus efectos en el medio ambiente marino. La información recopilada en el programa de observadores se utilizará asimismo, según convenga, para contribuir al desempeño de las funciones de la Comisión y de sus órganos subsidiarios, incluido el Comité Técnico y de Cumplimiento. El programa de observadores será coordinado por la Secretaría de la Comisión y se organizará con flexibilidad, teniendo en cuenta la naturaleza de los recursos pesqueros y otros factores pertinentes. A este respecto la Comisión podrá concertar contratos para poner en marcha el programa de observadores.
2. El programa de observadores estará integrado por observadores independientes e imparciales procedentes de programas o proveedores de servicios acreditados por la Comisión. El programa se coordinará, en la mayor medida posible, con otros programas de observadores regionales, subregionales y nacionales.
3. La Comisión desarrollará el programa de observadores teniendo en cuenta el asesoramiento proporcionado por el Comité Científico y el Comité Técnico y de Cumplimiento. El programa se pondrá en práctica de conformidad con las normas y procedimientos elaborados por la Comisión, lo que incluirá, entre otras cosas:
  - a) disposiciones para que un miembro de la Comisión pueda situar observadores a bordo de buques que enarboles pabellón de otro miembro de la Comisión con el acuerdo de éste;
  - b) niveles de cobertura adaptados a los distintos recursos pesqueros para supervisar y verificar las capturas, el esfuerzo, la composición de las capturas y otros aspectos de las actividades pesqueras;
  - c) requisitos aplicables a la obtención, validación y notificación de datos científicos y de información que sean pertinentes para la aplicación de las disposiciones de la presente Convención y de las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión; y
  - d) condiciones para garantizar la seguridad y la formación de los observadores, para proporcionarles alojamiento mientras se

*encuentren a bordo del buque y para garantizar que puedan acceder y utilizar sin restricciones todas las instalaciones y equipos pertinentes que se encuentren en el buque para poder desempeñar sus funciones de forma efectiva.*

**Artículo 29**  
**INFORME ANUAL DE LA COMISIÓN**

1. La Comisión publicará un informe anual donde se detallarán las decisiones adoptadas por la Comisión para alcanzar el objetivo de la presente Convención. El informe proporcionará asimismo información sobre las medidas adoptadas por la Comisión respecto de cualesquiera recomendaciones formuladas por la Asamblea General de las Naciones Unidas o la FAO.
2. El informe se hará público y se remitirán copias del mismo al Secretario General de las Naciones Unidas y al Director General de la FAO.

**Artículo 30**  
**REVISIONES**

1. La Comisión revisará la efectividad de las medidas de conservación y ordenación que haya adoptado para cumplir el objetivo de la presente Convención y la compatibilidad de tales medidas con los principios y enfoques que figuran en el artículo 3. La revisión podrá incluir el análisis de la efectividad de las disposiciones de la propia Convención y se realizará como mínimo cada cinco años.
2. La Comisión determinará el marco de referencia y la metodología de las revisiones que se efectuarán de conformidad con los criterios fijados por la Comisión, basados en las mejores prácticas internacionales, e incluirán aportaciones de los órganos subsidiarios, según proceda, y la participación de una o varias personas independientes de la Comisión de reconocidas competencia.
3. La Comisión tendrá en cuenta las recomendaciones que se deriven de una revisión, incluso mediante la introducción de enmiendas en sus medidas de conservación y ordenación y en sus mecanismos de aplicación. A las propuestas de enmienda de las disposiciones de la presente Convención que se deriven de una revisión se dará curso de conformidad con el artículo 35.
4. Los resultados de las revisiones se harán públicos después de su presentación a la Comisión.

**Artículo 31**  
**COLABORACIÓN CON OTRAS ORGANIZACIONES**

1. La Comisión colaborará, según proceda, con otras organizaciones regionales de ordenación

pesquera, la FAO, otras agencias especializadas de las Naciones Unidas y otras organizaciones pertinentes acerca de cuestiones de interés mutuo.

2. La Comisión tendrá en cuenta las medidas o recomendaciones en materia de conservación y ordenación adoptadas por otras organizaciones regionales de ordenación pesquera y otras organizaciones intergubernamentales pertinentes que tengan competencias en relación con la zona de la Convención, en relación con zonas adyacentes a la zona de la Convención o con respecto a recursos marinos vivos determinados, incluidas las especies distintas de las especies objetivo y las especies asociadas o dependientes, y que persigan objetivos que estén en consonancia con el objetivo de la presente Convención y contribuyan a su consecución. Se esforzará por garantizar que sus propias decisiones sean compatibles con tales medidas o recomendaciones en materia de conservación y ordenación y contribuyan a su logro.
3. La Comisión velará por adoptar disposiciones adecuadas que favorezcan la consulta, cooperación y colaboración con esas otras organizaciones. En particular, se esforzará por colaborar con otras organizaciones pertinentes a fin de reducir y eventualmente eliminar la pesca INDNR.

**Artículo 32**  
**ESTADOS QUE NO SEAN PARTE**

1. Los miembros de la Comisión intercambiarán información sobre las actividades de los buques pesqueros que ejerzan la pesca en la zona de la Convención y enarboleden pabellón de Partes no contratantes de la presente Convención. Los miembros de la Comisión, individual o colectivamente, adoptarán medidas, acordes con la presente Convención y con el derecho internacional, encaminadas a desalentar las actividades de esos buques que vayan en detrimento de la efectividad de las medidas de conservación y ordenación aplicables en la zona de Conservación y notificarán a la Comisión todas las medidas adoptadas respecto del ejercicio de la pesca en la zona de la Convención por Partes no contratantes.
2. Teniendo en cuenta los artículos 116 a 119 de la Convención de 1982, los miembros de la Comisión podrán, individual o colectivamente, llamar la atención de cualquier Estado o entidad pesquera que sea Parte no contratante de la presente Convención sobre toda actividad que, en opinión del miembro o miembros de la Comisión, afecte a la consecución del objetivo de la presente Convención.
3. Los miembros de la Comisión solicitarán, individual o colectivamente, a las Partes no contratantes de la presente Convención cuyos buques faenen en la zona de la Convención que se conviertan en Partes de la presente Convención o acepten cooperar

plenamente en la aplicación de las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión.

4. Los miembros de la Comisión deberán esforzarse, individual o colectivamente, por cooperar con toda Parte no contratante que se considere Estado del puerto o Estado del mercado pertinente a efectos del cumplimiento del objetivo de la presente Convención.

**Artículo 33**  
**RELACIÓN CON OTROS ACUERDOS**

1. Nada de lo dispuesto en la presente Convención se entenderá en perjuicio de los derechos, la jurisdicción y las obligaciones de las Partes contratantes con arreglo a las disposiciones pertinentes del Derecho internacional plasmadas en la Convención de 1982 o en el Acuerdo de 1995.
2. La presente Convención no modificará los derechos ni las obligaciones de las Partes contratantes que se deriven de otros acuerdos compatibles con la presente Convención y que no afecten el disfrute de los derechos ni al cumplimiento de las obligaciones que correspondan a las demás Partes contratantes en virtud de la presente Convención.

**Artículo 34**  
**SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS**

1. Las Partes contratantes colaborarán entre sí con vistas a evitar controversias y pondrán su mayor empeño para resolverlas de forma amistosa, lo cual podrá dar lugar, cuando una controversia sea de carácter técnico, a que se cometa a la consideración de un grupo de expertos ad hoc.
2. Cuando una controversia no se resuelva por los medios indicados en el apartado 1, se aplicarán, mutatis mutandis, las disposiciones relativas a la solución de controversias que figuran en la parte VIII del Acuerdo de 1995 a toda controversia entre las Partes contratantes.
3. El apartado 2 no afectará a la situación de cualquier Parte contratante en relación con el Acuerdo de 1995 o la Convención de 1982.

**Artículo 35**  
**ENMIENDAS**

1. El texto de las enmiendas propuestas deberá comunicarse al Secretario ejecutivo al menos 90 días antes de la reunión de la Comisión. El Secretario ejecutivo distribuirá sin demora una copia de dicho texto a todos los miembros de la Comisión.
2. La Comisión adoptará las propuestas de enmienda de la presente Convención por una mayoría de los

*tres cuartos de las Partes contratantes que estén presentes y emitan votos afirmativos o negativos. Las enmiendas adoptadas serán comunicadas por el Depositario sin demora a todas las Partes Contratantes.*

3. *Una enmienda entrará en vigor para todas las Partes contratantes ciento veinte días después de la fecha de comunicación especificada en la notificación por la que el Depositario acuse recibo del comunidad escrito de aprobación de la enmienda por los tres cuartos de todas las Partes contratantes, a menos que otra Parte contratante notifique al Depositario su objeción a la enmienda en los noventa días siguientes a la fecha de comunicación especificada en la notificación de acuse de recibo del Depositario, en cuyo caso la enmienda no entrará en vigor para ninguna de las Partes contratantes. Cualquier Parte Contratante que hubiera presentado una objeción a una enmienda podrá retirarla en cualquier momento. En caso de retirarse todas las objeciones a una enmienda, ésta entrará en vigor para todas las Partes contratantes ciento veinte días después de la fecha de comunicación especificada en la notificación por la que el Depositario acuse recibo de la última retirada.*
4. *Todo Estado, organización regional de integración económica u otra entidad mencionada en el artículo 1, apartado 2, letra b), que se convierta en Parte contratante después de la adopción de una enmienda de conformidad con el apartado 2, se considerará vinculado por la Convención modificada, una vez la enmienda haya entrado en vigor de conformidad con lo establecido en el apartado 3.*
5. *El Depositario comunicará sin demora a todas las Partes contratantes la recepción de las notificaciones de aprobación de las enmiendas, la recepción de las notificaciones de objeción o de retirada de objeciones, así como la entrada en vigor de las enmiendas.*

**Artículo 36**  
**FIRMA, RETIFICACIÓN, ACEPTACIÓN**  
**Y APROBACIÓN**

1. *La presente Convención quedará abierta a la firma por*
  - a) *los Estados, las organizaciones regionales de integración económica y las demás entidades mencionadas en el artículo 1, apartado 2, letra b), que hayan participado en las consultas internacionales con vistas al establecimiento de la Organización Regional de Ordenación Pesquera del Pacífico Sur; y*
  - b) *cualquier otro Estado o cualquier otra entidad mencionada en el artículo 1, apartado 2, letra b), cuya jurisdicción se extienda a aguas*

*adyacentes a la zona de la Convención; y permanecerá abierto a la firma durante 12 meses a partir del 1 de febrero de 2010.*

2. *La presente Convención está sujeto a la ratificación, aceptación o aprobación de los signatarios.*
3. *Los instrumentos de ratificación, aceptación o aprobación obrarán en poder del Depositario.*

**Artículo 37**  
**ADHESIÓN**

1. *La presente Convención estará abierto a la adhesión, tras su cierre a la firma, de cualquier Estado, organización regional de integración económica u otra entidad contemplados en el artículo 36, apartado 1, y de cualquier otro Estado o cualquier otra entidad mencionada en el artículo 1, apartado 2, letra b), con intereses en relación con los recursos pesqueros.*
2. *Los instrumentos de adhesión obrarán en poder del Depositario.*

**Artículo 38**  
**ENTRADA EN VIGOR**

1. *La presente Convención entrará en vigor 30 días después de la fecha en que el Depositario reciba el octavo instrumento de ratificación, adhesión, aceptación o aprobación, lo que deberá incluir la ratificación, adhesión, aceptación o aprobación por parte de:*
  - a) *al menos tres Estados ribereños adyacentes a la zona de la Convención, lo que debe incluir una representación tanto para la parte de la zona de la Convención situada al este del meridiano 120° de longitud oeste como de la parte de la zona de la Convención situada al oeste del meridiano 120° de longitud oeste; y*
  - b) *al menos tres Estados que no sean Estados ribereños adyacentes a la zona de la Convención y cuyos buques pesqueros faenen en la zona de la Convención o hayan faenado en ella.*

2. *Si, en un plazo de tres años desde su adopción, la presente Convención no ha entrado en vigor de conformidad con el apartado 1, entrará en vigor seis meses después de que se haya depositado el décimo instrumento de ratificación, adhesión, aceptación o aprobación, o de conformidad con lo dispuesto en el apartado 1 si esta fecha fuese anterior.*
3. *Para cada signatario de ratifique, acepte o apruebe la presente Convención tras su entrada en vigor, la Convención entrará en vigor a los treinta días del depósito de su instrumento de ratificación, aceptación o aprobación.*

4. *Para cada Estado u organización de integración económica regional que se adhiera a la presente Convención tras su entrada en vigor, la Convención entrará en vigor a los treinta días del depósito de su instrumento de adhesión.*
5. *A efectos del presente artículo, se entenderá por "pesca" únicamente las actividades descritas en el artículo 1, apartado 1, letra g), incisos i) y ii).*

**Artículo 39**  
**DEPOSITARIO**

1. *El Gobierno de Nueva Zelanda será el Depositario de la presente Convención y de las enmiendas que en ella se introduzcan. El Depositario transmitirá copias certificadas de la presente Convención a todos los signatarios y procederá al registro de la presente Convención ante el Secretario General de las Naciones Unidas de conformidad con el artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas.*
2. *El Depositario informará a todos los signatarios y Partes contratantes de la presente Convención de las firmas y los instrumentos de ratificación, adhesión, aceptación o aprobación depositados de conformidad con los artículos 36 o 37, así como de la fecha de entrada en vigor de la Convención y de toda enmienda que en ella se introduzca.*

**Artículo 40**  
**PARTICIPACIÓN DE LOS TERRITORIOS**

1. *La Comisión y sus órganos subsidiarios estarán abiertos a la participación, con la debida autorización de la Parte contratante responsable de sus asuntos internacionales, de los territorios de la región con intereses con los recursos pesqueros.*
2. *Las Partes contratantes determinarán el carácter y el alcance de la participación de los territorios en un reglamento interno de la Comisión distinto, teniendo en cuenta el Derecho internacional, la distribución de competencias en asuntos regulados por la presente Convención y la evolución de la capacidad de ese territorio para ejercer los derechos y responsabilidades que le corresponden en virtud de la Convención. El reglamento interno en cuestión otorgará a los territorios el derecho de participar plenamente en la labor de la Comisión y de sus órganos subsidiarios, excepto en lo que concierne al derecho de voto o de bloqueo del consenso sobre decisiones, dictámenes o recomendaciones.*
3. *No obstante lo dispuesto en el apartado 2, todos los territorios tendrán derecho a estar presentes y hacer uso de la palabra en las reuniones de la Comisión y de sus órganos subsidiarios. En el cumplimiento de sus funciones y al adoptar sus decisiones, la Comisión tendrá en cuenta los intereses de todos los participantes.*

**Artículo 41**  
**DENUNCIA**

1. *Una Parte contratante podrá, mediante notificación escrita dirigida al Depositario, denunciar la presente Convención y podrá indicar sus motivos. El hecho de que no se indiquen los motivos no afectará a la validez de la denuncia. La denuncia entrará en vigor un año después de la fecha en que se reciba la notificación, a menos que en esta se indique una fecha posterior.*
2. *La denuncia de la presente Convención por una Parte contratante no afectará a las obligaciones financieras que hubiera contraído antes de que se hiciera efectiva su denuncia.*
3. *La denuncia de la presente Convención por una Parte contratante no afectará en modo alguno al deber de dicha Parte contratante de cumplir con las obligaciones establecida en la presente Convención a las que estaría sujeta de conformidad con el Derecho internacional con independencia de la presente Convención.*

**Artículo 42**  
**TERMINACIÓN**

*La presente Convención terminará automáticamente siempre y cuando, como resultado de las denuncias, el número de Partes contratantes sea inferior a cuatro.*

**Artículo 43**  
**RESERVAS**

*No se podrá formular reservas ni excepciones a la presente Convención.*

**Artículo 44**  
**DECLARACIONES Y COMUNICACIONES**

*El artículo 43 no impedirá que un Estado, organización regional de integración económica o entidad mencionada en el artículo 1, apartado 2, letra b), al firmar, ratificar o adherirse a la presente Convención, realice declaraciones o comunicaciones, cualquiera que sea su enunciado o denominación, particularmente con vistas, entre otros fines, a armonizar su ordenamiento jurídico con las disposiciones de la presente Convención, siempre que tales declaraciones o comunicaciones no tengan por objeto excluir o modificar los efectos jurídicos de las disposiciones de la presente Convención en su aplicación a ese Estado, organización regional de integración económica o entidad.*

**Artículo 45**  
**ANEXOS**

*Los anexos forman parte integrante de la presente Convención y, salvo que se disponga expresamente otra cosa, toda referencia a la Convención constituye una referencia a los anexos de la misma.*

EN FE DE LO CUAL, los Plenipotenciarios abajo firmantes, debidamente autorizados por sus respectivos Gobiernos, han firmado la presente Convención.

HECHO en Auckland el catorce de noviembre de dos mil nueve en un solo original.

#### ANEXO I

##### **PARTES DE LA ZONA DEL CONVENIO DE LAS QUE SON RESPONSABLES EL COMITÉ DE GESTIÓN DE LA SUBREGIÓN ORIENTAL Y EL COMITÉ DE GESTIÓN DE LA SUBREGIÓN OCCIDENTAL**

1. El Comité de Ordenación de la Subregión Oriental será responsable de elaborar y recomendar a la Comisión medidas de conservación y ordenación para la parte de la zona de la Convención situada al este del meridiano 120° de longitud oeste.
2. El Comité de Ordenación de la Subregión Occidental será responsable de elaborar y recomendar a la Comisión medidas de conservación y ordenación para la parte de la zona de la Convención situada al oeste del meridiano 120° de longitud oeste.

#### ANEXO II

##### **GRUPO DE REVISIÓN**

###### Creación

1. El grupo de revisión que debe crearse de conformidad con el artículo 17, apartado 5, quedará constituido como se indica a continuación:
  - a) Estará compuesto por tres miembros designados de la lista de expertos en pesca elaborada y mantenida por la FAO con arreglo al anexo VIII, artículo 2, de la Convención de 1982 o de una lista similar mantenida por el Secretario ejecutivo. La lista del Secretario ejecutivo estará integrada por expertos cuyas competencias en los aspectos jurídicos, científicos o técnicos abarcados por la presente Convención estén acreditados y ampliamente reconocidas y que gocen de la máxima reputación por su equidad e integridad. Cada miembro de la Comisión tendrá derecho a designar un máximo de cinco expertos y deberá facilitar información sobre las cualificaciones y experiencia pertinentes de cada uno de los expertos designados;
  - b) El Presidente de la Comisión y el miembro de la Comisión que haya formulado una objeción a la decisión designarán un miembro cada uno. El nombre del miembro designado por el miembro de la Comisión que haya formulado la objeción deberá figurar en la notificación de la objeción cursada al Secretario ejecutivo en cumplimiento del artículo 17, apartado 2, letra a). El nombre del miembro designado por el

Presidente de la Comisión será notificado al miembro de la Comisión que haya formulado la objeción dentro de los 10 días siguientes a la finalización del periodo de formulación de objeciones;

- c) El tercer miembro será designado dentro de los 20 días siguientes a la finalización del periodo de formular objeciones mediante acuerdo entre el miembro de la Comisión que haya formulado la objeción y el Presidente de la Comisión y no podrá ser nacional del miembro de la Comisión que haya formulado la objeción. En caso de no alcanzarse un acuerdo sobre la designación del tercer miembro dentro del plazo indicado, la designación será efectuada por el Secretario General del Tribunal Permanente de Arbitraje, excepto si se conviene en que la designación corra a cargo de otra persona o de un tercer Estado;
  - d) El grupo de revisión se considerará establecido en la fecha en que se designe el tercer miembro, el cual lo presidirá.
2. Si más de un miembro de la Comisión formula una objeción a una decisión aduciendo motivos idénticos o cuando, de conformidad con el artículo 17, apartado 5, letra d), se concluya que las objeciones formuladas con respecto a una decisión aduciendo motivos diferentes pueden ser tratados por el mismo grupo de revisión, el grupo de revisión estará compuesto por cinco miembros designados de las listas mencionadas en el apartado 1, letra a), y quedará constituido según se indica a continuación:
    - a) Un miembro será designado, de conformidad con el apartado 1, letra b), por el miembro de la Comisión que haya formulado la primera objeción; dos miembros serán designados por el Presidente de la Comisión dentro de los 10 días siguientes a la finalización del periodo de formulación de objeciones; un miembro será designado mediante acuerdo entre los restantes miembros de la Comisión que hayan formulado objeciones dentro de los 15 días siguientes a la finalización del periodo de formulación de objeciones y un miembro será designado mediante acuerdo entre todos los miembros de la Comisión que hayan formulado objeciones y el Presidente de la Comisión dentro de los 20 días siguientes a la finalización del periodo de formulación de objeciones. Si dentro de los dos últimos plazos, en su caso, no puede alcanzarse un acuerdo acerca de alguna de las dos últimas designaciones, la designación o designaciones sobre las que no se haya alcanzado acuerdo correrán a cargo del Secretario general del Tribunal Permanente de Arbitraje, excepto si se conviene en que la designación o designaciones corran a cargo de otra persona o de un tercer Estado;

- b) *El grupo de revisiones considerará establecido en la fecha en que se designe el último miembro. El grupo de revisión será presidido por el miembro designado mediante acuerdo entre todos los miembros de la Comisión que hayan formulado objeciones y el Presidente de la Comisión, de conformidad con lo dispuesto en la letra a).*
3. *Las vacantes del grupo de revisión se cubrirán de la forma descrita para la designación inicial.*

*Financiamiento*

4. *El grupo de revisión establecerá su propio reglamento interno.*
5. *En un plazo de 30 días desde la constitución del grupo de revisión se convocará una reunión en un lugar y fecha que serán determinados por el grupo.*
6. *Cualquier miembro de la Comisión podrá presentar un memorando al grupo de revisión en relación con la objeción que se esté examinando y el grupo le dará plena ocasión de ser escuchado.*
7. *A menos que el grupo de revisión decida otra cosa por las circunstancias concretas del caso, sus gastos, incluida la remuneración de sus miembros, se sufragarán según se indica a continuación:*
- a) *el 70 % será sufragado por el miembro de la Comisión que haya formulado la objeción, o, en caso de ser más de uno, se dividirá en partes iguales entre ellos ; y*
- b) *el 30 % se sufragará con cargo al presupuesto anual de la Comisión.*
8. *Las conclusiones y recomendaciones del grupo de revisión se adoptarán por mayoría de sus miembros. Cualquier miembro del grupo podrá adjuntar una opinión particular o disidente. Las decisiones que afecten al procedimiento del grupo de revisión también serán adoptadas por una mayoría de sus miembros.*
9. *Dentro de los 45 días siguientes a su creación, el grupo de revisión comunicará sus conclusiones y recomendaciones al Secretario ejecutivo de conformidad con el artículo 17, apartado 5.*

*Conclusiones y recomendaciones*

10. *Las conclusiones y recomendaciones del grupo de revisión serán tratadas como se indica a continuación:*

*Conclusión de existencia de discriminación*

- a) *Si el grupo de revisión estima que la decisión respecto de la cual se ha formulado una objeción supone una discriminación formal o de hecho contra el miembro o miembros de*

*la Comisión que han formulado la objeción y que las medidas alternativas tienen efecto equivalente a la decisión respecto de la cual se ha formulado la objeción, se considerará que las medidas alternativas tienen efecto equivalente a la decisión y son vinculantes para el miembro o miembros de la Comisión afectados en sustitución de la decisión;*

- b) *Si, sujeto a lo dispuesto en las letras d) y e), el grupo de revisión estima que la decisión respecto de la cual se ha formulado una objeción supone una discriminación formal o de hecho contra el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción y que las medidas alternativas, una vez efectuadas determinadas modificaciones, tienen efecto equivalente a la decisión respecto de la cual se ha formulado la objeción, el grupo de revisión recomendará tales modificaciones. Tras la recepción de las conclusiones y recomendaciones del grupo de revisión, el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción deberán, en un plazo de 60 días, modificar las medidas alternativas de que se trate según lo recomendado por el grupo de revisión o entablar procedimientos de solución de controversias con arreglo a la presente Convención. Las medidas alternativas se considerarán equivalentes a la decisión respecto de la cual se ha formulado una objeción cuando hayan sido modificadas según lo recomendado por el grupo de revisión. Las medidas alternativas pasarán entonces a ser vinculantes en su forma modificada para el miembro o miembros de la Comisión afectados, en sustitución de la decisión. Si el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción deciden entablar procedimientos de solución de controversias con arreglo a la presente Convención, ni la decisión ni las medidas alternativas modificadas serán vinculantes para el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción, hasta tanto se hayan adoptado decisiones en el marco de esos procedimientos;*
- c) *Si, sujeto a lo dispuesto en las letras d) y e), el grupo de revisión estima que la decisión respecto de la cual se ha formulado una objeción supone una discriminación injustificada, formal o de hecho, contra el miembro o miembros de la Comisión que han formulado objeciones y que las medidas alternativas no tienen efecto equivalente a la decisión respecto de la cual se ha formulado la objeción, el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción deberán, en un plazo de 60 días, adoptar las medidas que el grupo de revisión recomiende por ser de efecto equivalente a la decisión respecto de la cual se ha formulado la objeción o entablar procedimientos de solución de controversias con arreglo a la presente*

*Convención. Si el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción adoptan las medidas recomendadas por el grupo de revisión, tales medidas se considerarán vinculantes para el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción en sustitución de la decisión. Si el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción deciden entablar procedimientos de solución de controversias con arreglo a la presente Convención, ni la decisión ni las medidas recomendadas por el grupo de revisión serán vinculantes para el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción, hasta tanto se hayan adoptado decisiones en el marco de esos procedimientos.*

*d) Cuando el grupo de revisión formule conclusiones y recomendaciones con arreglo a las letras b) o c), el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción podrán solicitar, dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que se hayan notificado las conclusiones y recomendaciones, la celebración de una reunión extraordinaria en la Comisión. La reunión extraordinaria será convocada por el Presidente dentro de los 45 días siguientes a haber recibido tal solicitud;*

*e) Si la reunión extraordinaria convocada en aplicación de la letra d) confirma o modifica las recomendaciones del grupo de revisión, el periodo de 60 días contemplado en las letras b) o c), según proceda, para la aplicación de las conclusiones y recomendaciones en su forma original o modificada o para la puesta en marcha de procedimientos de solución de controversias empezará a computarse a partir de la fecha en que se comuniquen la decisión de la reunión extraordinaria. Si la reunión extraordinaria de la Comisión decide no confirmar ni modificar las recomendaciones del grupo de revisión, sino revocar la decisión respecto de la cual se ha formulado la objeción y sustituirla por una nueva decisión o una versión modificada de la decisión original, la nueva decisión o la decisión modificada pasará a ser vinculante para los miembros de la Comisión de conformidad con el artículo 17;*

#### *Conclusión de existencia de contradicción*

*f) Si el grupo de revisión estima que existe contradicción entre la decisión respecto de la cual se ha formulado una objeción y la presente Convención, la Convención de 1982 o el Acuerdo de 1995, el Presidente convocará una reunión extraordinaria de la Convención dentro de los 45 días siguientes a la notificación de las conclusiones y recomendaciones del grupo de revisión, con objeto de reconsiderar la decisión a la luz de dichas conclusiones y recomendaciones;*

*g) Si la reunión extraordinaria de la Comisión revoca la decisión respecto de la cual se ha formulado la objeción y la sustituye por una nueva decisión o una versión modificada de la decisión anterior, la nueva decisión o la decisión modificada pasará a ser vinculante para los miembros de la Comisión de conformidad con el artículo 17.*

*h) Si la reunión extraordinaria de la Comisión confirma la decisión original, el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción deberán, en un plazo de 45 días, aplicar la decisión o entablar procedimientos de solución de controversias con arreglo a la presente Convención. Si el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción deciden entablar procedimientos de solución de controversias con arreglo a la presente Convención, la decisión no será vinculante para el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción, hasta tanto se hayan adoptado las decisiones en el marco de esos procedimientos;*

#### *Conclusión de existencia de objeción injustificada*

*i) Si el grupo de revisión estima que la decisión respecto de la cual se ha formulado una objeción no supone una discriminación formal o de hecho respecto del miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción y que no existe contradicción entre la decisión y la presente Convención, la Convención de 1982 o el Acuerdo de 1995, el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción dispondrán, sujeto a lo dispuesto en la letra j), de un plazo de 45 días para aplicar la decisión o entablar procedimientos de solución de controversias con arreglo a la presente Convención. Si el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción deciden entablar procedimientos de solución de controversias con arreglo a la presente Convención, la decisión no será vinculante para el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción, hasta tanto se hayan adoptado las decisiones en el marco de esos procedimientos;*

*j) Si el grupo de revisión estima que la decisión respecto de la cual se ha formulado una objeción no supone una discriminación formal o de hecho respecto del miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción y que no existe contradicción entre la decisión y la presente Convención, la Convención de 1982 o el Acuerdo de 1995, pero que las medidas alternativas tienen efecto equivalente a la decisión y deben ser aceptadas como tales por la Comisión, las medidas alternativas serán vinculantes para el miembro o miembros de la Comisión que han formulado la objeción*

en sustitución de la decisión, a la espera de que la Comisión confirme su aceptación en su siguiente reunión.

### ANEXO III

**PROCEDIMIENTOS PARA EL ESTABLECIMIENTO Y APLICACIÓN DEL TOTAL ADMISIBLE DE CAPTURAS O EL ESFUERZO PESQUERO TOTAL ADMISIBLE PARA UN RECURSO PESQUERO TRANSZONAL CUANDO SE APLIQUEN EN TODA SU ZONA DE DISTRIBUCIÓN**

1. De conformidad con los artículos 23 y 24, las Partes contratantes que sean Estados ribereños y los miembros de la Comisión cuyos buques capturen un recurso pesquero transzonal en zonas sujetas a jurisdicción nacional o en alta mar en la zona de la Convención adyacente deberán facilitar a la Comisión todos los datos científicos, técnicos y estadísticos pertinentes con respecto a los recursos pesqueros para su estudio por parte del Comité Científico y, en su caso, del Comité Técnico y de Cumplimiento.
2. De conformidad con el artículo 10, el Comité Científico evaluará el estado del recurso pesquero transzonal en toda su zona de distribución y asesorará a la Comisión y al Comité de Ordenación Subregional competente acerca del total admisible de capturas o del esfuerzo pesquero total admisible que considere apropiado para el recurso en toda su zona de distribución. El asesoramiento proporcionado deberá ir acompañado, cuando sea posible, de estimaciones acerca de en qué medida el establecimiento de diferentes niveles del total admisible de capturas o del esfuerzo pesquero total admisible puede contribuir al logro del objetivo u objetivos de las estrategias o planes de ordenación adoptadas por la Comisión.
3. De conformidad con el artículo 12, y sobre la base del asesoramiento proporcionado por el Comité Científico y de todo asesoramiento pertinente proporcionado por el Comité Técnico y de Cumplimiento, el Comité de Ordenación Subregional competente formulará recomendaciones a la Comisión en relación con el total admisible de capturas o el esfuerzo pesquero total admisible para el recurso pesquero en toda su zona de distribución y propondrá medidas adecuadas para garantizar que no se rebase el total admisible de capturas o el esfuerzo pesquero total admisible.
4. De conformidad con los artículos 16 y 20, la Comisión, sobre la base de las recomendaciones y el asesoramiento proporcionados por el Comité Científico y el Comité de Ordenación Subregional pertinente y de todo asesoramiento pertinente proporcionado por el Comité Técnico y de Cumplimiento, fijará el total admisible de capturas

o el esfuerzo pesquero total admisible para el recurso pesquero en toda su zona de distribución y adoptará medidas adecuadas para garantizar que no se rebase el total admisible de capturas o el esfuerzo pesquero total admisible.

5. En relación con la conservación y ordenación de la especie *Trachurus murphyi* (jurel chileno), la Comisión, de conformidad con el artículo 20 y según estime conveniente, concederá prioridad a la fijación del total admisible de capturas, sin perjuicio de cualquier otra medida de conservación y explotación sostenible de este recurso pesquero.

### ANEXO IV

#### ENTIDADES PESQUERAS

1. Después de la entrada en vigor de la presente Convención, toda entidad pesquera cuyos buques hayan pescado o tengan previsto pescar recursos pesqueros podrá, mediante instrumento escrito entregado al Depositario, manifestar su firme compromiso de obrar de acuerdo con las disposiciones de la presente Convención y cumplir todas las medidas de conservación y ordenación adoptadas con arreglo a la misma. El compromiso será efectivo a los 30 días de la fecha en que se reciba el instrumento. Las entidades pesqueras podrán denunciar ese compromiso mediante notificación escrita dirigida al Depositario. La denuncia entrará en vigor un año después de la fecha en que se reciba la notificación, excepto si en esta se indica una fecha posterior.
2. Toda entidad pesquera mencionada en el apartado 1 podrá, mediante instrumento escrito entregado al depositario, manifestar su firme compromiso de obrar de acuerdo con las disposiciones de la presente Convención tal como puedan ser modificadas en aplicación del artículo 35, apartado 3. El compromiso será efectivo a partir de las fechas mencionadas en el artículo 35, apartado 3, o en la fecha en que se reciba la comunicación escrita mencionada en el presente apartado, si es posterior.
3. Una entidad pesquera que haya expresado su firme compromiso de obrar de acuerdo con las disposiciones de la presente Convención y cumplir las medidas de conservación y ordenación adoptadas con arreglo a la misma, de conformidad con el apartado 1, deberá cumplir las obligaciones de los miembros de la Comisión y podrá participar en la labor de la Comisión, incluida la adopción de decisiones, en consonancia con las disposiciones de la presente Convención. A efectos de la presente Convención, toda referencia a la Comisión o a los miembros de la Comisión incluirá a la entidad pesquera en cuestión.
4. En caso de que se plantee una controversia que afecte a una entidad pesquera que haya expresado su compromiso de obrar de acuerdo

*con las disposiciones de la presente Convención de conformidad con el presente anexo y no pueda resolverse de forma amistosa, la controversia en cuestión será sometida, a petición de cualquiera de las partes en ella, a arbitraje definitivo y obligatorios de conformidad con las normas pertinentes del Tribunal Permanente de Arbitraje.*

5. *Las disposiciones del presente anexo relativas a la participación de las entidades pesqueras, se entenderán a los efectos exclusivos de la presente Convención.*

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

#### Competencia de la Corte Constitucional y validez del proceso

El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en los artículos 429 y 438 numeral 1 de la Constitución de la República y artículo 107 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con los artículos 69 y siguientes del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

El presente proceso ha sido sustanciado de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal aplicable al caso, por lo que se declara su validez.

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

Previamente es necesario destacar que para Antonio Remiro Brotóns, el convenio o tratado internacional se trata de “un acuerdo escrito entre dos o más sujetos de derecho internacional, destinado a producir efectos jurídicos entre las partes según las normas del derecho internacional, sea cual sea la denominación que reciba”<sup>1</sup>. Ahora bien, para que un Estado pueda obligarse mediante un tratado internacional, es necesario que este guarde concordancia con sus normas constitucionales, para lo cual se instituye el denominado control de constitucionalidad. La Constitución de la República, respecto del control de constitucionalidad de los instrumentos internacionales, dispone, en su artículo 417, que “Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución...”.

Desde el punto de vista de la doctrina, el control de constitucionalidad de los tratados internacionales puede ser *a posteriori* (ejercido de manera ulterior a la entrada en vigor de las normas convencionales) o *a priori* (es decir, antes de su entrada en vigor) a cargo del órgano competente. En el caso del Ecuador, la Carta Suprema de la República establece un control de constitucionalidad de los convenios o tratados internacionales previo a su ratificación por parte del órgano legislativo (artículo 438 numeral 1), lo cual

obedece “(...) a la necesidad de preservar la supremacía constitucional, evitando que una norma que va a formar parte del ordenamiento jurídico vulnere sus postulados. Pero, además de ello, este tipo de control tiene relación con el sustento mismo del derecho internacional y el principio internacional *pacta sunt servanda*; por lo tanto, se ejerce este control con el objetivo de evitar que el Estado ratifique tratados internacionales que después no va a poder cumplir, evitando una posible responsabilidad internacional”<sup>2</sup>.

Por tanto, el examen de constitucionalidad de los tratados internacionales implica analizar si el contenido de dichos instrumentos jurídicos guarda conformidad con las normas de la Constitución de la República, así como el cumplimiento de las reglas procedimentales para su negociación y suscripción, conforme lo previsto en el artículo 108 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Sobre ello debe pronunciarse la Corte Constitucional.

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

Bajo un sistema de democracia representativa, el rol que asume el órgano legislativo es primordial, pues encarna la voluntad popular expresada mediante sus representantes en la Asamblea Nacional; en tal virtud, esta, actuando a nombre y en representación de sus mandantes, debe aprobar de manera previa la ratificación o denuncia de los tratados internacionales, cuando se trate de cualquiera de los supuestos previstos en el artículo 419 de la Constitución de la República, ya que de ese pronunciamiento depende que el Ecuador incurra o se desligue de un compromiso internacional.

Al presentar el respectivo informe, Manuel Viteri Olvera, juez sustanciador, señaló que la “Convención para la Conservación y Ordenación de los Recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Sur” requiere aprobación legislativa previa a su ratificación, ya que dicho convenio se encuentra en los supuestos previstos en los numerales 3 y 8 del artículo 419 de la Constitución de la República.

#### La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR) de 1982

Previo a emitir pronunciamiento acerca de la constitucionalidad del presente instrumento internacional, es necesario advertir que el 10 de diciembre de 1982 se suscribió la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR), respecto de la cual la Corte Constitucional, para el periodo de transición, mediante dictamen N.º 007-11-DTI-CC expedido el 1 de septiembre de 2011, dentro del caso 0023-10-TI, declaró que dicha convención guarda concordancia con las normas de nuestra Constitución, por lo cual el Ecuador, luego de contar con la aprobación previa por parte del órgano legislativo (Asamblea Nacional) se adhirió a la CONVEMAR.

<sup>1</sup> ANTONIO REMIRO BROTONS y otros; “Derecho Internacional” – Valencia – Tirant Lo Blanch – 2007 – pág. 318.

<sup>2</sup> PEREZ PAREDES María Gloria; “El control constitucional y los tratados internacionales en el Ecuador” – Programa de Maestría Internacional en Derecho, Mención Derecho Constitucional – Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador – 2011 – pág. 38.

Mediante la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, los Estados Partes declaran reconocer la conveniencia de establecer “un orden jurídico para los mares y océanos que facilite la comunicación internacional y promueva los usos con fines pacíficos de los mares y océanos, la utilización equitativa y eficiente de sus recursos, el estudio, la protección y la preservación del medio marino y la conservación de sus recursos vivos”, objetivo que es concordante con el señalado en el artículo 2 de la presente Convención para la Conservación y Ordenación de los Recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Sur, en cuanto pretende “garantizar la conservación a largo plazo y la explotación sostenible de los recursos pesqueros a través de la aplicación del criterio de precaución y del enfoque basado en los ecosistemas, para salvaguardar de ese modo los ecosistemas marinos que albergan dichos recursos”.

De lo anotado se infiere que tanto la CONVEMAR, como la Convención para la Conservación y Ordenación de los Recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Sur, en términos generales, tienen como finalidad la protección de los ecosistemas marinos y el aprovechamiento de sus recursos, mediante regulaciones jurídicas contenidas en las normas de ambos instrumentos internacionales, aunque en el caso de la CONVEMAR, sus estipulaciones son de carácter más amplio y rigen para los Estados Partes a nivel universal, ya sean estos ribereños o no, en tanto que la presente convención limita su ámbito de aplicación respecto de las aguas del Océano Pacífico Sur “situadas más allá de las zonas sujetas a jurisdicción nacional de conformidad con el derecho internacional” (doce millas según las estipulaciones contenidas en la CONVEMAR).

Otro aspecto relevante con relación a los referidos instrumentos internacionales es que tanto la CONVEMAR como la presente Convención establecen organismos y autoridades encargados de la regulación y control de actividades pesqueras y de navegación en sus respectivas zonas de aplicación, así como las actividades científicas y de investigación para garantizar la conservación de los medios marinos y los recursos existentes en ellos.

Finalmente, se advierte que la presente Convención estipula que no modificará los derechos ni las obligaciones de las Partes contratantes que se deriven de otros acuerdos que le sean compatibles y que no afecten el disfrute de los derechos ni el cumplimiento de las obligaciones que correspondan a los demás Estados Partes de esta Convención. Por tanto, la Corte Constitucional, teniendo en cuenta estos elementos, procederá al examen de constitucionalidad de la Convención para la Conservación y Ordenación de los recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Sur.

#### **Control de constitucionalidad de la “Convención para la Conservación y Ordenación de los Recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Sur”**

La presente causa tiene por objeto analizar, previamente, si la suscripción de la “Convención para la Conservación y Ordenación de los Recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Sur”, por parte de nuestro país, cumple los requisitos formales para que surta efecto jurídico en el concierto internacional de las naciones. Para el efecto, partimos

de un principio vigente en el derecho internacional: todo Estado tiene capacidad para celebrar tratados, conforme lo previsto en el artículo 6 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

De conformidad con el artículo 7 del referido instrumento internacional, para que el consentimiento de un Estado, para contraer las obligaciones jurídicas estipuladas en un tratado, convenio o cualquier otro acuerdo internacional, sea considerado válido, es preciso que tal consentimiento sea expresado por quien represente al Estado, aun sin tener que presentar plenos poderes, entendiéndose que cumplen esta condición: a) los jefes de Estado, jefes de Gobierno y ministros de relaciones exteriores; b) los jefes de misiones diplomáticas y, c) los representantes acreditados por los Estados ante una conferencia internacional o ante un organismo internacional.

En el texto de la “Convención para la Conservación y Ordenación de los Recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Sur”, remitido a la Corte Constitucional (fojas 5 a 51) no se advierte firma ni rúbrica de quien lo haya suscrito a nombre o en representación del Ecuador; sin embargo, esta omisión no puede descalificar la voluntad del Estado ecuatoriano de constituirse en Parte del referido instrumento, más aún si este tiene como objetivo “garantizar la conservación a largo plazo y la explotación sostenible de los recursos pesqueros a través de la aplicación del criterio de precaución y del enfoque basado en los ecosistemas, para salvaguardar los ecosistemas marinos que albergan dichos recursos”, conforme lo previsto en el artículo 2 del instrumento internacional. Por el contrario, esta aparente omisión que impide identificar a la persona, autoridad o funcionario que, en representación del Ecuador, ha suscrito el referido instrumento internacional, bien podría ser subsanada mediante la confirmación del acto, acorde con lo dispuesto en el artículo 8 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de lo cual se reputa cumplidos los requisitos de forma o procedimentales para la suscripción, por parte del Ecuador, del referido convenio internacional.

En lo referente al control material de constitucionalidad de la “Convención para la Conservación y Ordenación de los Recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Sur”, corresponde a la Corte Constitucional examinar su contenido, a fin de establecer si sus estipulaciones guardan concordancia con las disposiciones contenidas en la Constitución de la República.

Al respecto, la Corte Constitucional efectúa el siguiente análisis:

**El artículo 1 de la Convención** que se analiza define los términos empleados en ella, y que identifica lo que debe entenderse por “Convención de 1982”, “Acuerdo de 1995”, “Comisión”, “zona de la Convención”, “Código de Conducta”, “recursos pesqueros”, “pesca”, “buques pesqueros”, “Estado de pabellón”, “pesca INDNR”, “nacionales”, “puertos”, “organización regional de integración económica”, “infracción grave”, “transbordo”, “Parte contratante”; es decir, se trata de una norma que se limita a establecer los conceptos y definiciones de los términos que serán empleados en la presente Convención.

También se señala que la Convención se aplicará, además de a los Estados Partes, a toda entidad mencionada en el artículo 305, apartado 1, letras c), d) y e) de la Convención de 1982 que se convierta en Parte de la presente Convención.

De lo expuesto en el artículo 1 del presente instrumento internacional no se advierte transgresión de ningún precepto constitucional.

**El artículo 2 del instrumento internacional** precisa cuál es el objetivo de la Convención, esto es, garantizar la conservación a largo plazo y la explotación sostenible de los recursos pesqueros a través de la aplicación del criterio de precaución y del enfoque basado en los ecosistemas, para salvaguardar de este modo los ecosistemas marinos que albergan dichos recursos.

Al respecto, el artículo 416 de la Constitución de la República establece, en el numeral 13, que el Ecuador, como fundamento de sus relaciones internacionales, impulsa la creación, ratificación y vigencia de instrumentos internacionales para la conservación y regeneración de los ciclos vitales del planeta y la biosfera. Concordante con esta norma suprema, el último inciso del artículo 71 ibídem señala que el Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman el ecosistema.

Si bien el artículo 74 de la Carta Magna establece que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades tendrán derecho a beneficiarse del ambiente y de las riquezas naturales que les permitan el buen vivir, ello supone también la necesidad de preservar un ambiente sano y utilizar los recursos naturales de modo racional, sustentable y sostenible (artículo 83 numeral 6 CRE), lo que redundará en que, además de lograr la satisfacción de nuestras necesidades materiales (especialmente alimentación), se garantice a la población el derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, conforme lo prevé el artículo 14 del texto constitucional.

En consecuencia, la norma convencional que se analiza no contradice ningún precepto contenido en nuestra Carta Suprema.

**En relación al artículo 3 de la Convención**, se establecen los principios y enfoques que, en materia de conservación y gestión, las Partes contratantes aplicarán para el cumplimiento del objetivo de la Convención. Entre los referidos principios se establecen: la conservación y ordenación de los recursos pesqueros se efectuarán en forma transparente, responsable y no excluyente; que la pesca guarde proporción con la explotación sostenible de los recursos pesqueros; evitación o eliminación de la sobrepesca; recopilación, notificación e intercambio de información de datos completos y precisos sobre la pesca; toma de decisiones basadas en la mejor información científica; colaboración y coordinación entre las Partes a fin de garantizar la compatibilidad entre las medidas de conservación y ordenación de los recursos pesqueros; protección de los ecosistemas marinos; reconocimiento de los intereses de los Estados en desarrollo, especialmente los

menos desarrollados; cumplimiento efectivo de las medidas de conservación y ordenación de los recursos pesqueros, así como severidad de las sanciones que se impongan en caso de infracciones; reducción de la contaminación y de residuos procedentes de buques pesqueros, como descartes, capturas abandonadas, y los efectos sobre otras especies y sobre los ecosistemas marinos.

Asimismo, las Partes estipulan la aplicación del criterio de precaución, a fin de proteger los recursos pesqueros y garantizar la preservación de los ecosistemas marinos que los albergan.

El Ecuador ha reconocido a la naturaleza como titular de derechos, y en función de ello, está obligado a garantizarlos y respetarlos, especialmente los relacionados con la protección de su existencia, mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos, conforme lo prevé el artículo 71 de la Carta Suprema de la República. Asimismo, el artículo 416 ibídem establece que el Ecuador, en sus relaciones internacionales, proclama, entre otros principios, el de cooperación, integración y solidaridad.

Desde este análisis, se advierte que la norma convencional, al estipular el compromiso de los Estados Partes, de instituir principios de protección de los ecosistemas, así como el uso racional, la obtención sostenible de los recursos pesqueros y la colaboración mediante la información e intercambio de datos científicos para garantizar la conservación y ordenación de los recursos pesqueros, se halla en concordancia con las normas de nuestra Constitución.

**El artículo 4 de la Convención** prevé el compromiso de los Estados Partes, de garantizar la compatibilidad de las medidas de conservación y de ordenación instauradas con relación a los recursos pesqueros transzonales en las zonas sujetas a jurisdicción nacional de una Parte que sea Estado ribereño y en las zonas de alta mar adyacentes a las zonas de la Convención, asumiendo la obligación de colaborar entre sí con este fin.

Como se ha señalado en líneas precedentes, el Ecuador proclama la cooperación, integración y la solidaridad con los demás Estados; por ello, la protección del medio ambiente marino implica aunar esfuerzos y estrechar lazos de colaboración con los demás Estados Partes de la presente Convención, mediante medidas que sean compatibles con el fin perseguido por este instrumento internacional para garantizar la conservación y ordenación de los productos pesqueros existentes, tanto en la zona sujeta a jurisdicción nacional de los Estados ribereños, como en la zona de alta mar adyacente a la zona de la Convención.

En consecuencia, la norma convencional no es incompatible con las disposiciones contenidas en nuestra Constitución.

**Con relación al artículo 5**, dicha norma delimita la denominada "zona de aplicación" de la presente Convención, esto es, a las aguas del Océano Pacífico situadas más allá de las zonas sujetas a jurisdicción nacional de conformidad con el Derecho internacional.

La norma convencional que se examina ubica a la zona de aplicación dentro de los siguientes límites: a) al este de una línea trazada en dirección sur a lo largo del meridiano 120° de longitud este, desde el límite exterior de la jurisdicción nacional de Australia frente a la costa sur de Australia Occidental hasta la intersección con el paralelo 55° de latitud sur; a continuación, hacia el este a lo largo del paralelo 55° de latitud sur hasta su intersección con el meridiano 150° de longitud este; de allí hacia el sur a lo largo del meridiano 150° de longitud este hasta su intersección con el paralelo 60° de latitud sur; b) al norte de una línea trazada en dirección este a lo largo del paralelo 60° de latitud sur, desde el meridiano 150° de longitud este hasta su intersección con el meridiano 67°16' de longitud oeste; c) al oeste de una línea trazada en dirección norte a lo largo del meridiano 67° 16' de longitud oeste, desde el paralelo 60 de latitud sur hasta su intersección con el límite exterior de la jurisdicción nacional de Chile, a continuación, a lo largo de los límites exteriores de las jurisdicciones nacionales de Chile, Perú, Ecuador y Colombia hasta su intersección con el paralelo 2° de latitud norte; y, d) al sur de la línea trazada en dirección oeste a lo largo del paralelo 2° de latitud norte, pero sin incluir la jurisdicción nacional de Ecuador (Islas Galápagos) hasta su intersección con el meridiano 150° de longitud oeste; a continuación, hacia el norte a lo largo del meridiano 150° de longitud oeste hasta su intersección con el paralelo 10° de latitud norte; a continuación, hacia el oeste a lo largo del paralelo 10° de latitud norte hasta su intersección con los límites exteriores de la jurisdicción nacional de las Islas Marshall, y a continuación en dirección generalmente hacia el sur, bordeando los límites exteriores de las jurisdicciones nacionales de los Estados y territorios del Pacífico, Nueva Zelanda y Australia, hasta unirse con el inicio de la línea descrita en la letra a).

Se estipula además que la Convención se aplicará también en las aguas del Océano Pacífico situadas más allá de la zona de jurisdicción nacional delimitadas por el paralelo 10° de latitud norte y el paralelo 20° de latitud sur y por el meridiano 135° de longitud este y el meridiano 150° de longitud oeste.

Por tanto, la norma convencional, al establecer los límites dentro de los cuales se aplica el instrumento internacional, no contradice ningún precepto de nuestra Carta Suprema.

**El artículo 6 del instrumento internacional** que se examina prevé el establecimiento de un organismo, denominado Organización Regional de Ordenación Pesquera del Pacífico Sur ("la Organización"), cuyas funciones, establecidas en la Convención, estarán dirigidas a alcanzar los objetivos previstos en ella.

Asimismo, la norma que se analiza establece la composición de dicha Organización, integrada por una Comisión, un Comité Científico, un Comité Técnico y de Cumplimiento, un Comité de Ordenación de la Subregión Oriental, un Comité de la Subregión Occidental, un Comité Administrativo y Financiero, y una Secretaría, así como cualquier órgano subsidiario que se pueda establecer esporádicamente para que asista a la Organización. Dicho órgano regional tendrá personalidad jurídica de conformidad con el derecho internacional, y la suficiente capacidad jurídica

para el desempeño de sus funciones y en sus relaciones con los Estados Partes y con las organizaciones internacionales. Finalmente, la norma estipula que la Secretaría de la Organización tendrá su sede en Nueva Zelanda o en cualquier otro lugar que decida la Comisión.

De lo anotado se infiere que la norma contenida en el artículo 6 de la Convención no se halla en contradicción con ningún precepto contenido en nuestra Carta Suprema.

**El artículo 7 de la Convención** establece que cada Parte contratante, mediante un representante de estas, integrará la Comisión, uno de los órganos que compone la Organización Regional de Ordenación Pesquera del Pacífico Sur; que la Comisión elegirá a su presidente y vicepresidente de entre las Partes, y sus periodos durarán dos años, pudiendo ser reelegidos incluso por más de dos periodos consecutivos; además, se estipula que el presidente y el vicepresidente de la Comisión deberán ser de distintos Estados Partes.

La norma convencional regula lo relacionado con las reuniones que debe efectuar la Comisión, a fin de poder cumplir las funciones que le correspondan conforme lo previsto en el instrumento internacional que se examina.

Si uno de los principios en que el Ecuador sustenta sus relaciones en el concierto internacional de naciones es la cooperación y la integración, la norma convencional resulta compatible con nuestro texto constitucional, pues al formar parte de la Comisión, el Ecuador contribuirá a materializar las cooperación y la integración de las naciones Partes de la Convención, así como con otras organizaciones internacionales identificadas con los objetivos del presente instrumento internacional.

En consecuencia, la norma convencional que se examina no es contraria a ningún mandato constitucional.

**El artículo 8 de la Convención** establece las funciones de la Comisión, que se sujetan a los objetivos del instrumento internacional, entre ellos adoptar medidas de conservación y ordenación de los productos pesqueros, fomentar la realización de actividades de investigación científica para mejorar el conocimiento de los productos pesqueros y de los ecosistemas marinos de la zona de la Convención, colaborar e intercambiar información con sus miembros y con otras organizaciones internacionales, Estados ribereños, territorios y posesiones, respecto de asuntos relevantes relacionados con los productos pesqueros, adoptar medidas encaminadas a prevenir, desalentar y eliminar la pesca ilegal no declarada y no reglamentada por la FAO (INDNR), adoptar o modificar reglamentos que sean necesarios para el desempeño de sus funciones y de las de sus órganos subsidiarios, entre otros.

El establecimiento de las funciones que debe desempeñar la Comisión, como órgano de dirección de la Organización Regional de Ordenación Pesquera del Pacífico Sur, no evidencia incompatibilidad de la norma convencional con las disposiciones de nuestra Constitución.

**El artículo 9 del instrumento internacional** establece que la Comisión podrá crear otros órganos subsidiarios,

que se sumarán al Comité Científico, Comité Técnico y de Cumplimiento, Comité de Ordenación de la Subregión Oriental, Comité de Ordenación de la Subregión Occidental y el Comité Administrativo y Financiero; dichos órganos subsidiarios serán de carácter temporal o permanente, y se les asignará sus competencias específicas, que guardarán coherencia con los objetivos y principios previstos en la presente Convención, así como en la Convención de 1982 (CONVEMAR) y el Acuerdo de 1995. Se estipula además que los órganos subsidiarios deben informar, asesorar y formular recomendaciones a la Comisión, y contribuir a la revisión periódica de la eficacia de las medidas de conservación y de ordenación adoptadas por la Comisión.

Finalmente, se otorga a los órganos subsidiarios la facultad de crear grupos de trabajo para el cumplimiento de sus funciones, y hasta solicitar, en los casos que sea procedente, asesoramiento externo, de conformidad con las orientaciones generales o específicas impartidas por la Comisión.

La norma que se examina regula el funcionamiento y cumplimiento de las funciones por parte de los órganos subsidiarios creados por la Comisión, que deberán también articularse a los objetivos y principios contenidos en la Convención, supuesto que no se halla en contradicción con nuestra Carta Suprema de la República.

**Con relación al artículo 10**, la Convención señala que el Comité Científico se integrará con un representante de cada miembro Parte de la Comisión, siendo las funciones de este organismo de la Organización Regional de Ordenación Pesquera del Pacífico Sur, entre otras, planificar, llevar a cabo y revisar las evaluaciones científicas relativas a la situación de los recursos pesqueros, los recursos pesqueros transzonales que se hallen en la zona de la Convención y las zonas sujetas a jurisdicción nacional, así como para asesorar y formular las recomendaciones a la Comisión y a sus órganos subsidiarios respecto de las referidas evaluaciones.

El Comité además deberá alentar y promover la cooperación en el ámbito de la investigación científica, a fin de profundizar en el conocimiento del estado de los recursos pesqueros y de los ecosistemas marinos en la zona de la Convención, y proporcionar asesoramiento a la Comisión o a los órganos subsidiarios, sobre asuntos que les sean requeridos.

Lo señalado advierte sobre la responsabilidad encomendada al Comité Científico, en cuanto a aprovechar los conocimientos científicos e intercambiarlos con los Estados Partes de la Convención, pues de esta manera se garantizará la adecuada conservación y ordenación de los recursos pesqueros, tarea que implica la aplicación del principio de cooperación y solidaridad entre Estados, conforme lo previsto en el artículo 416 numeral 1 de nuestro texto constitucional.

Por ello, la norma contenida en el artículo 10 del presente instrumento internacional no contradice ninguna disposición de nuestra Constitución.

**El artículo 11 de la Convención** establece las funciones que le corresponde cumplir al Comité Técnico y de

Cumplimiento, como órgano integrante de la Organización Regional de Ordenación Pesquera del Pacífico Sur, entre ellas, supervisar y revisar la aplicación y el cumplimiento de las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión; formular las recomendaciones pertinentes a la Comisión; facilitar cualquier información o asesoramiento técnico, así como revisar la aplicación de las medidas de cooperación en materia de seguimiento, control y vigilancia y ejecución adoptadas por la Comisión y formular las recomendaciones que correspondan.

De lo anotado se infiere que la estipulación convencional que se analiza no se halla en contradicción con la Constitución de la República.

**El artículo 12 del presente instrumento** internacional regula lo relacionado con el funcionamiento de los Comités de Gestión de las Subregiones Oriental y Occidental, órganos integrantes de la Organización Regional de Ordenación Pesquera del Pacífico Sur. Así, la norma estipula que sus funciones son elaborar y presentar recomendaciones a la Comisión, ya por iniciativa propia como a petición de aquella, sobre las medidas de conservación y ordenación de los recursos pesqueros, sobre la participación en la actividad de pesca de esos recursos en la zona de la Convención, o incluso, por disposición de la Comisión, si los recursos pesqueros se hallan más allá de la zona de la Convención.

Las recomendaciones que los Comités de Gestión Subregionales hagan a la Comisión se sustentarán en base al asesoramiento y recomendaciones que efectúe el Comité Científico, y además se estipula que cada Comité de Gestión estará integrado por los miembros de la Comisión cuyos territorios sean adyacentes a la zona de la Convención, o cuyos buques pesqueros faenen en esa zona o lo hayan hecho en los dos últimos años, o pesquen un determinado recurso pesquero asignado al Comité Subregional correspondiente (Oriental u Occidental).

El artículo 12. 3 estipula además que todo desembolso extraordinario derivado de las actividades de cada uno de los Comités Subregionales será financiado por los miembros del respectivo Comité Subregional.

Del texto de la norma convencional se advierte que los Comités de Gestión Subregionales Oriental y Occidental tienen como objetivo la presentación de recomendaciones destinadas a optimizar la labor de la Comisión, relacionada con la conservación y ordenación de los productos pesqueros, supuesto que en nada contradice los preceptos contenidos en nuestra Carta Suprema de la República.

**Con relación al artículo 13**, la Convención establece como función del Comité Administrativo y Financiero de la organización Regional de Ordenación Pesquera del Pacífico Sur, el asesorar a la Comisión en lo relacionado con la elaboración de su presupuesto, sobre el calendario y lugar de reuniones de aquella, sus publicaciones y los asuntos relativos al secretario ejecutivo y personal de la Secretaría; además de otras cuestiones administrativas y financieras que sean sometidas a su conocimiento por parte de la Comisión.

El hecho de que la Comisión cuente con dicho órgano de asesoría y colaboración no advierte contradicción con ninguna norma de nuestro texto constitucional.

**El artículo 14 del instrumento** internacional establece las competencias y funciones de la Secretaría de la Comisión, de la cual es su jefe administrativo el secretario ejecutivo, designado con la aprobación de los Estados Partes. El personal de la Secretaría será designado por el secretario ejecutivo, de conformidad con el estatuto de personal que expida la Comisión.

La norma convencional, al establecer la forma de designación del secretario ejecutivo de la Comisión, y asignarle a este las funciones específicas, no se encuentra en contradicción con las normas constitucionales del Ecuador.

**El artículo 15 de la Convención** establece que la Comisión, en su primera reunión, adoptará el presupuesto que permita desarrollar sus actividades y las de los órganos subsidiarios, así como los reglamentos financieros en que se regule las contribuciones que harán los Estados Partes, debiendo adoptar las decisiones por consenso. Se estipula el deber de cada miembro de la Comisión de contribuir en la obtención del presupuesto de la Convención, mediante una contribución anual que se calculará en función de las capturas de los recursos pesqueros y de una cuota básica, teniendo en cuenta además su situación económica.

Además, la norma convencional prevé que la Comisión podrá solicitar y aceptar contribuciones financieras u otras formas de ayuda, procedentes de organizaciones, particulares y otras fuentes, para fines relacionados con el desempeño de sus funciones. El secretario ejecutivo es quien presentará el proyecto de presupuesto anual para los dos ejercicios presupuestarios siguientes, a cada miembro de la Comisión, con por lo menos 60 días antes de la reunión del Comité Administrativo y Financiero en que dicho Comité efectúe las recomendaciones a la Comisión. Si la Comisión no pudiera adoptar su presupuesto, el importe de las contribuciones al presupuesto administrativo de la Comisión se calculará tomando como referencia el presupuesto del año precedente.

Finalmente, se estipula que si un Estado miembro de la Comisión ha incurrido en mora por más de dos años en el pago de cualesquiera de las cantidades adeudadas a la Organización, será privado de participar en la adopción de las decisiones de la Comisión hasta que haya abonado todas las cantidades adeudadas.

Al respecto, si el Ecuador asume el compromiso de obligarse en virtud de la presente Convención, deberá también someterse a las estipulaciones relativas al financiamiento de las actividades de la Comisión de la cual formará parte por medio de un representante; por tanto, deberá contribuir con la elaboración y financiamiento del presupuesto institucional de la Comisión, a fin de materializar el principio de cooperación y solidaridad en su relación con los demás Estados, conforme lo previsto en el artículo 416 numeral 1 de la Carta Suprema de la República; por tanto, la norma convencional no se halla en contradicción con nuestro texto constitucional.

**Con relación al artículo 16**, la Convención estipula que, por regla general, las decisiones de la Comisión serán adoptadas por consenso, entendiéndose como tal la ausencia de cualquier objeción formal manifestada en el momento de adoptar la decisión. Sin embargo, en los casos en que no sea posible adoptar decisiones por consenso, la estipulación convencional establece que, tratándose de cuestiones de procedimiento, las decisiones de la Comisión se adoptarán por mayoría de sus miembros, y tratándose de cuestiones de fondo, las decisiones se adoptarán por mayoría de las tres cuartas partes de sus miembros, y en caso de duda acerca de su una cuestión es o no de fondo, se la tratará como cuestión de fondo.

Al estipularse que la toma de decisiones por parte de la Comisión ha de involucrar a todos sus miembros, se advierte una conducta democrática que permite la participación plena de cada uno de los Estados Partes de la Convención, lo que evidencia la democratización de los organismos internacionales y la observancia de las disposiciones del derecho internacional, que es reconocido como norma de conducta por el Ecuador, conforme lo previsto en el artículo 416 numeral 9 de la Carta Suprema de la República; por tanto, la norma convencional no se halla en contradicción con nuestra Carta Magna.

**El artículo 17 del instrumento internacional** estipula que las decisiones que adopte la Comisión sobre cuestiones de fondo, serán vinculantes para los miembros de aquella, 90 días posteriores a su notificación por parte del Secretario Ejecutivo; sin embargo, si algún Estado miembro de la Comisión presenta una objeción respecto de alguna decisión de la Comisión, dentro de los 60 días posteriores a la notificación, la misma no será vinculante para dicho Estado, a menos que este retire la objeción en cualquier momento, en cuyo caso, la decisión será nuevamente vinculante para el Estado a partir de los 90 días desde que le notificó la decisión o a partir de la fecha en que retire la objeción, si dicha fecha es posterior a los 90 días inicialmente indicados.

En caso de las objeciones a una decisión, el secretario ejecutivo las comunicará inmediatamente a cada uno de los miembros de la Comisión, así como del retiro de objeciones; asimismo, se notificará a los demás miembros de la Comisión los motivos expuestos por el Estado que haya formulado una objeción y las medidas alternativas que dicho Estado haya adoptado y que sean de efecto equivalente a la decisión objetada.

La norma convencional estipula además, que luego de la presentación de objeciones por parte de un Estado miembro de la Comisión, se establecerá un grupo de revisión en los 30 días siguientes a la finalización del período para formular objeciones; si son dos o más los Estados que presenten objeciones, por los mismos motivos, las mismas serán examinadas por el mismo grupo de revisión; pero si dos o más Estados presentan objeciones fundadas en motivos diversos, dichas objeciones, por acuerdo de los Estados que objetan una decisión, podrán ser examinadas por el mismo grupo de trabajo; de no lograrse tal acuerdo, las objeciones serán examinadas por grupos de revisión distintos.

Finalmente, se estipula que lo dispuesto en este artículo no supone limitación del derecho de los miembros de la Comisión para someter, en cualquier momento, una controversia relativa a la interpretación o aplicación de la presente Convención, a una solución vinculante relativa a la solución de controversias, conforme lo previsto en la misma Convención.

Durante la vigencia de todo convenio o tratado internacional, resulta probable que surjan controversias y desacuerdos entre los Estados Partes, respecto de su aplicación o la interpretación de sus normas, supuesto para el cual el derecho internacional ha previsto formas de resolver esos desacuerdos o controversias.

El Ecuador reconoce como norma de conducta al derecho internacional, en el cual se instituyen las vías diplomáticas de carácter directo –como la negociación– o indirecto (buenos oficios, intervención de un tercero, conciliación, mediación, etc.) como medios de solución de controversias derivadas de la aplicación o interpretación de tratados y convenios internacionales; razón por la cual, la norma convencional que se examina no es contraria a la Carta Suprema de la República.

**El artículo 18 de la Convención** señala que la Comisión promoverá la transparencia en el proceso decisorio y demás actividades desarrolladas al amparo de la sus estipulaciones; para el efecto, la Comisión hará la difusión pública de información que no sea sensible a efectos comerciales y facilitará la celebración de consultas con organizaciones no gubernamentales, representantes del sector pesquero, en especial de la flota pesquera, así como con otros organismos o particulares interesados, promoviendo la participación de todos ellos en las reuniones de la Comisión y de sus órganos subsidiarios en calidad de observadores, o de otro modo que se estime conveniente, así como a los representantes de Partes no contratantes, de organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, incluidas las organizaciones medioambientales y de organizaciones del sector pesquero interesadas en las cuestiones que son de competencia de la Comisión.

Del texto de la norma convencional que se examina se advierte el compromiso de los Estados Partes de la Convención para garantizar que las actividades desarrolladas por la Comisión, de la cual todos aquellos forman parte, destinadas al cumplimiento de los objetivos previstos en el instrumento internacional materia del presente análisis, se realicen en forma transparente, así como las decisiones que adopte la referida Comisión, supuestos que en nada contradicen las normas contenidas en la Carta Suprema de la República.

**El artículo 19 de la Convención establece** que la Comisión reconocerá plenamente las necesidades especiales de los Estados en desarrollo de la región que sean Partes Contratantes, especialmente los menos desarrollados y los pequeños Estados insulares en desarrollo, así como de los territorios y posesiones de la región, en relación a la conservación y ordenación de los recursos pesqueros en la zona de la Convención y su explotación sostenible; para el efecto, los Estados Partes se obligan a cooperar con los

menos desarrollados, especialmente cuando estos dependen de la explotación de los recursos marinos vivos, incluso para satisfacer la necesidades alimentarias de su población o de una parte de ella, para evitar efectos perjudiciales y asegurar el acceso a la actividad pesquera a los pescadores y a las mujeres que trabajan en el sector dedicados a la pesca de subsistencia, pesca en pequeña escala y pesca artesanal, así como a las poblaciones autóctonas de los Estados en desarrollo.

Asimismo, la norma convencional estipula que la Comisión cooperará a fin de lograr potenciar la capacidad de los Estados en desarrollo de la región, para conservar y gestionar los recursos pesqueros y desarrollar sus propias pesquerías de dichos productos; prestarles ayuda en lo referente a capacitación en la actividad de pesca de los recursos pesqueros; participar en la labor de la Comisión y sus órganos subsidiarios. Dicha cooperación podrá incluir asistencia financiera, asistencia para el desarrollo de recursos humanos, asistencia técnica, transferencia de tecnología, creación de empresas mixtas, asesoramiento y consulta, para cuyo efecto la Comisión creará un fondo y expedirá las reglamentaciones financieras pertinentes, que contendrán las directrices para la administración de dicho fondo y criterios para determinar qué Estados en desarrollo podrán recibir asistencia.

La Convención tiene como Partes a los Estados ubicados en la región sur del Océano Pacífico, de los cuales unos Estados se hallan en mejor situación que otros, en razón del grado de desarrollo, ya sea económico, geográfico, político, etc.; por tanto, la norma convencional impone a la Comisión (conformada por representantes de todos los Estados Partes) la obligación de cooperar con los menos desarrollados, así como con los territorios y posesiones que se hallen en la misma situación de menor desarrollo, en los términos ya expuestos en la norma convencional (asistencia financiera, tecnológica, asesoramiento, etc.), lo que pone en evidencia el compromiso de cooperación y el alto grado de solidaridad entre Estados, además de constituir una de las formas con que se garantizará la integración de los Estados con menor desarrollo para acceder a los beneficios que reporte la obtención de recursos pesqueros en la zona de la Convención, aspectos que coinciden con los principios en los que el Ecuador sustenta sus relaciones con el concierto internacional de naciones

**El artículo 20 del presente instrumento** internacional establece que las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión deberán estar orientadas a garantizar la sostenibilidad a largo plazo de los recursos pesqueros y promover el objetivo de su explotación responsable; prevenir o eliminar la sobrepesca y el exceso de capacidad de pesca, a fin de que el esfuerzo pesquero no sobrepase los niveles compatibles con la explotación sostenible de los recursos pesqueros; mantener o restaurar las poblaciones de especies distintas de las especies objetivo y de especies asociadas o dependientes por encima de los niveles en que su capacidad reproductora pueda verse gravemente amenazada; proteger de los efectos de la pesca los hábitats y los ecosistemas marinos que albergan recursos pesqueros y especies distintas de

las especies objetivo y especies asociadas o dependientes, mediante medidas que eviten los efectos adversos en los ecosistemas marinos vulnerables.

Estas medidas de conservación y ordenación incluirán la determinación de los niveles de referencia, incluidos los niveles que deben respetarse a título de prevención, de la naturaleza y alcance de la pesca de los recursos pesqueros, incluido el establecimiento de un total admisible de capturas o un esfuerzo pesquero total admisible; las zonas generales o específicas de autorización o de prohibición de la pesca y los periodos de autorización o prohibición de la pesca; los límites de tamaño aplicables a las capturas que puedan conservarse, así como los tipos de artes de pesca y la tecnología o prácticas de pesca que pueden utilizarse.

Nuestra Constitución declara “de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad (...) la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados” (art. 14). Ello supone el compromiso del Estado de garantizar la protección de los ecosistemas marinos, pues constituyen una de las fuentes que proveen productos para la alimentación de la población. Por tanto, la norma convencional es concordante con nuestro texto constitucional en cuanto estipula medidas de conservación y ordenación de los productos pesqueros, específicamente imponiendo límites a la pesca, delimitando zonas en los que se permita o se prohíba efectuar la pesca de determinados productos, eliminando la sobrepesca, a fin de garantizar una explotación sostenible de los recursos pesqueros, con lo cual se garantiza no solo el respeto de la naturaleza y la preservación del medio ambiente sano, sino además que los recursos naturales (en este caso los recursos pesqueros) sean utilizados “de modo racional, sustentable y sostenible”, conforme lo previsto en el artículo 83 numeral 6 de la Carta Suprema de la República.

**Con relación al artículo 21 de la Convención**, dicha norma establece algunos criterios que deben ser tomados en cuenta en caso de adoptarse decisiones, por parte de la Comisión, relacionadas con la participación en la pesca de productos pesqueros, relativas a la asignación del total admisible de capturas o de esfuerzo pesquero total admisible. Tales criterios, para efectuar la pesca de productos pesqueros, deberán considerar lo siguiente: los antecedentes, las capturas históricas y los regímenes y prácticas anteriores y actuales de pesca en la zona de la Convención; el cumplimiento de las medidas de conservación y ordenación previstas en el presente instrumento internacional; la capacidad para ejercer control efectivo de los buques pesqueros por parte de los Estados del pabellón; las aspiraciones e intereses por parte de los Estados en desarrollo, Estados insulares en desarrollo, territorios y posesiones de la región: los intereses de los Estados ribereños, especialmente de aquellos en desarrollo, respecto de un producto pesquero presente de forma transzonal en zonas sujetas a la jurisdicción nacional de dichos Estados, territorios o posesiones; las necesidades de los Estados ribereños en los casos cuya actividad económica dependa fundamentalmente de la explotación y la pesca de un recurso pesquero que esté presente de forma transzonal en zonas sujetas a la jurisdicción nacional de los Estados, territorios y posesiones y en la zona de la Convención.

Asimismo, la norma convencional estipula que la Comisión podrá revisar las decisiones relativas a la participación en la pesca de recursos pesqueros, incluidas la asignación del total admisible de capturas o del esfuerzo total admisible, teniendo en cuenta las disposiciones de este mismo artículo y los intereses de las nuevas Partes contratantes.

Si el objetivo del presente instrumento internacional es la conservación y ordenación de los recursos pesqueros en la zona sur del Océano Pacífico, resulta lógico establecer ciertos parámetros regulatorios que permitan el cumplimiento de los fines y objetivos de la Convención en la actividad de pesca de tales productos pesqueros; ello advierte del compromiso de la Comisión (que se integra por representantes de cada uno de los Estados Partes) para preservar los productos pesqueros y que estos sean explotados en beneficio de las Partes, pero sobre todo de los Estados con menor desarrollo, y garantizando que la captura de los productos pesqueros sean utilizados para el consumo interno y la seguridad alimentaria, aspecto que no contradice nuestro texto constitucional, sino que al contrario, es compatible con él, conforme el artículo 74 de la Carta Suprema de la República, que garantiza a las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades el derecho a beneficiarse del ambiente y de las riquezas naturales que les permitan el buen vivir.

**El artículo 22 de la Convención** regula la actividad pesquera en los lugares (pesquerías) donde por diez años o más no se la haya efectuado, o no se la haya realizado utilizando las artes o técnicas específicas, para lo cual la Comisión emitirá, de manera preliminar, las medidas cautelares de protección que permitan garantizar la conservación y ordenación de los productos pesqueros y proteger el ecosistema marino.

Se estipula además que la Comisión podrá adoptar, esporádicamente, medidas mínimas comunes de conservación y ordenación que se aplicarán respecto a algunas o a la totalidad de las pesquerías nuevas antes de que se inicie la actividad pesquera en esas nuevas pesquerías. De lo anotado se advierte el afán de los Estados contratantes para garantizar la protección de los ecosistemas marinos y de los productos pesqueros que se hallen en aquellos, mediante la exigencia de que la actividad pesquera en las pesquerías en las que no se haya efectuado pesca o no se hayan empleado técnicas específicas, pueda desarrollarse bajo el criterio de conservación y ordenación de los productos pesqueros que se encuentren en las pesquerías sujetas a control, supuesto que no contradice ningún mandato de nuestra Constitución.

**El artículo 23 del instrumento internacional** que se analiza establece algunos procedimientos dispuestos por la Comisión, relacionados con la obtención, compilación e intercambio de datos, con el objeto de lograr el incremento de la base de información para la conservación y ordenación de los recursos pesqueros, la protección de los ecosistemas marinos, para eliminar o reducir la pesca ilegal no declarada y no reglamentada (INDNR), etc. Tales procedimientos estarán orientados a la obtención, comprobación y oportuna notificación a la Comisión, por parte de sus miembros, respecto de los datos pertinentes, la compilación y gestión,

por parte de la Comisión, de los datos completos y precisos para facilitar la evaluación efectiva de las poblaciones pesqueras y garantizar el mejor asesoramiento científico posible; a garantizar la seguridad de los datos, el acceso a los mismos y su difusión, preservándose, cuando sea procedente, su confidencialidad; el intercambio de datos entre los miembros de la Comisión y con otras organizaciones regionales de ordenación pesquera y otros organismos pertinentes, incluyendo datos relacionados con buques que efectúen la pesca INDNR, así como sobre la realización periódica de auditorías sobre el cumplimiento de las obligaciones por parte de los miembros de la Comisión, relacionados con el intercambio de datos y la adopción de medidas en relación con cualquier caso de incumplimiento detectado en las auditorías.

Se estipula que la Comisión garantizará el acceso público a la información relativa al número de buques que faenan en la zona de la Convención, a la situación de los recursos pesqueros, a las evaluaciones de los recursos pesqueros y a los programas de investigación desarrollados en la zona de la Convención, así como a las iniciativas en materia de cooperación con organizaciones de ámbito regional e internacional.

Al respecto, vale destacar que el Ecuador proclama la cooperación y solidaridad internacional, por lo cual, al suscribir la presente Convención, asume el compromiso de prestar su cooperación en lo referente a la obtención e intercambio de los datos referidos en la estipulación convencional, con lo cual se pone en práctica uno de los principios en que se sustentan las relaciones del Ecuador con los demás Estados, conforme lo previsto en el artículo 416 numeral 1 de nuestra Constitución. Por tanto, el artículo 23 de la presente Convención no es incompatible con nuestra Carta Magna.

**Con relación al artículo 24, la Convención** determina las obligaciones que tienen los Estados como miembros de la Comisión; entre ellas, aplicar la Convención y las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión; colaborar con la consecución del objetivo de la Convención; adoptar las medidas necesarias para apoyar las actuaciones encaminadas a prevenir, desalentar y eliminar la pesca INDNR, y obtener, comprobar y notificar los datos científicos, técnicos y estadísticos relativos a los recursos pesqueros y a los ecosistemas marinos de la zona de la Convención.

Cada Estado Parte deberá remitir anualmente un informe respecto de las medidas de conservación y ordenación y de los procedimientos de cumplimiento y ejecución adoptados por la Comisión. Asimismo, la norma internacional señala que cada Estado miembro de la Comisión, en la medida que lo permitan la legislación o la reglamentación nacionales, establecerá disposiciones para proporcionar a las autoridades judiciales de los demás miembros las pruebas relacionadas con los presuntos casos de infracción de las disposiciones de la presente Convención y de las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión.

Las obligaciones que la presente Convención impone a los Estados Partes no contrarían ningún precepto constitucional del Ecuador; por el contrario, la exigibilidad del

cumplimiento de las obligaciones contraídas se fundamenta en el principio *pacta sunt servanda*, consagrado en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados; por tanto, constituyen normas previstas en el derecho internacional, al cual reconoce el Ecuador como norma de conducta, conforme lo preceptuado en el artículo 416 numeral 9 de nuestra Carta Suprema de la República.

**El artículo 25 de la Convención** establece las obligaciones de los Estados Partes respecto de los buques pesqueros que enarbolen su pabellón, garantizando que aquellos buques cumplan las disposiciones de la Convención; se abstengan de realizar actividades pesqueras no autorizadas dentro de las aguas sujetas a jurisdicción nacional que sean adyacentes a la zona de la Convención; que lleven a bordo y utilicen equipamientos suficientes para ajustarse a las normas y procedimientos en materia de sistemas de localización de buques, adoptados por la Comisión; y que desembarquen o transborden recursos pesqueros capturados en la zona de la Convención, de conformidad con las normas y procedimientos adoptados por la Comisión.

Se dispone además que ningún Estado miembro de la Comisión permita que los buques pesqueros autorizados para enarbolar su pabellón sea utilizado en actividades pesqueras en la zona de la Convención, a menos que hayan sido autorizados para el efecto por parte de la autoridad o autoridades competentes del Estado miembro de la Comisión de que se trate; para el efecto, el Estado miembro de la Comisión deberá llevar un registro de los buques pesqueros autorizados para enarbolar su pabellón y pescar recursos pesqueros, y cerciorarse de que toda la información relativa a dichos buques, que sea solicitada por la Comisión, conste en tal registro. Además, se debe garantizar que la severidad de las sanciones aplicables en caso de infracciones sea la adecuada, teniendo presente factores de relevancia, tales como el valor de la captura y privar a los infractores de los beneficios derivados de sus actividades ilegales.

Asimismo, la norma convencional dispone que los Estados Partes garanticen que los buques pesqueros que enarbolen su pabellón, ejerzan sus actividades en la zona de la Convención, de conformidad con las obligaciones internacionales que sean aplicables y con las recomendaciones y directrices pertinentes en materia de seguridad en el mar, así como que las investigaciones científicas que lleven a cabo o tengan previsto llevar a cabo se ajusten a los procedimientos establecidos por la Comisión.

Del examen del artículo 25 de la Convención se advierte el compromiso de los Estados Partes para castigar o reprimir con severidad las actividades de pesca ilegal en la zona de la Convención, lo cual constituye un medio para disuadir de esas conductas ilegales a sus responsables; sin embargo, se demanda que dicha severidad sea adecuada, lo que implica no solo la efectividad de las medidas de represión, sino sobre todo que los Estados Partes deberán expedir las normas penales pertinentes o modificar las existentes en nuestro ordenamiento, pero a su vez garantizar que al momento de imponer sanciones, se guarde la debida proporcionalidad entre infracciones y sanciones, conforme lo previsto en el artículo 76 numeral 6 de la Constitución de la República.

Por tanto, la norma que se examina no se halla en contradicción con nuestro texto constitucional.

**El artículo 26 del presente instrumento** internacional establece las obligaciones de los Estados del Puerto respecto de la adopción de disposiciones, con arreglo al derecho internacional, para fomentar la eficacia de las medidas subregionales, regionales y mundiales de conservación y ordenación, en relación con la entrada a sus puertos y su utilización por los buques pesqueros que hayan efectuado la pesca en la zona de la Convención. Los Estados del Puerto adoptarán medidas relacionadas con el desembarque y transbordo de los recursos pesqueros, inspección de los buques pesqueros, su documentación, las capturas y artes que se encuentren a bordo y la utilización de los servicios portuarios. Asimismo, brindarán la asistencia cuando un buque se halle en sus puertos y el Estado del pabellón la solicite.

La norma convencional estipula además que si el Estado del Puerto estima que un buque pesquero que hace uso de sus puertos ha infringido una disposición de la Convención o una medida de conservación y ordenación adoptada por la Comisión, notificará al Estado del pabellón, a la Comisión y a otros Estados interesados, debiendo entregar la documentación relacionada a dicha cuestión al Estado del pabellón y, si fuera procedente, a la Comisión.

Lo anotado advierte sobre el deber de los Estados Partes respecto de ejercer control en sus puertos sobre las actividades de pesca efectuadas por buques pesqueros, verificando que tales actividades se cumplan en el marco del respeto a las normas convencionales y las demás decisiones de la Comisión, todo lo cual contribuirá al cumplimiento de los objetivos de la Convención, esto es, garantizar la protección de los ecosistemas marinos y el aprovechamiento sostenible de los recursos que se encuentren en dichos ecosistemas, supuestos que no se hallan en contradicción con los preceptos de nuestra Carta Suprema de la República.

**El artículo 27 de la Convención** señala que la Comisión establecerá procedimientos de cooperación adecuados con vista al seguimiento, control y vigilancia efectivos de la actividad pesquera y para garantizar el cumplimiento del presente instrumento internacional y de las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión. Tales procedimientos incluirán la creación y mantenimiento de un registro propio de la Comisión de buques autorizados para faenar en la zona de la Convención, el registro de sus actividades pesqueras y de los movimientos de los buques mediante un sistema de localización de buques por satélite, que garantice la integridad y seguridad de las transmisiones a la Comisión y al Estado del pabellón en tiempo real.

Los procedimientos destinados al control y seguimiento de la actividad pesquera incluirán la elaboración de un programa de inspección, tanto en el mar como en puerto, la regulación y supervisión de los transbordos; las medidas vinculadas al mercado; la notificación de las infracciones detectadas y los resultados de las investigaciones, y las actuaciones en relación a las actividades de pesca INDNR.

Finalmente, se estipula que si dentro de los tres años siguientes a la entrada en vigor de la Convención, la Comisión no ha adoptado los procedimientos de inspección en el mar o un mecanismo alternativo que permita a los miembros de la Comisión cumplir las obligaciones establecidas en el Acuerdo de 1995 y esta Convención, se aplicará, entre las Partes Contratantes, los artículos 21 y 22 del Acuerdo de 1995, como si los mismos formasen parte de esta Convención, así como cualquier otro procedimiento que la Comisión pueda estimar necesario para la aplicación de los artículos 21 y 22 del Acuerdo de 1995.

Los procedimientos de cooperación para garantizar el seguimiento, control y vigilancia de las actividades pesqueras que, en cumplimiento de lo dispuesto en la presente Convención, debe establecer la Comisión, no se hallan en contradicción con las normas contenidas en la Constitución de la República; por el contrario, están orientados a eliminar o reducir la pesca ilegal no declarada y no reglamentada (INDNR) de los productos pesqueros en la zona de la Convención, a fin de proteger los ecosistemas marinos y garantizar el aprovechamiento racional, sustentable y sostenible de tales productos, que constituye un deber y responsabilidad de todos los ecuatorianos y ecuatorianas, conforme lo previsto en el artículo 83 numeral 6 de nuestra Carta Magna.

Respecto de la remisión a las estipulaciones contenidas en los artículos 21 y 22 del “Acuerdo sobre la Aplicación de las Disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar del 10 de diciembre de 1982 relativas a la Conservación y Ordenación de las Poblaciones de Peces Transzonales y las Poblaciones de Peces Altamente Migratorios”<sup>3</sup> (denominado Acuerdo de 1995), “como si dichos artículos formasen parte de la presente Convención”, cabe destacar, en primer lugar, que dichas normas se refieren a los procedimientos de inspección el alta mar, a fin de garantizar el cumplimiento de las medidas de conservación y ordenación de las poblaciones de peces transzonales y de peces altamente migratorios, y en consecuencia, se trata de asuntos concernientes a la misma materia regulada en la presente Convención.

El artículo 30 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, relativo a la aplicación de tratados sucesivos concernientes a la misma materia, dispone, en su numeral 2, lo siguiente: “Cuando un tratado especifique que está subordinado a un tratado anterior o posterior, o que no debe ser considerado incompatible con ese otro tratado, prevalecerán las disposiciones de este último”.

En consecuencia, de no adoptarse los procedimientos de inspección en el mar, en los tres años siguientes a la entrada en vigor de la presente Convención, por parte de la Comisión, la remisión a un instrumento internacional celebrado con anterioridad y sobre la misma materia,

<sup>3</sup> Acuerdo suscrito en el Sexto periodo de Sesiones de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre las poblaciones de peces cuyos territorios se encuentran dentro y fuera de las zonas económicas exclusivas (poblaciones de peces transzonales) y las poblaciones de peces altamente migratorios, celebrado del 24 de julio al 4 de agosto de 1995 en Nueva York

se encuentra fundada en las disposiciones del derecho internacional, al cual el Ecuador reconoce como norma de conducta, conforme lo previsto en el artículo 416 numeral 9 de la Carta Suprema de la República.

**El artículo 28 de la presente Convención** prevé el establecimiento de un programa de observadores, dentro de los tres años siguientes a su entrada en vigor, o en otro plazo que la Comisión estime oportuno. Las funciones de los observadores serán la recopilación de datos de captura y esfuerzo verificados, así como de datos científicos y de información adicional relativa a la actividad pesquera en la zona de la Convención y sus efectos en el medio ambiente marino.

La norma establece que el programa de observadores estará integrado por observadores independientes e imparciales, procedentes de programas o proveedores de servicios acreditados por la Comisión, y que podrá coordinar con otros programas de observadores regionales, subregionales o nacionales. La Comisión desarrollará el programa de observadores teniendo en cuenta el asesoramiento proporcionado por el Comité Científico y el Comité Técnico y de Cumplimiento, y se pondrá en práctica de acuerdo a los procedimientos elaborados por la Comisión, que incluirá, entre otros elementos, disposiciones para que un miembro de la Comisión pueda situar observadores a bordo de buques que enarbolan el pabellón de otro miembro de la Comisión con el acuerdo de este; requisitos aplicables a la obtención, validación y notificación de datos científicos y de información que sean pertinentes para la aplicación de la Convención; condiciones para garantizar la seguridad y la formación de los observadores, su alojamiento mientras se hallan a bordo de un buque y garantizar su acceso y uso de las instalaciones y equipos pertinentes que se hallen en los buques.

De lo expuesto se advierte que el programa de observadores cumplirá una función de apoyo a las actividades de la Comisión, en cuanto deberá recopilar datos científicos e información referente a las actividades de pesca en la zona de la Convención, y actuará bajo la coordinación de la Secretaría de la Comisión, sin que dichos actos adviertan contradicción con las normas contenidas en la Constitución de la República.

**El artículo 29 de la Convención estipula** que la Comisión publicará un informe anual, en el cual se detallará las decisiones que haya tomado, así como información sobre las medidas adoptadas respecto de cualquier recomendación formulada por la Asamblea General de las Naciones Unidas o la FAO (Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura). Se añade que el referido informe se hará público y se remitirán copias del mismo al secretario general de las Naciones Unidas y al director general de la FAO.

De lo expuesto, no se advierte que la norma convencional sea incompatible con los preceptos de nuestra Carta Suprema de la República.

**En relación con el artículo 30, el instrumento** internacional estipula la posibilidad de que la Comisión revise la efectividad de las medidas de conservación y ordenación

que haya adoptado para cumplir los objetivos de la Convención, así como la compatibilidad de dichas medidas con los principios y enfoques previstos en el artículo 3 de la presente Convención. La Comisión determinará el marco de referencia y la metodología de las revisiones, basados en las mejores prácticas internacionales, e incluirán aportaciones de los órganos subsidiarios y la participación de una o más personas de reconocida competencia, independientes de la Comisión.

El objetivo principal de la Convención es la conservación a largo plazo y la explotación sostenible de los recursos pesqueros, a través de la aplicación del criterio de precaución y del enfoque basado en los ecosistemas, para salvaguardar los ecosistemas marinos que albergan dichos recursos, conforme lo previsto en el artículo 2 del presente instrumento internacional, para lo cual la Comisión adopta medidas de conservación y de ordenación de las actividades de pesca de los productos pesqueros en la zona de la Convención. Sin embargo, durante la aplicación de las medidas de conservación y ordenación, puede que estas no sean adecuadas o suficientes para lograr el objetivo antes indicado, por lo cual es justificable la revisión de las medidas de conservación y ordenación, a fin de hacerlas más efectivas para la protección de los productos pesqueros y de los ecosistemas donde habitan, sin que la revisión de las medidas adoptadas por la Comisión contradigan los mandatos contenidos en la Constitución de la República.

**El artículo 31 del presente instrumento** internacional establece que la Comisión colaborará con otras organizaciones regionales de determinación pesquera, con la FAO y otras agencias especializadas de las Naciones Unidas, así como con otras organizaciones pertinentes sobre cuestiones de interés común y que persigan objetivos que estén en consonancia con el objetivo de la presente Convención y contribuyan a su consecución.

Se estipula además que la Comisión velará por adoptar disposiciones adecuadas que favorezcan la consulta, la cooperación y la colaboración con esas organizaciones; en particular, se esforzará por colaborar con las otras organizaciones pertinentes, a fin de reducir y eventualmente eliminar la pesa INDNR.

El Ecuador proclama el principio de cooperación y de solidaridad en sus relaciones internacionales, mismo que resulta compatible con el espíritu de colaboración advertido en la norma convencional, pues de esta manera se hará más efectiva la conservación y ordenación de los productos pesqueros en la zona de la Convención, como objetivo central de la Convención. Por otro lado, los acuerdos y colaboración de la Comisión, conformada por representantes de todos los Estados Partes, también podrá efectuarse con otras organizaciones internacionales, que desde el ámbito del derecho internacional, "son entidades intergubernamentales, establecidas por un acuerdo internacional y dotadas de órganos permanentes propios e independientes, encargados de gestionar intereses colectivos y capaces de expresar una voluntad jurídica distinta de la de sus miembros"<sup>74</sup>. Por

<sup>74</sup> Ver en [wikipedia.org/wiki/Sujeto\\_de\\_Derecho\\_internacional](http://wikipedia.org/wiki/Sujeto_de_Derecho_internacional)

tanto, estas relaciones de colaboración entre la Comisión y las otras organizaciones internacionales se rigen por las disposiciones del derecho internacional, al cual reconoce el Ecuador como norma de conducta, sin que de ello se infiera transgresión de ningún mandato constitucional.

**Con relación al artículo 32, la Convención** regula la relación de los miembros de la Comisión con los Estados que no son Parte de este convenio internacional, respecto del intercambio de información sobre las actividades de los buques pesqueros que efectúan pesca en la zona de la Convención y enarbolen el pabellón de aquellos Estados, relaciones que se sujetarán a las disposiciones del derecho internacional y estarán orientadas también a desalentar las actividades de los buques que vayan en detrimento de la efectividad de las medidas de conservación y ordenación aplicables en la zona de la Convención.

La norma estipula que los miembros de la Comisión (Estado Partes) podrán solicitar, individual o colectivamente, a los Estados que no sean Partes Contratantes de esta Convención y cuyos buques faenen en la zona de la Convención, que se conviertan en Partes de la misma o que acepten cooperar plenamente en la aplicación de las medidas de conservación y ordenación adoptadas por la Comisión; además deberán cooperar con los Estados que no son Parte que se considere Estado del puerto o Estado del mercado pertinente, a efectos de cumplir el objetivo de la presente Convención.

Si bien los Estados Partes de la Convención son los llamados a cumplir los objetivos señalados en ella, no existe impedimento para que tales Estados, en sus relaciones con los que no son Partes Contratantes, demanden de estos un comportamiento encaminado a garantizar la protección de los ecosistemas marinos y observar las medidas de conservación y ordenación de los productos pesqueros, pues ello garantizará, en última instancia, el aprovechamiento sustentable y sostenible de esos recursos y la alimentación de las respectivas poblaciones de los Estados, sean o no Partes de la Convención, supuestos que no se hallan en contradicción con nuestra Carta Magna.

**El artículo 33 de la Convención estipula** que nada de lo dispuesto en ella se entenderá en perjuicio de los derechos, la jurisdicción y las obligaciones de las Partes Contratantes con arreglo a las disposiciones pertinentes del Derecho internacional, plasmadas en la Convención de 1982 (CONVEMAR) o en el Acuerdo de 1995. Asimismo, se establece que la presente Convención no modificará los derechos ni las obligaciones de las Partes que se deriven de otros acuerdos compatibles con aquella y que no afecten el disfrute de sus derechos ni el cumplimiento de las obligaciones que corresponden a las demás Partes Contratantes en virtud de la presente Convención.

Conforme se señaló en líneas precedentes, el artículo 30 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados dispone que “cuando un tratado especifique que está subordinado a un tratado anterior o posterior o que no debe ser considerado incompatible con ese otro tratado prevalecerán las disposiciones de este último”. Por tanto, si las Partes de la presente Convención, de manera expresa, declaran la vigencia de los derechos y obligaciones

derivados de tratados anteriores (CONVEMAR y Acuerdo de 1995), así como de otros tratados, en tanto no sean incompatibles con la presente Convención, se entiende que las Partes Contratantes se remiten a esos otros instrumentos internacionales cuando sea pertinente, supuesto que tampoco advierte contradicción con nuestra Carta Suprema de la República.

**El artículo 34 prevé los medios de solución** de las controversias derivadas de la interpretación o aplicación de la Convención, debiendo las Partes, en primera instancia, resolverlas amistosamente cuando la controversia sea de carácter técnico, para lo cual podrán someterla a consideración de un grupo de expertos ad hoc, y en caso de no ser solucionada de esta forma, se aplicarán las disposiciones relativas a la solución de controversias previstas en la parte VIII del Acuerdo de 1995 a toda controversia entre las Partes contratantes, sin que ello afecte la situación de cualquiera de las Partes en relación con el Acuerdo de 1995 o la Convención de 1982 (CONVEMAR).

Al respecto, el “Acuerdo sobre la Aplicación de las Disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar del 10 de diciembre de 1982 relativas a la Conservación y Ordenación de las Poblaciones de Peces Transzonales y las Poblaciones de Peces Altamente Migratorios” (Acuerdo de 1995) impone a las Partes, en su parte VIII (artículos 27 a 32) la obligación de solucionar sus controversias mediante la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos de su elección, y dispone que hasta tanto se decida la controversia mediante los medios antes referidos, las Partes harán lo posible por concertar arreglos provisionales de orden práctico. Es decir, en la presente Convención, las Partes estipulan la remisión a las disposiciones del Acuerdo de 1995, en lo relacionado a la solución de controversias entre aquellas, mediante los mecanismos previstos en el referido Acuerdo, instituidos y regulados por las normas del derecho internacional, sin que ello implique contradicción de la norma convencional con la Constitución de la República, sino que al contrario, ratifica la posición del Ecuador, de reconocer al derecho internacional como norma de conducta en sus relaciones ante el concierto internacional de naciones.

**Con relación al artículo 35, se estipula** la posibilidad de hacer enmiendas a la Convención, para lo cual las Partes deberán presentar las propuestas al secretario ejecutivo de la Comisión, con al menos 90 días antes de la reunión de dicho organismo; a su vez, el secretario ejecutivo distribuirá sin demora a las demás Partes el texto de enmienda propuesto. Para aprobar la enmienda propuesta, la Comisión deberá resolver mediante mayoría de los tres cuartos de las Partes contratantes que estén presentes en la respectiva reunión.

De aprobarse la enmienda propuesta, esta será comunicada sin demora a las Partes por el depositario de la Convención, y entrará en vigor ciento veinte días después de que el depositario acuse recibo del comunicado escrito de aprobación de la enmienda por los tres cuartos de las Partes contratantes, a menos que otra Parte contratante notifique

al depositario su objeción a la enmienda en los noventa días siguientes a la fecha de comunicación especificada en la notificación de acuse de recibo del depositario, en cuyo caso la enmienda no entrará en vigor para ninguna de las Partes.

Se estipula además que cualquiera de las Partes que haya presentado objeción a la enmienda, podrá retirarla en cualquier momento; en caso de retirarse todas las objeciones, la enmienda entrará en vigor para todas las Partes ciento veinte días después de la fecha de comunicación especificada en la notificación por la cual el depositario acuse recibo de la última objeción retirada. Finalmente, se dispone que todo Estado, organización regional de integración económica, u otra entidad de las señaladas en el artículo 1, apartado 2, letra b) de esta Convención, que se convierta en Parte de la misma luego de la adopción de una enmienda, se le considerará vinculada por la Convención modificada, una vez que la enmienda en cuestión haya entrado en vigor en los términos ya expuestos en esta norma convencional.

Al respecto, el artículo 39 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establece: “Un tratado podría ser enmendado por acuerdo de las Partes...”; por tanto, hallándose esta estipulación permitida por el derecho internacional, al cual el Ecuador reconoce como norma de conducta en sus relaciones ante la comunidad internacional, se infiere que la norma convencional no es contraria a ningún precepto constitucional. Asimismo, el instrumento convencional invocado señala, en su artículo 40.5, que “todo Estado que llegue a ser parte en el tratado después de la entrada en vigor del acuerdo en virtud del cual se enmienda el tratado, será considerado, de no haber manifestado ese Estado una intención diferente: a) Parte en el tratado en su forma enmendada...”.

Es decir, la enmienda de tratados se halla regulada por el derecho internacional, a la cual se han sujetado las Partes Contratantes de la presente Convención, sin que ello contradiga ningún mandato constitucional del Ecuador.

**El artículo 36 de la Convención establece** que la misma quedará abierta a la firma por parte de los Estados, organizaciones regionales de integración económica y las demás entidades mencionadas en el artículo 1, apartado 2, letra b), que hayan participado en las consultas internacionales con vistas al establecimiento de la Organización Regional de Ordenación Pesquera del Pacífico Sur, y cualquier otro Estado o cualquier otra entidad cuya jurisdicción se extienda a aguas adyacentes a la zona de la Convención; además se señala que la Convención permanecerá abierta para la firma durante doce meses a partir del 1 de febrero de 2010, y que los instrumentos de ratificación, aceptación o aprobación obrarán en poder del Depositario.

El derecho internacional prevé que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado, podrá manifestarse, entre otras formas, mediante la firma, según lo previsto en el artículo 11 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, supuesto que en nada contradice las normas previstas en nuestra Constitución.

**El artículo 37 estipula que la Convención**, tras su cierre a la firma, estará abierta a la adhesión de cualquier Estado, organización regional de integración económica u otra entidad contemplada en el artículo 36, apartado 1, y de cualquier Estado o cualquier otra entidad mencionada en el artículo 1, apartado 2, letra b) de la Convención, que tengan intereses en relación con los productos pesqueros.

Al respecto, el artículo 15 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, del cual es Parte el Ecuador, señala que las formas en que un Estado, que no es Parte de un tratado internacional, consienta en obligarse por el mismo, es mediante la adhesión, siempre que el tratado o convenio internacional disponga este medio para expresar el consentimiento. En el presente caso, la Convención ha previsto –de manera expresa– la posibilidad de adhesión por parte de los Estados que no ha sido Parte de la misma, sin que ello advierta contradicción con pospreceptos contenidos en nuestra Constitución.

**En relación al artículo 38, el presente instrumento internacional regula** lo referente a la entrada en vigor de la Convención, esto es treinta días posteriores a la fecha en que el depositario reciba el octavo instrumento de ratificación, adhesión, aceptación o aprobación de los Estados, entre los que se deberán incluir al menos tres Estados ribereños adyacentes a la zona de la Convención, y a su vez entre estos tres Estados se incluirá una representación de la zona de la Convención situada al este del meridiano 120° de longitud oeste, así como de la parte de la zona de la Convención situada al oeste del meridiano 120° de longitud oeste, y al menos tres Estados que no sean ribereños adyacentes a la zona de la Convención y cuyos buques pesqueros faenen o hayan faenado en dicha zona.

Se dispone además que si en tres años desde su adopción, la Convención no ha entrado en vigencia de conformidad con lo previsto en el párrafo precedente, su entrada en vigor será a los seis meses después de que se haya depositado el décimo instrumento de ratificación, adhesión, aceptación o aprobación, o de conformidad con lo previsto en el párrafo anterior, esta fecha fuese anterior. La entrada en vigor de la Convención, respecto de cada uno de los Estados que haya ratificado, aceptado o aprobado, o se haya adherido a la presente Convención, será a los treinta días del depósito del respectivo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, según corresponda.

En relación a la norma que se analiza, el artículo 24 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados señala que un tratado entrará en vigor de la manera y en la fecha que en él se disponga o que acuerden los Estados negociadores. En tal virtud, se ha cumplido una de las condiciones previstas en las normas del derecho internacional, al cual reconoce el Ecuador como norma de conducta, según lo previsto en el artículo 419 numeral 9 de la Carta Suprema de la República. En consecuencia, la norma convencional que se examina no es contraria a ningún precepto constitucional.

**El artículo 39 estipula que el Gobierno de Nueva Zelanda es el depositario de la presente Convención**, así como de las enmiendas que se introduzcan en ella. El depositario

transmitirá copias certificadas de la Convención a todos los signatarios y procederá al registro del instrumento internacional ante el secretario general de las Naciones Unidas, conforme lo previsto en el artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas.

Asimismo, se estipula que el depositario informará a todos los signatarios y Partes contratantes acerca del depósito de los instrumentos de ratificación, adhesión, aceptación o aprobación de los otros Estados, así como de la entrada en vigor de la Convención o de cualquier enmienda que se haga a ella.

Al respecto, el artículo 76 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establece: “La designación del Depositario de un tratado podrá efectuarse por los Estados negociadores en el tratado mismo o de otro modo. El depositario podrá ser uno o más Estados, una organización internacional o el principal funcionario administrativo de tal organización”. En el presente caso se ha estipulado, por parte de los Estados negociadores de la Convención, que el depositario sea el Gobierno de un Estado, Nueva Zelanda, quien deberá cumplir las funciones y responsabilidades previstas en el mismo instrumento internacional, mismas que se hallan en concordancia con lo previsto en el artículo 77 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Es decir, para la designación del depositario de la presente Convención, se han cumplido los supuestos previstos en el derecho internacional, sin que este hecho se halle en contradicción con los preceptos de nuestra Constitución.

**El artículo 40 del instrumento internacional** que se analiza señala que la Comisión y sus órganos subsidiarios estarán abiertos a la participación, con la autorización de la Parte Contratante responsable de sus asuntos internacionales, de los territorios de la región con intereses en relación con los productos pesqueros. Para el efecto, las Partes Contratantes determinarán el carácter y alcance de la participación, mediante un reglamento interno de la Comisión, teniendo presente las normas del derecho internacional, la distribución de competencias en asuntos regulados en la Convención y la evolución de la capacidad de esos territorios para ejercer los derechos y responsabilidades que les correspondan en virtud de la presente Convención. Sin embargo, se estipula además que todos los territorios tienen derecho a estar presentes y hacer uso de la palabra en las reuniones de la Comisión y de sus órganos subsidiarios, y sus intereses serán tenidos en cuenta por la Comisión.

El Ecuador, de convertirse en Parte de la presente Convención, se obliga al cumplimiento de los objetivos previstos en la misma, garantizando además la plena participación de todos los Estados y territorios que se conviertan en Partes, en las labores que se ejecuten para lograr la conservación y ordenación de los productos pesqueros y la protección de los ecosistemas marinos en la región sur del Océano Pacífico; es decir, se garantiza la participación de los Estados y territorios con intereses en los productos pesqueros en la zona, tanto para el cumplimiento de responsabilidades como para el ejercicio de derechos consagrados en la Convención, supuesto que

guarda concordancia con lo previsto en el artículo 416 numeral 9 de la Carta Suprema de la República, esto es que el Ecuador 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.

En consecuencia, la norma convencional examinada no se halla en contradicción con nuestro texto constitucional.

**Con relación al artículo 41**, se estipula la posibilidad de que los Estados Partes puedan denunciar el presente instrumento internacional y de esta manera desligarse del compromiso asumido en virtud del mismo. Para el efecto, se establece que el Estado denunciante deberá notificar al depositario su decisión de separarse de la Convención, indicando los motivos, sin que la falta de este requisito invalide la decisión de denunciar el tratado.

La denuncia entrará en vigor un año después de la fecha en que se reciba la notificación por parte del depositario, a menos que en dicha notificación se señale una fecha posterior. Se advierte que la denuncia de una Parte Contratante no afectará las obligaciones financieras que esta hubiere contraído antes de presentar la denuncia, como tampoco afectará los deberes del Estado Parte, respecto de sus obligaciones señaladas en la Convención antes de su denuncia, conforme lo previsto en el derecho internacional y con independencia del presente instrumento internacional.

La denuncia de un tratado o convenio internacional constituye una de las formas de desligarse de la obligación convencional, prevista en el derecho internacional. En el caso de la Convención que se analiza, queda claro que la denuncia puede ser presentada en cualquier momento, pero surtirá efecto luego de un año de haberse notificado al depositario, pero la Parte denunciante no queda exonerada del cumplimiento de las obligaciones y deberes contenidos en la Convención, antes de la notificación de su denuncia.

Esta norma no contradice ningún precepto constitucional, pues se sujeta a las normas del derecho internacional, al cual el Ecuador reconoce, como norma de conducta, en sus relaciones internacionales, según lo señalado en el artículo 416 numeral 9 de la Constitución de la República.

**El artículo 42 de la Convención** señala que la misma terminará, automáticamente, cuando con motivo de las denuncias, el número de Partes contratantes sea inferior a cuatro.

Debe tenerse presente que la suscripción de un tratado internacional, así como su entrada en vigor, vigencia y terminación, se hallan reguladas por el derecho internacional, al cual el Ecuador reconoce como norma de conducta. Al respecto, el artículo 54 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados dispone: “La terminación de un tratado o el retiro de una parte podrá tener lugar: a) **Conforme a las disposiciones del tratado**; y, b) En cualquier momento por consentimiento de todas las partes después de consultar a los demás Estados contratantes”. Por su parte, el artículo 55 del invocado

instrumento internacional prevé: “Un tratado multilateral no terminará por el solo hecho de que el número de partes llegue a ser inferior al necesario para su entrada en vigor, **salvo que el tratado disponga otra cosa**” (el resaltado es nuestro).

En relación a la vigencia de la presente Convención, se advierte que la norma convencional examinada ha previsto expresamente su terminación, como consecuencia de la reducción del número de Partes Contratantes. Por tanto, hallándose determinada la causa de terminación de la Convención, supuesto que se halla previsto en el derecho internacional, no se advierte contradicción con el contenido de la Constitución de la República.

**En relación con el artículo 43**, se prevé la imposibilidad de formular reservas ni excepciones a la presente Convención.

Al respecto, el artículo 19 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados prevé que un Estado puede formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado, o de adherirse al mismo, “a menos: a) Que la reserva esté prohibida por el tratado...”. En consecuencia, la prohibición de efectuar reservas a la presente Convención se halla prevista en el derecho internacional, que es reconocido como norma de conducta por el Ecuador en sus relaciones con la comunidad internacional, y no contradice ningún mandato de nuestra Carta Magna.

El artículo 44 de la Convención señala que la prohibición de formular reservas a la misma no impide que los Estados, organizaciones regionales de integración económica o entidades mencionadas en el artículo 1, apartado 2, letra b), al firmar, ratificar o adherirse a ella, puedan realizar declaraciones o comunicaciones, cualquiera sea su enunciado o denominación, con vistas, entre otros fines, a armonizar su ordenamiento jurídico con las disposiciones de esta Convención, siempre que tales declaraciones o comunicaciones no tengan por objeto excluir o modificar los efectos jurídicos de las disposiciones de la Convención en su aplicación a ese Estado, organización regional de integración económica o entidad antes referidos.

El acto de ratificación, aceptación o adhesión de un Estado a un tratado implica la obligación de aquel de respetar las disposiciones del convenio internacional, bajo el principio *pacta sunt servanda* consagrado en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados, en virtud del cual un Estado no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado, según lo previsto en el artículo 27 de la aludida Convención de Viena; sin embargo, se estipula la posibilidad de que los Estados hagan alguna declaración respecto de la armonización de su legislación interna con las normas de la presente Convención, lo que contribuirá a evitar que el Estado incurra en responsabilidad internacional por el posible incumplimiento de un instrumento internacional del cual es Parte.

De lo anotado se infiere que la norma convencional analizada no es contradictoria con ninguna norma constitucional del Ecuador.

**Finalmente, el artículo 45 de la Convención** establece el carácter accesorio de los Anexos que se adjuntan a la Convención, de la cual forma parte integrante. Además, se precisa que toda referencia a la Convención implica también una referencia a cada uno de los Anexos, que en número de cinco, forman parte del Convenio, lo cual no se halla en contradicción con nuestra Carta Suprema.

Asimismo, la Corte Constitucional hará un examen de constitucionalidad de los Anexos adjuntados a la Convención, cuyos textos disponen lo siguiente:

**El Anexo I determina las partes** de la zona del Convenio que son de responsabilidad de los Comités de Gestión de las Subregiones Oriental y Occidental, en la labor de conservación y ordenación de los productos pesqueros, esto es, en las zonas ubicadas al este del meridiano 120° de longitud oeste, y al oeste del meridiano 120° de longitud oeste, respectivamente.

**El Anexo II establece la forma** de integración del grupo de revisión que debe formarse en los casos previstos en el artículo 17 de la Convención, en los casos de objeciones formuladas por uno o por varios miembros de la Comisión; dichos grupos de revisión se conformarán con expertos en pesca, de una lista suministrada por la FAO u obtenida por el secretario ejecutivo de la Comisión y miembros designados por el presidente de la Comisión y por los Estados Partes que hayan formulado objeciones. Asimismo, el anexo que se analiza regula lo relacionado con el funcionamiento de los grupos de revisión, el pago de los gastos en que incurran, incluidos los relativos a las remuneraciones de sus miembros, que serán financiados por la Parte que hizo la objeción (70%) y a cargo del presupuesto anual de la Comisión (30%); finalmente, el Anexo II regula lo referente a la presentación de las conclusiones y recomendaciones que pueden efectuar los grupos de revisión en lo relacionado con los cargos de discriminación o de contradicción en las decisiones de la Comisión, o sobre la no justificación de tales cargos hecho por los miembros que presenten objeciones.

Del análisis del Anexo II, contenido en 10 apartados, no se advierte que los mismos se encuentren en contradicción con el texto de nuestra Constitución.

**El Anexo III establece los procedimientos** para el establecimiento y aplicación del total admisible de capturas o el esfuerzo pesquero total admisible para un recurso pesquero transzonal cuando se apliquen en toda la zona de distribución, es decir respecto de los buques de los Estados Partes que sean ribereños, cuando capturen recursos pesqueros transzonales en zonas sujetas a la jurisdicción nacional o en alta mar en la zona de la Convención adyacente, en cuyo caso deberán facilitar a la Comisión todos los datos científicos, técnicos y estadísticos pertinentes para su estudio por parte del Comité Científico y, en su caso, del Comité Técnico y de Cumplimiento.

Se estipula en el referido Anexo que el Comité Científico evaluará el estado del recurso pesquero transzonal en toda su zona de distribución y asesorará a la Comisión y a los Comités de Ordenación Subregionales acerca del

total admisible de capturas o del esfuerzo pesquero total admisible que considere apropiado para el recurso en toda su zona de distribución. Es decir, el presente anexo guarda relación con el objeto de la Convención, en cuanto procura la protección de los ecosistemas marinos y la adecuada conservación y ordenación de los productos pesqueros que se hallan en las zonas de aplicación de la Convención, supuesto que no contradice ningún mandato constitucional.

**El Anexo IV hace referencia a las entidades** pesqueras, cuyos buques hayan pescado o tengan previsto pescar recursos pesqueros, para lo cual, dichas entidades deberán manifestar, mediante instrumento escrito entregado al depositario de la Convención, su compromiso de obrar de acuerdo a las disposiciones del presente instrumento internacional, así como cumplir todas las medidas de conservación y ordenación adoptadas con arreglo a esta Convención.

De asumir el compromiso antes referido, las entidades pesqueras deberán cumplir las mismas obligaciones que los miembros de la Comisión y podrán participar en la labor de la Comisión, incluida la adopción de decisiones. En caso de controversias que afecten a una entidad pesquera, y que no sean solucionadas en forma amistosa, se someterán a arbitraje definitivo y obligatorio, de conformidad con las normas pertinentes del Tribunal Permanente de Arbitraje.

De lo expuesto en este Anexo se advierte, por una parte, la decisión de requerir a las entidades pesqueras, la voluntad de observar y aplicar las disposiciones contenidas en la Convención, a fin de contribuir al cumplimiento de los objetivos previstos en la misma, lo cual no implica contradicción con nuestra Carta Magna.

Asimismo, al establecerse el arbitraje como una de las formas de solución de controversias que afecten a las entidades pesqueras y que no puedan ser resueltas amistosamente, se recurre a uno de los medios de solución de controversias previstas en el derecho internacional, al cual reconoce el Ecuador como norma de conducta. Por tanto, el contenido del presente Anexo es concordante con las disposiciones de nuestra Carta Suprema de la República.

Del análisis de constitucionalidad de las estipulaciones contenidas en el presente instrumento internacional se advierte que su objetivo es “garantizar la conservación a largo plazo y la explotación sostenida de los recursos pesqueros a través de la aplicación del criterio de precaución y del enfoque basado en los ecosistemas para salvaguardar de ese modo los ecosistemas marinos que albergan dichos recursos” (artículo 2), de lo cual se infiere que se encuentra comprometido el patrimonio natural, en especial el agua y la biodiversidad que se hallan en los ecosistemas marinos del Ecuador. Por su parte, el artículo 25 numeral 3 literal d) de la Convención materia del presente análisis compromete a los Estados Partes a “garantizar que la severidad de las sanciones aplicables en caso de infracción, sea la adecuada, teniendo en cuenta factores de relevancia...”, lo cual supone la necesidad de tipificar infracciones sujetas a sanción, así como de expedir o modificar las normas existentes en nuestro ordenamiento jurídico para la represión de las mismas.

Por tanto, nos hallamos ante los supuestos que prevé el artículo 419 numerales 3 y 8 de la Carta Suprema de la República, en virtud de lo cual la ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que “contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley” o “comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético” conforme fue expuesto en el informe de necesidad de aprobación legislativa remitido por el juez constitucional sustanciador, mismo que fue conocido y aprobado por el Pleno de esta Magistratura constitucional.

Por lo expuesto, la Corte Constitucional estima que la “Convención para la Conservación y Ordenación de los Recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Sur”, suscrita en Auckland el 14 de noviembre de 2009, no contradice ningún mandato constitucional, por lo cual, bien puede nuestro país contraer las obligaciones que se derivan de dicho instrumento internacional.

#### IV. DECISIÓN

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

#### DICTAMEN

1. Declarar que la “Convención para la Conservación y Ordenación de los Recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Sur”, suscrita en Auckland el 14 de noviembre de 2009, requiere aprobación legislativa previa por parte de la Asamblea Nacional, por encontrarse dentro de los supuestos previstos en el artículo 419 numerales 3 y 8 de la Constitución de la República.
2. Declarar que las disposiciones contenidas en la “Convención para la Conservación y Ordenación de los Recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Sur”, suscrita en Auckland el 14 de noviembre de 2009, son compatibles con la Constitución de la República del Ecuador; en consecuencia, se expide dictamen favorable del mismo.
3. Notificar al presidente constitucional de la República con el presente dictamen, a fin de que se haga conocer el mismo a la Asamblea Nacional.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**RAZÓN.-** Siento por tal, que el dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, con cinco votos a favor de las juezas y jueces: Antonio Gagliardo Loo, Marcelo Jaramillo Villa, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán y Wendy Molina Andrade, sin contar

con la presencia de los jueces María del Carmen Maldonado Sánchez, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire en sesión extraordinaria del 21 de mayo del 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CASO Nro. 0012-13-TI**

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la jueza Wendy Molina Andrade, suscribió el presente dictamen el lunes 09 de junio del 2014, en calidad de presidenta (e) de la Corte Constitucional, al momento de expedirse la misma.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

---

Quito D. M., 21 de mayo de 2014

**DICTAMEN N.° 004-14-DTI-CC**

**CASO N.° 0020-13-TI**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

El doctor Alexis Mera Giler, secretario nacional jurídico de la Presidencia de la República del Ecuador, mediante oficio N.° T.6672-SNJ-13-315 del 04 de abril de 2013, puso en conocimiento de la Corte Constitucional el “Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno del Reino de Camboya, para la protección, conservación, recuperación y restitución de bienes del patrimonio cultural y natural, que hayan sido materia de robo, saqueo, transporte, tráfico y/o comercialización ilícitos” suscrito en Phnom Penh el 23 de enero de 2013 y solicitó a la Corte Constitucional que resuelva si requieren o no aprobación legislativa.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el segundo inciso del cuarto artículo innumerado agregado a continuación del artículo 8 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, el 05 de abril de 2013, certificó que en referencia a la acción N.° 027-11-TI, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

De conformidad con el sorteo efectuado por el Pleno del Organismo, en sesión del 11 de abril de 2013, correspondió a la jueza constitucional, Tatiana Ordeñana Sierra, sustanciar la presente causa.

La Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 09 de octubre de 2013, procedió a conocer y aprobar el informe presentado por la jueza Tatiana Ordeñana Sierra y dispuso la publicación del texto del “Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno del Reino de Camboya, para la protección, conservación, recuperación y restitución de bienes del patrimonio cultural y natural, que hayan sido materia de robo, saqueo, transporte, tráfico y/o comercialización ilícitos” en el Registro Oficial y en el portal electrónico de la Corte Constitucional, en virtud de lo dispuesto en los artículos 110 numeral 1 y 111 numeral 2 literal **b** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con el artículo 71 numeral 2 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional; así como la remisión del expediente al juez sustanciador para la elaboración del dictamen respectivo.

Mediante oficio N.° 0521-CCE-SG-SUS-2013 del 18 de noviembre de 2013 la Secretaría General de la Corte Constitucional informó que ha sido publicado en el Registro Oficial el texto del instrumento internacional denominado: “Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno del Reino de Camboya, para la protección, conservación, recuperación y restitución de bienes del patrimonio cultural y natural, que hayan sido materia de robo, saqueo, transporte, tráfico y/o comercialización ilícitos” y remite una copia del segundo suplemento del Registro Oficial N.° 114 del 01 de noviembre de 2013 en el que se publicó el mencionado instrumento internacional, mismo que se agrega al proceso.

**II. TEXTO DEL CONVENIO**

**CONVENIO DE COOPERACIÓN ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y EL GOBIERNO DEL REINO DE CAMBOYA, PARA LA PROTECCIÓN, CONSERVACIÓN, RECUPERACIÓN Y RESTITUCIÓN DE BIENES DEL PATRIMONIO CULTURAL Y NATURAL, QUE HAYAN SIDO MATERIA DE ROBO, SAQUEO, TRANSPORTE, TRÁFICO Y/O COMERCIALIZACIÓN ILÍCITOS**

El Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno del Reino de Camboya, en adelante denominados “las Partes”

**CONSIDERANDO:**

Que los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural, son la expresión de la riqueza de los pueblos y que su protección, conservación, recuperación, restitución y combate al robo, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícitos, son tareas prioritarias de las Partes;

Que la colaboración entre los países para devolver los bienes culturales y naturales que hayan sido robados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente, constituye una manera efectiva de proteger y reconocer el derecho de cada país como propietario original de tales bienes, contribuyendo a la protección y preservación de su patrimonio cultural y natural;

Que es necesario el establecimiento de normas comunes para la restitución y devolución de dichos bienes patrimoniales culturales y naturales;

Que el carácter único y distintivo de los bienes patrimoniales culturales y naturales de cada país debe ser protegido y preservado;

**RECONOCIENDO** que el patrimonio arqueológico, artístico, histórico, cultural y natural de cada país es único y no debe ser objeto de robo, saqueo, transporte, tráfico y/o comercialización ilícitos;

**CONSCIENTES** del grave perjuicio que representa para ambos Estados el robo, saqueo, transporte, tráfico y/o comercialización ilícitos de objetos pertenecientes a su patrimonio, tanto por la pérdida de estos bienes como por el daño que se infringe a sitios, zonas de monumentos y otros contenidos arqueológicos; a la flora, fauna y patrimonio paleontológico y otros lugares de interés histórico-cultural y natural;

**ANIMADAS** por el deseo mutuo de estimular la protección, estudio y apreciación de los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural.

**CIERTAS** de que la colaboración entre ambas Partes para la recuperación de bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales, y los que conforman el patrimonio natural, que hayan sido materia de robo, saqueo, transporte, tráfico y/o comercialización ilícitos, constituye un medio eficaz para proteger y reconocer el derecho del propietario originario de cada Parte sobre sus respectivos bienes arqueológicos, artísticos, históricos, culturales, y los que conforman el patrimonio natural.

Han convenido lo siguiente:

#### **Artículo 1** **Objetivo**

El presente Convenio tiene como objetivo establecer las bases y procedimientos sobre los cuales las Partes cooperarán en materia de protección, conservación, recuperación y restitución de los bienes arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural, que hayan sido materia de robo, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícita en sus territorios, así como también regula la reciprocidad entre los dos países para la asistencia judicial para la investigación, enjuiciamiento y sentencia de los responsables de estos delitos.

#### **Artículo 2** **Aplicación**

El presente Convenio se aplica a las categorías de bienes del patrimonio cultural y natural reconocidos legalmente en cada uno de los Estados Parte, conforme a los anexos que forman parte de este instrumento.

#### **Artículo 3** **Autoridades Centrales**

Para asegurar la debida cooperación entre las Partes en lo concerniente al objetivo del presente Convenio, las Partes designan como Autoridades Centrales:

Por el Gobierno de la República del Ecuador, al Instituto Nacional de Patrimonio Cultural en lo concerniente a patrimonio cultural, y el Ministerio del Ambiente para el patrimonio natural.

Por el Gobierno del Reino de Camboya el Ministerio de Cultura y Finas Artes

En caso de sustitución de la institución designada por cada Estado Parte, bastará la notificación escrita al Estado Parte respectivo, sin necesidad de cumplimiento de ningún otro requisito.

#### **Artículo 4** **Compromisos de las Partes**

Las Partes se comprometen conjuntamente a:

- a) Combatir y a procurar, por todos los medios apropiados, el ingreso a su respectivo territorio, los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los pertenecientes al patrimonio natural que no hayan cumplido con las formalidades de importación o de exportación legalmente establecidas en cada país.
- b) Colaborar en la adopción de medidas preventivas, correctivas y de obligatorio cumplimiento para combatir las prácticas ilegales y delictivas relacionadas con el robo, el saqueo, así como el transporte, tráfico o comercialización ilícitos de los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y las del patrimonio natural, de conformidad con las responsabilidades y obligaciones prescritas en la normatividad de cada país.
- c) Mejorar la protección de su patrimonio cultural y lograr la participación en estos esfuerzos de los encargados de investigar, enjuiciar y sentenciar a los responsables en casos de delitos contra el patrimonio cultural que faciliten la restitución de bienes del patrimonio cultural;
- d) Incorporar en sus acciones la penalización del tráfico ilícito de bienes patrimoniales culturales y naturales para combatir la oferta y demanda de éstos, así como del crimen organizado.
- e) Asistirse mutuamente por medio del intercambio de los resultados de sus experiencias en las materias a que se refiere el presente convenio;

- f) Facilitar la asistencia administrativa y/o judicial recíproca en la prevención del robo, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícitos de bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y de los que conforman el patrimonio natural;
- g) Favorecer el intercambio de especialistas y realizar cursos que tengan por objeto la prevención y control del tráfico ilícito de bienes patrimoniales culturales y naturales;
- h) Establecer normas jurídicas, éticas y técnicas, así como promover el intercambio de conocimientos, con el propósito de que arqueólogos, restauradores, curadores, anticuarios, biólogos, ecólogos y afines y otros especialistas vinculados con el manejo de bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y de los que conforman el patrimonio natural, cuenten con elementos necesarios para prevenir el robo, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícitos de los mismos;
- i) Promover el intercambio de conocimientos y experiencias exitosas sobre las innovaciones tecnológicas en materia de seguridad, con el fin de fortalecer la protección de los bienes arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural;
- j) Estimular el descubrimiento, excavación, preservación y estudio de sitios y materiales arqueológicos por científicos y estudiosos calificados de ambas Partes;
- k) Impedir las excavaciones no autorizadas de sitios arqueológicos y el robo de bienes patrimoniales arqueológicos, históricos o culturales y la extracción de los componentes del patrimonio natural;
- l) Facilitar la circulación y exhibición lícita en ambas Partes, de bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y de los que conforman el patrimonio natural; a fin de acrecentar el entendimiento y apreciación de su herencia artística, cultural y natural;
- m) Difundir entre sus respectivas autoridades aduaneras y policiales de puertos, aeropuertos y fronteras, la información relativa a los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, naturales, culturales y otros específicos que hayan sido materia de robo, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícitos, con el fin de facilitar su identificación y la aplicación de las medidas cautelares y coercitivas establecidas en sus respectivas legislaciones, así como para la correspondiente devolución de los bienes a la Parte Requirente.
- n) Las Partes informarán a los coleccionistas y vendedores de antigüedades que la venta y adquisición de bienes culturales robados o exportados ilícitamente luego de realizar excavaciones clandestinas en su país de origen es ilegal.
- o) Intercambiar experiencias y apoyar mediante asistencia técnica, investigaciones sobre valoración integral del patrimonio genético, la bioprospección y la adopción de estrategias para el combate a la biopiratería;
- p) Promover el intercambio de experiencias en materia de protección y valoración de conocimientos tradicionales, en el marco de los convenios internacionales reconocidos por las Partes;
- q) Tomar todas las medidas necesarias, conforme a su legislación nacional para impedir la adquisición y comercialización de bienes arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y de los que conforman el patrimonio natural procedentes de alguna de las Partes, por personas naturales y/o jurídicas situados en su territorio, si esos bienes hubieran sido importados ilícitamente desde el territorio de la otra Parte;
- r) Documentar, dar seguimiento y publicidad de los casos de robo, saqueo, y delitos contra el patrimonio cultural y natural, así como identificar las redes que operan este ilícito y notificarlos con prontitud a las autoridades nacionales e internacionales a fin de proseguir con las acciones legales correspondientes para evitar su impunidad;
- s) Favorecer el intercambio de experiencias en la lucha contra el tráfico ilícito de bienes arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural, a través de medios electrónicos y alentar el establecimiento de vínculos de cooperación en materia de rescate, restauración, protección, conservación, catalogación, difusión y legislación de estos bienes patrimoniales culturales y naturales;
- t) Apoyar, desde sus experiencias, la inclusión dentro de los programas de los diferentes niveles educativos de ambas Partes, el valor de los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural, así como el peligro que el robo, las excavaciones clandestinas y las exportaciones ilícitas representan para el patrimonio;
- u) Procurar la defensa internacional en forma conjunta en los casos de que existan bienes patrimoniales que se encuentren fuera del país de origen y que sean de propiedad de los Estados Parte suscriptores de este Convenio; para lo cual se procederá a realizar las gestiones correspondientes en forma directa entre las instituciones designadas para el efecto;
- v) Velar porque la restitución de bienes patrimoniales robados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente se realice en el menor plazo posible y en las mejores condiciones, en aplicación de las disposiciones establecidas en este documento u otras afines.
- w) Velar porque los bienes patrimoniales a ser restituidos o devueltos sean protegidos conforme a las normas vigentes internas, estén accesibles al público y puestos a disposición para fines de investigación y de exposición en el territorio del otro Estado Parte; y
- x) Cualesquier otra que las Partes acuerden.

**Artículo 5**  
**Intercambio de información**

Para los fines del presente Convenio, las Partes intercambiarán información actualizada y oportuna sobre los siguientes temas:

- a) Leyes, reglamentos y demás normatividad aplicable en cada Parte en materia de protección, conservación, recuperación y restitución de los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales, y los que conforman el patrimonio natural, especialmente en la prevención del robo, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícitos de estos bienes, así como sobre políticas y medidas conexas adoptadas y elaboradas por las autoridades administrativas;
- b) Evaluación, registro y base de datos de los bienes del patrimonio arqueológico, artístico, histórico, cultural y los que conforman el patrimonio natural, que están prohibidos su exportación, establecidos en la legislación interna de cada Estado Parte;
- c) Emisión de licencias o permisos de exportación de bienes artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural, otorgados de conformidad con lo establecido por la legislación vigente de cada una de las Partes;
- d) Sistema de supervisión de la importación de bienes patrimoniales;
- e) Organizaciones de protección y conservación de bienes del patrimonio arqueológico, artístico, histórico, cultural y los que conforman el patrimonio natural, en cada una de las Partes;
- f) Base de datos sobre bienes patrimoniales desaparecidos, robados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente;
- g) Evaluación, registro, recuperación y repatriación de bienes patrimoniales, que coadyuven a las investigaciones pertinentes para sancionar a los responsables del cometimiento de este tipo de delitos;
- h) Documentación básica acerca de las características del enterramiento de piezas y de los descubrimientos arqueológicos;
- i) Procedimientos básicos en cada Estado Parte para realizar la recuperación y devolución de bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural, a sus países de origen;
- j) Condiciones cambiantes del robo, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícitos de bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y de los que conforman el patrimonio natural;
- k) Vigilancia del mercado nacional e internacional (incluidas las subastas por internet);
- l) Lugares de embarque y de destino, así como rutas, medios y métodos utilizados para la ocultación y el transporte a los que recurren los responsables del tráfico ilícito de bienes patrimoniales;
- m) Identidad y modus operandi de los responsables del tráfico ilícito de bienes patrimoniales;
- n) Organizaciones que presuntamente participan en excavaciones clandestinas, robo y exportación, importación y transferencia ilícitas de bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural;
- o) Información científica y tecnológica de utilidad para el cumplimiento de la ley, a fin de reforzar la capacidad respectiva de prevenir, descubrir e investigar el robo, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícitos de estos bienes;
- p) Intercambios académicos, cooperación en actividades de investigación, asistencia técnica y otras medidas pertinentes para la preservación y protección de bienes patrimoniales;
- q) Eficacia de las medidas acordadas en el presente Convenio, incluidas las investigaciones emprendidas por sus respectivas autoridades en aplicación de leyes y disposiciones sobre la materia; y,
- r) Otros sobre la materia.

**Artículo 6**  
**Devolución de bienes**

Cuando alguna de las Partes tenga conocimiento del ingreso a su territorio de bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales, y los que conforman el patrimonio natural que provengan de la otra Parte y hayan sido materia de robo, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícita, se procederá a su devolución respectiva. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el Art. 9 del presente Convenio relativo a la exención de impuestos.

Para el retorno y recuperación de los bienes patrimoniales que han sido robados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente en cualquiera de los Estados suscriptores, entablarán el siguiente procedimiento:

- a) Una vez que el Estado Parte tenga conocimiento, por cualesquier medio, sobre la presunta existencia de bienes patrimoniales robados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente en el otro Estado Parte, en forma inmediata establecerá comunicación directa entre las instituciones encargadas de la aplicación del presente convenio de colaboración, para recabar información relacionada con el ilícito, comprometiéndose para el efecto a utilizar los medios idóneos para la custodia en depósito temporal y la conservación de dichos bienes del patrimonio cultural y natural hasta su restitución al Estado Parte reclamante.

- b) Verificada la veracidad de la información, el Estado Parte donde se encuentran los bienes patrimoniales reclamados procederá en forma inmediata a restituirlos al Estado Parte reclamante, por cualquiera de las vías idóneas que garantice la entrega inmediata, tomando todas las medidas de protección pertinentes, sin perjuicio del inicio de acciones legales que correspondan.
- c) Para el proceso de devolución de las piezas u objetos reclamados, el Estado Parte reclamante demostrará, a través de certificaciones, permisos, formulario de aduana u otras que ameriten, que los bienes, objeto del reclamo, salieron ilícitamente del país demandante.
- d) Las solicitudes de aseguramiento y la restitución de los bienes del patrimonio natural y cultural, objeto de la solicitud, se deberán formular por cualquiera de las vías adoptadas por la parte requirente. La Parte Requirente proporcionará, a su costa, la documentación y otras pruebas necesarias para establecer la reclamación de los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, naturales culturales y de los que conforman el patrimonio natural de que se trate.
- e) En el caso de que no sea posible reunir y ofrecer esa documentación, la procedencia del reclamo estará determinada por los arreglos que los Estados Partes decidan por la vía diplomática.
- f) Si la Parte Requerida no pudiera de otra manera efectuar la recuperación y devolución de bienes patrimoniales reclamados y localizados en su territorio, cualesquiera de las autoridades centrales de la Parte Requirente podrá solicitar a la Parte Requerida inicie un procedimiento judicial tendiente a ese fin.
- g) Con miras a impedir la impunidad del hecho y para las investigaciones correspondientes, la documentación, sustento del reclamo, es válida para ser presentada a órdenes de los tribunales competentes del Estado Parte donde se encuentren los bienes patrimoniales objeto de restitución.

#### **Artículo 7**

##### **Gastos de recuperación y de restitución de Bienes**

Los gastos que se deriven de las medidas necesarias para la protección y preservación de los bienes patrimoniales robados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente, objeto de restitución, estarán a cargo del Estado Parte donde se encuentren los bienes patrimoniales, hasta su restitución al Estado reclamante.

Los gastos inherentes a devolución de los bienes del patrimonio natural y cultural serán sufragados por la Parte Requirente y ninguna persona o institución podrá reclamar indemnización a la Parte que restituye el bien reclamado por daños o perjuicios que le hubieran sido ocasionados.

La parte requirente tampoco estará obligada a indemnización alguna a favor de quienes adquirieron o participaron en la salida de su territorio de ese bien.

Las Partes, a través de sus Autoridades Centrales prestarán todo el apoyo necesario para facilitar la restitución de los bienes a que hace referencia el presente Convenio.

La Parte reclamante puede utilizar fondos públicos, privados y/o de cooperación internacional para facilitar la restitución de bienes del patrimonio cultural robados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente.

#### **Artículo 8**

##### **Información que las Partes deben presentar**

Cada Parte deberá informar a la Otra de los robos, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícita de bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales, y los que conforman el patrimonio natural que tenga conocimiento y, en lo posible, de la metodología empleada cuando exista razón para creer que dichos objetos y material probablemente serán introducidos en el comercio internacional.

Con este propósito y con base a la investigación policial realizada para tal efecto, se deberá presentar a la Parte Requerida información descriptiva suficiente que permita identificar los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales, y los que conforman el patrimonio natural, así como, en lo posible, a quienes hayan realizado conductas delictivas conexas, con el fin de facilitar su identificación y poder establecer el modo operativo por los delincuentes.

Las Partes, a fin de brindar información referida, procurarán establecer y utilizar un formato uniforme sobre los bienes a recuperarse y facilitarán la información.

Asimismo, las Partes difundirán entre sus respectivas autoridades aduaneras y policiales de puertos, aeropuertos y fronteras, la información relativa a los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales, y los que conforman el patrimonio natural y otros específicos que hayan sido materia de robo, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícita, con el fin de facilitar su identificación y la aplicación de las medidas cautelares y coercitivas establecidas en sus respectivas legislaciones, así como para la correspondiente devolución de los bienes a la Parte Requirente.

#### **Artículo 9**

##### **Exención de impuestos**

De conformidad con lo dispuesto en su respectiva legislación interna, las Partes convienen la exención al comercio exterior y otros gravámenes aduaneros, sean de carácter fiscal, monetario o de otra naturaleza durante el proceso de recuperación y devolución de los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y de los que conforman el patrimonio natural y/o específicos, hacia el país de origen, en aplicación de lo dispuesto en el presente Convenio;

#### **Artículo 10**

##### **Prescripción**

La acción de restitución del Estado reclamante prescribe en un plazo de 75 (setenta y cinco) años.

**Artículo 11**  
**Solución de controversias**

Cualesquier controversia que surja de la interpretación, implementación y/o ejecución del presente convenio, será resuelta de mutuo acuerdo; mediante consulta, utilizando la vía diplomática.

**Artículo 12**  
**Modificaciones**

El presente Convenio podrá ser modificado por consentimiento mutuo de las Partes, a petición de una de ellas, formalizado por escrito. Las modificaciones entrarán en vigor de conformidad con el procedimiento establecido en el Artículo 21 del presente convenio.

**Artículo 13**  
**Seguimiento**

Las Partes establecerán un mecanismo de consulta sobre una base regular para resolver los problemas de la aplicación del presente instrumento y elaborarán planes para una mayor y mejor cooperación bilateral.

Las autoridades centrales, supervisarán periódicamente la aplicación del presente Convenio, e informarán de su cumplimiento a las respectivas Cancillerías por lo menos una vez al año. Podrán también realizar propuestas orientadas a favorecer, corregir y mejorar la colaboración bilateral.

**Artículo 14**  
**Disposiciones Finales**

El presente Convenio no afecta las obligaciones de las Partes contraídas en el marco de otros convenios internacionales, multilaterales o bilaterales de los que formen parte.

Las Partes realizarán consultas exhaustivas, coordinarán posiciones con la otra Parte en asuntos multilaterales, y ampliarán aún más la cooperación existente en foros internacionales relacionados con la prevención del robo, la excavación clandestina y la importación y exportación ilícitas de bienes culturales.

El presente Convenio será plenamente difundido a los sectores involucrados, en particular a las autoridades aduaneras, policiales y judiciales.

El presente Convenio entrará en vigor treinta (30) días después, contados a partir de la última notificación sobre el cumplimiento de los requisitos legales internos entre los dos países y permanecerá en vigor por diez (10) años, prorrogables automáticamente por períodos de igual duración, a menos que una de las Partes notifique a la Otra, por la vía diplomática, su intención de darlo por terminado, con anticipación de por lo menos seis (6) meses.

La renuncia del presente Convenio no afectará las acciones de restitución de los bienes objeto del presente instrumento que hubieran sido iniciados durante su vigencia, salvo que las Partes acuerden lo contrario.

Suscrito en la ciudad de Phnom Penh, a los 23 días del mes de enero del año 2013 en tres (3) ejemplares, cada uno en los idiomas castellano, camboyano e inglés, siendo los textos igualmente auténticos y válidos.

POR EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

f.) LOURDES PUMA PUMA

f.) MARCO ALBUJA

POR EL GOBIERNO DEL REINO DE CAMBOYA

f.) SAMRAING KASAN

f.) HIM CHHEM

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

**Competencia**

La Corte Constitucional 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 los artículos 75 numeral 3 literal d 107 al 112 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Encontrándose el estado de la causa para resolver, este Organismo procede a efectuar el análisis de fondo correspondiente.

**Naturaleza jurídica del control constitucional de los Tratados Internacionales**

La Constitución de la República, en su artículo 417, determina que "(...) Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución (...)". Es así, que es necesario verificar que el contenido de cualquier instrumento internacional, se encuentre en conformidad con los derechos y garantías consagradas en la Constitución de la República.

Por su parte, el control de constitucionalidad determinado en el artículo 107 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, implica la intervención de la Corte Constitucional, a través de: a) Dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa; b) Control constitucional previo a la aprobación legislativa y, c) Control sobre las resoluciones mediante las que se imparte la aprobación legislativa. Es decir, comprende la verificación de la supremacía constitucional respecto del contenido del instrumento, en referencia a reglas, procedimientos y trámite legislativo respectivo.

De esta forma, corresponde a la Corte Constitucional, en el ejercicio de sus competencias, controlar la constitucionalidad de los instrumentos internacionales, en virtud de las modalidades de control de constitucionalidad constantes en el artículo 71 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de la Corte Constitucional.

Por otro lado, la Constitución de la República, en su artículo 416 numeral 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 (...)", como principio de las relaciones internacionales, el cual debe orientarse a responder a los intereses del pueblo ecuatoriano.

En este sentido, al constituir la Corte Constitucional el máximo órgano de interpretación, control y administración de justicia constitucional, le corresponde realizar un control material y formal del instrumento objeto de análisis, a efectos de determinar la validez o su invalidez respecto del marco constitucional vigente.

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

La Corte Constitucional ha expresado en reiteradas ocasiones, que los instrumentos internacionales suscritos por el Estado "(...) tienen un carácter solemne para su consentimiento y suscripción, dentro de nuestro ordenamiento interno (...)"<sup>1</sup>. En ese sentido y en virtud de lo consagrado en el artículo 419 de la Constitución de la República:

(...) 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 esta forma la Asamblea posee la facultad para la aprobación previa, a la ratificación o denuncia de los tratados o convenios internacionales ubicando dentro del artículo precedente los casos en los cuales podría intervenir.

En este sentido, mediante informe, el Pleno de la Corte Constitucional determinó que el Convenio de cooperación objeto de análisis, tiene como finalidad la colaboración entre los países con el fin de proteger, conservar, recuperar, restituir y combatir el robo, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícitos de los bienes patrimoniales, arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural, lo que constituiría una manera efectiva de proteger y reconocer el derecho de cada país como propietario original de tales bienes, contribuyendo a la protección y preservación de su patrimonio cultural y natural; por lo que este instrumento internacional se encuentra inmerso en el caso previsto en los numerales 4 y 8 del artículo 419 de la Constitución de la República.

#### **Control formal**

En este orden, el artículo 110 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su numeral 1, establece que la Corte realizará el control automático de constitucionalidad, sobre aquellos tratados internacionales que requieran de aprobación legislativa. En ese sentido, y de conformidad con lo expresado en el numeral 2 del artículo 111 ibídem, se establece el procedimiento a seguir, respecto del trámite de control de constitucionalidad.

De esta forma, mediante oficio N.º T.6672-SNJ-13-315 del 04 de abril de 2013, el secretario nacional jurídico de la Presidencia de la República pone en conocimiento de la Corte Constitucional el "Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno del Reino de Camboya, para la protección, conservación, recuperación y restitución de bienes del patrimonio cultural y natural, que hayan sido materia de robo, saqueo, transporte, tráfico y/o comercialización ilícitos" suscrito en Phnom Penh el 23 de enero de 2013.

El mencionado instrumento internacional fue publicado en el segundo suplemento del Registro Oficial N.º 114 del 01 de noviembre de 2013.

Por otro lado, el artículo 419 de la Constitución de la República señala que la ratificación o denuncia de los tratados internacionales, requiere de aprobación legislativa cuando "(...) Se refieran a los derechos y garantías establecidas en la Constitución...". De acuerdo al informe conocido y aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 09 de octubre de 2013, dentro de la causa N.º 0020-13-TI, se establece la necesidad de aprobación legislativa del presente instrumento, por lo que le corresponde a esta Corte realizar un control automático de constitucionalidad, previo conocimiento, por parte de la Asamblea Nacional conforme el artículo 110 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control de Constitucionalidad.

#### **Control material**

Como se ha indicado, el objetivo del convenio *sub examine* es establecer las bases y procedimientos sobre

<sup>1</sup> Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen N.º 009-13-DTI-CC, Caso N.º 0004-12-TI, Registro Oficial Suplemento N.º 0946 del 03 de mayo de 2013.

los cuales las Partes cooperarán en materia de protección, conservación, recuperación y restitución de los bienes arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural, que hayan sido materia de robo, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícita en sus territorios, así como también regula la reciprocidad entre los dos países para la asistencia judicial para la investigación, enjuiciamiento y sentencia de los responsables de estos delitos. Para el efecto, se establece que la cooperación y asistencia será presentada por el gobierno del Ecuador a través del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural en lo concerniente al patrimonio cultural, el Ministerio del Ambiente para el patrimonio natural y por el Gobierno de Camboya a través del Ministerio de Cultura y Finas Artes, conforme expresamente lo señala el artículo 3 del instrumento referido.

El Convenio en referencia procura maximizar los niveles de seguridad entre los Gobiernos suscriptores, con el establecimiento de bases y procedimientos para cooperar en materia de protección, conservación, recuperación y restitución de bienes que formen parte del patrimonio cultural y natural. De esta forma, el Convenio se funda en los principios de derecho internacional, al prever la cooperación e intercambio de información y la participación en actividades coordinadas entre las partes.

Ahora bien, en lo que se refiere a los primeros artículos del Convenio que tratan sobre las consideraciones, objetivo, aplicación y autoridades centrales, esta Corte encuentra que el mismo guarda armonía principalmente con lo dispuesto en el artículo 3 numeral 7 así como con el artículo 423 numerales 2 y 4 de la Constitución de la República<sup>2</sup>; esto, en virtud de que es deber primordial del Estado proteger y conservar el patrimonio natural y cultural del país, permitiendo concluir que el Convenio objeto de análisis no contradice precepto constitucional alguno, por el contrario, se relaciona las con disposiciones constitucionales relativas a la protección del patrimonio natural y cultural.

En este mismo orden, los artículos 4, 5, 6, 7, 8 y 9 del Convenio tratan respecto de los compromisos de las partes, intercambio de información, devolución de bienes, gastos de recuperación y restitución de bienes, información que las partes deben presentar y exención de impuestos (combatir y procurar, por todos los medios apropiados, el ingreso a su respectivo territorio, los

bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conformen el patrimonio natural que provengan de los Estados Parte, que hayan sido materia de robo, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícita, se procederá a su devolución respectiva. Procurar la defensa internacional en forma conjunta en los casos de que existan bienes patrimoniales que se encuentren fuera del país de origen y que sean de propiedad de los Estados Parte. Devolución de piezas u objetos reclamados, previa la respectiva verificación, así como los parámetros respecto de los gastos de recuperación y de restitución de bienes), evidenciándose que guardan armonía con el artículo 380 de la Constitución<sup>3</sup> que establece la responsabilidad del Estado de velar por la identificación, protección, defensa, conservación, restauración, difusión y acrecentamiento del patrimonio cultural tangible e intangible, de la riqueza histórica, artística, lingüística y arqueológica, y de promover la restitución y recuperación de los bienes patrimoniales expoliados, perdidos o degradados. Por su parte, en el artículo 10 se determina que la acción administrativa de restitución del Estado reclamante prescribe en un plazo de 75 (setenta y cinco) años.

En cuanto al artículo 11 sobre la solución de controversias se establece que cualesquier controversia que surja de la interpretación, implementación y/o ejecución del presente convenio, será resuelta de mutuo acuerdo, mediante consulta, utilizando la vía diplomática.

Sobre el artículo en análisis se determina que nuestro país reconoce como norma de conducta al derecho internacional, en el cual se instituyen las vías diplomáticas de carácter directo –como la negociación– o indirecto (buenos oficios, intervención de un tercero, conciliación, mediación, etc.) como medios de solución de controversias derivados de la aplicación o interpretación de tratados y convenios internacionales; razón por la cual, la norma convencional que se examina no es contraria a la Carta Suprema de la República<sup>4</sup>.

El artículo 12 estipula que el Convenio podrá ser modificado por consentimiento mutuo de las Partes, a petición de una de ellas, formalizado por escrito. Las modificaciones entrarán en vigor de conformidad con el artículo de aplicación. El artículo 13 señala los mecanismos de consulta sobre una base regular para resolver los

<sup>2</sup> Constitución de la República Art. 3.- Son deberes primordiales del Estado:

7. Proteger el patrimonio natural y cultural del país.

Constitución de la República Art. 423.- La integración, en especial con los países de Latinoamérica y el Caribe será un objetivo estratégico del Estado. En todas las instancias y procesos de integración, el Estado ecuatoriano se comprometerá a:

2. Promover estrategias conjuntas de manejo sustentable del patrimonio natural, en especial la regulación de la actividad extractiva; la cooperación y complementación energética sustentable; la conservación de la biodiversidad, los ecosistemas y el agua; la investigación, el desarrollo científico (...).

4. Proteger y promover la diversidad cultural, el ejercicio de la interculturalidad, la conservación del patrimonio cultural (...).

<sup>3</sup> Constitución de la República Art. 380.- Serán responsabilidades del Estado:

1. Velar, mediante políticas permanentes, por la identificación, protección, defensa, conservación, restauración, difusión y acrecentamiento del patrimonio cultural tangible e intangible, de la riqueza histórica, artística, lingüística y arqueológica, de la memoria colectiva y del conjunto de valores y manifestaciones que configuran la identidad plurinacional, pluricultural y multiétnica del Ecuador.

2. Promover la restitución y recuperación de los bienes patrimoniales expoliados, perdidos o degradados, y asegurar el depósito legal de impresos, audiovisuales y contenidos electrónicos de difusión masiva.

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Dictamen N.º 028-13-DTI-CC, caso N.º 0021-13-TI.

problemas de la aplicación del presente instrumento y elaborarán planes para una mayor y mejor cooperación bilateral; y el artículo 14 establece las disposiciones finales del instrumento internacional en análisis.

Junto con lo manifestado en párrafos precedentes, este Organismo precisa señalar que la administración pública en atención a lo establecido en el artículo 227 se rige por varios principios, así por ejemplo los de eficiencia, eficacia, calidad, desconcentración entre otros, evidenciándose de esta manera que el Estado conforme lo prescrito en la Constitución, debe garantizar a sus ciudadanos, una administración pública que promueva metodologías apropiadas, buenas prácticas y experiencias que a más de cumplir con los principios señalados garantice el real y efectivo goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución de la República y en los instrumentos internacionales, para lo cual de ser necesario se emprenderán reformas en la administración pública, reformas que bajo ningún concepto podrán soslayar derecho alguno.

En este sentido, el Convenio en análisis, junto con materializar los principios rectores de la cooperación internacional constante en el texto constitucional con el propósito de conservar promover la restitución y recuperación de los bienes patrimoniales o naturales que han sido extraviados, se traduce en un mecanismo de coordinación con el otro Estado Parte. De igual manera, facilita la implementación del modelo de régimen de desarrollo<sup>5</sup> establecido a partir de la expedición de la Constitución de la República del 2008.

De esta forma, y en concordancia con lo dispuesto en los considerandos del Convenio que mencionan que "(...) los bienes patrimoniales arqueológicos, artísticos, históricos, culturales y los que conforman el patrimonio natural, son la expresión de la riqueza de los pueblos y que su protección, conservación, recuperación, restitución y combate al robo, saqueo, transporte, tráfico o comercialización ilícitos, son tareas prioritarias de las Partes; " la colaboración entre los países para devolver los bienes culturales y naturales que hayan sido robados, saqueados, transportados, traficados o comercializados ilícitamente, constituye una manera efectiva de proteger y reconocer el derecho de cada país como propietario original de tales bienes, contribuyendo a la protección y preservación de su patrimonio cultural y natural; (...) el carácter único y distintivo de los bienes patrimoniales culturales y naturales de cada país debe ser protegido y preservado", todo intercambio de información y actuaciones conjuntas entre Estados, se lo realizará observando la legislación interna de cada Estado, en especial el respeto a la soberanía de cada Estado Parte, así

<sup>5</sup> El Régimen de Desarrollo se encuentra contemplado en el Título VI de la Constitución, Artículo 276 El régimen de desarrollo tendrá los siguientes objetivos:

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.
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.

lo señala la Constitución de la República en el artículo 379<sup>6</sup> respecto del patrimonio cultural y el artículo 404<sup>7</sup> respecto del patrimonio natural.

Razón por la cual esta Corte Constitucional concluye que las disposiciones contenidas en el Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno del Reino de Camboya, para la protección, conservación, recuperación y restitución de bienes del patrimonio cultural y natural, que hayan sido materia de robo, saqueo, transporte, tráfico y/o comercialización ilícitos, guardan armonía y concordancia con la Constitución de la República.

#### IV. DECISIÓN

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

#### DICTAMEN

1. El Convenio de "Cooperación entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno del Reino de Camboya, para la protección, conservación, recuperación y restitución de bienes del patrimonio cultural y natural, que hayan sido materia de robo, saqueo, transporte, tráfico y/o comercialización ilícitos", requiere aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional, por encontrarse dentro de los casos que establecen los numerales 4 y 8 del artículo 419 de la Constitución de la República.
2. Declarar que el "Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno del Reino de Camboya, para la protección, conservación, recuperación y restitución de bienes del patrimonio cultural y natural, que hayan sido

<sup>6</sup> Constitución de la República Art. 379.- Son parte del patrimonio cultural tangible e intangible relevante para la memoria e identidad de las personas y colectivos, y objeto de salvaguarda del Estado, entre otros:

1. Las lenguas, formas de expresión, tradición oral y diversas manifestaciones y creaciones culturales, incluyendo las de carácter ritual, festivo y productivo.
2. Las edificaciones, espacios y conjuntos urbanos, monumentos, sitios naturales, caminos, jardines y paisajes que constituyan referentes de identidad para los pueblos o que tengan valor histórico, artístico, arqueológico, etnográfico o paleontológico.
3. Los documentos, objetos, colecciones, archivos, bibliotecas y museos que tengan valor histórico, artístico, arqueológico, etnográfico o paleontológico.
4. Las creaciones artísticas, científicas y tecnológicas.

Los bienes culturales patrimoniales del Estado serán inalienables, inembargables e imprescriptibles. El Estado tendrá derecho de prelación en la adquisición de los bienes del patrimonio cultural y garantizará su protección. Cualquier daño será sancionado de acuerdo con la ley.

<sup>7</sup> Constitución de la República. Art. 404.- El patrimonio natural del Ecuador único e invaluable comprende, entre otras, las formaciones físicas, biológicas y geológicas cuyo valor desde el punto de vista ambiental, científico, cultural o paisajístico exige su protección, conservación, recuperación y promoción. Su gestión se sujetará a los principios y garantías consagrados en la Constitución y se llevará a cabo de acuerdo al ordenamiento territorial y una zonificación ecológica, de acuerdo con la ley.

materia de robo, saqueo, transporte, tráfico y/o comercialización ilícitos” mantiene conformidad con la Constitución de la República.

3. Notificar al presidente constitucional de la República con el presente dictamen, a fin de que se haga conocer el mismo a la Asamblea Nacional.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**RAZÓN.-** Siento por tal, que el dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, con cinco votos a favor de las juezas y jueces: Antonio Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán y Wendy Molina Andrade, sin contar con la presencia de los jueces María del Carmen Maldonado Sánchez, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del 21 de mayo del 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CASO Nro. 0020-13-TI**

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la jueza Wendy Molina Andrade, suscribió el presente dictamen el lunes 09 de junio del 2014, en calidad de presidenta (e) de la Corte Constitucional, al momento de expedirse la misma.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 21 de mayo del 2014

**SENTENCIA N.º 001-14-SIN-CC**

**CASO N.º 0057-12-IN**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

El 15 de noviembre del 2012, el señor Pedro Fabricio Villamar Jácome, en su calidad de presidente del

Consejo Metropolitano de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia, como delegado del alcalde del Distrito Metropolitano de Quito, interpone acción de inconstitucionalidad ante la Corte Constitucional, que posteriormente fue signada con el N.º 0057-12-IN.

El mismo día, la Secretaría General de la Corte Constitucional certificó que respecto de la acción interpuesta no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

Mediante providencia del 06 de marzo del 2013 a las 18:04, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional avocó conocimiento de la causa N.º 0057-12-IN y admitió a trámite la acción, disponiendo correr traslado con la mencionada providencia y la demanda al presidente de la República y al procurador general del Estado, a fin de que intervengan, defendiendo o impugnando la constitucionalidad de las normas demandadas en el término de quince días; además, se requirió al presidente de la República presentar el expediente con los informes y demás documentos que dieron origen a la disposiciones impugnadas; dispuso además poner en conocimiento del público la existencia del proceso a través de la publicación de un resumen completo y fidedigno de la demanda en el Registro Oficial y en el portal electrónico de la Corte Constitucional.

El 11 de abril del 2013, el Pleno del Organismo procedió a realizar el sorteo de las causas, correspondiendo la sustanciación de la presenta causa a la jueza constitucional, doctora Ruth Seni Pinoargote, conforme consta en el memorando de la Secretaría General de la Corte Constitucional N.º 177-CCE-SG-SUS-2013, con el que se remitió el expediente del caso.

La jueza sustanciadora, mediante providencia del 20 de marzo del 2014 a las 09h15, avocó conocimiento de la presente causa y dispuso que se notifique a las partes y terceros interesados con su contenido.

**Normas acusadas de inconstitucionalidad**

El legitimado activo solicita la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos 44 numeral 11; 63, 65, 89, 156 numerales 2 y 3; 224, 330 y 331 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Educación Intercultural, expedido a través del Decreto Ejecutivo N.º 1241 del 19 de julio del 2012 y publicado en el suplemento del Registro Oficial N.º 754 del 26 de julio de 2012.

**Reglamento General a la Ley Orgánica de Educación Intercultural**

Art. 44.- Atribuciones del Director o Rector. Son atribuciones del Rector o Director las siguientes:

11. Controlar la disciplina de los estudiantes y aplicar las acciones educativas disciplinarias por las faltas previstas en el Código de Convivencia y el presente reglamento;

Art. 63.- Consejo Estudiantil. El Consejo Estudiantil está conformado por los representantes de los estudiantes, elegidos por votación universal, directa y secreta. Los

candidatos a la representación estudiantil deben acreditar honestidad académica y altos niveles de rendimiento en sus estudios, de acuerdo con lo establecido en el Código de Convivencia de la institución educativa.

Art. 65.- Requisitos. Para inscribir una candidatura al Consejo Estudiantil de un establecimiento educativo, se requiere estar matriculado legalmente en uno de los dos (2) últimos años del máximo nivel que ofrezca cada institución educativa y tener un promedio de calificaciones de, mínimo, ocho sobre diez (8/10).

Art. 89.- Código de Convivencia. El Código de Convivencia es el documento público construido por los actores que conforman la comunidad educativa. En este se deben detallar los principios, objetivos y políticas institucionales que regulen las relaciones entre los miembros de la comunidad educativa; para ello, se deben definir métodos y procedimientos dirigidos a producir, en el marco de un proceso democrático, las acciones indispensables para lograr los fines propios de cada institución.

Participan en la construcción del Código de Convivencia los siguientes miembros de la comunidad educativa:

1. El Rector, Director o líder del establecimiento;
2. Las demás autoridades de la institución educativa, si las hubiere;
3. Tres (3) docentes delegados por la Junta General de Directivos y Docentes;
4. Dos (2) delegados de los Padres y Madres de Familia; y,
5. El Presidente del Consejo Estudiantil.

La responsabilidad de la aplicación del Código de Convivencia le corresponde al equipo directivo en estricto respeto de la legislación vigente. Este documento debe entrar en vigencia, una vez que haya sido ratificado por el Nivel Distrital, de conformidad con la normativa específica que para el efecto expida el Nivel Central de la Autoridad Educativa Nacional.

Art. 156.- Instituciones educativas con exceso de demanda. Para conceder matrícula en las instituciones educativas públicas en las que la demanda de cupos excediere su capacidad física instalada, se inscribirá a todos los aspirantes y se procederá a determinar el número de aceptados de la siguiente manera:

1. Para el octavo grado de Educación General Básica y el primer curso de Bachillerato, en las ciudades de mayor población, por sectorización y reconocimiento de méritos académicos; además se reconocerán los méritos deportivos y/o culturales cuando fueren logrados en representación del país, según instructivos que se debe elaborar para el efecto en el Nivel Zonal; y,
2. En los demás casos, previo análisis del expediente académico, se debe estimular a quienes hayan obtenido mejores calificaciones en los años precedentes.

Art. 224.- Tipos de deshonestidad académica. La deshonestidad académica incluye actos de plagio, trampa, o fraude en el ámbito académico, ya sea con trabajos realizados en la institución educativa como los realizados fuera de ella. Los actos de deshonestidad académica incluyen los siguientes:

#### Tipo I

1. Utilizar en un trabajo académico frases exactas creadas por otra persona, sin reconocer explícitamente la fuente;
2. Incluir en un trabajo académico ideas, opiniones, teorías, datos, estadísticas, gráficos, dibujos u otra información sin reconocer explícitamente la fuente, aun cuando hayan sido parafraseados o modificados; y,
3. Presentar el mismo trabajo académico, aun con modificaciones, en dos o más ocasiones distintas, sin haber obtenido autorización expresa para hacerlo.

#### Tipo II

1. Presentar como propio un trabajo académico hecho total o parcialmente por otra persona, con o sin su consentimiento, o realizar un trabajo académico o parte de él y entregarlo a otra persona para que lo presente como si fuera propio;
2. Copiar el trabajo académico o examen de alguien por cualquier medio, con o sin su consentimiento, o permitir que alguien copie del propio trabajo académico o examen.
3. Utilizar notas u otros materiales de consulta durante un examen, a menos que el docente lo permita de manera expresa;
4. Incluir el nombre de una persona en un trabajo grupal, pese a que esa persona no participó en la elaboración del trabajo; y,
5. Interferir en el trabajo de otras personas mediante la sustracción, acaparamiento, eliminación, sabotaje, robo u ocultamiento de trabajos académicos, materiales o insumos que fueren necesarios para el desarrollo o la presentación de un trabajo académico.

#### Tipo III

1. Incluir en trabajos académicos citas, resultados o datos inventados, falseados o modificados de entrevistas, encuestas, experimentos o investigaciones;
2. Obtener dolosamente copias de exámenes o de sus respuestas;
3. Modificar las propias calificaciones o las de otra persona;
4. Falsificar firmas, documentos, datos o expedientes académicos propios o de otra persona; y,

5. Suplantar a otra persona o permitir ser suplantado en la toma de un examen.

Art. 330.- Faltas de los estudiantes. Los establecimientos educativos deben ejecutar actividades dirigidas a prevenir y/o corregir la comisión de faltas de los estudiantes, de conformidad con la normativa que para el efecto expida el Nivel Central de la Autoridad Educativa Nacional. Como parte de estas actividades, al inicio del año lectivo, los estudiantes y sus representantes legales deberán firmar una carta de compromiso en la que afirmen comprender las normas, y se comprometan a que el estudiante no cometerá actos que las violenten.

Las faltas de los estudiantes son las que se establecen en el artículo 134 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural. Estas faltas pueden ser leves, graves o muy graves:

1. Alterar la paz, la convivencia armónica e irrespetar los Códigos de Convivencia de los Centros Educativos es una falta que puede ser leve, grave o muy grave, de acuerdo con la siguiente explicación:

Faltas leves:

- Usar el teléfono celular o cualquier otro objeto ajeno a la actividad educativa que distrajera su atención durante las horas de clase o actividades educativas;
- Ingerir alimentos o bebidas durante las horas de clase o actividades educativas, a menos que esto se hiciera como parte de las actividades de enseñanza aprendizaje;
- No utilizar el uniforme de la institución;
- Abandonar cualquier actividad educativa sin autorización; y
- Realizar ventas o solicitar contribuciones económicas, a excepción de aquellas con fines benéficos, expresamente permitidas por las autoridades del establecimiento.

Faltas graves:

- Participar activa o pasivamente en acciones de discriminación en contra de miembros de la comunidad educativa;
- Participar activa o pasivamente en acciones que vulneren el derecho a la intimidad personal de cualquiera de los miembros de la comunidad educativa;
- Consumir o promover el consumo de alcohol, tabaco o sustancias estupefacientes o psicotrópicas ilegales dentro de la institución educativa;
- Salir del establecimiento educativo sin la debida autorización;
- Generar situaciones de riesgo o conflictos dentro y fuera de la institución, de conformidad con lo señalado en el Código de Convivencia del establecimiento educativo; y

- Realizar, dentro de la institución educativa, acciones proselitistas relacionadas con movimientos o partidos políticos de la vida pública local o nacional.

Faltas muy graves:

- Faltar a clases por dos (2) o más días consecutivos sin justificación;
  - Comercializar dentro de la institución educativa alcohol, tabaco o sustancias estupefacientes o psicotrópicas ilegales; y
  - Portar armas.
2. Cometer actos de violencia de hecho o de palabra contra cualquier miembro de la comunidad educativa, autoridades, ciudadanos y colectivos sociales es una falta que puede ser grave o muy grave, de acuerdo con la siguiente explicación:

Faltas graves:

- Participar activa o pasivamente en acciones que atentaren contra la dignidad de miembros de la comunidad educativa;
- Participar activa o pasivamente en acciones que atentaren contra la integridad física o psicológica de los miembros de la comunidad educativa;
- Participar activa o pasivamente en acciones de acoso escolar, es decir, cualquier maltrato psicológico, verbal o físico producido en contra de compañeros de manera reiterada; y
- No denunciar ante las autoridades educativas cualquier acto de violación de los derechos de sus compañeros u otros miembros de la comunidad educativa, así como cualquier acto de corrupción que estuviere en su conocimiento.

Faltas muy graves:

- Socavar la dignidad de un miembro de la comunidad educativa a través de publicaciones difamatorias; y
  - Participar activa o pasivamente en acciones que atentaren contra la integridad sexual de los miembros de la comunidad educativa o encubrir a los responsables.
3. Deteriorar o destruir en forma voluntaria las instalaciones institucionales y los bienes públicos y privados es una falta que puede ser leve o muy grave, de acuerdo con la siguiente explicación:

Falta leve:

- Dar mal uso a las instalaciones físicas, equipamiento, materiales, bienes o servicios de las instituciones educativas.

Faltas muy graves:

- Ocasionar daños a la infraestructura física y al equipamiento del establecimiento educativo; y
  - Ocasionar daños a la propiedad pública o privada.
4. Obstaculizar o interferir en el normal desenvolvimiento de las actividades académicas y culturales de la institución es una falta que puede ser muy grave, de acuerdo con la siguiente explicación:

Faltas muy graves:

- Realizar actos tendientes a sabotear los procesos electorales del Gobierno escolar, del Consejo estudiantil y de los demás órganos de participación de la comunidad educativa;
  - Intervenir en actividades tendientes a promover la paralización del servicio educativo.
5. Cometer fraude o deshonestidad académica es una falta que puede ser leve, grave o muy grave, de acuerdo con la siguiente explicación:

Falta leve:

- Cometer un acto de deshonestidad académica del Tipo I.

Falta grave:

- Cometer un acto de deshonestidad académica del Tipo II.

Falta muy grave:

- Cometer un acto de deshonestidad académica del Tipo III.

Además, se adoptarán las acciones educativas relacionadas a la formación en honestidad académica que se detallan en el presente Reglamento.

6. No cumplir con los principios y disposiciones contenidas en la presente Ley y en el ordenamiento jurídico ecuatoriano se considera una falta muy grave.

La acumulación de faltas tendrá como consecuencia la aplicación de acciones educativas disciplinarias de mayor gravedad, según la normativa específica que para el efecto emita el Nivel Central de la Autoridad Educativa Nacional.

Art. 331.- Acciones educativas disciplinarias. Las faltas leves y las faltas graves deben ser conocidas y resueltas dentro de la institución educativa mediante el mecanismo previsto en su Código de Convivencia, otorgándoles al estudiante y a su representante legal el derecho a la defensa. El proceso disciplinario de las faltas muy graves debe ser sustanciado al interior del establecimiento educativo, y las acciones educativas disciplinarias deben ser aplicadas por la Junta Distrital de Resolución de Conflictos, la cual debe

emitir la resolución en un plazo no mayor a quince (15) días desde la recepción del expediente. El incumplimiento de este plazo constituye causal de sumario administrativo para los miembros de la Junta Distrital de Resolución de Conflictos.

Según el tipo de falta cometida, se aplicarán las siguientes acciones educativas disciplinarias:

1. Para faltas leves. Se aplicará como acción educativa disciplinaria la amonestación verbal, que irá acompañada de una advertencia de las consecuencias que tendría el volver a cometer las respectivas faltas. La amonestación será registrada en el expediente académico del estudiante y en su informe de aprendizaje, y serán informados del particular sus representantes legales. Además, como acciones educativas no disciplinarias, el estudiante deberá suscribir, junto con sus representantes legales, una carta de compromiso en la que afirmen comprender las normas, y se comprometan a que el estudiante no volverá a cometer actos que las violenten. Finalmente, deberá cumplir actividades de trabajo formativo en la institución educativa relacionado con la falta cometida y conducente a reparar el daño ocasionado, si el acto cometido causó perjuicio a otras personas o daño a bienes materiales.
2. Para faltas graves. Además de las acciones establecidas en el literal anterior, para este tipo de faltas, la máxima autoridad del establecimiento educativo debe aplicar, según la gravedad de la falta, la suspensión temporal de asistencia a la institución educativa, por un máximo de quince (15) días, durante los cuales el estudiante deberá cumplir con actividades educativas dirigidas por la institución educativa y con seguimiento por parte de los representantes legales.
3. Para faltas muy graves. Para las faltas muy graves, además de aplicar las acciones establecidas en los literales anteriores, la máxima autoridad del establecimiento debe sustanciar el proceso disciplinario y remitir el expediente a la Junta Distrital de Resolución de Conflictos para la aplicación, según la gravedad de la acción, de una de las siguientes acciones:
  - i. Suspensión temporal de asistencia a la institución educativa por un máximo de treinta (30) días, con acciones educativas dirigidas. Esta medida conlleva la participación directa de los representantes legales en el seguimiento del desempeño del estudiante suspendido; o,
  - ii. Separación definitiva de la institución educativa, lo que implica que el estudiante debe ser reubicado en otro establecimiento. La reubicación en otro establecimiento educativo no implica perder el año lectivo.

En el caso de faltas muy graves por deshonestidad académica, se debe proceder directamente a la separación definitiva de la institución educativa.

Cualquier acción educativa disciplinaria por faltas leves y graves puede ser apelada por los representantes legales del estudiante ante la Junta Distrital de Resolución de Conflictos en el término de tres (3) días, contados a partir de la notificación por parte de la máxima autoridad del establecimiento. La resolución de la Junta pone fin a la vía administrativa.

Cualquier acción educativa disciplinaria por faltas muy graves puede ser apelada por los representantes legales del estudiante ante la máxima autoridad del Nivel Zonal, en el término de tres (3) días, contados a partir de la notificación. La resolución de la máxima autoridad del Nivel Zonal pone fin a la vía administrativa.

#### **Alegaciones sobre la inconstitucionalidad**

El accionante menciona que el Ecuador es un Estado de derechos y garantías, que tiene una Constitución que es de aplicación inmediata y busca una alineación en el ordenamiento jurídico, cuyo fin es el goce efectivo de los derechos contenidos en ella y en los instrumentos internacionales.

Respecto de los niños, niñas y adolescentes, afirma que son grupos prioritarios para el Estado, haciendo mención del artículo 45 de la Constitución de la República del Ecuador, señala que además de los derechos que todos los ecuatorianos gozan, también gozan de los derechos que son específicos de su edad.

Considera que el sistema de selección que prevé el artículo 155 del Reglamento General a la Ley de Educación Intercultural es discriminatorio para los estudiantes que, pretendiendo ingresar a un determinado establecimiento, no cumplan con los puntajes establecidos, aun residiendo en el mismo sector. Inclusive considera un mecanismo de jerarquización para aquellos colegios que tienen una alta demanda frente a otros colegios que no la tienen y que se encuentran ubicados en el mismo sector, contraviniendo el artículo 66 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador, que menciona el derecho de igualdad formal, igualdad material y no discriminación.

De esta manera afirma que la vulneración radica en la diferenciación que se hace respecto de la puntuación que obtienen los estudiantes en virtud de méritos académicos, deportivos o culturales privilegiándolos para su ingreso a los establecimientos, discriminando de esta manera aquellos estudiantes que no tienen un rango de calificaciones que les permita el acceso en iguales condiciones.

Dicho principio se ve también vulnerado por el artículo 62 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Educación Intercultural, al establecer ciertas condiciones en las que el consejo estudiantil debe conformarse.

Los artículos 330 y 331 del reglamento analizado establecen una serie de infracciones conjuntamente con sus sanciones, considerando que lo dicho vulnera el principio de reserva de ley ya que conforme el artículo 132 de la Constitución de la República del Ecuador, la Asamblea Nacional es la

entidad encargada de la aprobación de leyes de interés común, en especial en la actividad de tipificar y establecer las sanciones correspondientes.

Lo que conlleva también a la vulneración del principio del debido proceso, artículo 76, numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador, ya que si no están contempladas las faltas o infracciones mediante una ley, mal se podría sancionar a una persona por una infracción que no está contemplada en una ley sino en un reglamento. Inclusive al considerar la forma de juzgamiento, otorgando la facultad al rector o la Junta Distrital de Resolución de Conflictos y el procedimiento disciplinario para ello, dejando indefensos a los niños, niñas y adolescentes que aparentemente han cometido alguna infracción, normando el procedimiento mediante Acuerdo Ministerial 0434-12, suscrito por Gloria Vidal Illingworth, ministra de educación, publicado mediante Registro Oficial N.º 821 de 31 de octubre de 2012.

Explica que mediante el artículo 89 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Educación Intercultural, se ha discriminado la participación de los estudiantes, ya que es mínima frente a la participación de adultos, lo que significaría que las resoluciones estarán prácticamente dispuestas por adultos.

#### **Pretensión**

Con los antecedentes expuestos, el accionante solicita a la Corte Constitucional que de conformidad con el artículo 436 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el artículo 90 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, solicita que se declare, mediante sentencia, la inconstitucionalidad de los artículos 44 numeral 11; 63, 65, 89, 156 numerales 2 y 3; 224, 330 y 331 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Educación Intercultural, expedido a través del Decreto Ejecutivo N.º 1241 del 19 de julio del 2012 y publicado en el suplemento del Registro Oficial N.º 754 del 26 de julio de 2012.

#### **Contestaciones a la demanda**

##### **Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito**

El Consejo Metropolitano de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia, precedido por el alcalde del Distrito Metropolitano de Quito, en sesión extraordinaria del 20 de diciembre del 2012, decidió suspender el trámite de esta acción de inconstitucionalidad, considerando pertinente presentar un escrito de desistimiento a la demanda.

##### **Alexis Mera Giler, secretario nacional jurídico de la Presidencia de la República**

Ante la petición presentada por el alcalde del Distrito Metropolitano de Quito, el secretario nacional jurídico de la Presidencia de la República, solicita que se suspenda el trámite por el término de 15 días para contestar la demanda de inconstitucionalidad, conforme lo dispuesto en el considerando cuarto del auto de admisión, y conmina a la Corte a pronunciarse respecto del desistimiento solicitado por la Alcaldía.

### **Terceros interesados**

Fernando Marcelo López Milán, director ejecutivo de Defensa de los Niños Internacional DNI-E, miembro del Consejo Metropolitano de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia-COMPINA, dice:

Respecto del escrito de desistimiento presentado por el señor alcalde, señala que la presentación de la acción de inconstitucionalidad no fue un acto discrecional, al contrario, fue por un consenso que resolvió COMPINA en sesión del 09 de octubre de 2012, siendo la máxima instancia decisoria y administrativa.

Al respecto, considera desacertado el escrito que fue presentado por el señor alcalde, ya que no obedece a lo resuelto en la sesión indicada, por lo que solicita, entre otras cosas, continuar con la tramitación de la demanda presentada.

### **Marcos Arteaga Valenzuela, delegado del procurador general del Estado**

Procede a señalar casillero constitucional N.º 18 para recibir notificaciones que le correspondan.

### **Beatriz Helena León Noguez, concejala del Distrito Metropolitano de Quito, presidenta de la Comisión de Equidad y Género del Consejo Metropolitano de Quito, miembro del COMPINA**

Explica que en sesión extraordinaria del Pleno del COMPINA del 20 de diciembre del 2012, se decide suspender la referida acción constitucional, después de la suscripción de un acuerdo interinstitucional que involucra a varios ministerios –Educación e Inclusión Social–, con el fin de dar solución a los problemas que se han presentado por la transición interinstitucional que han sufrido varias instituciones públicas, más la intención no era la de desistir de la demanda presentada, sino una suspensión; hace la diferencia respecto de los efectos que produce una y otra situación.

Por esta razón, señala de improcedente e ilegal el escrito presentado por el señor alcalde el 19 de marzo del 2013, solicitando, entre otras cosas, se continúe con la tramitación de la acción de inconstitucionalidad, a fin de que sean analizadas las normas impugnadas.

### **Harold Munster de la Rosa, representante de la sociedad civil y vicepresidente del Consejo Metropolitano de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia, COMPINA**

Comenta que el 26 de marzo del 2013 sesionó el Pleno del COMPINA, presidiendo dicha reunión el señor concejal Fabricio Villamar, para tratar sobre el escrito ingresado por la Alcaldía en el caso sub júdice; reunión en la que han resuelto enviar una comunicación a la Corte Constitucional, con el fin de informar que el Pleno del COMPINA ha decidido proseguir con la tramitación de la presente causa, solicitando la Corte Constitucional se rechace el desistimiento solicitado por la Alcaldía del Distrito Metropolitano de Quito.

### **Ernesto Guarderas Izquierdo, procurador del Distrito Metropolitano de Quito**

En calidad de amicus curiae señala que en función del artículo innumerado 13 de la Ordenanza Metropolitana N.º 202, aprobada el 4 de enero del 2007, Ordenanza Sustitutiva de la Ordenanza Metropolitana 062 referente al Consejo Metropolitano de Protección integral a la Niñez y Adolescencia en el Distrito Metropolitano de Quito, el señor alcalde no delegó la representación legal ni judicial de COMPINA al señor concejal metropolitano Fabricio Villamar, por lo que considera ilegítima la demanda presentada, solicitando a la Corte Constitucional que se analice lo dicho en virtud de resolver la causa, en pro a los principios y normas del ordenamiento jurídico nacional.

### **Álvaro Sáenz Andrade, secretario ejecutivo nacional del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia**

En función del artículo 195 literal p) del Código de la Niñez y Adolescencia, hace seguimiento de las causas en las que se ventilan los derechos de los niños, niñas y adolescentes, por lo que solita que respecto del caso sub júdice se lo mantenga informado sobre la resolución y, si fuera el caso, le permitan participar en la audiencia pública.

### **Identificación de las normas constitucionales que contienen los derechos supuestamente vulnerados**

Sucintamente los recurrentes manifiestan que los derechos violados a través del acto normativo mencionado son los siguientes:

- a) Respecto del ingreso de estudiantes a instituciones educativas con exceso de demanda, el mandato contenido en el artículo 11 numerales 2 y 4 y artículo 66 numeral 4 de la Constitución de la República que señala:

Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación.

b) Respeto del Consejo Estudiantil, además de los transcritos anteriormente, se señala los siguientes artículos de la Constitución de la República del Ecuador: 27, 45 tercer inciso; 61, 66 numerales 4, 13 y 18, y 132 numeral 1.

Art. 27.- La educación se centrará en el ser humano y garantizará su desarrollo holístico, en el marco del respeto a los derechos humanos, al medio ambiente sustentable y a la democracia; será participativa, obligatoria, intercultural, democrática, incluyente y diversa, de calidad y calidez; impulsará la equidad de género, la justicia, la solidaridad y la paz; estimulará el sentido crítico, el arte y la cultura física, la iniciativa individual y comunitaria, y el desarrollo de competencias y capacidades para crear y trabajar.

La educación es indispensable para el conocimiento, el ejercicio de los derechos y la construcción de un país soberano, y constituye un eje estratégico para el desarrollo nacional.

Art. 45.- (...) El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas.

Art. 61.- Las ecuatorianas y ecuatorianos gozan de los siguientes derechos:

1. Elegir y ser elegidos.
2. Participar en los asuntos de interés público.
3. Presentar proyectos de iniciativa popular normativa.
4. Ser consultados.
5. Fiscalizar los actos del poder público.
6. Revocar el mandato que hayan conferido a las autoridades de elección popular.
7. Desempeñar empleos y funciones públicas con base en méritos y capacidades, y en un sistema de selección y designación transparente, incluyente, equitativo, pluralista y democrático, que garantice su participación, con criterios de equidad y paridad de género, igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad y participación intergeneracional.
8. Conformar partidos y movimientos políticos, afiliarse o desafiliarse libremente de ellos y participar en todas las decisiones que éstos adopten.

Las personas extranjeras gozarán de estos derechos en lo que les sea aplicable.

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación.

13. El derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria.

18. El derecho al honor y al buen nombre. La ley protegerá la imagen y la voz de la persona.

Art. 132.- La Asamblea Nacional aprobará como leyes las normas generales de interés común. Las atribuciones de la Asamblea Nacional que no requieran de la expedición de una ley se ejercerán a través de acuerdos o resoluciones. Se requerirá de ley en los siguientes casos:

1. Regular el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.

c) Respeto de las faltas cometidas por los estudiantes, hace referencia a los artículos 27 y 76 numerales 1 y 3 de la Constitución

Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

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

3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

d) Respeto del Código de Convivencia, mandato contemplado en el artículo 95, señala:

Art. 95.- Las ciudadanas y ciudadanos, en forma individual y colectiva, participarán de manera protagónica en la toma de decisiones, planificación y gestión de los asuntos públicos, y en el control popular de las instituciones del Estado y la sociedad, y de sus representantes, en un proceso permanente de construcción del poder ciudadano. La participación se orientará por los principios de igualdad, autonomía, deliberación pública, respeto a la diferencia, control popular, solidaridad e interculturalidad.

La participación de la ciudadanía en todos los asuntos de interés público es un derecho, que se ejercerá a través de los mecanismos de la democracia representativa, directa y comunitaria.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia de la Corte Constitucional

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver sobre las acciones públicas de inconstitucionalidad, de conformidad con lo previsto en el artículo 436 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con los artículos 75 numeral 1 literal d), y 98 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), y de acuerdo con el artículo 3 numeral 2 literal d) y artículo 54 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

### Análisis de las normas cuya inconstitucionalidad se pretende

La Corte Constitucional definirá en el siguiente análisis si existen derechos o principios constitucionales vulnerados por las normas enunciadas del Reglamento General a la Ley Orgánica de Educación Intercultural, conforme las demandas presentadas.

Para determinar si en dichas disposiciones existe contradicción o vulneración a derechos constitucionales, esta Corte determina los siguientes problemas jurídicos:

#### Los artículos 63, 65, 89 y 156 numerales 2 y 3 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Educación Intercultural ¿vulneran el principio a la igualdad?

La Constitución de la República del Ecuador dispone en el artículo 11 numeral 2: “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades”, en concordancia, el artículo 66 numeral 4 de la Carta Magna establece el derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación.

La Corte Constitucional, para el periodo de transición, mediante resolución N.º 0040-2007-TC ha realizado un juicio de igualdad con un criterio estructural, adecuado para aplicar tanto la prohibición de discriminación como el deber de igualdad, indicando que lo dicho consiste en la promoción y protección de los desfavorecidos, proponiendo la pregunta, ¿existe justificación de trato diferenciado en las leyes impugnadas?, señala textualmente:

“...el juicio no puede ser estático, sino, que se puede adoptar en relación a la gradualidad o la intensidad de la medida que afecta a un derecho fundamental, para lo cual se relaciona con los siguientes presupuestos: si la injerencia de la medida adoptada por una norma, interviene directamente en los principios constitucionales y, si ésta se encontraba prohibida de forma expresa por la Constitución, como es el caso de la discriminación, el examen de igualdad, será estricto; es decir el principio se aplica *prima fase*; y, cuando exista el deber de proporcionar una protección; el derecho a la igualdad, es exigible (...) Para responder la pregunta, se debe tener presente, una diferencia de trato en relación con el principio de

igualdad: “(...)” el principio de igualdad de trato se viola si la distinción carece de justificación objetiva y razonable. La existencia de tal justificación debe evaluarse en relación con el propósito y los efectos de la medida en consideración, tomando en cuenta los principios que normalmente prevalecen en las sociedades democráticas. Una diferencia (...) no solo debe buscar un fin legítimo, cuando se establece de manera clara que no hay una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin que se busca llevar a cabo”<sup>1</sup>.

Como la resolución señala, si debe darse un trato diferenciado entre casos con similares patrones fácticos, dicho trato debe estar fundamentado y justificado, caso contrario se estaría vulnerando el derecho constitucional a la igualdad.

Ahora bien, es necesario mencionar que la Constitución de la República del Ecuador, mediante su artículo 66 numeral 4, establece dos tipos de igualdad: la igualdad formal y la igualdad material. Al respecto, la sentencia N.º 027-12-SIN-CC de la Corte Constitucional del Ecuador, para el periodo de transición, en su parte pertinente señala que:

“La igualdad formal parte en el nivel de conciencia jurídica actual de la igual dignidad de toda persona humana, con independencia de otras consideraciones. (...) Igualdad material, cuya finalidad no es equiparar a todos, sino distinguirlos, a fin de no ocasionar tratos injustos. Para Laura Clérico y Martín Aldao, todas las fórmulas de igualdad encierran algún tipo de comparación que surge del reclamo de trato igualitario, en dos sentidos: 1) Alguien que es tratado en forma diferente que otro, quiere ser tratado de la misma manera porque considera que no hay razones para ser tratado en forma diferente; o 2) alguien que es tratado como otros considera que debe ser tratado en forma diferente porque hay una circunstancia relevante que justifica un trato diferenciado”<sup>2</sup>.

De lo dicho deviene la distinción que se debe realizar a los términos “discriminar y diferenciar”, mientras la diferenciación es una distinción justificada y razonable, la discriminación carece de dicha justificación y raciocinio. Al respecto y para complementar el análisis en el caso sub júdice es preciso mencionar lo previsto por la Corte Constitucional, para el periodo de transición, en la sentencia N.º 0002-10-SIN-CC, al indicar que si la Constitución establece el principio de igualdad, es precisamente este principio de igualdad constitucional que permite al legislador realizar diferencias mediante las normas, siempre y cuando estas sean objetivas, proporcionales y razonables, pretendiendo proteger a los ciudadanos de las desigualdades cuando sean arbitrarias o irrazonables, en su parte pertinente señala textualmente:

<sup>1</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el periodo de transición resolución N.º 0040-2007-TC, caso N.º 0040-2007-TC

<sup>2</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el periodo de transición, Sentencia N.º 027-12-SIN-CC, caso N.º 0002-12-IN

“(…) podemos concluir que en el tema que tratamos, definitivamente no está en cuestión el derecho a la igualdad o la discriminación, estamos frente a estudiantes que por su condición de excelencia, la sociedad, en sus distintos ámbitos, los premia o emula, mereciendo un trato especial, y que para llegar a ser calificados como tales, el Reglamento Especial Sustitutivo para la Elección de Abanderado, Portaestandarte y Escoltas de los planteles educativos de los niveles de educación primaria y media, exige que hayan permanecido por lo menos los cinco últimos años en el mismo establecimiento educativo”<sup>3</sup>.

La sentencia es clara respecto del tema: es distinto tratar a una persona de manera diferente, o darle un tratamiento discriminatorio. Bien se señala que la diferenciación comprende una serie de principios como el de la proporcionalidad, racionalidad, recta razón, justicia, mientras que la discriminación es una distinción que carece de justificación objetiva y razonable.

Es precisamente lo que busca la Constitución al señalar que existe una igualdad formal y una igualdad material, ya que la realidad social en la que nos desarrollamos no precisa un tratamiento igual para todas las personas, existen situaciones que justifican dar un trato diferenciado a personas en circunstancias desfavorables.

En el caso planteado, el accionante ha señalado que el sistema de selección que prevé el Reglamento General a la Ley de Educación Intercultural, es un acto discriminatorio al pretender favorecer a aquellos estudiantes que tienen calificaciones más altas, o tienen méritos, sean estos deportivos o culturales, sea para ingresar a un establecimiento determinado o para ser parte del Consejo Estudiantil.

Resulta lógico que si existe una demanda alta de estudiantes para ciertos establecimientos, y no tienen la capacidad para recibir a todos los postulantes, se establezca medidas de selección, ilógico sería aceptar a todos los aspirantes cuando no tienen la capacidad para poder recibirlos.

Las medidas que han sido adoptadas en dicho Reglamento se encuentran fundamentadas en acoger los méritos que tengan los estudiantes, basados en educación, deporte o cultura. Medidas que evidentemente se encuentran encaminadas a considerar aquellos estudiantes que tengan las mejores calificaciones, sean deportistas o destacados en la cultura.

Considerando que estas medidas son objetivas y razonables y que permiten diferenciar ciertos grupos de otros, lo dicho no es discriminación, al contrario, hace referencia a un grupo de personas que, por su condición de excelencia, el Estado y la sociedad realiza un reconocimiento a su esfuerzo y los premia con estímulos, de esta manera motiva a los estudiantes a continuar esforzándose.

Los parámetros considerados en el Reglamento General a la Ley de Educación Intercultural, al establecer medidas de selección basadas en las calificaciones o méritos, tienen por objeto organizar el ingreso de estudiantes en aquellas instituciones que tienen una demanda excesiva, aquello no significa discriminar a los postulantes que no ingresan en el grupo, ya que de ninguna manera se ha vulnerado su derecho a la educación.

En el caso sub júdice, el Estado está reconociendo el esfuerzo y la dedicación de aquellos estudiantes que tengan méritos académicos, deportivos y/o culturales, realizando una diferenciación de aquellos que no tienen este tipo de méritos, mas, lo dicho no deviene en una violación al principio de igualdad.

De igual manera sucede con las normas que prevén la selección de estudiantes que deseen ser parte del Consejo Estudiantil, artículos 63 y 65 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Educación Intercultural.

Las normas mencionadas establecen que los candidatos deben acreditar honestidad académica, altos niveles de rendimientos en sus estudios, esto es un mínimo de ocho sobre diez, haber estado matriculado legalmente en uno de los dos últimos años del máximo nivel que ofrezca la institución educativa.

Ser parte de un Consejo Estudiantil de igual manera significa un reconocimiento para aquellos estudiantes que tienen buenas calificaciones, es decir establece un método de selección que de una u otra manera realiza una diferenciación entre iguales, mas no una discriminación.

Evidentemente no resulta discriminatorio pretender que el representante de los estudiantes en el consejo estudiantil sea un alumno que, además de ser destacado por mérito propio y tener buenas notas, sea un alumno cuya honestidad sea destacada, esto significa un reconocimiento en virtud de su esfuerzo y trabajo realizado.

En resumen, una selección para el ingreso de los estudiantes a un plantel que tiene una demanda alta de estudiantes, en el que se consideran los méritos, sean académicos, deportivos y/o de cultura, realizando una diferenciación justificada y proporcional entre iguales, no significa discriminación; dicha selección justifica el trato diferenciado que se debe dar a los estudiantes, además de medir la capacidad que tiene el establecimiento para recibirlos.

Lo señalado también se aplica para aquellos estudiantes que deseen ser parte del Consejo Estudiantil, como un reconocimiento a su esfuerzo y méritos por parte de la institución.

La Corte Constitucional concluye señalando que en el caso sub júdice no existe vulneración alguna al derecho a la igualdad; el reglamento realiza una diferenciación en función del cumplimiento de las pretensiones establecidas, considerando que las medidas tomadas son proporcionales y razonadas, conforme el objetivo a cumplirse.

<sup>3</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el periodo de transición, Sentencia N.º 0002-10-SIN-CC, caso N.º 0002-09-IN

**Las normas detalladas en el Reglamento General a la Ley Orgánica de Educación Intercultural respecto de las faltas de los estudiantes y los tipos de deshonestidad académicas ¿vulneran el principio de legalidad?**

El debido proceso como tal se encuentra contemplado en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, mismo que en su parte pertinente, numeral tercero, enuncia el principio de legalidad, así:

“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento”.

Por su parte, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, mediante sentencia N.º 077-12-SEP-CC, respecto del principio en mención señala:

“En el sentido formal, el debido proceso consiste en que nadie puede ser juzgado sino de conformidad al procedimiento previamente establecido, a fin de cumplir con el principio de “nadie será sancionado sin que exista observación al trámite propio de cada proceso”. Esto supone que desde el punto de vista formal, el debido proceso es la sumatoria de actos preclusivos y coordinados, cumplidos por la autoridad competente en la oportunidad y lugar debidos, con las formalidades legales, conjugándose en él los principios de legalidad y de juez natural, limitados en el tiempo, en el espacio y el modo.”<sup>4</sup>.

En el caso propuesto por el accionante se explica que, conforme el artículo 132 de la Constitución, la Asamblea Nacional es el único órgano competente que tiene la atribución de tipificar infracciones y establecer las sanciones correspondientes, por lo que considera inconstitucionales a los artículos 224, 330, 331 y 44 numeral 11 del Reglamento General de la Ley de Educación Intercultural.

Explica que el reglamento como tal puede coadyuvar al cumplimiento de disposiciones legales, mas no es pertinente que dicho instrumento legal sea el indicado para determinar infracciones, sanciones y las autoridades que tienen la competencia para sancionar.

Como consecuencia de lo anotado, señala que si dichas infracciones y sanciones se encuentran tipificadas mediante un reglamento, no podrían ser aplicadas, ya que “nadie puede ser juzgado o sancionado por un acto u omisión no

determinado previamente por ley”, concluyendo que lo dicho deviene en una violación al debido proceso.

Establece finalmente que no existe un procedimiento que garantice la defensa de los estudiantes en el caso de ser sancionado por el cometimiento de una falta, hecho que también considera una violación al debido proceso.

Las disposiciones demandadas enumeran los tipos y subtipos de deshonestidad académica, faltas de los estudiantes considerando su clasificación en leves, graves y muy graves, además de las sanciones que deberán ser impuestas en virtud de la falta cometida. Estas disposiciones se encuentran establecidas inicialmente en la Ley Orgánica de Educación Intercultural.

Efectivamente, conforme el artículo 132 de la Constitución de la República del Ecuador, la Ley Orgánica de Educación Intercultural, respecto del caso sub júdice, señala en su parte pertinente:

“Art. 134.- Del régimen disciplinario de las y los estudiantes.- La Junta Distrital de Resolución de Conflictos está en la obligación de aplicar las acciones educativas disciplinarias para las y los estudiantes, dependiendo del caso, tal como a continuación se enuncian:

Son faltas de las y los estudiantes:

- a) Cometer fraude o deshonestidad académica;
- b) Alterar la paz, la convivencia armónica e irrespetar los Códigos de Convivencia de los Centros Educativos;
- c) Cometer actos de violencia de hecho o de palabra contra cualquier miembro de la comunidad educativa, autoridades, ciudadanos y colectivos sociales;
- d) Deteriorar o destruir en forma voluntaria las instalaciones institucionales y los bienes públicos y privados;
- e) No cumplir con los principios y disposiciones contenidas en la presente Ley y en el ordenamiento jurídico ecuatoriano; y,
- f) Obstaculizar o interferir en el normal desenvolvimiento de las actividades académicas y culturales de la Institución.

Según la gravedad de las faltas cometidas por las y los estudiantes, éstas serán leves, graves y muy graves y las acciones educativas disciplinarias podrán ser las siguientes:

- a) Amonestación de la autoridad competente;
- b) Suspensión temporal de su asistencia a la institución; y,

<sup>4</sup> Corte Constitucional del Ecuador para el periodo de transición, Sentencia N.º 077-12-SEP-CC, caso N.º 0870-10-EP

- c) Separación definitiva de la Institución, lo conllevará que al estudiante se lo reubique en otra institución educativa.

Los procesos disciplinarios se instauran, de oficio o a petición de parte, a aquellos estudiantes que hayan incurrido en las faltas tipificadas por la presente Ley y la normativa interna de la Institución.

En caso de grave conmoción interna del establecimiento educativo el estudiante podrá ser suspendido hasta que termine la investigación.

Art. 135.- Sanciones a las instituciones educativas particulares.- Las instituciones educativas particulares cuyos representantes legales y/o directivos incurrieren en las prohibiciones señaladas en el artículo 132 de la presente Ley, en caso de ausencia de reparación inmediata de dichas infracciones, podrán ser sancionadas con multa de hasta un máximo de cincuenta remuneraciones básicas unificadas y revocatoria definitiva de la autorización de funcionamiento a partir del siguiente año lectivo, de conformidad con el Reglamento que se expida para el efecto.

La revocatoria definitiva de la autorización de funcionamiento será la última de las medidas a aplicarse y se garantizará el debido proceso.

Adoptada tal revocatoria, corresponde a la propia autoridad que la decidió, implementar un plan de contingencia para que sus estudiantes sean acogidos en otros centros de educación, a fin de evitar la interrupción o suspensión de su proceso educativo.

Art. 136.- De las garantías y principios del proceso disciplinario.- El proceso disciplinario deberá observar todas las garantías y derechos constitucionales, el respeto a la dignidad de las personas, el debido proceso.

En ningún proceso sancionatorio o disciplinario se admitirá la indefensión legal de la persona natural o jurídica investigada administrativamente. Todo lo actuado en el proceso bajo dicha circunstancia estará viciado de nulidad absoluta.

En el reglamento a la presente Ley, definirá los procedimientos y mecanismos de exigibilidad a fin de sancionar y erradicar todo tipo de delito sexual en contra de los estudiantes.”

De lo anotado podemos deducir que la Ley Orgánica de Educación Intercultural, en el Título VI, del Capítulo Único relativo a la regulación, control, infracciones, sanciones y recursos administrativos, establece el régimen disciplinario de los estudiantes; estas disposiciones enumeran los hechos que deben ser considerados como faltas, estableciendo inclusive su clasificación como leves, graves y muy graves, así como también las sanciones que deberán ser impuestas.

De la sentencia enunciada en párrafos anteriores, se desprende que el debido proceso se configura siempre y

cuando se cumpla con actos que precluyen y que a la vez se encuentran coordinados, cumpliendo de esta manera con el principio de legalidad inclusive.

Respecto a la emisión de reglamentos, el artículo 147 de la Constitución de la República del Ecuador señala como una de las atribuciones del presidente de la República del Ecuador: “13. Expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de las leyes, sin contravenirlas ni alterarlas, así como los que convengan a la buena marcha de la administración”.

Es importante señalar que mediante suplemento del Registro Oficial N.º 754 del 26 de julio del 2012, se publicó el Decreto N.º 1241 emitido por el Presidente de la República, que contiene el Reglamento General a la Ley Orgánica de Educación Intercultural.

De lo que podemos colegir que el reglamento demandado ha cumplido con el debido proceso en virtud de su emisión, al haber emanado de la autoridad competente, en la oportunidad y lugar debido, cumpliendo las formalidades establecidas para su validez; por lo tanto y conforme la sentencia en mención, dicho reglamento no ha vulnerado el principio de legalidad.

Ahora bien, es necesario señalar que un reglamento es un conjunto de normas, emitido por autoridad competente, cuyo fin es facilitar la aplicación de una ley, detallándola y operando como un instrumento idóneo para llevar a efecto el contenido de ella, tal como lo señala la Constitución, sin contravenir ni alterar el sentido de la norma.

Para el caso sub júdice, el reglamento demandado constituye una decisión razonada y proporcional, en el sentido de que el reglamento trata sobre las faltas y posibles sanciones a las que deben sujetarse los estudiantes, que justificadamente intervienen en la esfera del derecho a la educación y que han sido previstas inicialmente por la Ley Orgánica de Educación Intercultural.

Respecto de la emisión y aplicación de reglamentos, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, en su sentencia N.º 017-11-SCN-CC, señala que a través de un reglamento no es posible tipificar infracciones ni establecer sanciones, obligatoriamente estas deben estar contempladas en el texto de la ley prevista en la materia, por expreso mandato constitucional, mandato al que debe sujetarse el reglamento, conforme lo señala el artículo 425 de la Constitución de la República del Ecuador<sup>5</sup>.

Se entiende que mediante un reglamento no se puede tipificar infracciones ni establecer sanciones, ya que es la ley la que tiene dicho objetivo, mas siendo un instrumento legal que forma parte del ordenamiento jurídico, es de cumplimiento obligatorio, mientras no contravenga disposición constitucional alguna; afirmación que concuerda con el principio de legalidad, mencionado en

<sup>5</sup> Corte Constitucional, para el período de transición, sentencia N.º 017-11-SCN-CC, caso N.º 0021-11-CN.

el numeral tercero del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, principio fundamental para que el derecho se distinga de la arbitrariedad.

De aquello es preciso señalar que los artículos demandados por el accionante, proponiendo su inconstitucionalidad, han sido dispuestos inicialmente en la Ley Orgánica de Educación Intercultural, y que la mención que se hace de ellos en el Reglamento General a la Ley Orgánica de Educación Intercultural, no contraviene ni altera el sentido del contenido propuesto en la ley y tampoco de la Constitución, toda vez que la sanción tiene una fuente legal, desarrollada posteriormente en el Reglamento General a la Ley Orgánica de Educación Intercultural. Las normas demandadas realizan la enumeración de las faltas por parte de los estudiantes y sus respectivas sanciones, permitiendo una plena aplicación de la ley, considerando el fin que tiene dicho instrumento legal.

Por lo que podemos colegir que los artículos 224, 330, 331 y 44 numeral 11 del Reglamento General de la Ley de Educación Intercultural, contienen previsiones que desarrollan y permiten la aplicación de normas establecidas en la Ley Orgánica de Educación Intercultural.

Del análisis efectuado la Corte Constitucional concluye que las normas previstas en los artículos 224, 330, 331 y 44 numeral 11 del Reglamento General de la Ley de Educación Intercultural, demandadas mediante acción de inconstitucionalidad, no vulneran el principio de igualdad.

### III. DECISION

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

#### SENTENCIA

1. Negar la demanda de acción pública de inconstitucionalidad planteada
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con cinco votos de las señoras juezas y señores jueces: Antonio Gagliardo Loo, Marcelo Jaramillo Villa, Alfredo Ruiz Guzmán, Ruth Seni Pinoargote y Wendy Molina Andrade, sin contar con la presencia de los jueces, María del Carmen Maldonado Sánchez, Tatiana Ordeñana Sierra, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del 21 de mayo de 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 18 JUN 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASO Nro. 0057-12-IN

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la jueza Wendy Molina Andrade, suscribió la presente sentencia el lunes 09 de junio del 2014, en calidad de presidenta (e) de la Corte Constitucional, al momento de expedirse la misma.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 18 JUN 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 02 de abril de 2014

#### SENTENCIA N.º 012-14-SIS-CC

#### CASO N.º 0041-12-IS

### CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

#### I. ANTECEDENTES

##### Resumen de admisibilidad

El 12 de abril de 2012, comparecen, por sus propios derechos, la licenciada Mirian Guartán Serrano y el doctor Leonardo Aguirre Ochoa, amparados en lo dispuesto en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República, y deducen acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, por la aparente contradicción existente entre las sentencias dictadas en garantías jurisdiccionales, la primera del 26 de julio de 2011, por la Sala Especializada de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro del la acción de protección signada con el N.º 497-2011 y la segunda del 22 de marzo de 2012, emitida por los conjuces de la misma Sala, dentro del proceso de acción de protección N.º 058-2012.

El 04 de julio de 2012, la Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el segundo inciso del artículo cuarto innumerado agregado a continuación del artículo 8 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el suplemento del Registro Oficial N.º 587 del 30 de noviembre de 2011, certificó que la acción N.º 0041-12-IS, tiene relación con el caso N.º 0742-12-EP.

Mediante oficio N.º 124-CC-SA-SG, el 14 de julio de 2012, la Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con el sorteo realizado por el Pleno del Organismo, en sesión del 12 de julio de 2012, remitió el expediente al juez constitucional, Patricio Herrera Betancourt, para la sustanciación del mismo, quien

mediante providencia del 05 de septiembre de 2012, avocó conocimiento de la causa y dispuso que se agregue al proceso el escrito de desistimiento de la acción suscrito por los señores Mirian Guartán Serrano y Leonardo Aguirre, el 04 de septiembre de 2012, y en atención a lo solicitado, que comparezcan los legitimados activos el 11 de septiembre de 2012 a las 15h00, a fin de que acuda a este despacho a reconocer su firma y rúbrica.

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

En virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria octava de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 81 y disposición transitoria cuarta del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, el secretario general de la Corte Constitucional, remitió al juez constitucional, Antonio Gagliardo Loor, mediante memorando N.º 019-CCE-SG-SUS-2013 del 10 de enero de 2013, los casos sorteados por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 03 de enero de 2013, entre los cuales se encuentra el caso N.º 0041-12-IS, para su conocimiento.

Mediante providencia del 30 de abril de 2013, el juez constitucional, Antonio Gagliardo Loor, avocó conocimiento de la causa signada con el N.º 0041-12-IS y dispuso lo siguiente: “PRIMERO.- Agréguese al proceso el escrito de desistimiento de la acción, suscrito por la señora Mirian Guartán Serrano, de 4 de septiembre de 2012. SEGUNDO.- En atención a lo solicitado, comparezcan los legitimados activos el día miércoles 08 de mayo de 2013, a las 15:30 a fin de que acuda a este despacho a reconocer su firma y rubrica, diligencia en la cual deberán señalar las razones de carácter personal por las cuales desisten”.

Mediante providencia del 15 de mayo de 2013, el juez constitucional, Antonio Gagliardo Loor, ordenó lo siguiente: “PRIMERO.- Agréguese al proceso los escritos presentados por la legitimada activa: i) De 24 de enero de 2013 en el que sustituye a su abogado patrocinador, y designa como abogados en la presente causa a Manuel Dávila Quezada y Marilú Salazar; ii) 07 de febrero de 2013. En atención al mismo concédase las copias del expediente que solicita, y iii) De 08 de mayo de 2013, mediante el cual manifiesta “...se deje sin efecto dicho petitorio de desistimiento y consecuentemente se pronuncie sobre los derechos y principios constitucionales que nos asiste de acuerdo a la normativa constitucional...”. En atención al mismo se deja sin efecto la providencia de 09 de mayo de 2013. SEGUNDO.- Notifíquese con la demanda planteada y esta providencia a los señores Jueces de la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay (Caso No. 0497-2011/0058-2012), a fin de que presenten un informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamenta la demanda en el plazo de diez días de recibida la presente providencia. Se advierte la obligación de señalar casilla constitucional para recibir futuras

notificaciones. TERCERO.- para efectos del artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional notifíquese con el contenido de esta providencia y demanda respectiva al Procurador General del Estado, a los señores Alcalde y Procurador Sindico del Ilustre Municipio de Santa Isabel, al señor Manuel Rodrigo Quezada Ramón, ex Alcalde de la Municipalidad de Santa Isabel, y a los señores William Dimas Aucay y otros (legitimados activos en la acción de protección N.º 0058-2012). CUARTO.- De conformidad con lo que dispone el Artículo 86, numeral 3 de la Constitución de la República; artículo 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y artículo 22 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, se convoca a todas las partes procesales y a los terceros interesados en esta causa para el día miércoles 05 de junio del presente año, a las 10h00, a fin de que tenga lugar la audiencia pública oral. De considerar necesario las partes procesales podrán presentar sus alegatos y documentos certificados pertinentes al caso en defensa de sus derechos constitucionales en esta audiencia”.

Mediante providencia del 04 de junio de 2013, el juez constitucional, Antonio Gagliardo Loor, ordenó lo siguiente: “PRIMERO.- De oficio se reforma la Providencia de 15 de mayo de 2013, a las 15:05, en su numeral cuarto, en el que se fijaba la audiencia pública oral para el miércoles 05 de junio del presente año, a las 10:00, a fin de que tenga lugar la audiencia pública oral, la misma que se difiere para el miércoles 12 de junio de 2013 a las 15:00. En lo demás, las partes estecen a lo dispuesto en la providencia anterior [...]. Con estos antecedentes el juez constitucional ponente, procede a resolver la causa de la siguiente forma”.

#### **De la demanda y sus argumentos**

La licenciada Mirian Guartán Serrano y el doctor Leonardo Aguirre Ochoa (accionantes) deducen acción de incumplimiento de sentencias, por la contradicción existente entre las sentencias dictadas, la primera del 26 de julio de 2011, por la Sala Especializada de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro del la acción de protección signada con el N.º 497-2011 y la segunda dictada el 22 de marzo de 2012, por los conjuces de la misma Sala, dentro del proceso de acción de protección N.º 058-2012.

Los accionantes señalan que el presente caso se origina en la acción constitucional de acceso a la información pública N.º 581-2010, seguida en el juzgado multicompetente del cantón Santa Isabel, por la abogada July Ortiz Chacha, concejal del cantón, en contra del señor Manuel Rodrigo Quezada Ramón, en ese entonces alcalde del cantón Santa Isabel, proceso en el que se dictó sentencia concediendo la acción, y que en segunda instancia fue confirmada por la segunda sala de lo civil de la Corte Provincial de Justicia del Azuay.

Que ante el incumplimiento de la sentencia, la jueza multicompetente de Santa Isabel dispuso que “en atención a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en el caso de prefectos, alcaldes [...], la sanción será impuesta por la respectiva entidad cor-

porativa, y que en concordancia con lo dispuesto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional artículo 22 de numeral 4, en caso de que servidoras o servidores públicos incumplieran una sentencia o acuerdo preparatorio, la jueza o el juez ordenará el inicio del procedimiento para su eventual destitución [...]. Por lo que se una vez notificado el Concejo Cantonal de I. Municipio del cantón Santa Isabel, se procederá conforme a la ley”.

Que en cumplimiento de la resolución judicial señalada, el I. Concejo Cantonal de Santa Isabel resolvió la destitución del señor Manuel Quezada, alcalde del cantón, por el incumplimiento de la resolución dictada dentro del proceso constitucional N.º 581-2010.

El señor Manuel Quezada interpuso acción de protección en contra de la resolución del I. Concejo Cantonal de Santa Isabel, misma que concluyó en segunda instancia, mediante sentencia dictada el 26 de julio de 2011, por la Sala Especializada de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro del proceso N.º 497-2011, que inadmitió la acción de protección.

De esta manera, los accionantes señalan que el acto administrativo de destitución del señor Manuel Rodrigo Quezada Ramón, se encuentra en firme y pasado por autoridad de cosa juzgada.

Posteriormente la accionante, en calidad de alcaldesa del cantón Santa Isabel, conjuntamente con el procurador síndico municipal, como representantes legales de la I. Municipalidad de Santa Isabel, ante el desacato del señor Manuel Quezada, de la orden legítima contenida en el acto firme de destitución contenido en la resolución dictada por el I. Concejo Cantonal de Santa Isabel, el 19 de mayo de 2011, interpusieron acción constitucional de medidas cautelares, misma que fue conocida y resuelta por la jueza multicompetente de Santa Isabel, quien ordenó que hasta las 16H00 del 20 de diciembre de 2011, el accionado, ex alcalde de Santa Isabel, Manuel Rodrigo Quezada Ramón, y toda otra persona que apoye o haya participado en la toma del Municipio, careciendo de nombramiento o vínculo laboral con la institución, abandonen el edificio municipal y lo dejen expedito.

Esta resolución constitucional tampoco fue cumplida por el señor Manuel Quezada, rompiendo el orden público, debiendo la fuerza pública ejecutar el mandato de la jueza.

La accionante señala que posteriormente se planteó una nueva acción de protección impugnando el acto de destitución del alcalde del cantón Santa Isabel, por un grupo de 25 ciudadanos, que presentaron la acción a nombre del “pueblo soberano” y de sentir cristalizados en la persona de Manuel Quezada sus derechos de participación.

Las autoridades de la I. Municipalidad de Santa Isabel, nunca fueron parte de este proceso, demanda que en primera instancia fue declarada improcedente, siendo aceptada en segunda instancia, con una sentencia de mayoría dictada por los conueces de la Sala Especializada de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, proceso N.º 058-2012 del 22 de marzo de 2012,

desconociendo normas constitucionales y legales expresas, sacrificando la justicia, al determinar que el I. Concejo Cantonal era incompetente para resolver la destitución del señor Manuel Quezada de su cargo de alcalde de Santa Isabel, por el incumplimiento de la sentencia constitucional de acceso a la información pública antes referida.

Por lo que a criterio de los accionantes, sin análisis jurídico ni motivación alguna, se vulneraron los artículos 86 numeral 4 de la Constitución de la República, el artículo 23 de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, 22 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y la resolución constitucional dictada por la jueza multicompetente del cantón Santa Isabel, el 01 de marzo de 2011, que determinó que es el I. Concejo Cantonal, la autoridad competente para conocer y resolver la destitución del alcalde del cantón, ante el incumplimiento de una sentencia constitucional.

#### **Petición concreta**

Por lo expuesto, los accionantes señalan que al existir dos sentencias contradictorias, la dictada por los conueces de la Sala Especializada de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro del proceso N.º 058-2012, posterior y contradictoria a la primera resolución ejecutoriada y ejecutada, dictada por los jueces de la misma Sala, dentro de la acción de protección signada con el N.º 497-2011, que en cumplimiento del precedente jurisprudencial obligatorio, la Corte Constitucional dirima el conflicto suscitado y determine que sentencia debe cumplirse.

#### **De la contestación y sus argumentos**

**Comparecen mediante escrito presentado el 03 de junio de 2013, los doctores Ingrid Mogrovejo Jaramillo y Kléver Puente Peña, conueces provinciales de la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, y señalan lo siguiente:**

En primer lugar, respecto a la legitimidad de los 25 ciudadanos que presentan la acción de protección, los conueces señalan que el argumento de que no existe legitimado activo, constituye un desacierto jurídico, pues, la Constitución de la República en el artículo 86 numeral 1 dispone que cualquier persona o grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrán proponer las acciones previstas en la Constitución, en este sentido los ciudadanos del cantón Santa Isabel, estaban facultados para presentar la acción.

Se garantizó durante todo el proceso la participación de los accionados con la presente acción, por lo que ejercieron su derecho a la legítima defensa, presentaron excepciones y litigaron en base a sus intereses contando con la defensa técnica debida, incluso acudieron a audiencia de estrados en la Corte Provincial; en este sentido, los señores Mirian Guartán, en su nueva calidad de alcaldesa, y el procurador síndico municipal, doctor Fredy Leonardo Aguirre, comparecieron con múltiples actuaciones, ejerciendo plenamente su derecho a la defensa.

Respecto del interés político alegado, estas afirmaciones no tienen ningún fundamento ni asidero, en vista de que no existe interés en la causa y que la sentencia goza de independencia, y responde a un interés estrictamente jurídico.

Respecto a que se ha desconocido la competencia del Concejo Cantonal del cantón Santa Isabel, para resolver la destitución del señor Manuel Quezada Ramón de su cargo de alcalde de Santa Isabel, los conjuces señalan que, por tratarse de una acción de protección, no correspondía analizar el acto administrativo como una manifestación de la autoridad competente, en ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos y cuya nulidad, por adolecer de algún vicio de legalidad, correspondía resolver a los jueces de lo contencioso administrativo. En este sentido, las consideraciones de la Sala se han encaminado a constatar si hubo o no violación de derechos constitucionales y en el caso concreto, el Concejo Cantonal privó del derecho a la defensa al alcalde del cantón, y eso no es un mero ataque a la legalidad, sino una clara, evidente y notoria violación a los principios constitucionales.

Los conjuces resaltan que dentro de la acción de acceso a la información pública (proceso 581-2010), jamás se ordenó la destitución del alcalde, sino el inicio de un procedimiento para la eventual destitución, y que se notifique al Concejo Cantonal para que se proceda conforme a ley. En este sentido, los conjuces exponen que constituiría un desconocimiento del avance jurídico constitucional creer que en el procedimiento para la eventual destitución no pueda intervenir la persona a quien se va posiblemente a destituir, como igualmente es otro desacerto no aplicar las normas previas, claras, públicas que para tal efecto establecía la ley, en este caso el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización. Por lo que más bien es claro que quienes no cumplieron con lo dispuesto por la jueza, en el marco constitucional y legal, fueron la vicealcaldesa y el órgano colegiado, ya que no observaron el procedimiento establecido.

Asimismo, los conjuces señalan que es importante diferenciar el control jurídico del control político, para lo cual señalan que la facultad de fiscalización del Concejo Cantonal constituye un control político que se puede realizar al ejecutivo del Gobierno Autónomo Descentralizado, de igual manera la posibilidad de aplicar la sanción de remoción, por las causas que la ley establece, son controles políticos que se encuentran institucionalizados y regulado su procedimiento, porque cumplen con las características de dicho control, que le diferencia de un control jurídico; así, los agentes del control, en este caso el Concejo Cantonal es un órgano político, no un órgano jurisdiccional, por lo que se evidencia un control subjetivo y no neutral. En este sentido, en el caso correspondía un control jurídico, a cargo de los jueces constitucionales, que deben ajustar objetivamente su resolución a las normas y principios constitucionales y a un interés jurídico, objetivo y neutral.

Respecto a que se ha roto la cosa juzgada, los conjuces señalan que en ningún momento se vulneró esta garantía,

ni principio constitucional alguno, ya que en la primera sentencia, que hacen referencia los accionantes, emitida el 26 de julio de 2011, por la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, constante a fojas 557 a 563, la Sala resolvió inadmitir la acción de protección, considerando en lo esencial, que no existió legitimación pasiva en la causa, no existió legítimo contradictor por lo que “inadmite” la acción y no se pronuncia sobre el derecho en el fondo, indica que “no es posible admitir el conocimiento de los asuntos de fondo planteados en relación a la acción”, ya que mal se puede ordenar una reparación por violación de derechos constitucionales a quien no ha sido requerido en la causa y no ha ejercido su derecho a la defensa, por lo que al no existir legitimación pasiva, no es posible admitir el conocimiento de los asuntos de fondo planteados en relación a la acción.

Por lo expuesto, los jueces señalan que no existe la contradicción alegada y que para la aplicación de la jurisprudencia vinculante se requiere que: a) Existan dos sentencias contradictorias en la misma materia y b) Se torne imposible su ejecución, para que, ante estas circunstancias, la Corte Constitucional conozca el incumpliendo, dirima el conflicto suscitado y determine que sentencia debe cumplirse.

En este sentido, los conjuces señalan que no se configura la acción de incumplimiento de sentencias, en vista de que no existe contradicción entre las sentencias, ya que la primera no resolvió el fondo del asunto y la segunda sí, por lo que solicitan a la Corte Constitucional que rechace la presente acción por improcedente.

**Comparece mediante escrito presentado el 17 de junio de 2013, el abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, y señala lo siguiente:**

Que las circunstancias del caso demuestran que existe una antinomia jurisdiccional en los términos desarrollados en la jurisprudencia vinculante de la Corte Constitucional N.º 001-10-PJO-CC, caso N.º 0999-09-JP, por este motivo debe aplicarse la subregla constitucional determinada en dicha sentencia respecto a la competencia para dirimir este género de conflictos de validez y eficacia jurídicas de las resoluciones constitucionales definitivas contradictorias.

Que desde este enfoque a la Corte Constitucional le corresponde evaluar no solo el contenido de las resoluciones constitucionales enfrentadas, sino examinar la finalidad formal y material así como el contenido de dichas garantías a partir del contexto específico del caso.

Que se aprecia un evidente abuso del derecho de las partes procesales, dentro de los procedimientos constitucionales, y que la Corte Constitucional sabrá adoptar la decisión que más se ajuste a la finalidad de la acción de incumplimiento según la integridad de la Constitución.

Finalmente señala casilla judicial para futuras notificaciones.

**De la audiencia pública**

Conforme lo dispuesto en providencia del 04 de junio de 2013, siendo las 16h00 del 12 de junio de 2013, se llevó a cabo la audiencia pública dentro de la causa N.º 0041-12-IS, en la que participó la licenciada Mirian Guartán, en su calidad de legitimada activa, por sus propios derechos, acompañada de su abogado Patricio Solano N., el cual presentó anexos en 14 páginas, que fueron agregados al expediente; no compareció el señor Leonardo Aguirre también legitimado activo en la presente causa. Por otro lado, no concurrieron los legitimados pasivos, conjueces de la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, pese a haber sido legalmente notificados. En calidad de tercero interesado en la causa compareció el abogado Fausto Flores Ramírez, en representación de la Procuraduría General del Estado.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

**Competencia de la Corte**

La Corte Constitucional es competente para conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 al 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y de acuerdo con el artículo 3 numeral 11 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

En el presente caso puesto a consideración del Pleno de la Corte Constitucional, la competencia para conocer y pronunciarse sobre el incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, nace de la regla jurisprudencial 3.1 inciso segundo, dictada en la sentencia de jurisprudencia vinculante N.º 001-10-PJO-CC, dentro del caso N.º 0999-09-JP, establece que “Ante la existencia de sentencias constitucionales contradictorias, o ausencia de precedente constitucional en la materia, que impidan la ejecución de la misma, la Corte Constitucional, de conformidad con el artículo 436 numeral 9 de la Constitución, se constituye en el órgano competente para conocer sobre dicho incumplimiento y dirimir el conflicto suscitado”.

**Legitimación activa**

Los accionantes, licenciada Mirian Guartán Serrano y el doctor Leonardo Aguirre Ochoa, se encuentran legitimados para solicitar la presente acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, de conformidad a lo establecido en el artículo 439 de la Constitución de la República del Ecuador, que dice: “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadano o ciudadana individual o colectivamente”, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 9, literal a), y 164 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

**Alcance, finalidad y objeto de la acción**

La Constitución de la República del Ecuador ha previsto en el artículo 436 numeral 9, dentro de las atribuciones

otorgadas a la Corte Constitucional, la facultad para conocer y sancionar el incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, esa atribución encuentra una doble función, la protección de los derechos constitucionales y garantizar la supremacía constitucional, así como también la eficacia y eficiencia de los principios y normas constitucionales.

Esta atribución responde a que las sentencias y dictámenes constitucionales son de inmediato cumplimiento, por lo que las juezas y jueces tienen la obligación de ejecutar las sentencias que en materia constitucional hayan dictado. En este sentido, conforme lo previsto en el artículo 163 inciso primero, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales es subsidiaria y debe ejercitarse únicamente en caso de inejecución o defectuosa ejecución de la sentencia; ahora bien, conforme lo dispuesto en la sentencia de jurisprudencia vinculante N.º 001-10-PJO-CC, dentro del caso N.º 0999-09-JP, el alcance de esta garantía se hace extensiva también ante la existencia de sentencias constitucionales contradictorias, en las que por la contradicción existente, no sea posible la reparación integral de los derechos constitucionales vulnerados.

Como se puede apreciar, el alcance de esta garantía originalmente estaba encaminado a tutelar, proteger y remediar los efectos que produce la inejecución o defectuosa ejecución de sentencias y dictámenes provenientes de garantías constitucionales, pero a partir de la emisión de la sentencia de jurisprudencia vinculante indicada, el alcance de esta garantía se extiende, y ante la existencia de sentencias constitucionales contradictorias, la Corte Constitucional se constituye en el órgano encargado de dirimir el conflicto suscitado.

En este sentido, la garantía se constituye en un mecanismo efectivo de protección para los ciudadanos contra eventuales actos violatorios de sus derechos, en donde las autoridades conminadas al cumplimiento de las sentencias o dictámenes dictados en garantías constitucionales, no han cumplido con lo ordenado, lo han hecho parcialmente, o por la contradicción existente entre sentencias o dictámenes constitucionales, no ha sido posible su ejecución.

Asimismo, conforme ya lo ha señalado, no se podrá pretender que la Corte Constitucional, a través de esta acción, analice nuevamente el fondo de un asunto ya dilucidado previamente; por el contrario, su análisis se circunscribe en la ejecución de aquella sentencia o sentencias expedidas por los jueces constitucionales, en que la decisión resulta inejecutable, defectuosa o contradictoria; en este sentido, la Corte Constitucional está facultada para dictar las medidas que fueren necesarias, con la finalidad de que se cumpla con la reparación integral de los derechos constitucionales vulnerados<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición, sentencia N.º 0008-09-SIS-CC, caso N.º 0009-09-IS.

**Análisis constitucional**

Esta Corte resolverá el caso a partir de la determinación y resolución del siguiente problema jurídico:

**¿Existe una antinomia jurisdiccional entre las sentencias dictadas; la primera el 26 de julio de 2011, por la Sala Especializada de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro de la acción de protección signada con el N.º 497-2011 y la segunda el 22 de marzo de 2012, por los conjuces de la misma Sala, dentro del proceso de acción de protección N.º 058-2012?**

En el caso *sub judice*, el análisis constitucional se centrará en la determinación de una aparente antinomia jurisdiccional entre las sentencias señaladas y en qué forma esta antinomia hace inejecutables las sentencias, para lo cual es pertinente sistematizar las sentencias de la siguiente forma:

**La sentencia dictada el 26 de julio de 2011, por la Sala Especializada de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro de la acción de protección signada con el N.º 497-2011 (sentencia N.º 1), que en lo principal, señala lo siguiente:**

Conforme lo exponen en la sentencia los jueces de la Sala, comparece el señor Manuel Rodrigo Quezada Ramón y presenta acción de protección, en contra de las siguientes personas: Mirian Guartán Serrano, vicealcaldesa del cantón Santa Isabel, Adrián Zenteno Narváez, Alejandro Sigüenza Duran y Diana Reinoso Brito, concejales del cantón Santa Isabel y Carlos Toledo Sigcha, concejal alterno, y señala que los accionados, el 19 de mayo de 2011, procedieron a reunirse en una sesión extraordinaria convocada por la vicealcaldesa del cantón Santa Isabel, y sin observar el debido proceso, ni haber garantizado su derecho a la defensa, procedieron a destituirle al accionante de su cargo de alcalde del cantón Santa Isabel, para el que fue legítimamente electo por el pueblo del cantón.

Que, en el acto de destitución se vulneraron sus derechos constitucionales, ya que no se le permitió hacer uso de su derecho a la defensa, pues no se le convocó para que haga uso de este derecho en la instancia y en el momento referido; que no fue juzgado por un ente o grupo de juzgadores imparciales, independientes y competentes, que además no se observó el procedimiento ni la proporcionalidad establecidas en la ley para imponer semejante sanción, y que todo esto conllevó a que exista una resolución carente de motivación, por lo que se vulneró los derechos constitucionales previstos en los artículos 82, 424 y 425 de la Constitución de la República del Ecuador.

Por lo expuesto, el accionante solicita que: 1) Como medida cautelar se ordene a los concejales, que se abstengan de realizar cualquier acto o disposición que no corresponda al ámbito de su estricta competencia [...]. 2) Que se garantice sus derechos constitucionales y se ordene la reparación integral material e inmaterial de los derechos que han sido vulnerados, disponiendo por lo tanto que mediante

sentencia se ordene y se deje sin efecto lo resuelto en forma ilegítima por parte de los concejales y la vicealcaldesa del cantón.

Dentro de la causa comparecen los accionados y señalan que han sido notificados con la acción de protección, ante lo cual presentan excepciones en los siguientes términos: 1) Falta de legítimo contradictor, ya que la acción de protección está dirigida en contra de Mirian Guartán Serrano, vicealcaldesa del cantón Santa Isabel, Adrián Zenteno Narváez, Alejandro Sigüenza Duran y Diana Reinoso Brito, concejales del cantón Santa Isabel y Carlos Toledo Sigcha, concejal alterno, y que conforme consta en el texto de la demanda, se impugna la ejecución de la sentencia constitucional dictada por la jueza multicompetente del cantón Santa Isabel, contenida en la resolución adoptada por el I. Concejo Cantonal de Santa Isabel el 19 de mayo de 2011, en la que a decir del accionante, ha tenido como objeto destituirle del cargo, por lo que, estaba obligado para formar el litisconsorcio necesario, contar con el legitimado pasivo en la causa, esto es, el I. Concejo Cantonal de Santa Isabel en Pleno, constituido con todos y cada uno de los concejales asistentes a dicha sesión del Concejo Cantonal, lo que determina que existe un vicio que impide se dicte sentencia.

Así, tampoco se ha dado cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 6 de la ley de la Procuraduría General del Estado, que determina que cuando se trata de una autoridad u organismo del sector público, como lo es el Concejo Cantonal de Santa Isabel, debe contarse con el procurador general del Estado, situación que ha sido desconocida por el accionante, lo que obliga a la autoridad judicial a dictar auto inhibitorio.

Asimismo, los accionados señalan que se debe tener en cuenta que la pretensión del accionante es una cuestión estrictamente vinculada a la mera y simple legalidad, lo que vuelve inadecuada la vía utilizada, por lo que los accionados solicitan que se rechace la acción por improcedente.

Con estos antecedentes, los jueces de la sala señalan que en procesos como el presente, es indispensable que concurren determinadas personas como litisconsortes necesarias, para que la decisión sobre las peticiones de la demanda sean posibles, solo así se puede establecer una identidad lógica y jurídica, entre el titular de la acción y quién efectivamente cumpla con la decisión, y que en el caso resuelve la destitución del hoy accionante es el Ilustre Concejo Cantonal de Santa Isabel; sin embargo, conforme consta en el libelo de acción de protección constitucional, se plantea la misma, en contra de Mirian Guartán Serrano vicealcaldesa del cantón Santa Isabel, Adrián Zenteno Narváez, Alejandro Sigüenza Duran y Diana Reinoso Brito, concejales del cantón Santa Isabel, y Carlos Toledo Sigcha, concejal alterno, resultando evidente que los demandados no son, ni representan al Concejo Cantonal en pleno de Santa Isabel, en consecuencia no tienen legitimación pasiva en la causa, es decir no existe legítimo contradictor, que en el evento de declararse el derecho en el fondo, pueda constituirse en el destinatario de la acción y cumplir la reparación material e inmaterial frente al derecho violado.

Tanto la Constitución, como los instrumentos internacionales de derechos humanos contemplan el derecho a la defensa, que evidentemente tiene que ser ejercido por quien es parte legítima en la causa, por lo que mal se puede ordenar en consecuencia una reparación por violación de derechos constitucionales a quien no ha sido requerido en la causa y a quien no se le ha dado la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa en estricta aplicación de las normas del debido proceso, por lo que al no existir legitimación pasiva, no es posible admitir el conocimiento de los asuntos de fondo planteados en relación a la acción.

Por lo expuesto, los jueces de la Sala aceptan el recurso de apelación presentado e inadmiten la acción de protección deducida por el señor Manuel Rodrigo Quezada Ramón, en contra de los señores Mirian Guartán Serrano, vicealcaldesa del cantón Santa Isabel, Adrián Zenteno Narváez, Alejandro Sigüenza Duran y Diana Reinoso Brito, concejales del cantón Santa Isabel y Carlos Toledo Sigcha, concejal alterno.

**La sentencia dictada el 22 de marzo de 2012, por los conjuces de Sala Especializada de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro de la acción de protección signada con el N.º 58-2012 (sentencia N.º 2), que en lo principal, señala lo siguiente:**

Como antecedente de la acción hay que señalar, que el proceso subió en apelación y fue conocido por la sala de conjuces integrada por los doctores Ingrid Mogrovejo Jaramillo, Kléver Puente Peña y Gustavo Ojeda Orellana, conjuces designados a través de los oficios N.º FJA-DPA-2012-0439 y 656, por la excusa presentada por los jueces provinciales Luis Urgilés Contreras, Guillermo Ochoa Andrade y Pablo Vintimilla González.

Así, los conjuces de la Sala entran a conocer la causa y señalan que por el sorteo de ley, la Sala Especializada de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay es competente para el conocimiento y resolución de esta acción de protección, misma que fue presentada por los señores William Dimas Aucay Aucay, Fausto Rodrigo Sacasari Chuquimarca, Olga Emperatriz Alvarado Barahona, Manuel Anselmo Lalvay Guamán, María Carmela Lalvay Calle, Jessica Lorena Narváez, Rafael María Narváez Narváez, Dilma Yolanda Chica Alvarado, Elvia Margarita Narváez Narváez, Margarita Eulalia Barreto Constante, Rosa Edilma Chávez, José Aurelio Panamá Palacios, Alexandra del Carmen Cedillo Jiménez, María Natividad Narváez Narváez, María Santos Alvarracín Llivipuma, José Luis Sánchez Quezada, Rosa Clementina Merchán Zari, Rober Mesias Dota Erreyes, Ilda Targelia Sarmiento Yunga, Zoila Rosa Margarita Bermeo Herrera, Rosario Guamán Heras, Juan Ponciano Carpio Mogrovejo, Rosa Margarita Tapia Illescas, Efrén Guamán Heras y María Carmen Sánchez Quezada, en contra de la señora vicealcaldesa del cantón Santa Isabel, Mirian Azucena Guartan Serrano y el Concejo Cantonal de Santa Isabel, integrado por los concejales Adrián Zenteno, Diana Reinoso, Alejandro Sigüenza, Carlos Toledo, Mirian Guartán, Efrén León, Catalina Durán y Francisco Pizarro.

Los accionantes describen como los actos violatorios de derechos que produjo el daño: La convocatoria a sesión extraordinaria del Concejo Cantonal realizado por la vicealcaldesa del cantón, el 16 de mayo de 2011, por cuanto la consideran ilegal. La sesión extraordinaria del 19 de mayo de 2011, en el Concejo Cantonal de Santa Isabel, por cuanto dicen carecía de competencia, en donde la moción de destitución del alcalde no se encuadra en disposiciones legales y que la resolución adoptada por el Concejo vulnera los derechos de protección del señor Manuel Quezada, consagrados en el artículo 76 numerales 1, 2, 3, 5, 6 y 7 literales a), b), c), h), k) y l); de los derechos de participación política de los accionantes consagrados en los artículos 61 numerales 2 y 5 en consonancia con los artículos 1, 11, 95, 96, 100 y 226 de la Constitución de la República del Ecuador.

Los conjuces señalan que los accionantes comparecen manifestando ser "Ciudadanas y ciudadanos del cantón Santa Isabel, provincia del Azuay" y presentan la acción jurisdiccional de protección; que nuestra Constitución ha previsto esta forma de ejercicio de derechos conforme lo establecido en el numeral 1 del artículo 86 de la Constitución, por lo que cualquier persona o grupo de personas están facultadas para proponer este tipo de acciones, incluso sin el patrocinio de un abogado, por lo que en el presente caso las veinticinco personas que acuden al juez constitucional, para pedir la tutela de sus derechos que creen que están siendo vulnerados, tienen la capacidad legal constitucional para hacerlo, por lo que desestiman la excepción de falta de legitimidad activa que se ha propuesto por parte de los accionantes.

Respecto a la legitimación pasiva, los conjuces señalan que en la demanda los accionantes dan los datos necesarios para conocer a los accionados, en este caso la vicealcaldesa y el Concejo Cantonal ambos del cantón Santa Isabel, y que tanto la señora Mirian Guartán, como el doctor Leonardo Aguirre, con las calidades que han señalado tener, de alcaldesa y procurador síndico, han ejercido tanto en primera como en segunda instancia el derecho a la defensa, pudiendo comparecer dentro del proceso, dar contestación a la demanda, alegar, contradecir, contando para ello con los tiempos debidos y con la defensa técnica, por lo que en la presente acción de protección se ha seguido un debido proceso en el cual han participado los legitimados pasivos y se ha observado y respetado su derecho a la defensa garantizado en la Constitución.

Respecto a la competencia de los jueces, en vista de que el control de legalidad es reservado para el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, los conjuces manifiestan que la pretensión de los accionantes no es que se declare la nulidad pues ella opera ante actos de ilegalidad, sino que exigen la tutela de los derechos por actos inconstitucionales y su resolución corresponde a los jueces constitucionales competentes para conocer acciones jurisdiccionales, por lo que no procede la excepción de incompetencia.

Sobre el derecho a la defensa, los conjuces señalan que dentro de la resolución adoptada por el Concejo Cantonal de Santa Isabel, el 19 de mayo de 2011, constante en el acta

suscrita por la Secretaría del Concejo, en la resolución de destitución del cargo de alcalde del señor Manuel Quezada, no existe constancia documental alguna de que se la haya dado el derecho a intervenir en ese procedimiento, a contar con los medios para defenderse, no aparece que se le haya escuchado o que haya podido presentar sus argumentos ni rebatir otros, no pudo presentar pruebas y contradecir otras, todo ello en virtud de que el órgano colegiado del que emana el acto no siguió el debido proceso para la remoción que se encuentra contemplado en el artículo 336 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización. Por lo señalado, los jueces concluyen que existió una vulneración del derecho a la defensa del señor Quezada, es más desde el inicio del procedimiento, para que se lleve a cabo la sesión de destitución, se establece que el alcalde está impedido y no puede intervenir en la misma.

Respecto del derecho a ser juzgado por el juez competente, que también forma parte de las garantías del debido proceso, los conjuces señalan que la competencia del Concejo Cantonal para remover al ejecutivo del Gobierno Autónomo Descentralizado de Santa Isabel, se debía ejercer única y exclusivamente por las causales establecidas en el artículo 333 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, y en ninguna de ellas se encuentra como causal para la remoción, el incumplimiento de una sentencia constitucional como se lo ordenó en la sesión del Concejo Cantonal, justificando su actuación en la resolución de la jueza décima terceramulticompetente de Santa Isabel, que fue confirmada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, sin considerar que la jueza dispuso: “Por lo expuesto se dispone que por secretaría se notifique al Concejo Cantonal del I. Municipio del cantón Santa Isabel, a fin de que proceda conforme a ley”.

Así los conjuces señalan que en el caso, que no se procedió conforme a la ley aplicable esto es el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, sino en contra de lo establecido por la Constitución respecto a las garantías básicas del debido proceso constantes en el artículo 76 numerales 1, 3, 7 literales a), b), c), h), k). Al no ser el Concejo Cantonal el órgano competente para resolver sobre el incumplimiento de una sentencia constitucional, y al hacerlo, su resolución entra en evidente contradicción con lo establecido por el artículo 226 de la Constitución de la República de la República. El órgano jurisdiccional competente para conocer sobre el incumplimiento de la sentencia constitucional es la Corte Constitucional, por lo que la sanción por incumplimiento de sentencia constitucional no es aplicable por ningún órgano de los Gobierno Autónomo Descentralizado, pues no forma parte de sus competencias.

Respecto a la cosa juzgada, los conjuces de la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, señalan que para que sea considerada cosa juzgada es necesario que se verifiquen algunos elementos básicamente contenidos en el artículo 297 del Código de Procedimiento Civil, estos son:

identidad subjetiva, constituida por la intervención de las mismas partes procesales; identidad objetiva, consistente en que se demande la misma cosa, cantidad o hecho, fundándose en la misma causa, razón o derechos.

Que, la acción de protección ha sido presentada por 25 ciudadanas y ciudadanos del cantón Santa Isabel, que sienten vulnerados sus derechos y los del afectado directo señor Manuel Quezada; que en la acción presentada con anterioridad y que obra de autos, no intervinieron este grupo de personas, así también la demanda fue presentada en contra de la señora Mirian Guartán Serrano, vicealcaldesa del cantón Santa Isabel, Adrián Zenteno Narváez, Alejandro Sigüenza Duran y Diana Reinoso Brito, concejales del cantón Santa Isabel y Carlos Toledo Sigcha, concejal alterno; consta a criterio del tribunal que resolvió la acción, que estos demandados no representaban al Concejo Cantonal en pleno de Santa Isabel. Del análisis de ambos procesos se evidencia que en el primero quien demanda es el afectado directo y lo hace en contra de ciertos concejales, mientras que en la segunda acción se plantea la demanda contra un órgano colegiado; no puede admitirse que exista identidad subjetiva en demandar a un grupo de personas que son concejales con demandar al Concejo Cantonal como órgano colegiado cuyo acto se considera que vulnera derechos constitucionales, por lo que no existe identidad subjetiva.

Los conjuces señalan que en la primera sentencia, la Sala “inadmite” la acción y no se pronuncia sobre el derecho en el fondo, indica que “no es posible admitir el conocimiento de los asuntos de fondo planteados en relación a la acción”, por lo que al no existir pronunciamiento en el fondo, mal podría hablarse de la posibilidad de que se vuelva inejecutable la sentencia precedente, planteada además por otros actores, de esta manera los conjuces consideran que en el caso no existe identidad objetiva, por lo que es equivocado hablar de cosa juzgada, más aun tratándose de una acción de protección de derechos constitucionales en donde, por disposición del último inciso del artículo 11 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador, los derechos serán plenamente justiciables.

Con estas consideraciones los conjuces concluyen que el acto de convocatoria a la sesión extraordinaria del I. Concejo Cantonal de Santa Isabel, limita e impide la participación del alcalde que iba a ser sancionado, por lo que es inconstitucional, consecuentemente la sesión extraordinaria realizada el 19 de mayo de 2011, fue realizada al margen de las competencias del Concejo Cantonal y de cualquier procedimiento previsto en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, y vulneró su legítimo derecho a la defensa y, que la resolución adoptada de destituir al señor Manuel Rodrigo Quezada Ramón del cargo de alcalde del cantón Santa Isabel, de la provincia del Azuay, se la tomó vulnerando las garantías básicas del debido proceso que son derechos constitucionales de protección.

Además se han vulnerado los derechos constitucionales de los ciudadanos del cantón Santa Isabel, a la seguridad

jurídica, ya que sus propias autoridades electas, integrantes del Concejo Cantonal, asumen competencias que no les corresponden, irrespetan la Constitución así como normas jurídicas previas, claras, públicas, en lugar de aplicarlas.

Finalmente, con estos argumentos, los conjuces resuelven acoger la apelación presentada por los accionantes, revocan la sentencia dictada en primera instancia, y dejan sin efecto la convocatoria a sesión extraordinaria realizada por la señora vicealcaldesa Mirian Guartán Serrano, el 16 de mayo de 2011, así como la resolución del accionado Concejo Cantonal del cantón Santa Isabel, emitida el 19 de mayo de 2011, en la que resolvió destituir al señor Manuel Rodrigo Quezada Ramón del cargo de alcalde, por cuanto se vulneraron los derechos fundamentales de protección como la garantía básica constitucional al debido proceso, al no haberse permitido el derecho a la defensa del afectado directo. Asimismo, como medida de reparación integral disponen la inmediata restitución del derecho que le fue concedido por elección popular al señor Manuel Rodrigo Quezada Ramón, al cargo de alcalde del cantón Santa Isabel.

**Con estos antecedentes, la Corte Constitucional determinará si las sentencias N.º 1 y 2 *supra*, presentan una antinomia jurisdiccional y en qué forma esta antinomia vuelve inejecutables las sentencias.**

Del análisis de la sentencia N.º 1, se puede verificar que el señor Manuel Rodrigo Quezada Ramón, presenta acción de protección, en contra de las siguientes personas Mirian Guartán Serrano, vicealcaldesa del cantón Santa Isabel, Adrián Zenteno Narváez, Alejandro Sigüenza Duran y Diana Reinoso Brito, concejales del cantón Santa Isabel, y Carlos Toledo Sigcha, concejal alterno, y señala que los accionados, el 19 de mayo de 2011, procedieron a reunirse en una sesión extraordinaria convocada por la vicealcaldesa del cantón Santa Isabel, y sin observar el debido proceso, ni haber garantizado sus derechos a la defensa, procedieron a destituirle de su cargo de alcalde del cantón Santa Isabel, cargo para el que fue legítimamente electo por el pueblo, por lo que solicitó que se garantice sus derechos constitucionales y se ordene la reparación integral material e inmaterial de los derechos que han sido vulnerados, disponiendo por lo tanto que mediante sentencia se ordene y se deje sin efecto lo resuelto en forma ilegítima por parte de los señores concejales y la vicealcaldesa del cantón.

Los jueces de la Sala Especializada de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay inadmitieron la acción alegando que, para que la decisión sobre las peticiones de la demanda sea posible, deben concurrir al proceso determinadas personas como litis consortes necesarias, solo así se puede establecer una identidad lógica y jurídica, entre el titular de la acción y quién efectivamente cumpla con la decisión, y que en el caso resulta evidente que los demandados no son, ni representan al Concejo Cantonal en pleno de Santa Isabel, en consecuencia no tienen legitimación pasiva en la causa, es decir no existe legítimo contradictor, por lo que mal se puede ordenar una reparación por violación de derechos

constitucionales, a quien no ha sido requerido en la causa y a quien no se le ha dado la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa en estricta aplicación de las normas del debido proceso, por lo que al no existir legitimación pasiva, no es posible admitir el conocimiento de los asuntos de fondo planteados en relación a la acción.

Claramente los conjuces de la Sala Especializada de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay en la acción planteada no están resolviendo el problema de fondo, señalan que en vista de no existir legítimo contradictor mal se puede ordenar en consecuencia una reparación, en este sentido, no existe dentro de la sentencia una obligación expresa, exigible y determinada de hacer o no hacer. Así, en vista de no existir una obligación expresa y determinada de hacer o no hacer en la sentencia N.º 1, mal podría generarse una contradicción con la sentencia N.º 2 que si entró a conocer el fondo del asunto, y determinó que la resolución adoptada de destituir al señor Manuel Rodrigo Quezada Ramón, alcalde del cantón Santa Isabel, se la tomó vulnerando las garantías básicas del debido proceso que son derechos constitucionales de protección, por lo que resolvieron dejar sin efecto la convocatoria a sesión extraordinaria realizada por la vicealcaldesa Mirian Guartán Serrano, el 16 de mayo de 2011, así como la resolución del accionado, Concejo Cantonal del cantón Santa Isabel, emitida el 19 de mayo de 2011, en la que resolvió destituir al señor Manuel Rodrigo Quezada Ramón del cargo de alcalde, por cuanto se vulneraron los derechos de protección como la garantía básica constitucional al debido proceso, al no haberse permitido ejercitar el derecho a la defensa del afectado directo, y como medida de reparación integral se dispuso la inmediata restitución del señor Manuel Rodrigo Quezada Ramón al cargo de alcalde del cantón Santa Isabel.

En este sentido, no existe la contradicción alegada por los accionantes de la presente acción, ya que la sentencia N.º 1 no resuelve el problema de fondo, y no existe ninguna orden de hacer o no hacer por parte de los jueces, mientras que la sentencia N.º 2 si lo hace.

Adicionalmente, cabe señalar que la sentencia dictada el 22 de marzo de 2012, por los conjuces de la Sala Especializada de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro de la acción de protección signada con el N.º 58-2012, ya fue cumplida conforme consta a fojas 60 de autos, en la que los conjuces de la Sala, señalan que la sentencia emitida en uso de sus facultades constitucionales y legales, fue debidamente cumplida, por lo que el señor Manuel Rodrigo Quezada Ramón fue restituido en el cargo de alcalde del cantón Santa Isabel, y de esta manera se verificó la reparación integral de los derechos, conforme manda la Constitución.

Así, ante la inexistencia de antinomia jurisdiccional y en vista de que se ha cumplido con lo dispuesto en sentencia dictada el 22 de marzo de 2012, por los conjuces de la Sala Especializada de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, la Corte

Constitucional señala que no hay nada que reparar, ya que conforme lo dispone en el artículo 86 numeral 3 de la Constitución, “los procesos judiciales solo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución”.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. No existe contradicción entre las sentencias N.º 1 y 2 supra, alegada por los accionantes, ya que la sentencia N.º 1 no resuelve el problema de fondo, y no existe ninguna orden de hacer o no hacer por parte de los jueces, mientras que la sentencia N.º 2 si lo hace y ha sido ejecutada.
2. Declarar que en el presente caso no existe vulneración a derechos constitucionales.
3. Se rechaza la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales presentada por la licenciada Mirian Guartán Serrano y el doctor Leonardo Aguirre Ochoa.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos de las señoras juezas y señores jueces: Antonio Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado, Tatiana Ordeñana Sierra, Ruth Seni Pinoargote y Wendy Molina Andrade, sin contar con la presencia de los jueces, Alfredo Ruiz Guzmán, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del 02 de abril de 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASO Nro. 0041-12-IS

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la jueza Wendy Molina Andrade, suscribió la presente sentencia el martes 10 de junio del 2014, en calidad de presidenta (e) de la Corte Constitucional, al momento de expedirse la misma.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D, M., 07 de mayo de 2014

#### SENTENCIA N.º 014-14-SIS-CC

#### CASO N.º 0071-10-IS

### CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

#### I. ANTECEDENTES

##### Resumen de admisibilidad

El 02 de diciembre del 2010, la señora Clemencia de Jesús Yunga Capa presentó acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales en contra de los jueces de la Primera Sala del Tribunal Distrital N.º 1 de lo Contencioso Administrativo de Quito y del Prefecto y Procurador Síndico del Gobierno Provincial de Sucumbíos.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, certificó que en referencia a la acción N.º 0071-10-IS no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

El 28 de diciembre del 2010, el ex juez constitucional, Alfonso Luz Yunes, avocó conocimiento de la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales N.º 0071-10-IS y dispuso notificar a las partes procesales con esta providencia.

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

De acuerdo al sorteo de causas realizado en sesión extraordinaria de 03 de enero del 2013 del Pleno del Organismo, el secretario general de la Corte Constitucional, mediante memorando N.º 006-CCE-SG-SUS-2013 del 07 de enero de 2013, remitió el caso N.º 0071-10-IS a la jueza constitucional Tatiana Ordeñana Sierra, para la correspondiente sustanciación.

Mediante providencia del 04 de julio de 2013, la jueza constitucional, Tatiana Ordeñana Sierra, avocó conocimiento de la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales N.º 0071-10-IS y en lo principal dispuso que se notifique a las partes procesales la recepción de la causa.

##### De la solicitud y sus argumentos

La señora Clemencia de Jesús Yunga Capa presentó acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales en contra de los jueces de la Primera Sala del Tribunal Contencioso Administrativo N.º 1 de Quito Marco Tulio Idrobo Arciniega, Raquel Lobato de Sancho y Jaime Enríquez Yépez y en contra del señor René Orlando Grefa Cerda y doctor Juan Carlos Álvarez Maríán, en sus calidades de prefecto y procurador síndico del Gobierno Provincial de Sucumbíos respectivamente, aduciendo el incumplimiento parcial de la Resolución N.º 1508-07-RA, dictada el 16 de junio de 2008, por la Tercera Sala del Tribunal Constitu-

cional en la que se resolvió a favor de la señora Clemencia de Jesús Yunga Capa, aceptar el amparo constitucional propuesto en primera instancia ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N.º 1 de Quito.

La accionante manifiesta que luego de haber sido dictada la resolución impugnada, el expediente fue remitido para su ejecución a la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo N.º 1 de Quito y esa judicatura únicamente dispuso mediante providencia del 29 de agosto de 2008, que en el término de ocho días, el Gobierno Provincial de Sucumbíos restituya a la actora al cargo que venía desempeñando en dicha entidad. Sin embargo, alega el incumplimiento parcial de la resolución emitida por el Tribunal Constitucional ya que únicamente se ha dado cumplimiento a la restitución de su cargo pero no se ha cumplido con el pago de todas las remuneraciones dejadas de percibir durante el tiempo que duró la suspensión.

Añade que el Tribunal Contencioso Administrativo no ha adoptado las medidas necesarias para el fiel cumplimiento de la resolución constitucional, limitándose a despachar providencias dilatorias que no han permitido garantizar los principios que establece el Estado constitucional de derechos y justicia.

Finalmente, manifiesta que existe jurisprudencia constitucional en la que se reconoce el derecho a recibir las remuneraciones no percibidas una vez que se ha demostrado la violación de derechos constitucionales en la separación ilegítima de puestos de trabajo y cita como referencia las resoluciones N.º 0425-08-RA, 063-2001-TP, 0004-09-SIS-CC, 0796-2006-RA Y 015-10-SIS-CC, en las que en aplicación del principio de reparación integral se ha garantizado a los respectivos accionantes el cumplimiento en el pago en este tipo de remuneraciones.

#### **Petición**

La accionante textualmente solicita:

“Se servirá declarar el incumplimiento parcial de la resolución N.º 1508-2007-RA, emitida por la Tercera Sala del ex Tribunal Constitucional, el 16 de junio del 2008, debiéndose para lo cual tomar las medidas necesarias para hacer efectivo este fallo constitucional emitido a mi favor, esto es, me concedan la reparación integral de la sentencia mencionada pagándome todas las remuneraciones dejadas de percibir desde que fui destituido hasta el reintegro a mi puesto de trabajo”.

#### **Texto de la resolución cuyo cumplimiento se demanda**

Parte pertinente de la resolución dictada el 16 de junio de 2008, dentro de la acción de amparo N.º 1508-07-RA:

“CONSIDERACIONES (...) DÉCIMA PRIMERA.- Extraña el procedimiento del Juez de primera instancia al momento de la sustanciación de la presente acción, pues la accionante presenta la acción de amparo constitucional el 19 de julio del 2006 como consta de la fe de presentación insertada a fojas 38 del proceso, sin embargo de esto, dicta su resolución

el 8 de noviembre de 2007 (fojas 97 a 99), es decir, ha transcurrido más de un año para la resolución de la presente acción en primera instancia, inobservando de esta manera el trámite sumario y preferente de la acción de amparo constitucional por su naturaleza. Por las consideraciones que antecede, la Tercera Sala, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales RESUELVE: 1.-Revocar la resolución venida en grado, en consecuencia aceptar la presente acción de amparo constitucional. 2.- Remitir el expediente al Tribunal de origen para el cumplimiento de los fines legales.-Notifíquese y Publíquese.-”.

#### **Contestación a la demanda**

#### **Jueces de la Primera Sala del Tribunal Distrital N.º 1 de lo Contencioso Administrativo de Quito**

Los señores Jaime Enríquez Yépez y Marco Idrobo Arciniega, en sus calidades de jueces de la Primera Sala del Tribunal Distrital N.º 1 de lo Contencioso Administrativo de Quito, manifestaron que la pretensión de la actora carece de fundamentos y que mediante la acción de incumplimiento planteada se pretende el cumplimiento de un fallo emitido en base a los principios constitucionales consagrados en lo referente a la institución del amparo constitucional en la Constitución Política de 1998 y con ello transgredir el principio legal de la irretroactividad de la ley que es parte de la seguridad jurídica de un régimen jurídico democrático. Señalan que han dado cumplimiento a la resolución N.º 1508-07-RA y que de dicha resolución no existe aclaración o ampliación alguna por lo que la misma quedó ejecutoriada para las partes procesales y que el Gobierno Provincial de Sucumbíos, mediante certificación del 08 de septiembre de 2008, suscrita por el jefe de administración de personal de dicha entidad, doctor Milton Tejada Fuentes justificó que la señora Clemencia de Jesús Yunga ha sido reintegrada a su puesto de trabajo, más en lo que concierne al pago de remuneraciones reclamados por la señora Yunga Capa, la Sala considera que no le compete interpretar el fallo, pues su limitación legal en la fase de ejecución de la resolución se traduce a ordenar el cumplimiento de lo resuelto por el superior y que con la restitución al cargo a la accionante se considera que el fallo se encuentra ejecutado en vista de que con la indicada restitución se ha dejado sin efecto el acto administrativo impugnado.

Finalmente, expresan que si la Corte Constitucional considera procedente atender de manera favorable el pedido de la accionante, es una atribución constitucional y que compete a este órgano más no al juez constitucional de instancia, por lo que solicitan se deseche la demanda planteada.

Por su parte, la doctora Raquel Lobato de Sancho, en su calidad de jueza de la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N.º 1 de Quito manifestó en la contestación a la demanda que no existe motivo alguno para que la actora haya interpuesto acción de incumplimiento en contra de los jueces de la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo N.º 1 de Quito y de las autoridades del Gobierno Provincial de Sucumbíos, pues

a la Primera Sala únicamente le correspondía atender lo que dispuso la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, la misma que al dictar su resolución el 16 de junio de 2008, no dispuso que a la recurrente la institución demandada le pague remuneraciones del tiempo que dice ha permanecido cesante en la mencionada institución y si el organismo principal de apelación no ordena taxativamente el pago, mal puede el inferior por su cuenta y riesgo interpretar que también el superior habrá pensado disponer algún pago.

#### **Procuraduría General del Estado**

La señora Martha Escobar Koziel, directora nacional de Patrocinio y delegada del procurador general del Estado, únicamente señaló casilla constitucional para recibir notificaciones y no presentó ningún argumento en relación al caso analizado.

#### **Prefecto Provincial y Procurador Síndico del Gobierno Provincial de Sucumbíos**

Los señores René Orlando Grefa Cerda y Juan Carlos Álvarez Marín, en sus calidades de prefecto provincial y procurador síndico del Gobierno Provincial de Sucumbíos respectivamente, mediante escrito del 25 de enero de 2011 manifiestan que no existe motivo para que la actora haya interpuesto acción de incumplimiento en contra de los jueces de la Primera Sala de lo Contencioso Administrativo de Quito y de su representada, puesto que únicamente les correspondía atender lo que dispuso la Tercera Sala del ex Tribunal Constitucional, la cual al dictar su resolución el 16 de junio de 2008, no dispuso taxativamente algún pago y por lo tanto, no se encuentran facultados a interpretar otra cosa que no sea lo que se dispuso, esto es, el reintegro de la señora Clemencia Yunga.

#### **Audiencia**

A fojas 90 del expediente constitucional, está la razón actuarial mediante la cual se constata que tuvo lugar la audiencia pública en la presente causa, en la que intervinieron el abogado Ángel Sisalema Sevilla, a nombre y en representación de la legitimada activa Clemencia Yunga Capa; la doctora Raquel Lobato Romero, en representación de la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N.º 1 y la doctora Miriam Vallejo López, en representación del prefecto provincial y procurador síndico del Gobierno Provincial de Sucumbíos.

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

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

El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre el incumplimiento de sentencias constitucionales, de conformidad con lo previsto en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución de la República, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 162 al 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; los artículos 3 numeral 11 y 84 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

#### **Legitimación activa**

La señora Clemencia de Jesús Yunga Capa, por sus propios derechos, se encuentra legitimada para solicitar el incumplimiento de sentencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 439 de la Constitución de la República, que dice: “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadano o ciudadana individual o colectivamente”, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 9 literal a y 164 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### **Alcance, finalidad y objeto de la acción de incumplimiento**

La acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, prevista en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución de la República, tiene como finalidad remediar las consecuencias del incumplimiento de dictámenes constitucionales o sentencias dictadas por los jueces constitucionales, para lo cual la Corte Constitucional, en caso de demostrarse el incumplimiento total o parcial de la sentencia o dictamen alegado por la accionante, puede aplicar una serie de mecanismos previstos en la Constitución y en la Ley, hasta que la reparación del derecho sea satisfecha, y las correspondientes sanciones a la autoridad que incumplió el mandato al que estaba obligado.

En este sentido, la Corte Constitucional ha ratificado los criterios emitidos en la sentencia N.º 008-09-SIS-CC, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 54, el 06 de octubre de 2009, donde se ha manifestado lo siguiente:

“Esta Corte deja en claro que a partir de la activación de un incumplimiento de resoluciones, sentencias o dictámenes constitucionales, no se podrá pretender que el juez constitucional analice nuevamente el fondo de un asunto ya dilucidado previamente; por el contrario, su análisis se circunscribe en la ejecución de aquella sentencia o resolución ya expedida por el juez competente. No obstante, resulta evidente que el incumplimiento de sentencias o resoluciones, o a su vez el cumplimiento extemporáneo de las mismas, puede traer consigo una serie de violaciones a derechos constitucionales, por lo que la reparación integral al derecho conculcado se torna en una necesidad. Y es que la reparación integral a derechos constitucionales vulnerados, no sólo que es una opción para el juez constitucional, sino un deber y obligación, lo que evidentemente resulta ser piedra angular de un Estado garantista, constitucional, que vela por el ejercicio pleno de los derechos reconocidos en la Constitución y aun aquellos naturales inherentes a la condición de persona humana”.

Por ello, para tutelar, proteger y remediar los efectos que producen los retardos del incumplimiento de sentencias y dictámenes emitidos en garantías jurisdiccionales, se incorporó esta acción, cuya labor se centra en verificar que se cumpla con las sentencias dictadas por los jueces constitucionales, atendiendo al principio de tutela judicial efectiva. El alcance de la acción no es otro que dar protección a los

ciudadanos contra eventuales actos violatorios de sus derechos, en los que las autoridades conminadas al cumplimiento de una sentencia dictada en garantías constitucionales, no han cumplido con lo ordenado, o lo han hecho parcialmente, de tal forma que la reparación realizada no satisfaga la reparación del derecho violado.

### **Análisis constitucional**

Uno de los elementos sustanciales del Estado constitucional de derechos y justicia, radica en la posibilidad fáctica de que las resoluciones que provienen de los órganos de administración de justicia, sean cumplidas de forma íntegra. Los órganos constitucionales del poder público que ejercen jurisdicción deben gozar de aquella necesaria y fundamental facultad que el propio ordenamiento jurídico les otorga para garantizar que una vez analizado y resuelto un caso concreto, esta decisión, en el caso de las sentencias, sea cumplida a cabalidad y de manera eficaz.

La eficacia en el cumplimiento de una sentencia, es uno de los elementos principales que el derecho procesal ha desarrollado al momento de definir escenarios en los que la aplicación material del derecho o la jurisprudencia en casos específicos, se torna en un imperativo jurídico y social en el Estado de derechos y justicia que garantiza la coexistencia social y la seguridad jurídica. La desobediencia o la falta de eficacia de los fallos dictados por los jueces precisamente lesionan la justicia y genera en el conglomerado social la percepción de que la Constitución y las normas que componen el ordenamiento son meros enunciados carentes de efectividad y aplicabilidad al momento de dotar una solución justa a problemas concretos.

En el caso de la justicia constitucional, el incumplimiento de una sentencia constitucional debe ser entendido como una clara y franca transgresión a la Constitución de la República y a los derechos que se pretenden tutelar a través de aquella. Por ello, el diseño constitucional instaurado a partir de la Constitución del 2008, ha incorporado en el derecho procesal constitucional ecuatoriano a la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales como la garantía idónea que procura garantizar el cumplimiento de las sentencias y resoluciones dispuestas por el máximo órgano de control, interpretación y administración de justicia constitucional.

En esta línea la Corte Constitucional, para el período de transición, señaló que: “La acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales debe ser entendida como una atribución inherente a la propia naturaleza de la Corte Constitucional como órgano máximo de control, interpretación y administración de justicia constitucional y cumple una doble función: la primera es la de garantizar un efectivo recurso para la protección de derechos constitucionales por medio de la ejecución de una sentencia y el segundo objetivo es el de dar primacía a las normas y derechos contenidos en la Constitución”<sup>1</sup>. En esta misma sentencia, se manifestó que: “El incumplimiento de una sentencia o resolución constitucional engloba un retardo

injustificado en la justicia, generando la permanencia en el tiempo de la vulneración de derechos constitucionales que dieron paso a la primera acción, por lo que se propende a la adopción de la garantía secundaria que supone la acción de incumplimiento de sentencias y de resoluciones constitucionales”.

Debemos tener presente que a través de la acción de incumplimiento, la o el accionante no busca debatir nuevamente una posible vulneración de uno o varios derechos, dado que la decisión sobre una posible vulneración fue tomada oportunamente mediante una acción principal ante la justicia constitucional. Lo que pretende es que aquella resolución sea cumplida de forma eficaz e integral y para aquello, la acción de incumplimiento debe permitir al órgano competente, en este caso debe permitir a la Corte Constitucional, evaluar si la resolución inicial cuyo cumplimiento se demanda ha sido ejecutada de la manera en que ha sido ordenada.

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

Con estas consideraciones, la Corte Constitucional sistematizará el análisis del caso a partir de la formulación de los siguientes problemas jurídicos:

- 1. Las resoluciones del extinto Tribunal Constitucional ¿constituyen sentencia constitucional cuyo cumplimiento es exigible mediante la presente acción?**
- 2. ¿Cuál es el efecto que produce la resolución dictada el 16 de junio de 2008, por la Tercera Sala del ex Tribunal Constitucional, en la acción de amparo N.º 1508-07-RA?**
- 3. El Gobierno Provincial de Sucumbíos ¿ha incumplido la resolución dictada por la Tercera Sala del ex Tribunal Constitucional, en la acción de amparo N.º 1508-07-RA?**

### **Argumentación de los problemas jurídicos**

- 1. Las resoluciones del extinto Tribunal Constitucional ¿constituyen sentencia constitucional cuyo cumplimiento es exigible mediante la presente acción?**

Es necesario, en primer lugar, establecer la naturaleza jurídica de las resoluciones expedidas por el extinto Tribunal Constitucional, a fin de determinar si las mismas constituyen sentencias constitucionales cuyo cumplimiento sea exigible mediante la presente acción. Al respecto, cabe considerar que en el desarrollo del constitucionalismo se hizo necesario revestir a la Constitución de una protección jurídica especial; por esta razón, la doctrina constitucional concibió una forma específica de control diferente a los demás controles organizados con miras a limitar el poder estatal. Ese control, que protegería a la ley fundamental de posibles violaciones, se denominó control de constitucionalidad<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N.º 015-10-SIS-CC, caso N.º 0034-09-IS.

<sup>2</sup> Hernán Salgado Pesantez, “Derecho Constitucional para fortalecer la democracia ecuatoriana” (Prólogo). Edición Tribunal Constitucional. Quito, año 1999, pág. 12.

Al entonces Tribunal Constitucional le correspondió ejercer la tarea de control constitucional, a fin de asegurar la eficacia de las normas constitucionales, en especial de los derechos y garantías establecidos a favor de las personas, como disponía el artículo 1 de la derogada Ley de Control Constitucional. Para asegurar la materialización de ese control constitucional, la anterior Carta Política (de 1998) instituyó la acción de amparo constitucional, cuyo objeto fue la “tutela efectiva de los derechos consagrados en la Constitución y demás instrumentos internacionales vigentes en el Ecuador”. Además, basado en dicha Carta Fundamental, el extinto Tribunal Constitucional fue el garante del principio de supremacía constitucional, en virtud del cual, las leyes orgánicas y ordinarias, decretos, estatutos, reglamentos, ordenanzas y resoluciones del poder público debían ajustarse a la Ley Fundamental<sup>3</sup>, tarea que, al expedirse la actual Constitución de la República, le corresponde a la Corte Constitucional<sup>4</sup>.

Sobre este punto, la Corte Constitucional, para el período de transición, ha señalado que: “Al haber sido el ex Tribunal Constitucional el organismo encargado del control de constitucionalidad y del respeto al principio de supremacía de la Carta Fundamental del Estado, es evidente que sus resoluciones constituyen sentencias de carácter constitucional; consecuentemente, su cumplimiento es exigible mediante la presente acción”<sup>5</sup>.

Con las consideraciones señaladas esta Corte ha determinado que las resoluciones del extinto Tribunal Constitucional constituyen sentencia constitucional cuyo cumplimiento es exigible mediante la presente acción de incumplimiento.

## 2. ¿Cuál es el efecto que produce la resolución dictada el 16 de junio de 2008, por la Tercera Sala del ex Tribunal Constitucional, en la acción de amparo N.º 1508-07-RA?

Como puede deducirse de la lectura de la resolución transcrita anteriormente, la Tercera Sala del extinto Tribunal Constitucional revocó la decisión del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, sede Quito, y se circunscribió a: “Revocar la resolución venida en grado, en consecuencia aceptar la presente acción de amparo constitucional”, sin otro señalamiento adicional.

De ahí que, para determinar si existió o no incumplimiento de la resolución dictada por la Tercera Sala del ex Tribunal

Constitucional, es menester analizar cuál fue el pedido que formuló la legitimada activa en la acción de amparo. Para ello, nos remitimos a la petición realizada en la demanda de acción de protección que señala: “Solicito que en la resolución sustentada en estricto derecho se me conceda el Amparo Constitucional a mi favor y se ordene al señor Prefecto de Sucumbíos el reintegro a mi puesto de trabajo y el pago de todos los haberes que he dejado de percibir hasta la fecha de mi restitución”.

Una vez que determinamos la pretensión de la actual legitimada activa en la acción de amparo presentada, recurrimos al criterio de la Corte Constitucional, para el período de transición, en casos similares en los que señaló: “Debe entenderse, entonces que si el Tribunal Constitucional decidió en la resolución que se aceptaba la acción de amparo, sin duda, tal mandato comprendía tanto que se reintegre al legitimado activo a su trabajo y el pago de sus remuneraciones y demás beneficios económicos reclamados”<sup>6</sup>.

En el caso *sub judice*, la accionante, en la demanda que motiva este procedimiento constitucional, en su escrito inicial, ha sido enfática en señalar que: “(...) Debo indicar que han transcurrido dos años y seis meses, desde que se dictó la mencionada Resolución, el Tribunal de Instancia cuando es su deber, no adopto las medidas necesarias para el fiel cumplimiento íntegro de la Resolución, es decir que no ha asumido las facultades que le concede la Constitución y la Ley para hacer que se respete la decisión del ex Tribunal Constitucional (hoy Corte Constitucional), ha despachado providencias dilatorias, las que nada dicen y obligan, no le dan importancia a los principios que establece el Estado Constitucional de Derechos y Justicia para la ejecución de las decisiones en los procesos de garantías jurisdiccionales, donde impera el mandamiento de agotar todos los mecanismos necesarios para el estricto cumplimiento de la sentencia constitucional, corresponde entonces al señor Juez de Instancia, adoptar las medidas adecuadas para la plena efectividad, o sea el cabal cumplimiento de las sentencias”.

Además, el 15 de julio de 2013, la legitimada activa presentó un escrito ante esta Corte en el que textualmente señala: “Señores Jueces, haciendo un recuento sobre el caso, esta demanda se inicia en la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso de Quito N° 1, causa N° 15.134-2006-NR, en el año 2006, por lo que contabilizado el tiempo que ha transcurrido hasta la

<sup>3</sup> Artículo 272 de la Constitución Política del Ecuador de 1998. “La Constitución prevalece sobre cualquier otra norma legal. Las disposiciones de leyes orgánicas y ordinarias, decretos - leyes, decretos, estatutos, ordenanzas, reglamentos, resoluciones y otros actos de los poderes públicos, deberán mantener conformidad con sus disposiciones y no tendrán valor si, de algún modo, estuvieren en contradicción con ella o alteraren sus prescripciones. Si hubiere conflicto entre normas de distinta jerarquía, las cortes, tribunales, jueces y autoridades administrativas lo resolverán, mediante la aplicación de la norma jerárquicamente superior”.

<sup>4</sup> Según el art. 429 de la actual Constitución de la República, la Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia.

<sup>5</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N.º 020-12-SIS-CC; caso N.º 0005-10-IS.

<sup>6</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N.º 041-12-SIS-CC, caso N.º 0092-11-IS. Los presupuestos fácticos de dicho caso son que el señor Walter Hernán Dorado Silva, presentó una demanda de incumplimiento de la sentencia constitucional dictada por Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional dentro de la causa signada con el N.º 0221-2007 en contra del Prefecto y Procurador Síndico del Gobierno Provincial de Sucumbíos y Procurador General del Estado. En la sentencia de la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional se resolvió “conceder la acción de amparo presentada por el accionante Walter Hernán Dorado Silva”. En esta acción de incumplimiento de sentencia, el legitimado activo solicitó se declare el incumplimiento parcial de la sentencia referida puesto que fue reintegrado a su puesto de trabajo pero no se le han cancelado los haberes dejados de percibir.

presente fecha, supera los 7 años (...). Declarando el incumplimiento parcial, se ordenará de manera inmediata el cumplimiento total de la sentencia N° 1508-2007-RA emitida por la Tercera Sala de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, en fecha 16 de junio del 2008, sentencia que tiene un contenido favorable al compareciente por cuanto me concedió Amparo Constitucional y por lo tanto se mando a restituirme a mi puesto de trabajo, asunto que se encuentra resuelto, mas se ha incumplido el pago de remuneraciones no percibidas por el tiempo que duro la suspensión a mi trabajo y demás beneficios de ley”.

En base a lo señalado, debemos tener en cuenta que si bien el texto de la sentencia que motiva esta acción, no señala de manera expresa o taxativa las medidas a ser cumplidas por el Gobierno Provincial de Sucumbíos a través de la acción ejecutoria de la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 1 de Quito, no es menos cierto que la reparación al derecho de la señora Clemencia Yunga Capa que fue reconocido por el ex Tribunal Constitucional debía ser contextualizado por parte del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Quito para garantizar el cumplimiento de dicha sentencia en el contexto de la reparación integral.

La Corte Constitucional, para el período de transición, en sentencia N.º 004-09-SIS-CC, manifestó que “la reparación integral a derechos constitucionales vulnerados, no sólo que es una opción para el juez constitucional, sino que es un deber y obligación, lo que evidentemente resulta ser piedra angular de un Estado garantista, constitucional, que vela por el ejercicio pleno de los derechos reconocidos en la Constitución y aún aquellos naturales inherentes a la condición de persona humana”<sup>7</sup>.

Además, a la luz del derecho constitucional contemporáneo, resulta insuficiente que los jueces del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, en su providencia del 29 de agosto de 2008, únicamente hayan dispuesto al Gobierno Provincial de Sucumbíos la restitución del cargo en el término de ocho días y no hayan hecho referencia a la también demandada restitución de los haberes económicos no percibidos durante el tiempo de la separación, pues el reconocimiento a la vulneración de derecho debió ser entendida desde el contexto de la integralidad de aquel y la reparación integral a dicha vulneración, también debía mantener la misma lógica.

En definitiva, esta Corte Constitucional observa que la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N.º 1 no aplicó de manera adecuada el principio de obligatoriedad de administrar justicia constitucional, establecido en el artículo 2 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, al justificar su acción en una presunta falta de claridad en la resolución N.º 1508-07-RA cuando aquella no señaló de manera expresa o taxativa que la vulneración de derechos constitucionales de la señora Clemencia de

Jesús Yunga Capa debía ser reparada además, con el pago de los haberes económicos dejados de percibir<sup>8</sup>.

De lo dicho, esta Corte determina que el efecto que produce la resolución objeto de esta garantía constitucional es que la misma se entienda cumplida solo cuando, en primer lugar, la accionante sea reintegrado a su puesto de trabajo y, en segundo lugar, cuando se cancele a la señora Clemencia de Jesús Yunga Capa los haberes dejados de percibir desde que la accionante fue separada de su cargo hasta su reincorporación al mismo.

### **3. El Gobierno Provincial de Sucumbíos ¿ha incumplido la resolución dictada por la Tercera Sala del ex Tribunal Constitucional, en la acción de amparo N.º 1508-07-RA?**

Los doctores Jaime Gustavo Enríquez Yépez y Marco Idrobo Arciniega, en sus calidades de jueces de la Primera Sala del Tribunal Distrital N.º 1 de lo Contencioso Administrativo, a fojas 59 y 61, manifiestan que se dio cumplimiento a la resolución dictada por la Tercera Sala del Tribunal Constitucional puesto que se reintegró a su puesto de trabajo a la señora Clemencia de Jesús Yunga Capa, y en lo concerniente al pago de remuneraciones textualmente señalan que: “(...) En lo que concierne al pago de remuneraciones reclamados por la señora Yunga Capa, la Sala considera que no le compete interpretar el fallo pues su limitación legal en la fase de ejecución de la Resolución, se traduce a ordenar el cumplimiento de lo resuelto por el Superior, y que con la restitución al cargo a la accionante se considera que el fallo se encuentra ejecutado ya que con la indicada restitución se ha dejado sin efecto el acto administrativo impugnado; más, respecto al pago de los emolumentos que ha dejado de percibir el accionante desde la fecha de cesación de funciones, ello no ha sido ordenado en la Resolución referida (...)”.

<sup>8</sup> Resulta importante aquí recordar criterios emitidos en causas similares anteriores. Así, por ejemplo en la providencia dictada por la Primera Sala de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición con fecha 09 de septiembre del 2009 dentro de la causa N.º 0176-08-RA, suscrita por los jueces Alfonso Luz Yunes, Diego Pazmiño Holguín y Freddy Donoso (criterio separado al de la Sala) se señalo lo siguiente: “SEGUNDO.- La petición de la recurrente en cuanto al pago de remuneraciones y demás beneficios de ley, dejados de percibir a partir de la emisión del acto ilegítimo impugnado y dejado sin valor por parte de esta Sala, es procedente en virtud del principio universalmente aceptado conocido como ‘restitutio in integrum’. Es evidente que en todo juicio de protección de garantías constitucionales, al declararse la existencia de un acto atentatorio a los derechos fundamentales y por consiguiente concederse la acción de amparo, por lógica derivación le corresponde a la autoridad demandada que es la responsable de un notorio perjuicio a la demandante, pagar las remuneraciones que ésta dejó de percibir como consecuencia de su acto arbitrario, y, TERCERO.- Es importante considerar para este tipo de reclamos, la resolución signada con el N.º 063-2001-TP, dictada por el Pleno del Tribunal Constitucional, dentro del caso N.º 170-2000-RA, en la que se señala claramente que en el caso que se ordene la restitución de un servidor destituido ilegalmente a éste se le deberán pagar las remuneraciones no percibidas, pero no se puede ordenar que le indemnicen, lo que no es materia del presente petitorio. Por las precedentes consideraciones, se ordena que los personeros del Consejo Provincial de Chimborazo, dispongan el pago de todos los valores correspondientes a las remuneraciones que la ingeniera Salazar Tapia dejó de percibir como resultado de su separación de las filas institucionales”.

<sup>7</sup> Corte Constitucional, para el período de transición, sentencia N.º 004-09-SIS-CC, caso N.º 0008-09-IS del 23 de julio de 2009, p. 5.

En el mismo sentido, la doctora Raquel Lobato de Sancho, en su calidad de jueza de la Primera Sala del Tribunal Contencioso Administrativo, sede Quito, en lo principal manifestó que “a la Primera Sala únicamente le correspondía atender lo que dispuso la Tercera Sala de Tribunal Constitucional, la misma que al dictar su resolución el 16 de julio del 2008, no dispuso que a la recurrente la institución demandada le pague remuneraciones del tiempo que dice ha permanecido cesante en la mencionada Corporación (...) No habiendo en el presente caso disposición determinante de realizar pago alguno, lo que hizo la Primera Sala es disponer el cumplimiento, esto es el reintegro de la recurrente a su lugar de trabajo, y la institución recurrida cumplió con exactitud lo dispuesto por la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, no existiendo por lo tanto razón alguna para que la actora haya presentado la acción (...)”.

De lo dicho, se colige que todos los integrantes de la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, sede Quito, concuerdan en que la resolución de la Tercera Sala del ex Tribunal Constitucional, en el caso N.º 1508-07-RA, ha sido cumplida puesto que en dicho instrumento, los jueces “aceptaron la acción de amparo” lo cual, a su criterio, implica que la resolución se entenderá cumplida cuando la accionante regrese a su puesto de trabajo, hecho que sucedió, y que la pretensión que realiza la accionante, “que se le pague los haberes dejados de percibir”, no se ajusta a lo resuelto por la Tercera Sala del extinto Tribunal Constitucional.

Frente a lo dicho por los jueces de la Primera Sala del Tribunal Contencioso Administrativo, sede Quito, el argumento comprobado en el caso *sub judice* es que la señora Clemencia de Jesús Yunga Capa, el 08 de septiembre de 2008, fue reintegrada a su puesto de trabajo en el cargo de secretaria en el Gobierno Provincial de Sucumbíos; no obstante, desde el 16 de junio de 2008, fecha en la que se notificó la resolución de la Tercera Sala del ex Tribunal Constitucional, dentro del caso N.º 1508-07-RA, no se le ha cancelado los haberes dejados de percibir hasta su reintegro, hecho ratificado por la accionante en escritos posteriores, siendo el último del 15 de julio de 2013.

De lo expuesto, se concluye que los representantes del Gobierno Provincial de Sucumbíos han incumplido parcialmente la resolución dictada por la Tercera Sala del extinto Tribunal Constitucional, dentro del caso N.º 1508-07-RA, en lo que tiene que ver al pago de haberes dejados de percibir desde su separación hasta su reincorporación al cargo de secretaria en el Gobierno Provincial de Sucumbíos; este incumplimiento ha impedido la ejecución integral de la reparación de los derechos constitucionales reconocidos como vulnerados en la acción de amparo N.º 1508-07-RA, entre ellos el derecho al trabajo, a la seguridad jurídica y al debido proceso.

### III. DECISIÓN

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

### SENTENCIA

1. Aceptar parcialmente la acción de incumplimiento de sentencia presentada por la accionante y en consecuencia, declarar el incumplimiento parcial de la resolución dictada el 16 de junio de 2008, por la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, dentro de la acción de amparo N.º 1508-07-RA en lo concerniente al pago de remuneraciones, dejadas de percibir desde que la accionante fue separada de su cargo hasta su reincorporación al mismo.
2. En virtud de las atribuciones previstas en el artículo 436 numeral 9 de la Constitución, se dispone que el Gobierno Provincial de Sucumbíos, a través de su máxima autoridad, cumpla con la sentencia en lo señalado en el numeral anterior, bajo las prevenciones establecidas en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República, e informe en el término de treinta días a la Corte Constitucional, las acciones tendientes al cumplimiento de la sentencia constitucional.
3. La reparación económica que corresponda se la determinará en la vía contenciosa administrativa, de conformidad con el artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y la regla jurisprudencial dictada por la Corte Constitucional, en la sentencia N.º 004-13-SAN-CC, en el caso N.º 0015-10-AN, aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, el 13 de junio de 2013.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos de las señoras juezas y señores jueces: Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los jueces Antonio Gagliardo Loor, Wendy Molina Andrade y Ruth Seni Pinoargote, en sesión extraordinaria de 07 de mayo de 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

### CASO Nro. 0071-10-IS

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día martes 27 de mayo del dos mil catorce.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito D. M., 09 de abril del 2014

**SENTENCIA N.º 066-14-SEP-CC**

**CASO N.º 1431-10-EP**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, recibió el 06 de octubre de 2010, la demanda de acción extraordinaria de protección propuesta por el coronel de policía de EM Pedro Pablo Gallegos Herdoíza, en calidad de comandante provincial de Policía de Manabí N.º 4, en contra de la sentencia dictada el 08 de septiembre de 2010, por los jueces de la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, dentro de la acción de protección N.º 056-2010.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, el 06 de octubre de 2010, certificó que en referencia a la acción N.º 1431-10 EP, no se presentó otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión, para el período de transición, integrada por los jueces constitucionales Alfonso Luz Yunes, Patricio Herrera Betancourt y Patricio Pazmiño Freire, el 07 de diciembre de 2010, con voto de mayoría admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 1431-10-EP.

Mediante el sorteo de casos efectuado por el Pleno del Organismo, en sesión ordinaria del 11 de enero de 2011, le correspondió sustanciar al ex juez constitucional Patricio Herrera Betancourt, quien mediante providencia de 18 de enero de 2011 a las 10h30, avocó conocimiento de la presente causa ordenando se haga saber el contenido de la demanda y providencia a los jueces de la Sala Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, a fin de que en el plazo de quince días presenten informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan la demanda; de igual manera se hizo saber sobre el contenido de la demanda y providencia al procurador general del Estado y al señor Simón Navarrete Gómez. Se señaló para el 23 de febrero de 2011 a las 10h00 a fin de que tenga lugar la audiencia pública respectiva, conforme consta en la razón sentada por la actaria del despacho de sustanciación (Fojas 33 del expediente constitucional).

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

De conformidad con el sorteo de causas realizado por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria de 24 de enero de 2013, le correspondió al juez constitu-

cional Antonio Gagliardo Loor, la sustanciación de la causa N.º 1431-10-EP, conforme consta en el memorando N.º 058-CCE-SG-SUS-2013, de 30 de enero de 2013 emitido por Secretaría General (fojas 59 del expediente constitucional).

Mediante providencia del 12 de marzo de 2013 a las 12h00, el juez sustanciador Antonio Gagliardo Loor, avocó conocimiento de la presente acción constitucional, haciendo conocer a las partes la recepción del proceso (fojas 60 del expediente constitucional).

**Antecedentes de hechos y fundamentos del legitimado activo**

En lo principal, manifiesta el legitimado activo que el cabo de Policía, Simón Antonio Navarrete Gómez, compareció presentando una acción de protección que recayó en el Juzgado Segundo de Garantías Penales de Manabí. Señala que el ex cabo de Policía, Navarrete Gómez Simón Antonio, el 31 de octubre de 2009, después de las investigaciones realizadas por la Unidad de Asuntos Internos del Comando Provincial de Policía de Manabí N.º 4, y de lo reproducido y probado en la audiencia del Honorable Tribunal de Disciplina, se demostró descuido y negligencia en el cumplimiento de su trabajo como Servicio de Subalterno de Guardia de 00:00 a 06:30, acarreado como consecuencia de este acto la sustracción de la motocicleta marca Suzuki AX-100, color azul, de placas M-15857 del Patio de Retención Vehicular del Comando Cantonal de Policía Bahía de Caráquez. Que ese hecho se encuadrada dentro de las normas establecidas en el Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, lo cual se ha demostrado en la diligencia de audiencia, en las pruebas solicitadas y anexas al proceso.

Aduce que es muy claro observar la equivocada aplicación del Derecho con la que se resuelve la ratificación de la admisión de la acción de protección, subida en grado, puesto que en la audiencia pública se expuso con sobrados argumentos jurídicos, de hecho y de derecho, que en el procedimiento realizado con el accionante no existe ninguna violación de carácter constitucional, lo cual se corrobora con los documentos anexos al proceso de acción de protección, pero que no se tomaron en cuenta los elementos procesales, cometiendo un grave error al haber contrariado toda norma de carácter constitucional y legal, razón por la cual presenta e interpone acción extraordinaria de protección ante la Corte Constitucional para que se corrija estas faltas judiciales y no sean vulneradas las resoluciones de los Honorables Tribunales de Disciplina de la Institución Policial, que juzgan la conducta disciplinaria y retiran de sus filas a los malos elementos que hacen quedar en mal predicamento a la Institución Policial. Que los jueces superiores, al ratificar la acción de protección, atentan en contra del Derecho Institucional, consagrado en normas expresas, dejando constancia de que en este proceso no se tomaron en cuenta los siguientes actos procesales:

- La intervención de la abogada patrocinadora dentro de la audiencia realizada en la acción de protección.
- Todas las pruebas aportadas al proceso

- El artículo 24 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional que textualmente dice: “Para la aplicación de la sanción se tomará en cuenta la conducta habitual del inculpado y la gravedad del daño ocasionado o que pudo ocasionar”.
- El expediente debidamente certificado del informe N.º 237/2009 de Asuntos Internos del 04 de diciembre de 2009, en el que consta: 1.- Los partes policiales que dan a conocer el cometimiento de una falta disciplinaria; 2.- Informe de investigación, en relación a los hechos, las declaraciones de los testigos y demás elementos procesales que demuestran “se cometió falta disciplinaria”.
- El certificado de la hoja de vida del accionante, quien demuestra las faltas disciplinarias cometidas con anterioridad, las cuales suman más de 432 horas de castigo.
- La resolución dictada por el H. Tribunal de Disciplina, la cual se encuentra debidamente motivada, cumpliendo con las formalidades que la ley exige, respetando todas las normas Constitucionales.
- El artículo 188 de la Constitución de la República que indica: “En aplicación del principio de unidad jurisdiccional, los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional serán juzgados por la justicia ordinaria. Las faltas de carácter disciplinario o administrativo serán sometidas a sus propias normas de procedimiento...”.
- El artículo 12 del Reglamento de Disciplina en mención dice: “La jurisdicción disciplinaria consiste en la facultad de juzgar y sancionar la comisión de todo acto que se encuentre tipificado como falta del presente reglamento; constituye el adecuado medio para mantener el orden y la disciplina institucional”.

Alega que en la sentencia que se impugna se invoca la presunta violación de los artículos 66 numeral 4, y el artículo 76 numeral 6 de la Constitución de la República, lo cual es falso, ya que se aplicó el artículo 24 del Reglamento de Disciplina, además de la gradualidad de la responsabilidad del cometimiento de la falta, se aplicó la sanción de acuerdo a la responsabilidad demostrada en el proceso de investigación y el desarrollo de la audiencia del H. Tribunal de Disciplina. Señala que se le dio el tiempo necesario para su defensa, además de haber asistido el accionante con su abogado representante tanto en la etapa investigativa como en la audiencia del Tribunal, por lo que es inaudito tan solo pensar que se le pueda aplicar igualdad de responsabilidad al recurrente cuando se probó fehacientemente que el responsable fue él. Manifiesta que con esta sentencia se está atentando contra el buen procedimiento, consagrado en la Constitución, además de declarar una absoluta ilegalidad, pues si el criterio de los jueces fuera como el de esta sentencia, lamentablemente todos los casos en nuestro sistema legal serían impunes, por lo que no cabe duda que el acto administrativo ha sido dictado en legal y debida forma y no existe ninguna violación constitucional. Que la institución policial a la que representa no se explica cómo es que declaran ratificada

la acción de protección, cuando el demandante no se ha encontrado en indefensión y tuvo el tiempo necesario para asumir su defensa, se le juzga por una de las causales del artículo 64 del Reglamento de Disciplina, además de aplicársele la sanción de acuerdo a la responsabilidad de los investigados. Aduce que esta es la única forma de que la Institución saque de sus filas a los elementos que han tenido un antecedente lleno de faltas disciplinarias por su mala actitud ante la ciudadanía, que es la única perjudicada de que “Policías que no merecen llevar el Uniforme”, lo sigan haciendo con total impunidad. Señala que con la admisión de la acción de protección y su ratificación en segunda instancia se desconoce el sentido de una investigación y la facultad que la Constitución otorga a la Policía Nacional de tener procedimientos disciplinarios.

#### **Derechos constitucionales que se consideran vulnerados en la decisión judicial impugnada**

A criterio de la autoridad accionante se han vulnerado, a través de la sentencia impugnada, los derechos establecidos en los artículos 66 numeral 23; 75, 76 numeral 7 literal 1, y artículo 82 de la Constitución de la República.

#### **Pretensión**

El legitimado activo solicita que esta Corte revoque la sentencia, toda vez que la acción de protección era improcedente, según el artículo 42 numerales 1, 2, 3 y 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### **Contestación a la demanda**

##### **Planteamiento de los legitimados pasivos**

Los doctores Oscar Alarcón Castro, Roosevelt Cedeño López y abogado José Ramón Espinel García, en calidades de jueces de la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, en lo principal informan que a criterio de la Sala, la sentencia de primera instancia, dictada por el juez segundo de garantías penales de Manabí, que declaró con lugar la acción constitucional de protección propuesta por el ex cabo de Policía, Simón Antonio Navarrete Gómez, fue confirmada por la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, basándose en la violación de los derechos constitucionales del recurrente, como el derecho a la igualdad formal y material, consagrado en el artículo 66 numeral 4 de la Constitución de la República, porque no es justo ni correcto que de los tres procesados en el expediente, en el que estuvo involucrado el accionante Simón Antonio Navarrete Gómez, solamente a este se lo juzgue como infractor de faltas atentatorias y de tercera clase, de las que están contenidas en el artículo 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, cuando en realidad los tres policías tienen análogas responsabilidades, resultando insólito que solamente a uno de ellos se le atribuya la responsabilidad de la sustracción de la motocicleta marca Suzuki AX-100, color azul, de placas M-15857, del patio de retención vehicular del Comando Cantonal de Policía de Bahía de Caráquez, cuando los tres policías estuvieron en el lugar en sus correspondientes turnos.

Señalan que la sustracción de la moto se detectó o fue evidente en el turno de vigilancia que tenía Simón Antonio Navarrete Gómez, pero eso no significa que por negligencia de él se haya sustraído la moto cuyas características están indicadas, ¿acaso este ciudadano recibió de parte de los otros policías relevados de la vigilancia, a quienes se liberó de responsabilidad, una información detallada de los vehículos existentes?, pues no, y más bien con una investigación a medias y no a fondo, el Tribunal de Disciplina de Comando de Policía de Manabí N.º 4, sin que hayan suficientes elementos procesales, culpó de la pérdida de la motocicleta al ciudadano Simón Antonio Navarrete Gómez, por lo que se violó el artículo 76 numeral 6 de la Constitución, inherente al principio de proporcionalidad.

Dicen que se ratifican en su sentencia, pues hubo desigualdad en la investigación de los hipotéticos infractores, y por ende hubo desproporción en la sanción que recibió el accionante. Que el accionado presidente del Tribunal de Disciplina del Comando Provincial de Manabí N.º 4, al comparecer a la acción de protección, no ha justificado, tal como se puntualiza en su sentencia, porqué a unos se juzgó por contravenciones de segunda clase, y al accionante por una falta de tercera clase, lo que conlleva a la sana crítica de los juzgadores, que hubo discriminación en el juzgamiento, puesto que de los tres policías investigados por un mismo hecho, dos recibieron trato preferencial y el otro (Simón Antonio Navarrete Gómez), fue separado de la institución policial, lo que constituye violación constitucional del principio de igualdad, traduciendo en violación palmaria a los principios constitucionales del derecho al trabajo.

Que la Sala consideró que en la resolución expedida por el Tribunal de Disciplina del Comando Provincial de Policía de Manabí N.º 4, no existe una motivación satisfactoria, clara y precisa para que al accionante se le haya impuesto una infracción de tercera clase, por lo que de acuerdo al literal l del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República, el proceso investigatorio incoado por el organismo de Disciplina Policial no tuvo una adecuada motivación, no enunciándose las normas y principios jurídicos en que se funda y no se aplica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes del hecho, por lo que tal resolución resulta nula, por así determinarlo la Constitución de la República.

Que se ha afectado el derecho al trabajo del accionante, vulnerándose las garantías constitucionales al debido proceso, seguridad jurídica, igualdad ante la Ley y no discriminación, tal como lo contempla la Constitución de la República; asimismo, al Tribunal de Disciplina del Comando Provincial de Policía de Manabí N.º 4 le recuerdan que según el artículo 424 de la Constitución de la República: “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”; y que la inobservancia a la Carta Fundamental, principalmente en lo relativo al debido proceso, como en la forma en que

se practicó la investigación contra el accionante, crea un estado de inseguridad jurídica que vulnera los derechos que les asisten a los ciudadanos de la República.

Con estos argumentos y considerando que hay mérito suficiente, solicitan a la Corte Constitucional que se declare sin lugar la presente acción extraordinaria de protección.

#### **Procuraduría General del Estado**

El procurador general del Estado no ha comparecido ni se ha pronunciado al respecto.

**Simón Navarrete Gómez** (actor en la acción de protección).

No ha comparecido ni se ha pronunciado al respecto.

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

### **Competencia**

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

### **Legitimación activa del Coronel de E. M., Ab. Pedro Pablo Gallegos Herdoíza, presidente del Tribunal de Disciplina del Comando Policía Manabí N.º 4**

El artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional –LOGJCC–, determina: “Legitimación activa.- La acción extraordinaria de protección puede ser interpuesta por cualquier persona o grupo de personas que han o hayan debido ser parte de un proceso por sí mismas o por medio de procurador judicial”. En el presente caso, conforme se desprende del expediente, el policía Simón Antonio Navarrete Gómez propuso una acción de protección, demandando al coronel de E. M., Ab. Pedro Pablo Gallegos Herdoíza, presidente del Tribunal de Disciplina del Comando Policía Manabí N.º 4, por haberle juzgado y dado de baja de las filas de la Institución Policial. En su libelo de demanda pidió que se cite únicamente a esta autoridad en su oficina, ubicada en el interior del Comando de la Policía Nacional en Manabí, lugar situado en el Km. uno y medio de la carretera que conduce a la ciudad de Portoviejo. Por tanto, el coronel de E. M., Ab. Pedro Pablo Gallegos Herdoíza, presidente del Tribunal de Disciplina del Comando Policía Manabí N.º 4, ha sido legitimado pasivo en la acción de protección, enmarcándose en lo previsto en el artículo 41 numeral 1 ibídem, que dice: “Procedencia y legitimación pasiva.- La acción de protección procede contra: 1. Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio”.

Al haberse aceptado la acción de protección a favor del policía Simón Antonio Navarrete Gómez, tanto en primera como en segunda instancia, en su condición de autoridad pública demandada y legitimado pasivo, el mencionado coronel interpuso la presente acción extraordinaria de protección, constituyéndose ahora en legitimado activo, conforme al artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. En tal virtud, asiste la legitimación activa en esta acción.

#### Identificación de los problemas jurídicos a resolver en el presente caso

El núcleo problemático a dilucidar son los siguientes problemas jurídicos:

1. **La sentencia impugnada emitida por los jueces de la Sala Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Manabí ¿vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita del funcionario accionado?**
2. **La sentencia impugnada ¿vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación?**

#### Argumentación de los problemas jurídicos

1. **La sentencia impugnada emitida por los jueces de la Sala Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Manabí ¿vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita del funcionario accionado?**

El legitimado activo alega la falta de tutela jurídica en la sentencia expedida por los jueces de la Sala Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Manabí, “por no recoger la realidad del debido procedimiento consagrado en la Constitución, ya que presentaron todas las irregularidades tanto en el proceso de primera como de segunda instancia, demostrando con pruebas la improcedencia de la acción, los mismos no fueron tomados en cuenta por parte de los juzgadores”. Bajo esta premisa, corresponde dilucidar y puntualizar lo siguiente:

El artículo 75 de la Constitución de la República, que ha sido acusado de vulnerar en la sentencia impugnada, determina el Derecho a la Jurisdicción, manifestando:

“Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”.

Asimismo, el artículo 11 numeral 9 inciso cuarto de la Constitución de la República, dice:

“El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso”.

El llamado Derecho a la Jurisdicción se consagra en la tutela judicial efectiva, desde el cual el debido proceso comienza a integrarse en cada etapa del procedimiento, con exigencias autónomas. El derecho a la tutela judicial efectiva debe ser entendido como el derecho de toda persona a que se le haga justicia mediante un proceso que reconozca un conjunto de garantías básicas. Este es un concepto abierto, de cierta abstracción y generalidad que proyectan diligencias implícitas que perduran y se consolidan sin discusión, cuyo alcance y contenido, según la doctrina constitucional, comprende:

- a) “Recurrir ante los tribunales de justicia y a obtener de ellos una sentencia útil;
- b) Acceder a una instancia judicial ordinaria y a lograr un control judicial suficiente sobre lo actuado;
- c) A un juez natural e imparcial;
- d) A la eliminación de las trabas que impidan u obstaculicen el acceso a la jurisdicción;
- e) A la interpretación de las normas reguladores de los requisitos de acceso a la jurisdicción en forma favorable a la admisión de la pretensión, evitándose incurrir en hermenéuticas ritualistas (*in dubio pro actione*);
- f) A que no se desestimen aquellas pretensiones que padecen de defectos que pueden ser subsanados;
- g) A la no aplicación en forma retroactiva de nuevas pautas jurisprudenciales con relación a los requisitos de admisibilidad, a fin de evitar situaciones de desamparo judicial;
- h) A petionar y obtener tutela cautelar para que no se torne ilusorio el derecho que se defiende;
- i) Al cumplimiento de todas las etapas del procedimiento legalmente previsto, el cual deberá asegurar la posibilidad del justiciable a ser oído, y a ofrecer y producir la prueba pertinente antes de dictarse sentencia;
- j) A una decisión fundada que haga mérito de las principales cuestiones planteadas;
- k) A impugnar la sentencia definitiva;
- l) A tener la posibilidad de ejecutar en tiempo y forma la sentencia y, por ende, a su cumplimiento por parte de la autoridad condenada;
- m) Al desarrollo del proceso en una dimensión temporal razonable;
- n) A contar con asistencia letrada<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Pablo Esteban Perrino, “El Derecho a la Tutela Judicial Efectiva y el acceso a la jurisdicción contencioso administrativa”, en Revista de Derecho Público, Proceso Administrativo I. Buenos Aires, Editorial RUBINZAL-CULZONI, 2003, Pág. 261-262.

Examinado el proceso constitucional instaurado en el Juzgado Segundo de Garantías Penales de Manabí, así como en la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Manabí, que ha sido remitido a esta Corte, se puede apreciar que las partes procesales intervinientes en la acción de protección han recurrido ante su juez natural e imparcial, siendo asistido con sus respectivos abogados defensores, sin que haya existido trabas que impidan u obstaculicen el acceso a la jurisdicción constitucional en todas y cada una de las instancias, es decir, el desarrollo del proceso, tanto en la primera instancia como en la segunda y definitiva instancia, ha tenido una dimensión temporal razonable; han ejercido el derecho de impugnar para ante el superior y lograr un control judicial suficiente sobre lo actuado. La decisión judicial ha sido fundada en mérito de las principales cuestiones planteadas, es decir, se ha cumplido todas las etapas del procedimiento legalmente previsto en la Constitución de la República así como en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, garantizando a los justiciables a ser oídos, quienes han ofrecido y han producido las prueba pertinente antes de dictarse sentencia; en definitiva, no se aprecia situaciones de desamparo judicial a las partes procesales.

Por otra parte, esta Corte determina que en la sustanciación de la acción de protección no existe negligencia imputable a los legitimados pasivos, pues han resuelto el recurso de apelación dentro del plazo razonable, como se desprende de las siguientes actuaciones procesales:

- Fecha en que se notifica la sentencia de primera instancia: 05 de agosto de 2010, a las 17h04 (fojas 284 y vuelta).
- Fecha de presentación del recurso de apelación: lunes 09 de agosto de 2010 a las 15h20 (fojas 287).
- Providencia que concede el recurso interpuesto: 12 de agosto del 2010 a las 08h15. (Fojas 290).
- Oficio mediante el cual se remite el expediente a la Corte Provincial: 16 de agosto de 2010 a las 15h30. (Fojas 290 y vuelta).
- Razón del sorteo de la causa en la Corte Provincial de Manabí: Agosto 19 del 2010 (fojas 1 del cuaderno de segunda instancia).
- Avoco, recepción del proceso y autos a conocimiento del tribunal: 20 de agosto del 2010 a las 10h00 (fojas 2 del cuaderno de segunda instancia).
- Sentencia de la Corte Provincial: 08 de septiembre del 2010 a las 09h40.

Visto los detalles procedimentales que anteceden se concluye que se han observado los principios de celeridad y eficiencia por parte de los jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí; por tanto, no existe retardo injustificado en la sustanciación de la causa que vulnera el artículo 24 inciso segundo de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; tanto más cuando no existen pruebas o indicios de que los

jueces hayan actuado con manifiesto descuido. Resolver el recurso de apelación luego de trece (13) días término de haber receptado el proceso no puede considerarse como que los jueces no atendieron con oportunidad o que actuaron sin jurisdicción y competencia, ni especular en la vulneración de la tutela judicial efectiva o el derecho al debido proceso, esto es, el hacer efectivo el cumplimiento de las normas y el respeto de los derechos de las partes que intervienen en un proceso judicial (artículos 75 y 76 numeral 1 de la Constitución de la República).

La estructura del debido proceso establece la realización del acceso efectivo a la justicia imparcial y expedita, y la protección de sus derechos e intereses, lo cual implica la protección de la tutela judicial efectiva. De ahí la estrecha relación entre el derecho al debido proceso y la tutela judicial efectiva, pues si no se cumplen los parámetros o presupuestos del debido proceso, no se logra el acceso a una justicia imparcial y expedita.

Ahora bien, en el presente caso se puede observar que los juzgadores han precautelado el derecho de tutela judicial efectiva del funcionario accionado, ahora legitimado activo en esta acción. Por tanto, no se evidencia la supuesta vulneración que se acusa.

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

Uno de los principios procesales de la justicia constitucional es la garantía de la motivación, prevista en el artículo 76 numeral 7 literal 1 de la Constitución de la República y artículo 4 numeral 9 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. El deber jurídico de motivar consiste en el acto de concretizar por el órgano judicial la fundamentación racionalmente explicativa del fallo a expedir, es decir, dar o explicar la razón o motivo que se ha tenido para hacer o adoptar una decisión pertinente para referirse a la conducta debida que debe concretarse como acto consciente, coherente, lúcido y con claridad explicativa, de modo que esa conducta debida debe manifestarse en una argumentación idónea de la resolución a expedir. Esa argumentación constitutiva de la motivación, en estricto derecho, debe constar siempre por escrito y debe plantear en forma clara, concreta y sucinta los fundamentos que la sustentan, para efectos de nuestro juicio de garantías.

En el presente caso, ya refiriéndose a la parte esencial de la sentencia de la acción de protección que contiene en veinticinco (25) páginas, los legitimados pasivos, jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, desarrollan sus reflexiones jurídicas en función de los siguientes aspectos:

1. La acción de protección como instrumento procesal de tutela de los derechos constitucionales de las personas (considerando segundo del fallo).
2. Fundamentos fácticos y jurídicos de la acción de protección (considerando tercero y cuarto del fallo).
3. De la audiencia ante el juez *a quo* (considerando quinto del fallo).

4. Del contenido de la sentencia del inferior (considerando sexto del fallo).
5. De los fundamentos del recurso de apelación (considerando séptimo).
6. Consideraciones de la Sala:
  - 6.1.- Presupuestos para la procedencia de la acción de protección (considerando octavo).
  - 6.2.- La seguridad jurídica como pilar fundamental para la consecución de los fines (considerando noveno).
  - 6.3.- Características esenciales de la acción de protección (considerando décimo).
  - 6.4.- Derecho al trabajo (considerando décimo primero).
  - 6.5.- Derecho a la igualdad formal y material consagrado en el artículo 66 numeral 4 de la Constitución de la República, como fundamento de la sentencia del juez inferior que declaró con lugar la acción (considerando décimo segundo y décimo tercero del fallo).

No obstante, cabe destacar los siguientes argumentos expuestos por los legitimados pasivos, en la sentencia impugnada:

“(…) De lo anterior se infiere que solo cuando se viole o menoscabe a alguna persona uno o alguno de los derechos que le asisten conforme a la Constitución, se podrá interponer una Acción de Protección Constitucional, con el objeto de reparar integralmente y restituir el derecho violentado; de allí su efecto restitutorio, restableciéndose, la situación jurídica que ha sido infringida y se coloca en el mismo estado en el que se encontraba antes de ser vulnerado. Obviamente para que esto ocurra es necesario que exista una situación jurídica previa susceptible de ser vulnerada e igualmente susceptible de ser restablecida...DECIMO SEGUNDO: De la especie se infiere que la sentencia dictada por el señor Juez Segundo de Garantías Penales de Manabí, que declaró con lugar la acción constitucional propuesta por el ex Cabo de Policía Simón Antonio Navarrete Gómez, tomó su decisión con base a la violación de derechos constitucionales como el Derecho a la Igualdad Formal y Material consagrado en el Art. 66 No. 4 de la Constitución de la República, puesto que de tres procesados solamente al hoy accionante se lo juzgó como infractor de las faltas atentatorias o de tercera clase, de aquellas que se encuentran contenidas en el Art. 64 del referido Reglamento, además que se violó el Art. 76 No. 6 de la misma Constitución, esto es el Principio de Proporcionalidad, pues, la sanción es desproporcionada con la falta cometida. El primero de los nombrados dice que el Tribunal de Disciplina que juzgó al ex Cabo Navarrete estuvo legalmente conformado, y que de acuerdo al Reglamento de Disciplina Policial es competente para juzgar las faltas de tercera clase atribuidas a cualquier miembro de la Policía Nacional, que infrinja algún

numeral del Art. 64 de la Policía Nacional, y que la sentencia que apela resquebraja el estado del derecho existente en el país; el segundo de los recurrentes alega que el recurrente no logró demostrar violación a sus derechos constitucionales y que existe otro mecanismo de defensa judicial adecuados y eficaces para proteger el supuesto derecho violado. En este aspecto es menester resaltar: que ninguno de los apelantes, es decir, el señor Comandante Provincial de Policía de Manabí No. 4, ni el señor Representante de la Procuraduría en sus alegatos de apelación han justificado que no hubo desigualdad en el juzgamiento, así como que tampoco hubo desproporción en la sanción que recibió el accionante, solamente se han limitado a expresar sobre la legalidad de la conformidad del Tribunal y de la facultad sancionadora, pero no ha justificado: el por qué a unos se juzgó por contravenciones de segunda clase y al accionante por una falta de tercera clase, existiendo por tanto discriminación en el Juzgamiento, ya que a pesar de estar los tres policías, investigados por un mismo hecho, dos recibieron otro trato referencial, lo que constituye violación constitucional del principio de igualdad, al no haberse dado el mismo trato igualitario de los otros procesados que fueron juzgados y sancionados por una falta de segunda clase, a pesar de que se trataba de un mismo hecho, lo que se traduce en violación de los principios constitucionales del derecho al trabajo. Tampoco existe en la referida resolución una motivación satisfactoria, clara precisa y contundente como lo exige la Constitución del estado, en su Art. 76. Se han aplicado entonces disposiciones jurídicas, legales, reglamentarias y administrativas en forma inconstitucional que atenta contra elementales Derechos Humanos, al no haber sido tratado de igual manera el accionante con los otros procesados (QUIENES SI CONTINUAN EN LA POLICÍA NACIONAL), violándose flagrantemente el Principio de Igualdad, hecho que constituye el fundamento principal de la SEGURIDAD JURÍDICA... Por lo expuesto, se conlleva a que solo se puede afectar el derecho al trabajo por causa justa y ello presupone en un ambiente de constitucionalidad, legalidad y de respeto a los derechos fundamentales; si ello no ocurre se considerará acto de poder público lesionador y por ende carente de eficacia jurídica, como ha ocurrido en la presente causa, en la que además del derecho al trabajo se han vulnerado las garantías constitucionales del debido proceso, seguridad jurídica, igualdad ante la ley y no discriminación...”.

Como se puede observar, la sentencia enuncia las normas y principios jurídicos en que se funda la sentencia y se explica la pertenencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, pues, articulan su decisión sobre la base esgrimida para explicar y argumentar su fallo que concluyó confirmando la sentencia del Juez inferior que aceptó la acción de protección.

En definitiva, cumple con los presupuestos que exige el artículo 76 numeral 7 literal 1 de la Constitución de la República que dice:

“...Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que

se funda y no se explica la pertenencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”.

En consecuencia, la justificación y fundamentación judicial expuestas en la sentencia impugnada resultan adecuadas para tomar la decisión y actuar correctamente en derecho.

En conclusión, en el caso concreto, no existe vulneración al debido proceso en la garantía prevista en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República del Ecuador.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

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

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

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

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con siete votos de las señoras juezas y señores jueces: Antonio Gagliardo Llor, María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera, y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los jueces Marcelo Jaramillo Villa y Alfredo Ruiz Guzmán, en sesión ordinaria del 09 de abril de 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASO Nro. 1431-10-EP

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 26 de mayo del dos mil catorce.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 16 de abril del 2014

#### SENTENCIA N.º 073-14-SEP-CC

#### CASO N.º 0846-11-EP

### CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

#### I. ANTECEDENTES

##### Resumen de admisibilidad

El licenciado José Alejandro Quilambaqui Tenesaca, en calidad de director provincial de Educación del Azuay, presenta acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia del 25 de marzo de 2011 las 08:09, dictada por los jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial del Azuay, dentro de la acción de protección N.º 036-2011. El accionante señala que la mencionada decisión judicial vulnera los derechos constitucionales a la seguridad jurídica y debido proceso en la garantía de la motivación, contenidos en los artículos 82 y 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República.

La secretaria general, el 19 de mayo de 2011, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el suplemento del Registro Oficial N.º 127 del 10 de febrero de 2010, certificó que en referencia a la acción N.º 0846-11-EP no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

El 29 de noviembre de 2011 a las 10:27, la Sala de Admisión, conformada por los jueces Nina Pacari Vega, Patricio Pazmiño Freire y Alfonso Luz Yunes, de conformidad con las normas de la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, admitió a trámite la acción extraordinaria de protección.

Mediante oficio N.º 0007-CC-SA-2012 del 16 de enero de 2012, el secretario general remitió la causa a la jueza constitucional Nina Pacari Vega. El 20 de marzo de 2012, la jueza sustanciadora avocó conocimiento de la presente causa y dispuso que se notifique con copia de la providencia y contenido de la demanda a los jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, en calidad de legitimados pasivos; a las señoras Ligia Violeta Palomeque Machado, Zoila Luz Cabrera Roldán, Ligia Beatriz Merchán Delgado, Bertha Julieta Luna Molina y Laura Beatriz Vásquez Toledo, en calidad de terceras con interés; al procurador general del Estado y al legitimado activo en la casilla constitucional señalada para el efecto, y nombra como actuario ad-hoc al Abg. Alvino Antuash Tsenkush.

Terminado el período de transición, el 06 de noviembre de 2012 se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional los nueve jueces de la Primera Corte Constitucional, integrada conforme lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República, por lo que, de conformidad con el sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión extraordinaria

del 03 de enero de 2013, correspondió la sustanciación de la presente causa al juez Patricio Pazmiño Freire, quien avocó conocimiento de la misma el 20 de febrero de 2014 y dispuso las notificaciones respectivas.

#### **Sentencia o auto que se impugna**

Sentencia dictada el 25 de marzo de 2011 a las 08:09, por la Primera Sala Especializada de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro de la acción de protección N.º 036-2011:

“CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL AZUAY EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA. LA PRIMERA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL Y TRÁNSITO. A.P. No. 36-11. Juez Ponente: José Serrano González. Cuenca, 25 de marzo de 2011. Las 08h09. VISTOS. (...) OCTAVO: (...) No garantizar la petición de los accionantes sería poner en duda la dignidad humana y su derecho a recibir una recompensa como redistribución a la prestación de sus servicios y de esa forma reconocer en la mayor medida posible el talento tomado por la administración pública y la plusvalía que de esta se deriva, la cual es tomada por la institución empleadora (...) NOVENO: RESOLUCIÓN.- Si bien la Dirección Provincial de Educación cumplió con su obligación de cubrir las remuneraciones, así como, de la liquidación respectiva de DOCE MIL DÓLARES a propósito de la jubilación de los accionantes, mas lo hace de forma incompleta, pues no se sujeta a lo que establece el Artículo 8 del Mandato Constituyente No. 2 (...) pues no cabe duda que los mandatos constituyentes tienen el rango de norma constitucional, por lo tanto de cumplimiento directo e inmediato (...) por lo que haciendo justicia constitucional la Sala, en mérito de lo expuesto y de conformidad con el Art. 17 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, “ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”, aceptando el recurso interpuesto de los accionantes, revoca la sentencia subida en grado y se dispone que la parte accionada proceda a realizar la reliquidación y el pago de los valores a favor de los actores de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 inciso primero del Mandato Constituyente No. 2, publicado en el Registro Oficial No. 261 del 28 de enero del 2008; tomando en consideración para la reliquidación: A) un valor (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio (...)”.

#### **Antecedentes del caso en concreto**

El 06 de septiembre de 2010, las señoras Ligia Violeta Palomeque Machado, Zoila Luz Cabrera Roldan, Ligia Beatriz Merchán Delgado, Bertha Julieta Luna Molina y Laura Beatriz Vázquez Toledo presentan acción de protección en contra de la Dirección Provincial de Educación del Azuay, acción que correspondió conocer al juez cuarto de la Niñez y Adolescencia de Cuenca, quien en

primera providencia, con fecha 07 de septiembre de 2010, resolvió: “declara inadmisibles la Acción de Protección de Derechos Constitucionales (...)”. Este auto fue apelado por las señoras Ligia Violeta Palomeque Machado, Zoila Luz Cabrera Roldan, Ligia Beatriz Merchán Delgado, Bertha Julieta Luna Molina y Laura Beatriz Vázquez Toledo, recurso que fue resuelto por la Primera Sala Especializada de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay el 14 de octubre de 2010 a las 09:50, en el que se estableció: “acepta el recurso de apelación de la parte actora y revoca el auto de inadmisión de fecha 7 de septiembre de 2010 (...)”.

La acción de protección, signada con el N.º 634-10, correspondió conocer al juez temporal cuarto de la Niñez y Adolescencia de Cuenca, quien el 19 de noviembre de 2010 a las 14:10, dictó sentencia, en la que determinó: “(...) declara sin lugar la presente Acción de Protección de Derechos Constitucionales (...)”. Esta sentencia fue apelada por los accionantes de la acción de protección, correspondiendo el conocimiento del recurso a la Primera Sala Especializada de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, que el 25 de marzo de 2011 resolvió: “aceptando el recurso interpuesto de los accionantes, revoca la sentencia subida en grado y se dispone que la parte accionada proceda a realizar la reliquidación y el pago de los valores (...)”.

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

El accionante, en su demanda de acción extraordinaria de protección, en lo principal realiza las siguientes argumentaciones:

Manifiesta que la sentencia del 25 de marzo de 2011, dictada por la Primera Sala Especializada de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, vulnera su derecho constitucional a la seguridad jurídica, por cuanto los jueces no consideraron lo determinado por la Corte Constitucional, como máximo órgano de control, interpretación constitucional y administración de justicia en esta materia, en la sentencia N.º 001-10-SAN-CC dentro del caso 0040-09-AN, publicada en el Registro Oficial N.º 196 del 10 de mayo de 2010, mediante la cual se estableció el alcance del Mandato Constituyente N.º 2, en el sentido que este se encuentra orientado a establecer los topes máximos para las liquidaciones por concepto de jubilación, sean estas por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario de los funcionarios, servidores públicos y personal docente del sector público.

Esta decisión dictada por la Corte Constitucional, a criterio del accionante tiene efectos *inter comunis*, que alcanzan y benefician a terceros, que sin haber sido parte del proceso, comparten circunstancias comunes con los peticionarios de la acción.

Señala que la acción de protección no puede intentarse contra actos de carácter normativo, o contra el acto de autoridad en ejercicio de la función administrativa que producen efectos jurídicos individuales de forma directa, sino que debe recurrirse a lo establecido en el artículo 173 de la Constitución de la República, pues el carácter excepcional de las garantías jurisdiccionales solo opera

cuando no existe otra vía para reparar las violaciones a derechos. En este sentido, manifiesta que es competencia del Tribunal Contencioso Administrativo conocer los actos u omisiones de las autoridades públicas que generen violaciones consagradas en la Ley de la materia.

Argumenta que los jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay vulneraron su derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación, en cuanto la decisión no se encuentra debidamente fundamentada, ya que es generalizada, razón por la que carece de valor y eficacia jurídica, provocando arbitrariedad e indefensión.

Agrega que los jueces de la Sala actuaron sin competencia, ya que conocieron un asunto de mera legalidad, violentando las garantías constitucionales antes nombradas.

#### **Fundamentos de derecho del accionante**

Sobre la base de los hechos citados, el accionante señala que la mencionada decisión judicial vulnera sus derechos constitucionales a la seguridad jurídica y debido proceso en la garantía de la motivación, consagrados en los artículos 82 y 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República.

#### **Pretensión**

La pretensión concreta del legitimado activo respecto de la reparación de los derechos constitucionales vulnerados es la siguiente:

“(…) SOLICITO que se admita LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN y que luego de la sustanciación correspondiente mediante la respectiva sentencia se deje sin efecto la sentencia dictada por los señores Jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay; y se respete la resolución emitida por el juez Constitucional de primera instancia; esto implica declarar sin lugar la Acción de Protección propuesta por Zoila Luz Cabrera Roldán, Bertha Julieta Luna Molina, Ligia Beatriz Merchán Delgado, Ligia Violeta Palomeque Machado, Laura Beatriz Vázquez Toledo”.

#### **Contestación a la demanda**

El Abg. Marcos Arteaga Valenzuela, en calidad de director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, en escrito constante a fs. 20 del expediente constitucional, sin emitir un pronunciamiento de fondo señala el casillero constitucional N.º 18 para recibir las notificaciones que le correspondan.

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

#### **Competencia**

La Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección, en virtud de lo establecido en los artículos 94 y 437 de la Constitución vigente y el artículo 63 de

la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; en el presente caso, de la acción presentada en contra de la sentencia del 25 de marzo de 2011 a las 08:09, dictada por los jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial del Azuay, dentro de la acción de protección N.º 036-2011.

#### **Legitimación activa**

El accionante se encuentra legitimado para presentar esta acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con el requerimiento establecido en el artículo 437 de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone: “Los ciudadanos de forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos (...)”; y del contenido del artículo 439 ibídem, que dice: “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente”; en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

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

La Corte Constitucional, al ser el máximo órgano de control, interpretación y administración de la justicia constitucional, se encuentra investida de la facultad de preservar la garantía de los derechos constitucionales, y de esta forma evitar o corregir su posible vulneración. En este sentido, con la expedición de la Constitución del año 2008 se cambió el paradigma constitucional, planteando la posibilidad extraordinaria de tutelar los derechos constitucionales que pudieran ser vulnerados durante la emisión de una sentencia o auto definitivo resultado de un proceso judicial.

La acción extraordinaria de protección procede exclusivamente en contra de sentencias o autos definitivos en los que, por acción u omisión, se haya violado el debido proceso u otros derechos constitucionales reconocidos en la Constitución, una vez que se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado, conforme lo previsto en el artículo 94 de la Constitución de la República.

De esta forma, la esencia de esta garantía es tutelar los derechos constitucionales a través del análisis que este órgano de justicia constitucional realiza respecto de las decisiones judiciales.

#### **Determinación de los problemas jurídicos-constitucionales a ser examinados**

Dentro del análisis del caso *sub examine* se han determinado los siguientes problemas jurídicos a ser resueltos por la Corte Constitucional del Ecuador:

1. La sentencia del 25 de marzo de 2011, dictada por los jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial del Azuay ¿vulnera el derecho constitucional a la seguridad jurídica?

2. La decisión judicial impugnada ¿vulnera el derecho al debido proceso en su garantía de motivación?

### Resolución de los problemas jurídicos planteados

#### 1. La sentencia del 25 de marzo de 2011, dictada por los jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial del Azuay ¿vulnera el derecho constitucional a la seguridad jurídica?

El accionante alega que se vulneró su derecho constitucional a la seguridad jurídica, por cuanto la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial del Azuay se alejó de lo establecido por la Corte Constitucional en la Sentencia N.º 001-10-SAN-CC, que determinaba el alcance del Mandato Constituyente N.º 2.

La seguridad jurídica es un derecho constitucional que garantiza el respeto a la Constitución de la República como la norma suprema que prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. En este sentido, este derecho tutela a su vez el respeto a los demás derechos constitucionales contenidos en la norma constitucional, garantizando que estos sean aplicados por parte de todos los servidores públicos. De igual forma, este derecho consagra la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes para ello.

De esta forma, a través del derecho a la seguridad jurídica se otorga confianza y seguridad a la ciudadanía con respecto a que las actuaciones de los distintos poderes públicos se sujetarán a un marco jurídico determinado. La Constitución de la República, en su artículo 82, establece: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”.

La Corte Constitucional del Ecuador, en la sentencia N.º 037-13-SEP-CC, señaló que: “En el ordenamiento jurídico ecuatoriano se concibe a la seguridad jurídica como un derecho, es decir es aquella prerrogativa que ostentan todas las personas para exigir el respeto de la norma constitucional tanto a través de la formulación de normas jurídicas previas y claras, como también respecto a su correcta aplicación por parte de las autoridades competentes”<sup>1</sup>.

Este derecho permite que las personas sepan, con anterioridad a la realización de un hecho fáctico determinado, cuál será el tratamiento jurídico que el sistema de justicia empleará para su resolución. Dentro de las garantías jurisdiccionales, el derecho constitucional a la seguridad jurídica tiene un papel primordial, debido a que establece la garantía de preservar la esencia y naturaleza de dichas garantías, mediante el respeto a los alcances y límites que el constituyente estableció para que estas cumplan su finalidad de proteger eficaz e inmediatamente los derechos

reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación.

Dentro de estas garantías se encuentra la acción de protección, la cual conforme el artículo 88 de la Constitución de la República “tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución”.

El caso *sub examine* proviene de una acción de protección presentada por las señoras Ligia Violeta Palomeque Machado, Zoila Luz Cabrera Roldan, Ligia Beatriz Merchán Delgado, Bertha Julieta Luna Molina y Laura Beatriz Vázquez Toledo, en contra del director provincial de Educación del Azuay, en la cual alegaban la vulneración de sus derechos constitucionales por la inaplicación del artículo 8 del Mandato Constituyente N.º 2 para el cálculo de los valores correspondientes por concepto de jubilación patronal. La Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, en sentencia del 25 de marzo de 2011, resolvió revocar la sentencia del inferior y aceptar la acción de protección, alegando la vulneración de derechos constitucionales generada por la falta de sujeción al Mandato referido.

Al respecto, el accionante, en su demanda de acción extraordinaria de protección, señala que se vulneró su derecho constitucional a la seguridad jurídica, por cuanto la Sala no consideró el precedente jurisprudencial dictado por la Corte Constitucional en la Sentencia 001-10-SAN-CC que establecía el alcance y naturaleza del Mandato Constituyente N.º 2. Siendo así, para determinar si existió dicha vulneración, corresponde a la Corte Constitucional referirse al Mandato referido.

El Mandato Constituyente N.º 2 es un cuerpo jurídico dictado por la Asamblea Nacional, en aplicación de las atribuciones y competencias que la Constitución de la República le faculta, como el órgano que ejerce la función legislativa en el país y consecuentemente representa la soberanía popular del pueblo ecuatoriano. Siendo así, este Mandato, conforme se desprende de la lectura de sus considerandos, fue establecido con el objetivo de erradicar los privilegios remunerativos y salariales en el sector público.

La Corte Constitucional, para el período de transición, en la Sentencia N.º 001-10-SAN-CC estableció el alcance del Mandato Constituyente N.º 2, señalando:

“El alcance del Mandato Constituyente N.º 2 –con el carácter de generalidad– se orienta a establecer los topes máximos para las liquidaciones por jubilación, sean éstas por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario de los funcionarios, servidores públicos y personal docente del sector público. A través de aquello se tiende a corregir ciertas desigualdades o “abusos” cometidos por instituciones estatales (...)

**Resulta trascendente ponderar que el Mandato Constituyente No. 2 y en particular su artículo 8, tiene el carácter de ley orgánica, razón por la cual posee la representación de generalidad, en armonía**

<sup>1</sup> Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N.º 037-13-SEP-CC, dictada dentro del caso N.º 1747-11-EP, del 24 de julio de 2013.

con la rigidez de nuestra Constitución de la República (...). Lo subrayado fuera del texto.

En este sentido, el Mandato Constituyente N.º 2, dentro de nuestro ordenamiento jurídico, tiene la jerarquía de una ley orgánica, que regula lo referente a las remuneraciones máximas del sector público de forma abstracta, general, sin un destinatario concreto, sino por el contrario, dirigido a una totalidad de individuos. Consecuentemente, este cuerpo jurídico no reconoce derechos subjetivos o colectivos.

La Corte Constitucional del Ecuador, en la Sentencia N.º 096-13-SEP-CC determinó: “Una vez establecida la naturaleza jurídica del mandato en cuestión y en atención a un análisis integral del expediente se establece que el problema central del caso sub examine se resume a un aspecto de interpretación normativa de una disposición contenida en el Mandato Constituyente No. 2 y que al tener dicho Mandato la categoría de ley orgánica, debe ser interpretado como tal por parte de las diferentes autoridades jurisdiccionales que lleguen a tener conocimiento de una causa en donde sea aplicable esta norma (...)”.<sup>2</sup>

Conforme lo enunciado, este cuerpo jurídico debe ser entendido como aquel que establece valores que servirán como parámetros del sector público para efectuar las liquidaciones e indemnización por jubilación y desvinculación de sus servidores.

Del análisis del proceso se desprende que la pretensión central de la acción de protección era la aplicación de una disposición normativa –Mandato Constituyente N.º 2–, que a criterio de sus accionantes había sido inobservada por el director provincial de Educación del Azuay al momento de establecer el valor de la jubilación.

Los jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, para revocar la sentencia del inferior y aceptar la acción de protección establecen como premisa principal que: “Si bien la Dirección Provincial de Educación cumplió con su obligación de cubrir las remuneraciones, así como, de la liquidación respectiva de DOCE MIL DÓLARES a propósito de la jubilación de los accionantes, **mas lo hace de forma incompleta, pues no se sujeta a lo que establece el Artículo 8 del Mandato Constituyente No. 2. Por lo que en la especie cabe mandar a cumplir de manera completa la obligación** correspondiente a la Dirección Provincial de Educación y/o Ministerio de Educación a fin de garantizar los derechos constitucionales de los accionantes; es decir el límite establecido por el propio constituyente de Montecristi (...)”.

Se evidencia además que los jueces establecen como fundamento principal para determinar la vulneración de derechos “la no sujeción al Mandato”, respecto al cual establecen: “los mandatos constituyentes tienen el rango de norma constitucional, por lo tanto de cumplimiento directo e inmediato”.

Al respecto, la Corte Constitucional advierte que los jueces no consideraron lo dicho por este Organismo en la Sentencia N.º 001-10-SAN-CC referida en la que se determinaba que el Mandato Constituyente N.º 2, conforme lo enunciado, tiene la calidad de ley orgánica, y su aplicabilidad e interpretación corresponde a un conflicto de índole infraconstitucional ajeno al objetivo que persigue la acción de protección que es la de constituirse en la garantía idónea para proteger eficazmente los derechos reconocidos en la Constitución de la República, garantía que no opera frente a supuestas omisiones relacionadas con la aplicación de normas abstractas.

La Corte Constitucional del Ecuador, en reiteradas decisiones, ha señalado que “la acción de protección no es la vía apropiada para demandar los actos cumplidos por autoridad pública competente relacionados con la aplicación de normas infraconstitucionales de carácter general”<sup>3</sup>; de tal forma que los conflictos generados por la aplicación errónea o mala interpretación de normativa infraconstitucional cuentan con otros canales para ser solventados, en tanto que a la garantía de acción de protección le corresponde la tutela y protección de los derechos constitucionales mediante la verificación de su vulneración, ya sea en acciones u omisiones de autoridades públicas no judiciales o personas particulares.

De lo expuesto, considerando que el derecho constitucional a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras y públicas, aplicadas por las autoridades competentes, se evidencia que los jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, al desconocer las decisiones de la Corte Constitucional que establecían un precedente respecto de la naturaleza y objeto del Mandato Constituyente N.º 2, con efectos *inter comunis*, aceptaron la acción de protección inobservando el objeto que esta garantía persigue, lo cual constituye una vulneración al derecho mencionado.

## 2. La decisión judicial impugnada ¿vulnera el derecho al debido proceso en su garantía de motivación?

El accionante, en su demanda de acción extraordinaria de protección, señala que se vulneró su derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación, por cuanto los jueces de la Sala, al realizar una fundamentación generalizada, provocaron que la decisión carezca de valor y eficacia jurídica.

El derecho constitucional a la motivación se encuentra consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República, de la siguiente forma:

“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las

<sup>2</sup> Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N.º 096-13-SEP-CC, dictada dentro del caso N.º 0318-11-EP, con fecha 26 de noviembre de 2013.

<sup>3</sup> Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N.º 061-13-SEP-CC, dictada dentro del caso N.º 0862-11-EP.

personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) 1) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores públicos serán sancionados”.

Este derecho constitucional garantiza que todas las decisiones expedidas por parte de las autoridades públicas se encuentren debidamente fundamentadas. En tal sentido, la disposición constitucional establece la obligación que dicha motivación implique una correlación entre los hechos fácticos que originan el caso concreto, así como la normativa jurídica aplicable a dichos hechos, a partir de lo cual el juez va emitiendo sus valoraciones respectivas, lo cual finalmente lo lleve a expedir su decisión definitiva.

Al respecto, el artículo 4 numeral 9 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional determina:

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

Consecuentemente, una resolución extensa en la cual se citen aisladamente estos elementos, sin establecer una correlación entre ellos, de ninguna manera puede considerarse como una sentencia motivada, por cuanto la motivación no depende de la extensión de la decisión, sino de su contenido argumentativo, racional y lógico.

La Corte Constitucional del Ecuador, en la sentencia N.º 120-13-SEP-CC señaló: “El artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República del Ecuador considera a la motivación como una garantía procesal, en virtud de la cual los poderes públicos tienen la obligación de motivar todas sus resoluciones, mediante la determinación de las normas o principios jurídicos en que se fundan y la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. En el caso de las sentencias judiciales, la exigencia de motivar las decisiones obedece a la necesidad de evitar que los jueces incurran en arbitrariedades, pues al exponer las disposiciones legales y las razones que constituyen los fundamentos de la decisión, se da confianza a las partes procesales respecto de lo resuelto”<sup>4</sup>.

En este sentido, la Corte Constitucional, para el período de transición, así como la Corte Constitucional del Ecuador, han establecido que para que una decisión se encuentre debidamente motivada es necesario que concurren tres requisitos: a) razonabilidad; b) lógica; y,

c) comprensibilidad<sup>5</sup>; razonable, en el sentido de que la decisión se fundamente en lo dispuesto en la Constitución de la República; lógica, en lo que respecta a que la misma contenga una estructura coherente, en la cual el operador de justicia, mediante la contraposición entre elementos fácticos y jurídicos, establezca conclusiones que guarden coherencia con estos elementos, y que de este análisis, al final se establezca una decisión general del caso; comprensible, en lo que se refiere al lenguaje que se utilice en la decisión, mismo que debe ser dirigido hacia el entendimiento por parte de la ciudadanía.

A efectos de analizar el requisito de razonabilidad, es menester señalar que conforme lo mencionado en el problema jurídico que antecede, los jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay no consideraron los precedentes dictados por la Corte Constitucional respecto del alcance del Mandato Constituyente N.º 2, establecido en las sentencias N.º 001-10-SAN-CC y 002-10-SAN-CC que determinaban que el Mandato tiene la calidad de Ley Orgánica.

A partir de esta falta de consideración se aceptó una acción de protección por la “no sujeción” a dicho mandato, es decir, la no aplicación de disposiciones infraconstitucionales, lo cual desnaturalizó la esencia de la garantía jurisdiccional de acción de protección, razón por la cual, la Corte Constitucional evidencia el incumplimiento de este requisito.

El requisito de lógica establece la exigencia de una debida sistematización de las premisas que conforman una sentencia con la resolución final del caso. En este sentido, del análisis de la decisión judicial impugnada se establece que los jueces, a partir de la consideración del Mandato Constituyente N.º 2, como un cuerpo jurídico de rango constitucional, desconociendo lo establecido por la Corte Constitucional, para el período de transición, en la sentencia N.º 001-10-SAN-CC en la que se categorizaba a dicho cuerpo jurídico en la calidad de ley orgánica, emitieron razonamientos falaces que llevaron a que mediante acción de protección, el punto central de debate sea la falta de aplicación de normativa infraconstitucional, lo cual generó la desnaturalización de la garantía.

En tal sentido, se desprende que la decisión judicial impugnada adolece de criterios errados en su estructura lógica, lo cual provoca que la misma carezca de una argumentación jurídica fundamentada en hechos veraces, normativa pertinente y justificaciones adecuadas a la naturaleza del proceso.

Ante ello, la Corte Constitucional concluye que el requisito de lógica fue incumplido en la sentencia analizada.

Finalmente, en cuanto al requisito de comprensibilidad se debe destacar que del análisis integral de la decisión

<sup>4</sup> Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N.º 120-13-SEP-CC, dictada dentro del caso N.º 1399-10-EP.

<sup>5</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N.º 227-012-SEP-CC, dictada dentro del caso N.º 1212-11-EP citada por la Corte Constitucional del Ecuador en las sentencias N.º 20-13-SEP-CC, caso N.º 563-12-EP, sentencia N.º 092-13-SEP-CC caso N.º 0538-13-EP, sentencia N.º 097-13-SEP-CC caso N.º 1614-11-EP.

se desprende que la misma se encuentra redactada en un lenguaje claro y sencillo, de fácil entendimiento por parte del auditorio social, con lo cual se concluye el cumplimiento de este requisito.

En este orden, una vez que se ha determinado por un lado el incumplimiento del parámetro de razonabilidad y lógica, y por otro la observancia al requisito de comprensibilidad y en atención a la interdependencia existente entre estos, este Organismo concluye que la sentencia dictada por los jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay vulnera el derecho al debido proceso en su garantía de motivación, previsto en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República.

En este sentido se estima pertinente señalar que la interdependencia existente entre los parámetros previstos para la presencia de una debida motivación no necesariamente implica que la inobservancia de uno de estos conlleve al incumplimiento de los restantes; no obstante, la particularidad de cada caso es un factor a ser tomado en cuenta para la determinación de la vulneración a la garantía en cuestión.

De esta forma, en el caso en análisis, la decisión judicial impugnada, al incumplir dos de los requisitos analizados, vulnera el derecho constitucional al debido proceso y la garantía de la motivación.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Declarar la vulneración de los derechos constitucionales a la seguridad jurídica y debido proceso, en la garantía de la motivación.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada.
3. Como medidas de reparación integral se dispone:
  - 3.1. Dejar sin efecto la sentencia del 25 de marzo de 2011 a las 08:09, dictada por los jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial del Azuay, dentro de la acción de protección N.º 036-2011.
  - 3.2. Dejar en firme la sentencia del 19 de noviembre de 2010 a las 14:10, emitida por el juez temporal cuarto de la Niñez y Adolescencia de Cuenca.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con siete votos a favor de las juezas y jueces: Antonio Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los jueces Tatiana Ordeñana Sierra y Alfredo Ruiz Guzmán, en sesión ordinaria del 16 de abril del 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 17 JUN 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASO Nro. 0846-11-EP

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 4 de junio del dos mil catorce.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 17 JUN 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

---

Quito, D. M., 08 de mayo del 2014

#### SENTENCIA N.º 078-14-SEP-CC

#### CASO N.º 0089-12-EP

### CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

#### I. ANTECEDENTES

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

La demanda fue presentada ante la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dentro del juicio penal N.º 0891-2011.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, de acuerdo a lo establecido en el inciso segundo del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, el 16 de enero de 2012 certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Corte Constitucional, para el período de transición, a través de la Sala de Admisión, mediante auto del 30 de mayo del 2012 a las 10h50, en aplicación de lo establecido en el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales

y Control Constitucional, en concordancia con el artículo 12 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, consideró que la acción extraordinaria de protección reúne los requisitos de admisibilidad respectivos y por lo tanto admitió a trámite la presente acción.

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

Mediante memorando N.º 007-CCE-SG-SUS-2013, referente al sorteo de causas efectuado en sesión extraordinaria del jueves 03 de enero de 2013, suscrito por el secretario general de la Corte Constitucional, la causa es remitida al despacho del juez constitucional Alfredo Ruiz Guzmán, en su calidad de sustanciador, quien en providencia dictada el 25 de febrero de 2014 a las 08h00, avocó conocimiento de la misma.

#### **De la demanda y sus argumentos**

William Enrique Hidalgo García, amparado en lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador, presenta acción extraordinaria de protección en contra del auto dictado el 3 de enero del 2012 por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dentro del juicio penal N.º 0891-2011, que en su contra siguen los representantes del Banco Del Bank, por considerar que dicha decisión judicial ha vulnerado sus derechos constitucionales.

Manifiesta que conforme consta en el proceso venido del inferior, el auto impugnado se encuentra plenamente ejecutoriado y por ende ha agotado todos los recursos ordinarios y extraordinarios que le permite la ley.

Indica además que la referida providencia (auto impugnado) dictada dentro del juicio penal que siguen en su contra los representantes del Banco Del Bank, por medio de la cual se le niega su pedido de aclaración, carece de motivación, ya que, en la misma, la Sala de lo Penal solamente se limita a indicar que su recurso no puede ser atendido por haber sido presentado en forma extemporánea.

Señala que la Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia obvió y dejó pasar por alto normas jurídicas elementales, sin tener en cuenta que existen reglas claras para el cómputo de términos y plazos en el derecho penal.

#### **Pretensión concreta**

El accionante expresamente solicita lo siguiente:

“La agresión a los derechos al debido proceso y a la seguridad jurídica, contenidas en la Constitución de la República, que fue vulnerada en el auto impugnado deben ser reparada por la Corte Constitucional y para ello deberá primero, suspender los efectos del auto impugnado, esto es el auto de fecha 03 de enero del 2012 dictada por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dentro del proceso 0891-

2011, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y luego, en resolución motivada declare la nulidad del Auto Impugnado, y disponga que en su lugar, se revoque la providencia de fecha 03 de enero del 2012 y se admite a trámite mi escrito de aclaración presentado el 27 de diciembre del 2011”.

#### **Decisión judicial impugnada**

#### **Parte pertinente del auto impugnado, dictado el 3 de enero de 2012, por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia**

“CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.-

Quito, 03 de enero del 2012.- Las 10h00.-

VISTOS: En atención al oficio N° 1472-SG-SLL-2011, el Dr. César Salinas Sacoto, en reemplazo del doctor Felipe Granda Aguilar, avoca conocimiento de la presente causa.- Agréguese a los autos el escrito presentado por William Enrique Hidalgo García, mediante el cual solicita aclaración de la sentencia dictada en la presente causa; al respecto, la sentencia fue notificada el 22 de diciembre del 2011 y el petitorio ha sido presentado el 27 de los mismos mes y año, es decir en forma extemporánea, por lo que se lo niega. Devuélvase el proceso al inferior, para los fines legales pertinentes.- **NOTIFÍQUESE**”.

#### **De la contestación y sus argumentos**

Mediante providencia dictada el 25 de febrero del 2014, se hace conocer con el contenido de la demanda a los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, a fin de que en el término de 5 días presenten un informe motivado. Mediante escrito presentado el 26 de febrero de 2014, manifiestan su imposibilidad de remitir el mencionado requerimiento, ya que de acuerdo a la nueva estructura orgánica de la Corte Nacional de Justicia, dicha Sala ya no existe, además que el expediente fue remitido a la Corte Constitucional.

#### **De los argumentos de la Procuraduría General del Estado**

El abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, comparece en la presente acción y señala casillero constitucional para recibir las respectivas notificaciones.

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

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

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

Auto del 3 de enero del 2012, dictado por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dentro del juicio penal N.º 0891-2011

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

Previamente conviene determinar cuál es el contenido y alcance de la acción extraordinaria de protección, definiéndose esta como aquel mecanismo constitucional de amparo, contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, cuando de estos se desprendan vulneraciones al debido proceso u otros derechos constitucionalmente protegidos, por acción u omisión. Esta garantía, por su naturaleza, no es concebida en nuestro ordenamiento jurídico como una instancia ulterior.

Por medio de la acción extraordinaria de protección, la Corte Constitucional tiene la facultad de analizar sustancialmente la cuestión controvertida y, de ser el caso, está obligada a declarar la vulneración de uno o varios derechos constitucionales, ordenando inmediatamente su reparación integral.

Así, se considera que la acción extraordinaria de protección nace como una garantía jurisdiccional que busca proveer una manera segura de resguardar derechos constitucionales que, en un proceso, pudiesen haber sido vulnerados por acción u omisión; sin embargo, resulta preciso acotar que para la procedencia de esta acción, es necesario que se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, salvo que la falta de interposición de los mismos no fuese atribuible a quien ejerce la acción.

#### **Problema jurídico**

Expuestos los antecedentes de hecho y la naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección, corresponde a esta Corte establecer si existió o no vulneración del derecho al debido proceso, mediante afectación a las garantías de cumplimiento de las normas y los derechos de las partes y a la motivación de las resoluciones determinadas en los numerales 1 y 7 literal I, respectivamente, del artículo 76 de la Constitución de la República y a la seguridad jurídica, consignada en el artículo 82 de la misma, por el auto recurrido, dictado por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, el 3 de enero del 2012.

**La decisión judicial emitida por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, el 3 de enero del 2012, ¿vulnera el derecho constitucional al debido proceso en las garantías de cumplimiento de las normas y los derechos de las partes y de la motivación previstos en los artículos 76 numerales 1 y 7 literal I, así como el derecho constitucional a la seguridad jurídica contenido en el artículo 82 de la Constitución de la República?**

Previo a resolver el problema planteado, es necesario hacer referencia, en primer lugar, en términos generales,

al contenido constitucional del derecho constitucional al debido proceso en las garantías de cumplimiento de las normas y los derechos de las partes y de la motivación, así como al significado constitucional del derecho a la seguridad jurídica, para acto seguido emitir un pronunciamiento respecto a la existencia o no de vulneración de los derechos constitucionales mencionados, con la expedición del auto del 3 de enero del 2012, dictado por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia.

#### **Análisis constitucional**

Dentro de los derechos denominados por la Constitución de la República como de "Protección", se encuentran el referente a la tutela judicial efectiva, al debido proceso, al debido proceso penal y a la seguridad jurídica, mismos que configuran el ámbito de amparo al que se sujetarán todos los organismos estatales para garantizar una correcta aplicación y desarrollo de los procedimientos judiciales y administrativos preestablecidos para cada caso.

El derecho a la tutela judicial efectiva es aquel por el cual toda persona tiene la posibilidad de acudir a los órganos jurisdiccionales para que, a través de los debidos cauces procesales y con unas garantías mínimas, se obtenga una decisión fundada en derecho sobre las pretensiones propuestas. Este derecho constitucional se encuentra estipulado en el artículo 75 de la Carta Magna, que señala: "Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión", y se establece como un derecho de protección para garantizar a toda persona el cumplimiento de los principios de inmediación y celeridad. El derecho a la tutela judicial efectiva incluye además, la posibilidad de reclamar a los órganos judiciales la apertura de un proceso para obtener una resolución motivada y argumentada sobre una petición amparada por la ley.

Esto conduce a que –independientemente–, pero en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva, se establezca en la Constitución de la República, en su artículo 76, el derecho al debido proceso como "el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos"<sup>1</sup>.

Complementariamente, la Constitución establece, del numeral 1 al 7 del citado artículo 76, las garantías básicas que caracterizan al debido proceso como: el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes; la presunción de inocencia; a no ser sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción; la manera en que se obtengan las pruebas; el *in dubio pro reo*, la proporcionalidad entre las

<sup>1</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional de Perú, No. 0858-2001, de 15 de agosto de 2002.

infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza y el derecho a la defensa, con sus garantías específicas.

La aplicación de las garantías del debido proceso no solo es exigible a nivel de las diferentes instancias que integran la Función Judicial, sino que debe ser respetada por todo órgano que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional.

Al respecto, Arturo Hoyos manifiesta que el debido proceso es una institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso – legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas– oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y de contradecir las aportadas por la contraparte; de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por la ley contra resoluciones judiciales motivadas y conformes a derecho, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos<sup>2</sup>.

Ligado al derecho del debido proceso, se encuentra la garantía de cumplimiento de las normas y los derechos de las partes, como lo establece el numeral 1 del artículo 76 de la Constitución de la República, definiéndose como la diligencia sustancial que tienen que aplicar los administradores de justicia, al momento de resolver una controversia, de tomar en cuenta los derechos y normas preexistentes, que en determinado momento facultan a las partes, para tomar una posición frente al objeto mismo de la controversia y de las cuales depende la validez de lo pretendido por cualquiera de ellas.

De forma concordante, se establece constitucionalmente el derecho a la defensa de toda persona, definido en el artículo 76 numeral 7 literal a de la Constitución de la República, que señala: “a). Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento”. En tal sentido, todo tipo de actos que conlleven la privación o limitación del referido derecho producirá, en última instancia, indefensión. En otras palabras, esta garantía esencial es un sustento fundamental del debido proceso. La relación existente entre la tutela judicial efectiva y la prohibición de la indefensión se configura en un único derecho, el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

Dentro del derecho a la defensa, se encuentra la garantía de la motivación en las resoluciones, mismo que genera una obligación correlativa en la actuación de los operadores de justicia y que tiene su fundamento constitucional en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República, conforme al cual es imperativo que “las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian

las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos (...)”.

La seguridad jurídica es un valor jurídico implícito y explícito en nuestro orden constitucional y legal vigente, en virtud del cual el Estado provee a los individuos del conocimiento de las conductas que son jurídicamente permitidas y dentro de las cuales las personas pueden actuar. Si no existiera este principio en una sociedad, reconocido constitucionalmente, las personas no podrían establecer un conocimiento certero y previo de las actuaciones permitidas, puesto que al interpretarse y aplicarse el texto de la ley, de forma distinta y arbitraria, “se impediría el libre actuar de las personas, pues al actuar se encontrarían bajo la contingencia de estar contradiciendo una de las posibles interpretaciones de la ley”<sup>3</sup>.

#### Análisis del caso concreto

El accionante plantea acción extraordinaria de protección en contra del auto del 3 de enero del 2012, dictado por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, mismo que textualmente hace referencia a:

“Agréguese a los autos el escrito presentado por William Enrique Hidalgo García, mediante el cual solicita aclaración de la sentencia dictada en la presente causa; al respecto, la sentencia fue notificada el 22 de diciembre del 2011 y el petitorio ha sido presentado el 27 de los mismos mes y año, es decir en forma extemporánea, por lo que se lo niega. Devuélvase el proceso al inferior, para los fines legales pertinentes.- **NOTIFÍQUESE**”.

Al respecto, es pertinente indicar que el artículo 9 del Código de Procedimiento Penal establece lo siguiente: “Notificaciones.- Toda providencia debe ser notificada a las partes procesales. La notificación se hará mediante una boleta dejada en el domicilio judicial o en la casilla judicial señalada para el efecto”, en función de lo cual, consta a foja 26 del expediente la razón de notificación de la sentencia emitida el 21 de diciembre de 2011, por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, misma que fue efectuada el 22 de diciembre de 2011.

Resulta pertinente señalar que el Código de Procedimiento Penal establece: “DISPOSICIÓN GENERAL SEGUNDA.- En lo no previsto en este Código, se observará lo previsto por el Código de Procedimiento Civil, si fuere compatible con la naturaleza del proceso penal acusatorio”, por lo que el Código de Procedimiento Civil se convierte en norma supletoria en los procedimientos penales.

En el caso concreto, en referencia a la aplicación de las normas y derechos que le corresponden al accionante, configurada como garantía del debido proceso, debe

<sup>2</sup> Hoyos, Arturo. El Debido Proceso, Editorial Temis, S.A., Bogotá, 1996, pág. 54

<sup>3</sup> Narváez Mauricio, Justiciaabilidad de los Derechos Colectivos, <http://co.vlex.com/vid/77330173>

hacerse referencia al término que se establece por la normativa adjetiva para interponer un recurso de aclaración y ampliación, ya que de este modo se establecerá si existió o no una debida motivación en la sentencia impugnada.

Así, bajo el parámetro de la supletoriedad de la norma procesal civil, se establece que el juez que dictó sentencia, si bien no puede revocarla ni alterar su sentido en ningún caso, sí puede aclararla o ampliarla, a solicitud de una de las partes presentada dentro del término de tres días<sup>4</sup>, estableciéndose este tiempo para que se preparen las invocaciones jurídicas pertinentes en caso de encontrarse frente a una sentencia que fuere obscura, o cuando esta no hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos.

El artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, señala que “todos los términos se cuentan desde que se hizo la última citación o notificación; han de ser completos y correrán, además hasta la media noche del último día, salvo lo dispuesto por el inciso final del Art. 82”, y el 306 *ibidem* establece que “los recursos propuestos dentro de los tres días siguientes a la última citación o notificación de una providencia, se tendrán por legal y oportunamente interpuestos, no obstante el hecho de presentarse solicitud de ampliación, reforma, aclaración o revocación de la providencia recurrida, y sin perjuicio del derecho de las partes a interponer, también, cualquier recurso en los tres días posteriores a la notificación del auto que resuelva la preindicada solicitud, salvo lo que dispongan otras leyes (...)”.

La Ley Procesal Civil, supletoria de la adjetiva penal, conceptúa a la aclaración y ampliación como un recurso; al respecto, esta Corte ha pronunciado lo siguiente:

“En primer lugar, ¿a qué se refiere la Constitución con recursos ordinarios y extraordinarios? Esta clase de recursos son aquellos que se interponen respecto de autos y sentencias definitivas, es decir, no marcan el inicio de una causa, sino que en la continuidad del proceso existen decisiones que son sujetas a la interposición de recursos. Existen dos clases generales: a) los recursos horizontales, como son los de ampliación y aclaración; y, b) recursos verticales, como la apelación, nulidad y de hecho, los cuales generan competencia de la causa a una instancia superior de la Administración de Justicia, como son las Cortes Provinciales<sup>5</sup>.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que el Código de Procedimiento Penal establece en su artículo 6: “Celeridad.- Para el trámite de los procesos penales y la práctica de los actos procesales son hábiles todos los días y horas: excepto en lo que se refiere a la interposición y fundamentación de recursos, en cuyo caso correrán solo los días hábiles”.

Entendida a la solicitud de ampliación y/o aclaración como un recurso horizontal, aplicando el artículo transcrito, se debió haber tomado en cuenta los días hábiles para el decurso del término de tres días que la ley concede para su interposición.

Al respecto se observa a foja 26 del expediente de la Corte Nacional de Justicia, que el 22 de diciembre operó la notificación de la sentencia del 21 de diciembre de 2011, por lo que las partes solicitantes tuvieron tres días hábiles contados a partir del 22 de diciembre para la interposición del recurso de ampliación y/o aclaración, esto es hasta el día 27 de diciembre de 2011 inclusive, pues no deben contarse los días 24 y 25 por cuanto fueron inhábiles, por coincidir con sábado y domingo, respectivamente, por lo que como se demuestra a foja 30 del mismo expediente, la solicitud de aclaración y ampliación fue presentada estando aún vigente el término de tres días para hacerlo.

Del análisis realizado al proceso, específicamente sobre la aludida vulneración de los derechos planteada por el accionante, se puede establecer claramente que el auto impugnado, es decir, el emitido por la Segunda Sala de la Corte Nacional de Justicia el 3 de enero del 2012, no ha aplicado el derecho que le correspondía al hoy accionante, en el sentido que inobservó lo señalado por la ley respecto de cómo se debió contar el tiempo, en este caso, para deducir la procedencia del recurso de ampliación y aclaración, por lo que se vulneró el derecho al debido proceso, específicamente en la garantía básica contenida en el numeral 1 del artículo 76 de la Constitución de la República, que dice “corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes”.

Por el motivo expuesto, se puede observar que la falta de aplicación de las normas y derechos que le asisten a las partes deviene en una falta de motivación, pues el contenido de la carga argumentativa debe respaldar a la razón de la decisión tomada en el caso concreto.

Al respecto de la garantía básica de la motivación de las resoluciones, la Corte Constitucional ha señalado mediante sentencia número 025-09-SEP-CC, casos acumulados 0023-09-EP, 0024-09-EP y 0025-09-EP, que:

“(…) Una de las tareas primordiales de fundamentar toda sentencia o acto administrativo es la de proporcionar un razonamiento lógico y comprensivo, de cómo las normas y entidades normativas del ordenamiento jurídico encajan en las expectativas de solucionar los problemas o conflictos presentados, conformando de esta forma un derecho inherente al debido proceso, por el cual el Estado pone a disposición de la sociedad las razones de su decisión” (...)”<sup>6</sup>.

Igualmente, mediante sentencia número 227-12-SEP-CC, caso 0227-12-EP, la Corte Constitucional manifestó lo siguiente:

“Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecuan a

<sup>4</sup> Ver artículo 281 del Código de Procedimiento Civil

<sup>5</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 013-10-SEP-CC

<sup>6</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición. Sentencia N.º 025 -09-SEP-CC.

los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. La decisión lógica, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre esta y la decisión. Una decisión comprensible, por último, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto<sup>77</sup>.

La razonabilidad en la motivación se ve plasmada por la justificación en las normas que conforman el ordenamiento jurídico, ya que se parte de esto como regla básica de protección para realizar una tutela judicial efectiva, enfocada siempre en el respeto de la garantía básica del debido proceso, así como de la seguridad jurídica.

Esta situación justifica que a partir de los principios constitucionales y legales para el análisis del problema planteado ante la decisión judicial, que enfoca temas referentes a la naturaleza del recurso de ampliación y/o aclaración, así como de su interposición en el sistema penal bajo las disposiciones del Código de Procedimiento Penal y Código de Procedimiento Civil como norma supletoria, debió ser analizado en el auto impugnado, como garantía plena de su motivación, cuestión que en el caso sub júdice no ha sido desarrollada, razón por la cual el requisito de la razonabilidad no se ve debidamente sustentado.

El requisito de la lógica debió estar enfocado a justificar la procedencia o no del pedido de aclaración y/o ampliación, frente al modo de contarse el tiempo para la interposición de los recursos en materia penal, acorde a lo establecido por la norma adjetiva de esa materia y en referencia además de las normas supletorias que rigen dicha materia, para que una vez que se haya justificado que la petición posee la naturaleza de recurso, se establezca el modo de contar los días para su interposición.

Sobre esta base, la estructura lógica del auto impugnado viene a estar afectada, ya que solo hace referencia a que el petitorio se presentó en forma extemporánea, y solo por ello se niega el pedido, sin referirse a sustentación jurídica alguna que explique el porqué de su decisión, incumpliendo una vez más con la obligación constitucional correlativa al debido proceso en la garantía de la motivación.

Además, pese a existir normas claras y expresas que indiquen el modo de contarse los días para la interposición de recursos en materia penal, no se las ha aplicado en la decisión tomada por la Sala, situación que inclusive afecta al derecho a la defensa, puesto que estaría impidiendo que temas centrales de la sentencia dictada previamente, importantes para las partes, sean ampliados con mejores argumentos que expliquen la razón de la decisión en forma más clara. Al respecto, la base argumentativa del auto del 3 de enero de 2012, dictado por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, no despliega su análisis en forma finalista y justificativa, haciéndolo carente de comprensibilidad, razón por la cual la fundamentación y motivación de la resolución judicial, conforme a derecho, tampoco solventa la decisión del mismo.

Resulta claro, entonces, que el auto analizado solo se limita a describir un argumento formalista legalmente improcedente, sin observar lo dispuesto por la norma supletoria, en este caso el Código de Procedimiento Civil y lo señalado por el Código de Procedimiento Penal, respecto de cómo opera el tiempo para deducir los recursos horizontales, como son los de ampliación y aclaración, por lo que no realiza un análisis profundo que contraste lo dispuesto en el artículo 6 del Código de Procedimiento Penal, frente a lo dispuesto en los artículos 281, 282 y 289 del Código de Procedimiento Civil, para concluir motivadamente sobre la procedencia del recurso de ampliación y aclaración planteado, lo que implica, como se ha dicho, una vulneración al derecho constitucional al debido proceso, en la garantía de la motivación.

En conclusión, la Segunda Sala de la Corte Nacional de Justicia, al emitir el auto del 3 de enero del 2012, omite la aplicación de disposiciones legales previas y claras sobre como opera el trámite de los recursos horizontales dentro de un proceso, vulnerando el derecho al debido proceso en la garantía básica de la motivación y también el derecho a la seguridad jurídica, puesto que existiendo la obligación de aplicar las normas jurídicas previas y claras en perfecta vigencia, no lo hizo.

Por otro lado, es preciso anotar que tal como lo establece el artículo 281 del Código de Procedimiento Civil<sup>8</sup>, una sentencia no puede ser revocada ni alterada en su contenido por el juez que la dictó, una vez que la misma ha sido emitida, por lo que en el presente caso, la Segunda Sala de la Corte Nacional de Justicia se deberá pronunciar únicamente sobre el pedido de ampliación y aclaración, mas no sobre la sentencia del 21 de diciembre de 2011 que resolvió la casación.

Se hace necesario precisar que tanto la acción extraordinaria de protección, así como la Corte Constitucional, como máximo órgano de control, interpretación y administración de justicia constitucional, no pueden ser confundidos ni catalogados como otra vía o instancia jurisdiccional de la justicia ordinaria, puesto que la labor que desempeña este órgano está dirigida al respeto y tutela de los derechos constitucionales.

La administración de justicia ordinaria es la encargada de la sustanciación de las causas en que se ven comprometidos los intereses y derechos infraconstitucionales de las partes, debiendo pronunciarse en base a los méritos procesales que aporten quienes intervienen dentro de la litis, configurándose la concreción del derecho a la seguridad jurídica y la independencia de la Función Judicial.

Siendo así, se considera que en la tramitación del proceso judicial existe vulneración del derecho constitucional al debido proceso en las garantías de cumplimiento de las normas y el derecho de las partes y de la motivación, así

<sup>77</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición. Sentencia N.º 227-12-SEP-CC.

<sup>8</sup> Art. 281 Código de Procedimiento Civil.- El juez que dictó sentencia, no puede revocarla ni alterar su sentido en ningún caso; pero podrá aclararla o ampliarla, si alguna de las partes lo solicitare dentro de tres días.

como al derecho a la seguridad jurídica, constantes en los artículos 76 numerales 1 y 7 literal I y 82 de la Constitución de la República, respectivamente.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Declarar vulnerados los derechos constitucionales al debido proceso en las garantías de cumplimiento de las normas y el derecho de las partes y de la motivación y a la seguridad jurídica.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada.
3. Dejar sin efecto el auto del 3 de enero del 2012, dictado por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, debiendo ser los jueces actuales de la Corte Nacional de Justicia quienes conozcan y resuelvan sobre el pedido de aclaración y ampliación en el caso en cuestión, tomando en consideración lo expuesto en esta sentencia.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos a favor de las juezas y jueces: Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los jueces Antonio Gagliardo Loor, Ruth Seni Pinoargote y Manuel Viteri Olvera, en sesión extraordinaria del 08 de mayo del 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASO Nro. 0089-12-EP

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 26 de mayo del dos mil catorce.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 08 de mayo de 2014

#### SENTENCIA N.º 079-14-SEP-CC

#### CASO N.º 0452-12-EP

### CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

#### I. ANTECEDENTES

##### Resumen de admisibilidad

El señor Saúl Castillo Baldeón, por los derechos que representa de la compañía FRUIKASA S. A., presenta acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada el 13 de octubre de 2011 a las 09h00 por el Tribunal Distrital N.º 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil, dentro del juicio N.º 273-2007. El accionante afirma que la referida decisión judicial vulnera sus derechos constitucionales al trabajo, debido proceso en la garantía de la motivación, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica consagrados en los artículos 66 numeral 7, 33, 76 numeral 7 literal I, 75 y 82 de la Constitución de la República.

De conformidad con lo establecido en el cuarto artículo innumerado segundo inciso a continuación del artículo 8 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, el 13 de marzo de 2012 la Secretaria General de la Corte Constitucional, para el período de transición, certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

El 28 de junio de 2012 a las 10h58, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, de conformidad con las normas de la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 0452-12-EP.

Mediante el sorteo efectuado en sesión extraordinaria del Pleno de la Corte Constitucional, correspondió la sustanciación de la presente causa al juez constitucional Patricio Pazmiño Freire, quien el 18 de octubre de 2013 avocó conocimiento de la misma y dispuso que se notifique con la demanda presentada y el contenido de la providencia a los jueces del Tribunal de lo Contencioso Administrativo N.º 2 de Guayaquil, a fin de que en el término de cinco días presenten un informe debidamente motivado; al director general del Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador y al procurador general del Estado, en calidad de terceros con interés y al legitimado activo en las casillas señaladas y, designó como actuario al abogado Alejandro Salguero Manosalvas.

##### Sentencia o auto que se impugna

Sentencia del 13 de octubre de 2011 a las 09h00 dictada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo N.º 2 de Guayaquil, dentro del juicio N.º 273-07-3.

**“TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO No. 2 DE LO CONTECNIOSO ADMINISTRATIVO DE GUAYAQUIL.** Juicio No. 273-07-3.

Yáquil, octubre 13 de 2011; las 19h00.- VISTOS.- “(...) **OCTAVO.-** De los documentos insertos al expediente del proceso se observa que las pretensiones formuladas por la accionante carecen de fundamento ya que sus alegaciones constantes en el libelo de la demanda, además de haber sido expuestas en términos generales y con muchas imprecisiones, no poseen la fortaleza probatoria (...) Sin otras consideraciones, este Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, declara sin lugar la demanda (...)”.

#### Antecedentes del caso concreto

La Compañía FRUIKASA S. A., conforme los artículos 30 y 31 de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa y Ley de Contratación Pública presentó demanda en contra de la Corporación Aduanera Ecuatoriana (actual SENA), la cual fue conocida por el Tribunal Distrital N.º 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil, en el expediente signado con el N.º 273-07-3.

Mediante sentencia del 13 de octubre de 2011, el Tribunal Distrital resuelve declarar sin lugar la demanda.

#### Argumentos planteados en la demanda

El accionante, sobre lo principal, hace las siguientes argumentaciones:

Señala que presenta acción extraordinaria de protección, en contra de la sentencia del 13 de octubre de 2011, dictada por el Tribunal Distrital N.º 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil, por considerar que dicha decisión judicial vulnera sus derechos constitucionales.

Sostiene que la motivación se concreta como criterio diferenciador entre racionalidad y arbitrariedad. Un razonamiento será arbitrario cuando carezca de todo fundamento o bien sea erróneo. Ante lo cual, la falta de motivación de una sentencia genera la indefensión del sujeto procesal que acude ante los órganos jurisdiccionales a requerir justicia. Bajo este supuesto, el accionante, manifiesta que en el caso concreto, no solo existe evidente contradicción en los puntos expuestos en la sentencia, sino que también no han sido consideradas en la resolución, todas las pruebas y documentos que se encontraban debidamente incorporados al juicio, generando que la sentencia impugnada, no se encuentre debidamente motivada, y que esta situación lo deje en un estado de indefensión.

Manifiesta que es deber de los jueces el tutelar las garantías constitucionales en todas las fases del proceso, sin embargo, en la decisión judicial impugnada, a su criterio, se vulnera el derecho constitucional al debido proceso y tutela judicial efectiva.

Aduce que consecuentemente, la sentencia dictada el 13 de octubre de 2011, al vulnerar sus derechos constitucionales a

la motivación y tutela judicial efectiva, vulnera su derecho a la seguridad jurídica, ya que una sentencia arbitraria, que va más allá de los límites constitucionales y legales, hace que el poder judicial sea ejercido de hecho y contra la seguridad jurídica.

Finalmente, argumenta que también se vulnera su derecho constitucional al trabajo, por cuanto los jueces no consideraron que de los hechos fácticos se desprende que se cumplió el 69.79% del contrato, lo cual no fue reconocido por el Servicio Nacional de Aduanas, la misma que de forma arbitraria procedió a dar por terminado el contrato, como si el incumplimiento hubiera sido responsabilidad de su representada.

#### Fundamentos de derecho del accionante

Sobre la base de los hechos citados, el accionante afirma que la decisión judicial vulnera sus derechos constitucionales al trabajo, debido proceso, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica consagrados en los artículos 66 numeral 7, 33, 76 numeral 7 literal 1 75 y 82 de la Constitución de la República.

#### Pretensión

La pretensión concreta del accionante respecto de la reparación de los derechos constitucionales vulnerados es la siguiente:

“(...) solicito que se admita al trámite y subsiguientemente se solventen mis derechos constitucionales al trabajo, debido proceso, seguridad jurídica y tutela efectiva, que han sido violentados mediante sentencia de fecha 13 de octubre de 2011, a las 09h00, por el Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil dentro del expediente No. 273-07-3(...)”.

#### Contestación a la demanda

**Abogado Jaime Cevallos Álvarez, director regional 1 de la Procuraduría General del Estado (e)**, en lo principal manifiesta que la acción extraordinaria de protección, no procede ya que no se ha agotado el recurso extraordinario de casación por lo que la vía del reclamo no es la constitucional, incumpliendo con lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución, la presente no debería ser aceptada, y finalmente señala el casillero constitucional N.º 18 para posteriores notificaciones.

**Economista Xavier Cárdenas Moncayo, director general del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador**, afirma, en lo principal, que la demanda de acción extraordinaria de protección no cumple con los requisitos básicos para su procedencia, puesto que el accionante se limita a enumerar los derechos constitucionales presuntamente vulnerados más no establece un desarrollo de los mismos respecto a los hechos del caso.

Señala que la acción extraordinaria de protección es de carácter excepcional pues solo procede contra sentencias o

autos firmes y ejecutoriados, y en el caso en particular, el accionante podía acudir a la casación, no habiendo agotado la vía judicial para hacer valer sus derechos.

Además sobre los hechos indica que el mismo accionante reconoce en su demanda no haber cumplido en un 100% el contrato, e incluso dentro de su demanda, no plantea de forma específica en que parte de la sentencia que impugna se encuentra la presunta violación a sus derechos constitucionales, por lo que indica que los jueces del Tribunal Contencioso hicieron el respectivo análisis y concluyeron que el acto administrativo emitido por la autoridad aduanera fue legal, por lo que esta demanda a mas de no ser la vía adecuada para reclamar sus derechos presuntamente vulnerados no tiene asidero.

Por lo que finalmente solicita que se declare sin lugar a las pretensiones del accionante, al no tener fundamento.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia de la Corte

La Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección en virtud de lo establecido en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República y el artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. En el presente caso de la acción presentada en contra de la sentencia del 13 de octubre de 2011 a las 09h00, dictada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo N.º 2 de lo de Guayaquil, dentro del juicio N.º 273-07-3.

### Legitimación activa

El peticionario, en calidad de representante de la compañía FRUIKASA S. A., se encuentra legitimado para interponer la presente acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con el requerimiento establecido en el artículo 437 de la Constitución de la República del Ecuador que dispone: “Los ciudadanos de forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos (...)” y del contenido del artículo 439 ibídem, que dice: “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente”; en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

### Naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección

La Corte Constitucional al ser el máximo órgano de control, interpretación y administración de la justicia constitucional se encuentra investida de la facultad de preservar la garantía de los derechos constitucionales, y de esta forma, evitar o corregir su posible vulneración. En este sentido, con la expedición de la Constitución del año 2008, se cambió el paradigma constitucional, planteando la posibilidad extraordinaria de tutelar los derechos

constitucionales que pudieran ser vulnerados durante la emisión de una sentencia o auto definitivo resultado de un proceso judicial.

La acción extraordinaria de protección, procede exclusivamente en contra sentencias o autos definitivos en los que por acción u omisión se haya violado el debido proceso u otros derechos constitucionales reconocidos en la Constitución, una vez que se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado, conforme lo previsto en el artículo 94 de la Constitución de la República.

De esta forma, la esencia de esta garantía es tutelar los derechos constitucionales, a través del análisis que este órgano de justicia constitucional realiza respecto de las decisiones judiciales.

### Determinación de los problemas jurídicos-constitucionales a ser examinados

En este caso en particular, la Corte Constitucional examinará la sentencia en la cual presuntamente se han vulnerado los derechos constitucionales aducidos por el accionante, dictada por los jueces del Tribunal de lo Contencioso Administrativo N.º 2 de Guayaquil, para ello, es indispensable determinar cuáles son las cuestiones constitucionales que se plantean en la demanda y las contestaciones a la misma.

Después de un examen minucioso de los documentos existentes en el expediente, esta Corte puede determinar con claridad los problemas jurídicos cuya resolución es necesaria para decidir el caso; estos son:

1. La decisión judicial impugnada ¿vulnera el derecho constitucional al debido proceso, en la garantía de la motivación?
2. La sentencia demandada ¿vulnera el derecho constitucional al trabajo?

### Resolución de los problemas jurídicos

#### 1. La decisión judicial impugnada ¿vulnera el derecho constitucional al debido proceso, en la garantía de la motivación?

El señor Saúl Castillo Baldeón, por los derechos que representa de la compañía FRUIKASA S. A., manifiesta principalmente que la sentencia dictada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo N.º 2 de Guayaquil, el 13 de octubre de 2011 a las 09h00, vulnera sus derechos constitucionales, por cuanto a su criterio dicha decisión judicial no se encuentra debidamente motivada.

El derecho constitucional al debido proceso, en la garantía de la motivación, es un derecho de suma importancia para el ordenamiento jurídico, por cuanto consagra la obligación de una debida fundamentación por parte de las autoridades

públicas, con el objetivo de que todas las personas puedan conocer justificadamente las razones por las cuales se expide una decisión determinada.

En este sentido, para que la motivación cumpla los presupuestos establecidos en la Constitución de la República, no basta la mera enunciación de normas jurídicas, o la exposición de los hechos del caso en concreto, sino por el contrario, implica el ejercicio de justificar racionalmente las conclusiones que se van desprendiendo del análisis del proceso, a fin de que la decisión final, guarde relación con estos juicios de valor.

La Corte Constitucional, para el período de transición, manifestó: “La motivación consiste en que los antecedentes que se exponen en la parte motiva sean coherentes con lo que se resuelve; nunca puede ser válida una motivación que sea contradictoria con la decisión”<sup>1</sup>.

Por su parte, la Corte Constitucional del Ecuador ha señalado: “La motivación, como una de las principales garantías del derecho constitucional del debido proceso, no debe tomarse como un requisito formal, sino como una obligación de los operadores de justicia al momento de tutelar los derechos de las personas, ya que esta se constituye en la explicación coherente, lógica y clara de las ideas, acompañada de los razonamientos realizados por los jueces y juezas, respecto a los hechos del caso concreto en relación con las normas jurídicas aplicables a este. Por lo tanto, a través de este ejercicio de argumentación lógica se llega a la decisión final del proceso, la cual, más que ser una simple enunciación de normas y hechos, es la explicación razonada de cada tema a ser desarrollado en la resolución o fallo”<sup>2</sup>.

La Constitución de la República, consagra este derecho en el artículo 76 numeral 7 literal l de la siguiente forma: “Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”.

De la norma transcrita, se evidencia que el efecto de expedir una decisión judicial inmotivada, es la declaratoria de nulidad, por lo cual, todos los operadores de justicia deben incluir en sus decisiones una carga argumentativa racional y lógica, mediante la cual las personas puedan comprender integralmente las razones y motivos que llevaron al operador de justicia a fallar de determinada forma.

La Corte Constitucional, para el período de transición, determinó que la motivación debe incluir ciertas

características para que cumpla su objetivo constitucional, así estableció:

“Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecuan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. La decisión lógica, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre ésta y la decisión. Una decisión comprensible, por último debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto”<sup>3</sup>.

Por esta razón, la motivación debe proporcionar a las partes de manera clara los silogismos utilizados para la conformación de un criterio, los mismos que a más de ser referidos de forma general deben ser enunciados y desarrollados de forma particular.

En razón de lo dicho, una sentencia motivada deberá contener al menos tres requisitos, a saber: razonabilidad, lógica y comprensibilidad.

Para dar respuesta al problema jurídico, planteado se analizará si la sentencia del 13 de octubre de 2011, dictada por los jueces del Tribunal Contencioso Administrativo N.º 2 de Guayaquil, cumple estos tres requisitos, y por ende verificar si se encuentra debidamente motivada.

Para iniciar el análisis, se debe considerar al requisito de razonabilidad, como aquel que plantea que las decisiones judiciales deben ser fundadas en la Constitución de la República, y específicamente en los principios constitucionales que ella consagra. En este sentido, una decisión que vulnere o incurra en una contradicción de algún precepto constitucional, se considerará como inmotivada.

Del análisis de la decisión judicial impugnada, se advierte que la misma se encuentra estructurada por cinco considerandos. En el considerando primero, el Tribunal establece su competencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Registro Oficial N.º 544 del 09 de mayo de 2009, y la disposición transitoria cuarta ibídem, así como en los artículos 1, 2 y 3 de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa y en el artículo 173 de la Constitución de la República. Por su parte, en el considerando segundo se determina que el proceso se ha sustanciado conforme las disposiciones previstas en el Capítulo IV de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa y supletoriamente en el Código de Procedimiento Civil, estableciendo “sin que

<sup>1</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N.º 040-12-SEP-CC, caso N.º 0317-10-EP.

<sup>2</sup> Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 092-13-SEP-CC, caso No. 0538-13-EP.

<sup>3</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N.º 227-012-SEP-CC, caso N.º 1212-11-EP citada por la Corte Constitucional del Ecuador en las sentencias N.º 20-13-SEP-CC caso N.º 563-12-EP, sentencia N.º 092-13-SEP-CC caso N.º 0538-13-EP, sentencia N.º 097-13-SEP-CC caso N.º 1614-11-EP.

se haya advertido la omisión de alguna de las solemnidades previstas en el artículo 346 del mentado código adjetivo, por lo que se declara la validez de la presente causa”.

El considerando tercero establece una reseña de cómo fue presentada la demanda, sin establecer ninguna norma o principio constitucional. En el considerando cuarto el Tribunal, al referirse a las condiciones en que se efectuó el cumplimiento del contrato, argumenta que conforme el artículo 1561 del Código Civil el contrato legalmente celebrado es ley para las partes. El considerando quinto hace referencia a los artículos 113, 114 y 121 del Código de Procedimiento Civil que se refieren en lo principal a las pruebas. Por su parte, en el considerando sexto, no se establece ninguna disposición normativa.

En el considerando séptimo, se agrega que: “La parte accionante fundamenta su demanda en el literal a) del artículo 107 de la Codificación de la Ley de Contratación Pública, cuerpo legal que estuvo vigente a la época de celebración del contrato y de iniciación del presente expediente, y con arreglo a lo previsto en el numeral 18 del artículo 7 del Código Civil, debe ser aplicado al caso sub iudice (...)”. Mientras que en el considerando octavo, se establece que las pretensiones del accionante carecen de eficacia probatoria, y que en tal sentido: “no poseen la fortaleza probatoria que exige el primer inciso del artículo 113 del Código de Procedimiento Civil, norma supletoria de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa según su artículo 77 (...)”.

Al respecto, esta Corte evidencia que las disposiciones constitucionales y jurídicas en las que se funda la decisión, son pertinentes al caso concreto y no contradicen ningún principio constitucional.

En cuanto al requisito de lógica, este implica que el operador de justicia establezca una estructura concatenada de los elementos que conforman una sentencia, y de los cuales se extraigan conclusiones pertinentes. En este sentido, este requisito determina que los argumentos vertidos en la sentencia deben guardar coherencia y lógica con la decisión final del caso, mediante la contraposición de elementos fácticos y jurídicos que originan el caso concreto.

El análisis de lógica, requiere además por parte del juez, la explicación completa de todos aquellos argumentos vertidos por las partes que puedan resultar trascendentales para la resolución del caso, en aplicación del principio dispositivo, a partir de lo cual, el juez, en referencia a los elementos fácticos, establezca la relación de estos con las disposiciones pertinentes, y emita sus valoraciones jurídicas.

De la revisión de la sentencia analizada, se desprende que en el considerando tercero el Tribunal establece: «Conforme se desprende de la lectura del libelo de la demanda que dio inicio al proceso sub iudice, la parte actora ha comparecido a la jurisdicción contenciosa administrativa para que en sentencia se declare la resolución del Contrato No. 132 que celebró la Corporación Aduanera Ecuatoriana –CAE- el 15 de noviembre del 2006 para el “Desarrollo e Instalación del

Sistema Informático Dossier del Operador”, la devolución de las garantías contractuales y el pago por cuenta de la mencionada entidad (...)». Al respecto, el Tribunal hace una mera referencia de la pretensión del accionante, sin emitir ningún criterio lógico de valor sobre el mismo.

Por su parte, en el considerando cuarto, se analiza lo referente al fundamento del accionante de que la Corporación Aduanera Ecuatoriana no designó fiscalizador del Contrato N.º 132, para que lleve a cabo la misión de supervisar, coordinar y administrar la ejecución del mismo, lo que le habría provocado retrasos y sobrecostos en el desarrollo del proyecto contratado. Sobre lo cual, el Tribunal efectúa un análisis de la cláusula décimo sexta del contrato señalando: “En está se precisa que la “supervisión, coordinación y administración del presente contrato estará a cargo de la Gerencia de Desarrollo Institucional o su delegado, quién hará en forma escrita los requerimientos que creyere convenientes para correcta ejecución de este contrato (...)”. Posteriormente, cita la doctrina en cuanto a quien presta un servicio público, sin establecer una valoración de la razón por la cual se incorpora en la decisión, ni determinar el nexo causal con el caso concreto. En las líneas que siguen, se refiere a la comunicación suscrita el 17 de abril de 2007 por el representante legal de la compañía FRUIKASA S. A., y concluye: “De esta manera, el contratista reconoció tácitamente como fiscalizadora de tales contratos, entre los que figura el que es materia de la litis, a la Gerencia de Desarrollo Institucional, en la persona de su titular, aun cuando en la antedicha comunicación, paradójicamente se haya pedido también el nombramiento de un fiscalizador (...)”. Bajo el mismo contexto se refiere a la comunicación del 09 de mayo de 2007 en la cual el accionante señala que hasta la fecha no se ha atendido su solicitud de reunión para supervisar los avances del contrato, así como tampoco se ha designado un fiscalizador. De igual forma, se refiere al oficio del 11 de julio de 2007, suscrito por el gerente de desarrollo institucional de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, dirigida a la Compañía FRUIKASA S. A., en la que se determina que la fiscalización del Contrato estará a cargo de la Gerencia de Desarrollo Institucional o su delegado. Sin embargo, no efectúa ninguna valoración al respecto, únicamente se limita a señalar que conforme el artículo 1561 del Código Civil, no resulta admisible la afirmación de la demandante en cuanto a que el contrato no tenía un fiscalizador.

En tal virtud, el Tribunal se limitó a transcribir varias comunicaciones y a emitir una conclusión generalizada al respecto, sin justificar, individualizar ni explicar previamente, las razones por las cuales no resultaba admisible tal afirmación.

En el considerando quinto se analiza el argumento del accionante en su demanda de que recién el 20 de abril de 2007 se procedió a designar la contraparte técnica del proyecto, lo cual le impidió desarrollar un trabajo planificado, armónico y cohesionado, respecto de lo cual el Tribunal determina: “(...) la parte actora no explica de manera clara y detallada la forma en la que la designación de los analistas en comentario al 20 de abril de 2007, le impidió desarrollar su trabajo (...)”. De igual forma, se

refiere a la suspensión de las actividades efectuadas el 13 de julio de 2007. Ante ello concluye: "(...) expresiones que al igual que las anteriores no están acompañadas de la relación circunstanciada de hechos en que se sustentan (...)". Más adelante el Tribunal señala: "(...) Revisados los recaudos que forman parte del proceso, se aprecia que en el mismo no existen pruebas documentales que permitan constatar las aseveraciones de la parte demandante (...)". Sin embargo, el Tribunal no individualiza qué constancias procesales obran del proceso y cuales no, limitándose únicamente a señalar que no existen pruebas documentales de forma general, cuando en los considerandos posteriores se refieren a ciertas pruebas aparejadas con la demanda. En tal sentido, se evidencia un criterio contradictorio por parte del Tribunal.

Así, en el considerando sexto el Tribunal analiza el porcentaje de cumplimiento del contrato, haciendo uso para ello del oficio constante a fojas 31 del expediente y de otros instrumentos documentales manifestando: «(...) se estableció que el avance del proyecto se dio en un 69,79% del total estimado contractualmente, porcentaje que coincide con el indicado en el numeral 3 del acápite intitulado "CONCLUSIONES", del Oficio No. GDI-0F-1063 expedido el 17 de julio de 2007 por el Gerente de Desarrollo Institucional de la Corporación Aduanera Ecuatoriana (...)». La Corte evidencia una contradicción en el considerando quinto y sexto de la sentencia, en tanto el Tribunal manifiesta que no existe ningún recaudo procesal, y posteriormente se refiere a ciertas pruebas incorporadas en el proceso.

El considerando séptimo se encamina a analizar la cláusula décimo primera del contrato, que se refiere a la forma de pago, sobre lo cual el Tribunal sostiene: "(...) En expresiones de la parte accionada, que aparecen en el escrito de contestación a la demanda (fojas 91 a la 96 de los autos), el anticipo se habría cancelado sin protesto de la contratista mediante cheque que le fue girado el 10 de enero del 2007, efectivizado el mismo día. Dicha afirmación no ha sido objeto de antinomia ni reclamo por la parte accionante, por lo que se toma como cierta".

Finalmente, en el considerando octavo el Tribunal concluye: "(...) De los documentos insertos al expediente del proceso se observa que las pretensiones formuladas por la accionante carecen de fundamento ya que sus alegaciones constantes en el libelo de la demanda, además de haber sido expuestas en términos generales y con muchas imprecisiones, no poseen la fortaleza probatoria que exige el primer inciso del artículo 113 del Código de Procedimiento Civil (...)". Conforme el análisis efectuado, se colige que el Tribunal llega a una conclusión generalizada sin efectuar un análisis pormenorizado e individualizado de la demanda y de los recaudos procesales, que permita exteriorizar una explicación y justificación de las razones por las cuales se llega a dicha conclusión.

Por estas consideraciones, se evidencia un incumplimiento del requisito de lógica, en cuanto, los jueces, a lo largo de la sentencia, emiten criterios que no guardan una relación entre sí, ni una estructura ordenada y lógica que permita obtener una debida motivación, que considere todos los

elementos del proceso y guarde plena coherencia con la decisión final del caso. Así, se observa que la conclusión general del caso no se encuentra sustentada en una explicación racional y lógica.

Se debe precisar que la expedición de una sentencia que no sea coherente con la naturaleza y los hechos del caso concreto, deviene en una decisión arbitraria, por cuanto la motivación se constituye en una obligación de las juezas y jueces. En este sentido, las premisas que se desarrollen a lo largo de la decisión judicial, deben encontrarse debidamente relacionadas con la conclusión final del caso. De esta forma, los argumentos vertidos en la sentencia, no se constituyen en meros enunciados, que no otorgan certeza a la ciudadanía, en cuanto al ejercicio del derecho, sino en criterios de valor lógicos que se encuentran integrados con la realidad jurídica y fáctica de cada caso.

Finalmente, en lo referente al requisito de "comprensibilidad", el mismo exige claridad en el lenguaje de la argumentación, con el fin de que se permita la fiscalización de la decisión judicial por parte del auditorio social. En este contexto, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en el artículo 4 numeral 10 recoge este requisito, estableciendo: "Con la finalidad de acarrear la comprensión efectiva de sus resoluciones a la ciudadanía, la jueza o juez deberá redactar sus sentencias de forma clara, concreta, inteligible, asequible y sintética, incluyendo las cuestiones de hecho y derechos planteadas y el razonamiento seguido para tomar la decisión que adopte", el cual además de emplearse en el ámbito constitucional debe ser observado en toda la administración de justicia. En mérito de lo expuesto, la comprensibilidad se constituye en un condicionamiento esencial de la motivación, por cuanto, mediante una sentencia clara y comprensible, se permite que la ciudadanía pueda conocer y entender el contenido de la producción judicial, lo cual legitima sus actuaciones, y permite a la sociedad actuar como un veedor de la actividad jurisdiccional.

Del análisis de la decisión judicial impugnada se desprende que la misma, se encuentra estructurada en un lenguaje claro y sencillo, que permite su entendimiento. En tal razón, se cumple el requisito de comprensibilidad.

Del análisis que precede, se colige que la decisión judicial impugnada, al incumplir el requisito de lógica, vulnera el derecho constitucional al debido proceso, en la garantía de la motivación.

## **2. La sentencia demandada ¿vulnera el derecho constitucional al trabajo?**

El accionante en su demanda de acción extraordinaria de protección, señala que se vulneró su derecho constitucional al trabajo, por cuanto a su criterio los jueces no consideraron que de los hechos fácticos se desprende que se cumplió el 69.79% del contrato, lo cual no fue reconocido por el Servicio Nacional de Aduanas, la misma que de forma arbitraria procedió a dar por terminado el contrato, como si el incumplimiento hubiera sido responsabilidad de su representada.

El derecho al trabajo, es un derecho de fundamental importancia, por cuanto garantiza a todas las personas la realización de un trabajo digno, acorde a las necesidades del ser humano, en el cual se les permita desempeñarse en un ambiente óptimo, con una remuneración justa y racional. La Constitución de la República en el artículo 33 define a este derecho como: “El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”.

Conforme lo dicho el derecho al trabajo se constituye en una necesidad humana, que obligatoriamente debe ser tutelada por el Estado, a través del incentivo para la contratación de personal, así como también, la tutela de los derechos laborales de todas las trabajadoras y trabajadores.

En este sentido, el artículo 325 de la Constitución de la República establece que: “El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de autosustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores”. Por su parte, el artículo 326 establece los principios en los cuales se sustenta el derecho al trabajo.

La Corte Constitucional del Ecuador en referencia a este derecho manifestó: “Respecto a la connotación del derecho al trabajo se debe destacar que el mismo no solo comporta un derecho social, sino también un deber que debe plasmarse desde un contexto integral, irradiando a toda la sociedad ecuatoriana; en aquel sentido, se puede determinar que el derecho al trabajo se articula desde una connotación social como un compromiso del Estado tendiente a lograr el bienestar colectivo del conglomerado social”<sup>4</sup>.

Ahora bien, el accionante pretende sustentar una supuesta vulneración del derecho constitucional al trabajo en la falta de consideración del cumplimiento del contrato que dio origen a la acción contenciosa administrativa, lo cual se circunscribe a un tema de legalidad cuya competencia recae en los órganos de justicia respectivos, como en este caso es el Tribunal N.º 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil, y no en la Corte Constitucional, como el máximo órgano de control y administración de justicia constitucional. En este sentido, la esencia de la acción extraordinaria de protección es la protección de derechos constitucionales, y no el conocimiento de temas de legalidad, por tanto en el presente caso no existe vulneración del derecho constitucional al trabajo.

### III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la

República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional expide la siguiente:

#### SENTENCIA

1. Declarar la vulneración del derecho constitucional al debido proceso, en la garantía del derecho a la motivación.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada.
3. Como medidas de reparación integral se dispone lo siguiente:
  - 3.1. Dejar sin efecto la sentencia emitida el 13 de octubre de 2011 a las 09h00 por el Tribunal Distrital N.º 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil, dentro del juicio N.º 273-2007.
  - 3.2. Retrotraer los efectos del proceso hasta el momento anterior a la expedición de la sentencia del 13 de octubre de 2011.
  - 3.3. Disponer que sea otro Tribunal, previo sorteo, quien conozca y resuelva la acción.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos de las señoras juezas y señores jueces: Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los jueces Antonio Gagliardo Loor, Ruth Seni Pinoargote y Manuel Viteri Olvera, en sesión extraordinaria de 08 de mayo de 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASO Nro. 0452-12-EP

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 04 de junio del dos mil catorce.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

<sup>4</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 016-13-SEP-CC, caso N.º 1000-12-EP.

Quito, D. M., 08 de mayo de 2014

**SENTENCIA N.º 080-14-SEP-CC**

**CASO N.º 1483-12-EP**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

El 8 de agosto de 2012, la doctora Ivonne Elizabeth Muñoz Feraud, por sus propios derechos, presentó una acción extraordinaria de protección fundamentada en el artículo 94 de la Constitución de la República, en contra de la sentencia emitida el 11 de julio de 2012 por la Tercera Sala de lo Penal, Colusorios y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro de la acción de protección N.º 0205-2012, propuesta en contra de la Dirección Provincial de Salud del Guayas.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 25 de septiembre de 2012 certificó que en referencia a la acción N.º 1483-12-EP, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, integrada por los entonces jueces constitucionales Nina Pacari Vega, Alfonso Luz Yunes y Manuel Viteri Olvera, el 03 de octubre de 2012, admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 1483-12-EP.

El 06 de noviembre de 2012, ante la Asamblea Nacional del Ecuador, fueron posesionados los jueces de la Primera Corte Constitucional del Ecuador, de acuerdo a lo establecido en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República.

En sesión de 03 de enero de 2013, el Pleno de la Corte Constitucional procedió al sorteo de las causas, recayendo la sustanciación de la presente acción extraordinaria de protección, a la jueza constitucional Tatiana Ordeñana Sierra, quien avocó conocimiento de la causa el 04 de julio de 2013 y dispuso que se notifique con el contenido del presente auto a todas las partes procesales.

**Decisión judicial impugnada**

La decisión judicial impugnada es la sentencia dictada el 11 de julio de 2012, por la Tercera Sala de lo Penal, Colusorios y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en la acción de protección N.º 0205-2012, la cual en su parte pertinente establece lo siguiente:

“ 5ª) En el caso que se examina, la accionante pretende impropiamente, por esta vía se resuelva y se suspenda un acto administrativo sancionatorio aplicado en su contra, por el cual fue destituida de su cargo de servidora pública; pero lo actuado, con prueba documental no impugnada y aceptada por ambas partes; demuestra plenamente que la discusión por dicha resolución, en su

momento, fue llevada correctamente a la competencia de lo contencioso administrativo; y en esa competencia vía proceso de conocimiento fue examinado su reclamo y se dictó sentencia, por los jueces competentes de la administración de justicia, es decir, recibió decisión judicial; que declaró sin lugar dicha demanda. En consecuencia, la acción de protección propuesta en esta vía, no ataca solo el acto administrativo que conllevó a su destitución si no que pretende sacar del mundo jurídico una sentencia judicial ejecutoriada; lo que atacaría otros bienes jurídicos constitucionalmente protegidos como lo es el principio de la seguridad jurídica. La resolución tema del contencioso constitucional se subsume en la causa de improcedencia señalada del ordinal 1 del Art. 41 de la LOGJCC en concordancia con lo previsto en el ordinal 6 del Art. 42 ibídem; lo que inclusive nos releva de ningún análisis de la situación sustantiva planteada que solo debe desecharse por contraria al régimen constitucional y legal vigente.- 6ª) Con los razonamientos de hecho y de derecho que se dejan analizados, advirtiendo acertada la decisión del juez a quo, esta Tercera Sala de Garantías Penales, Tránsito y Colusorios, de la Corte Provincial de Justicia del Guayas; con el fundamento jurídico analizado; “Haciendo Justicia en nombre del pueblo soberano del Ecuador y por Autoridad de la Constitución y las leyes de la República”, confirma la sentencia recurrida y desecha, por la causal de improcedencia señalada; el recurso de apelación propuesto por la accionante. Notifíquese”.

**Antecedentes del caso concreto**

La presente acción extraordinaria de protección tiene como antecedentes lo siguientes hechos:

El 20 de enero de 2012, la doctora Ivonne Elizabeth Muñoz Feraud presentó acción de protección en contra de la resolución administrativa del 18 de marzo de 2009, emitida por la Directora Provincial de Salud del Guayas, mediante la cual se la destituyó del cargo de servidora pública.

El juez octavo de lo Civil del Guayas, el 27 de febrero de 2012, dictó la correspondiente sentencia, declarando sin lugar la acción constitucional planteada. Inconforme con dicha decisión constitucional, la legitimada activa presentó recurso de apelación.

Finalmente, el 11 de julio de 2012, la Tercera Sala de lo Penal, Colusorios y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, resolvió desechar el recurso de apelación presentado y confirmó la sentencia constitucional subida en grado, siendo esta última decisión judicial, la que impugna la actora a través de la presente acción extraordinaria de protección.

**Argumentos planteados en la demanda**

En lo principal, la accionante señala:

“Con los argumentos de carácter legal y constitucional que dejo expresado, se desprende con claridad

meridiana que la Tercera Sala de lo Penal, Colutorio y Tránsito de la Corte Provincial del Guayas, en su escueta resolución con carácter de sentencia, de ninguna forma observó las violaciones constitucionales antes detalladas, como lo son el debido proceso, la seguridad jurídica, derecho a la defensa, la proporcionalidad, la igualdad ante la ley, la estabilidad en el trabajo, a la oportuna realización de una justicia sin dilaciones y situaciones formales, sino que más bien en forma escueta y casi me atrevería a decir, se han pronunciado como en otros fallos, solamente a velar por el cumplimiento de despachos en su número, sin llegar a realizar un concienzudo análisis y estudio de la situación demandada en su orden (...). Por lo antes expuesto siendo como es la Constitución vigente el órgano rector de todas las leyes que protegen a los ciudadanos, a los que tenemos derecho a acudir, cuando estos (derechos) han sido vulnerados y violentados ilegítimamente, es que vengo a esta última instancia Constitucional, para que me concedan la reparación por parte de la Institución accionada del daño causado (...).

Fundamento la presente acción extraordinaria de Protección en base a lo preceptuado en los Art. 11 numeral 3° que dice que no hace falta ley para la aplicabilidad inmediata de los derechos Arts. 94 y 437 de la Constitución de la República; Art. 65 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y Arts. 8, 14 y 25 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y Opinión Consultiva OC-/66 (...)."

#### **Pretensión**

Con los antecedentes expuestos, la accionante solicita lo siguiente:

1. "Que por violar derechos constitucionales se deje sin efecto la sentencia definitiva dictada por la Tercera Sala de lo Penal, Tránsito y Colutorio de la Corte Provincial del Guayas, dictada de fecha 11 de julio de 2012 y notificada el 12 de julio de 2012, ratificando la sentencia del juez aquo.
2. Que se ordene las medidas cautelares necesarias para remediar el daño que me ha ocasionado y evitar el perfeccionamiento de otros actos ilegales; esto es solicito que ustedes dispongan las medidas urgentes destinadas a hacer cesar de forma inmediata las consecuencias de las sentencias violatorias de derechos constitucionales (...)."

#### **Contestación a la demanda**

##### **Jueces de la Tercera Sala Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas**

El señor Henry Morán Morán, en su calidad de presidente de la Tercera Sala Penal y Tránsito de la Corte Provincial

de Justicia del Guayas, mediante oficio N.º 1177-CPJG-TSPT del 22 de julio de 2013, informó a la Corte Constitucional que "la sentencia en cuestión fue dictada por las conjuetas Ab. Geny Peralta Chávez, Ab. Martha Chica Véliz y Ab. Ginger Mendoza Córdova, por lo que ni el suscrito juez, ni los conjuetes que actualmente conformamos esta Sala, formábamos parte de la misma a la fecha en que se dictó el fallo, razón por la cual no podríamos pronunciarnos sobre el contenido de ésta (...)."

#### **Procuraduría General del Estado**

A fojas 85 del expediente de segunda instancia consta el escrito presentado por el director regional 1 (encargado) de la Procuraduría General del Estado, quien, en virtud de haberse presentado esta acción extraordinaria de protección, señala casillero constitucional para futuras notificaciones.

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

#### **Competencia**

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

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

La acción extraordinaria de protección procede en contra de sentencias, autos en firme o ejecutoriados, y resoluciones judiciales que pongan fin al proceso; en esencia, la Corte Constitucional, por medio de esta acción excepcional, se pronunciará respecto a dos cuestiones principales: la vulneración de derechos constitucionales y la violación de normas del debido proceso.

La Corte Constitucional, para el período de transición, respecto a esta acción estableció que:

"La acción extraordinaria de protección se incorporó para tutelar, proteger y remediar las situaciones que devengan de los errores de los jueces, (...) que resulta nueva en la legislación constitucional del país y que responde, sin duda alguna, al anhelo de la sociedad que busca protección efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, puesto que así los jueces ordinarios, cuya labor de manera general radica en la aplicación del derecho común, tendrían un control que deviene de jueces constitucionales en el más alto nivel, cuya labor se centraría a verificar que dichos jueces, en la tramitación de las causas, hayan observado las normas del debido proceso, la seguridad jurídica y

otros derechos constitucionales, en uso del principio de la supremacía constitucional<sup>1</sup>.

En este contexto, la acción extraordinaria de protección se origina como un mecanismo de control respecto a la constitucionalidad de las actuaciones de los órganos judiciales; en lo que compete al presente caso, a la actuación de los jueces de la Sala cuya resolución se impugna, quienes en ejercicio de la potestad jurisdiccional, conferida constitucional y legalmente, administran justicia y por ende se encuentran llamados a asegurar que el sistema procesal sea un medio para la realización de la justicia y hacer efectivas las garantías del debido proceso. En tal virtud, la Corte Constitucional, como máximo órgano de control, interpretación y administración de justicia en materia constitucional, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 429 de la Constitución de la República, en el trámite de una acción extraordinaria de protección debe constatar que, efectivamente, las sentencias, autos y resoluciones con fuerza de sentencia se encuentren firmes o ejecutoriados y que, durante el juzgamiento, no se hayan vulnerado, por acción u omisión, el debido proceso u otro derecho constitucional.

Finalmente, esta Corte considera oportuno recordar que la acción extraordinaria de protección no es una “instancia adicional”, es decir, a partir de ella no se puede pretender el análisis de asuntos de mera legalidad propios e inherentes de la justicia ordinaria. La Corte Constitucional no puede entrar a analizar, menos aún resolver cuestiones eminentemente legales. El objeto de su análisis debe estar dirigido directamente a la presunta violación de derechos constitucionales y normas del debido proceso en el curso de la decisión impugnada.

#### Determinación del problema jurídico

**La sentencia impugnada ¿vulnera el derecho al debido proceso consagrado en el artículo 76, numeral 1 de la Constitución, y el derecho a la seguridad jurídica?**

#### Resolución del problema jurídico

Para dar solución al problema jurídico antes planteado, corresponde a esta Corte efectuar el siguiente análisis constitucional:

El artículo 76 de la Constitución de la República contempla el conjunto de garantías que configuran el derecho al debido proceso, respecto del cual esta Corte Constitucional se ha pronunciado en anteriores oportunidades, estableciendo que este consiste en:

“(…) Un conjunto de garantías con las cuales se pretende que el desarrollo de las actividades en el ámbito judicial o administrativo se sujete a reglas mínimas, con el fin de proteger los derechos garantizados por la Carta Suprema, constituyéndose el debido proceso

en un límite a la actuación discrecional de los jueces. Por tanto, no es sino aquel proceso que cumple con las garantías básicas establecidas en la Constitución, y que hace efectivo el derecho de las personas a obtener una resolución de fondo, basada en derecho (…)<sup>2</sup>.

En ese sentido, una de las garantías básicas que prevé la Constitución de la República a observar en la tramitación de un proceso, sea este administrativo o judicial, es la prevista por el artículo 76 numeral 1, que prescribe:

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

La disposición constitucional antes transcrita busca establecer un límite a la actuación discrecional de las autoridades públicas, límite que se encuentra dado por las normas y los derechos de las partes a ser aplicados y garantizados dentro de un proceso administrativo o judicial en el que se ventila una controversia, en virtud de la cual se demanda una resolución que tutele de manera adecuada los derechos de las partes en litigio, evitando en todo momento la indefensión.

En esa línea, la referida garantía del debido proceso guarda íntima relación con el derecho a la seguridad jurídica, pues al ser la interdependencia una característica de los derechos constitucionales, no cabe duda de que la autoridad pública, al garantizar las normas y los derechos de las partes dentro de un proceso administrativo o judicial, asegura el respeto a la Constitución y a las demás normas que integran el ordenamiento jurídico, consiguendo de esta manera:

“(…) La sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución en donde la ley se concreta en la confiabilidad, en el orden jurídico, en la certeza sobre el derecho escrito y vigente, es decir, el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica<sup>3</sup>.

Realizado este análisis conviene confrontarlo con el caso en concreto, a fin de identificar una posible vulneración de derechos constitucionales. Para el efecto, corresponde analizar la sentencia impugnada en relación a los argumentos esgrimidos por el accionante en su demanda de acción extraordinaria de protección.

En el presente caso, la accionante sostiene que la sala demandada, al dictar la sentencia impugnada, vulneró los derechos al debido proceso y el derecho a la seguridad jurídica, y señala en su demanda que: “Hay en primer lugar una clara violación a la seguridad jurídica, reconocida como un derecho por el artículo 82 de la Constitución de la República, en virtud del cual esa seguridad se “fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras públicas y

<sup>1</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N.º 067-10-SEP-CC, caso N.º 0945-09-EP.

<sup>2</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N.º 034-09-SEP-CC, caso N.º 0422-09-EP.

<sup>3</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N.º 015-10-SEP-CC, caso N.º 0135-09-EP.

aplicadas por las autoridades competentes”. En el caso que nos ocupa, las normas jurídicas previas, claras y públicas, que en su momento fueron aplicadas por las autoridades competentes, establecían un derecho a la legítima defensa, al debido proceso, a la proporcionalidad, a la igualdad ante la ley”.

Al respecto, es preciso señalar que una de las formas de garantizar el derecho a la seguridad jurídica y por ende garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes es el principio de legalidad, así lo sostuvo esta Corte en la sentencia N.º 015-10-SEP-CC, dictada dentro de la causa 0135-09-EP, al manifestar que:

“Las Constituciones de nuestros países garantizan la seguridad jurídica a través de algunas concreciones como: el principio de la legalidad, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales (...)”.

Dicho principio se encuentra establecido en el artículo 226 de la Constitución de la República, que prescribe:

“Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley (...)”.

En aplicación de este principio, las autoridades jurisdiccionales, al resolver las controversias sometidas a su conocimiento, tienen la obligación de observar la normativa vigente aplicable al caso concreto. Pues bien, en la causa bajo análisis, en la sentencia hoy impugnada se resolvió “confirmar la sentencia recurrida y desechar por la causal de improcedencia señalada el recurso de apelación propuesto por la accionante”. Cabe acotar que en la sentencia de primera instancia de la acción de protección, el Juez Octavo de lo Civil del Guayas decidió “declarar sin lugar la acción planteada por la Dra. Ivonne Elizabeth Muñoz Feraud, en contra de la Dirección Provincial de Salud del Guayas”.

En este punto, es necesario considerar que la competencia para conocer y resolver una acción de protección se encuentra dada por el artículo 88 de la Constitución de la República, el cual establece como requisitos que exista un acto u omisión de autoridad pública no judicial; que dicho acto u omisión implique violación de derechos constitucionales; que exista una política pública que suponga la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y, cuando la violación proceda de una persona particular que concurran ciertos requisitos, que se provoque un daño grave; que se preste servicios públicos impropios; que se actúe por delegación o concesión; o que la persona afectada se encuentre en estado de subordinación, indefensión o discriminación.

En ese sentido, de la lectura del artículo antes señalado se puede colegir que la competencia de un juez para conocer una acción de protección en razón de la materia deviene

de la vulneración de derechos constitucionales, caso contrario el asunto versará sobre asuntos de mera legalidad, susceptibles de conocimiento y resolución en la justicia ordinaria.

Al respecto, para ejemplificar este tema, la Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, en la sentencia N.º 064-12-SEP-CC, pronunciada en la causa N.º 0341-10-EP, manifestó que a los jueces, al emitir sus resoluciones:

“(…) Les corresponde reflexionar y discernir sobre dos niveles, en los asuntos que conocen: el de legalidad y el de constitucionalidad, (...). Evidentemente, la cuestión se torna más compleja ante la difícil tarea de establecer un límite exacto entre el nivel de reflexión constitucional, y el nivel de reflexión legal de un derecho. Quizá una herramienta que podría darnos una relativa certeza sobre este problema es distinguir las diferentes facetas que puede tener un derecho como tal, por ejemplo: la destitución de un servidor público que en el ejercicio de su función comete una falta grave, como solicitar dádivas o recompensas, o cuando se ausenta del trabajo por más de tres días consecutivos. Estas son cuestiones reguladas básicamente por la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, y Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público (hoy Ley Orgánica de Servicio Público), y por la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional; siendo una realidad que encuentra solución, ante un potencial conflicto, en un nivel de legalidad, y ante la justicia ordinaria. Sin embargo, el derecho de estabilidad de los servidores públicos y los Directivos de los Planteles Educativos podrían ser objeto de un análisis en la dimensión constitucional, concretamente en una acción de protección cuando los hechos en los que está en juego el derecho, sobrepasan las características típicas del nivel de legalidad, como por ejemplo, cuando el servidor público es discriminado por su condición racial, o por su condición de género percibe una remuneración inferior frente a un trabajo de igual valor, temas que no podrían ser abordados de manera global con los procedimientos y reglas contenidos en las leyes, y que merecen una elucubración no meramente instrumental, sino esencial del derecho (...)”<sup>4</sup>.

De las consideraciones antes expuestas se colige que para la procedencia de la acción de protección, esencialmente debe verificarse que los aspectos materia de dicha acción sobrepasen las características típicas del nivel de legalidad y, por consiguiente, necesitan ser tutelados en la esfera constitucional, para cuyo efecto la acción de protección es la garantía jurisdiccional idónea, siendo necesario también que el juez verifique efectivamente la vulneración de derechos constitucionales luego de un profundo estudio de razonabilidad de la causa concreta; caso contrario, si el asunto controvertido no conlleva una

<sup>4</sup> Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N.º 064-12-SEP-CC, caso N.º 0341-10-EP.

cuestión de evidente relevancia constitucional, esto es vulneración de derechos constitucionales, no procederá la acción de protección y por ende deberá ser negada pues “(...) No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria<sup>5</sup>”.

En el presente caso, la *ratio decidendi* se encuentra en el considerando quinto de la sentencia impugnada, en el que textualmente la sala se limita a señalar lo siguiente: “(...) La resolución tema del contencioso constitucional, se subsume en la causa de improcedencia señalada del ordinal 1 del Art. 41 de la LOGJCC en concordancia con lo previsto en el ordinal 6 del Art. 42 *ibidem*; lo que inclusive nos releva de ningún análisis de la situación sustantiva planteada que solo debe desecharse por contraria al régimen constitucional y legal vigente (...)”.

Al respecto, recordemos que la legitimada activa alega que la Sala impugnada “en su escueta resolución con carácter de sentencia, de ninguna forma observó las violaciones constitucionales antes detalladas, como lo son el debido proceso, la seguridad jurídica, derecho a la defensa, la proporcionalidad, la igualdad ante la ley, la estabilidad en el trabajo, a la oportuna realización de una justicia sin dilaciones y situaciones formales, sino que más bien en forma escueta y casi me atrevería a decir, se ha pronunciado como en otros fallos, solamente a velar por el cumplimiento de despachos en su número, sin llegar a realizar un concienzudo análisis y estudio de la situación demandada en su orden (...)”.

De lo anterior y en base a los criterios jurisprudenciales expuestos, se evidencia que los entonces jueces de la Tercera Sala de lo Penal, Colutorios y Tránsito de la Corte Provincial del Guayas partieron de una interpretación inadecuada del artículo 41 numeral 1 y del artículo 42 numeral 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pues como lo ha establecido esta Corte “no se puede restringir o limitar el alcance de la acción de protección a la existencia de recursos judiciales y administrativos de defensa, siendo que la condición de su procedencia es la vulneración de derechos constitucionales<sup>6</sup>”.

En este punto, resulta pertinente recordar que “todo el ordenamiento jurídico se encuentra dirigido a la protección de derechos; por lo tanto, es indiscutible que ante la vulneración de derechos constitucionales, no cabe argumentar razones de legalidad para rechazar garantías jurisdiccionales, pues este proceder enerva la efectiva vigencia de los derechos constitucionales, ya que el objetivo de las garantías es la tutela de los derechos constitucionales. Resulta obvio que las garantías jurisdiccionales son mal

utilizadas, cuando se desechan acciones de raigambre constitucional, sosteniendo que son cuestiones de legalidad, así como cuando, a la inversa, a los asuntos de legalidad se les yuxtapone la justicia constitucional<sup>7</sup>”.

Por lo tanto, del análisis de la sentencia impugnada esta Corte advierte que en la misma no se realiza un análisis constitucional de la presunta vulneración de derechos constitucionales expuesta por la accionante, lo cual conlleva que en la sentencia impugnada no exista la determinación de si en el caso puesto en su conocimiento se trató o no de una vulneración a derechos constitucionales.

#### Otras consideraciones

La Corte Constitucional del Ecuador, en la sentencia N.º 016-13-SEP-CC, dentro del caso N.º 1000-12-EP, ya se ha pronunciado al manifestar que, la acción de protección no constituye un mecanismo de superposición o reemplazo de las instancias judiciales ordinarias, pues ello ocasionaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional estatal establecida por la Constitución. En tal sentido, para garantizar la seguridad jurídica y el debido proceso se debe considerar siempre que según el artículo 76 numeral 3 de la Carta Suprema solo se podrá juzgar a una persona ante el juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio para cada procedimiento; y además, de acuerdo al artículo 169 *ibidem*, el sistema procesal constituye un medio para la realización de la justicia y por tanto, las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficiencia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. En consecuencia, la acción de protección no sustituye los demás medios judiciales, pues en dicho caso la justicia constitucional pasaría a asumir potestades que no le corresponden, afectando la seguridad jurídica de los ciudadanos y desvirtuando la estructura jurisdiccional del Estado y desconociendo la garantía institucional que representa la Función Judicial.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia en materia de derecho constitucional sostienen que la acción de protección no es un medio que pueda sustituir las acciones judiciales ordinarias, pues ello conllevaría a la superposición de la justicia constitucional sobre la justicia ordinaria, así como al desconocimiento y a la desarticulación de la estructura jurisdiccional del Estado. Por lo que la acción de protección no procede cuando el titular del derecho vulnerado cuenta con la posibilidad real de acceder a una tutela judicial efectiva, imparcial y expedita en la vía ordinaria, especialmente para demandar actos de la administración como los que se derivan de la especie.

No obstante, del análisis efectuado en el presente caso, se examina que no existió una tutela judicial, imparcial y expedita dentro de las instancias inferiores de los derechos constitucionales alegados por parte de la accionante.

<sup>5</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 016-13-SEP-CC, caso N.º 1000-12-EP.

<sup>6</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 102-13-SEP-CC, caso N.º 0380-10-EP.

<sup>7</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 102-13-SEP-CC, caso N.º 0380-10-EP.

Por todas las consideraciones expuestas, se determina que en la sentencia impugnada se vulneró el derecho a la seguridad jurídica y el derecho al debido proceso en cuanto a la obligación de garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Declarar la vulneración de los derechos constitucionales al debido proceso en la garantía del cumplimiento de las normas y el derecho de las partes y a la seguridad jurídica.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección presentada.
3. Como medidas de reparación integral se dispone:
  - 3.1 Dejar sin efecto la sentencia del 11 de julio de 2012, dictada por la Tercera Sala de lo Penal, Colusorios y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.
  - 3.2 Disponer que otra Sala de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, previo sorteo, sea la que resuelva el recurso de apelación dentro del caso N.º 0205-2012, conforme a la Constitución, la Ley y la jurisprudencia constitucional dictada en esta materia.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos de las señoras juezas y señores jueces: Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán, y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los jueces Antonio Gagliardo Loor, Ruth Seni Pinoargote y Manuel Viteri Olvera, en sesión extraordinaria del 08 de mayo de 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASO Nro. 1483-12-EP

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 04 de junio del dos mil catorce.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 08 de mayo de 2014

#### SENTENCIA N.º 081-14-SEP-CC

#### CASO N.º 1031-11-EP

#### CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

#### I. ANTECEDENTES

##### Resumen de admisibilidad

El señor Julio Gerardo Saquisilí Gualpa, por sus propios derechos, el 26 de mayo del 2011 presentó acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada el 03 de mayo del 2011, por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro de la acción de protección N.º 455-2010.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 17 de junio del 2011, certificó que en referencia a la acción N.º 1031-11-EP, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los jueces Nina Pacari Vega, Patricio Pazmiño Freire y Alfonso Luz Yunes, el 29 de noviembre del 2011 admitió a trámite esta acción extraordinaria de protección.

Mediante auto del 17 de mayo del 2012, el ex juez constitucional sustanciador Roberto Bhrunis Lemarie avocó conocimiento de la causa N.º 1031-11-EP y dispuso la notificación del contenido de dicha providencia a las partes procesales y terceros interesados.

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

El secretario general de la Corte Constitucional remitió a la jueza constitucional Tatiana Ordeñana Sierra, mediante

memorando N.º 006-CCE-SG-SUS-2013 del 07 de enero de 2013, los casos sorteados por el Pleno de la Corte Constitucional, entre los cuales se encuentra el caso N.º 1031-11-EP para su conocimiento.

Con providencia del 04 de julio del 2013, la jueza sustanciadora Tatiana Ordeñana Sierra avocó conocimiento de la causa y dispuso la notificación del contenido de dicha providencia a todas las partes procesales.

### Decisión judicial que se impugna

La decisión judicial impugnada es la sentencia dictada el 03 de mayo del 2011 por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro de la acción de protección N.º 455-2010, iniciada por el ciudadano Julio Saquisilí Guallpa en contra de la Comandancia General de la Policía Nacional.

En lo principal, la sentencia impugnada manifiesta lo siguiente:

“(…) CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA, PRIMERA SALA DE LO LABORAL, DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. Quito D.M., martes 03 de mayo del 2011, las 14h12. Vistos.- (...) A su vez la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional publicada en el Registro Oficial Segundo Suplemento N° 52 de 22 de Octubre del 2009, en el Art. 42, contempla los casos en los que no procede acción de protección, entre otros: “4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz”, el Art. 40 ibídem entre los requisitos para presentar la acción de protección señala que es necesario “3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado. Por lo expuesto, y por cuanto los derechos que pudieran ser vulnerado por el acto administrativo, se encuentran consagrados y regulados por normas de carácter legal que contienen vías administrativa y judicial para el reconocimiento de esos derechos, esta Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, desecha el recurso de apelación y en los términos de esta resolución confirma la venida en grado que inadmite la acción de protección solicitada por el accionante Julio Gerardo Saquisilí Guallpa, policía en servicio pasivo.- En aplicación del artículo 86 numeral 5 de la Constitución de la República, ejecutoriada que sea esta sentencia, remítase copia certificada a la Corte Constitucional para los fines previstos en la indicada norma”.

### Detalle y fundamento de la demanda

El accionante en lo principal manifiesta que mediante resolución N.º 2004-752-CCP del 05 de agosto del 2004, el Honorable Consejo de Clases y Policías de la Policía Nacional procedió a dar de baja a los señores: sargento segundo de policía Julio Gerardo Saquisilí, cabo primero

de policía Félix Julián Sánchez Rivas, cabo segundo de policía Víctor Manuel Paredes Álvarez y policía Romel Wilmer Valdez Gómez, por mala conducta profesional establecida en el artículo 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, y que esta resolución fue confirmada en apelación por el Consejo Superior de la Policía Nacional mediante resolución N.º 2005-198-CS-PN del 22 de marzo del 2005.

Añade que habiendo sido perjudicados los cuatro miembros de la institución policial con el contenido de la resolución N.º 2004-752-CCP, el cabo segundo de policía, Víctor Paredes Álvarez, interpuso por sus propios derechos una acción de protección cuyo conocimiento fue avocado por el Juzgado Segundo de Tránsito de Pichincha (acción de protección N.º 2009-0421) mismo que dictó sentencia favorable para dicho accionante, dejando sin efecto la resolución N.º 2004-752-CCP y disponiendo el reintegro a la institución policial del cabo segundo Víctor Paredes Álvarez.

En igual sentido, los otros dos ex miembros de la policía, cabo primero Félix Julián Sánchez Rivas y policía nacional Romel Wilmer Valdez Gómez interpusieron, por sus propios derechos, una acción de protección en contra de la misma resolución N.º 2004-752-CCP, recayendo en el Juzgado Quinto de Tránsito de Pichincha el conocimiento de esta causa. Así, en sentencia, dicha judicatura aceptó la demanda planteada y resolvió el reintegro de ambos ex miembros de la policía a la institución, con el correspondiente derecho a recibir las remuneraciones que a partir de su separación no les fueron reconocidas.

En este contexto, el ciudadano Julio Gerardo Saquisilí Guallpa, manifiesta la violación a sus derechos constitucionales de igualdad, seguridad jurídica y debido proceso, por cuanto a pesar de haber sido separado de la institución policial en aplicación de la resolución N.º 2004-752-CCP y existiendo como antecedente los mismos hechos fácticos que motivaron la emisión de la resolución mencionada, luego de haber presentado la acción de protección N.º 1272-2009-JF que fue sustanciada ante el Juzgado Tercero de lo Civil de Pichincha, esta no fue aceptada y dicha decisión se confirmó en la apelación que fue resuelta por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha el 03 de mayo del 2011.

Finalmente, añade que sí existe una única resolución (N.º 2004-752-CCP) con la cual se declaró la mala conducta profesional que generó como efecto la baja policial de cuatro miembros de la institución por los mismos hechos y que existiendo un único informe investigativo, no existe motivo para que la justicia ordinaria haya actuado favorablemente con sus otros tres ex compañeros y que en su caso, la acción de protección interpuesta haya sido negada tanto en primera instancia como al momento de resolverse la apelación.

### Pretensión concreta

El accionante solicita textualmente lo siguiente:

“Se deje sin efecto la sentencia expedida por los señores Jueces de la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Pichincha.

Una vez dejada sin efecto dicha Sentencia, y considerando que de por medio se encuentra la materialización de la reparación integral solicito que se acepte mi acción de protección en todas sus partes y en consecuencia se deje sin efecto y valor legal alguno la Resolución N° 2004-752-CCP, del 05 de agosto del 2004 dictada por el H. Consejo de Clases y Policías de la Policía Nacional, se me reintegre inmediatamente a la Institución Policial con el goce y ejercicio de todos mis derechos que los tengo dentro de la institución y que me fueron conculcados, se ordene el pago de todas mis remuneraciones que he dejado de percibir a raíz del arbitrio e ilegítimo acto administrativo que concluyo con mi baja de la institución (...).”

#### **Contestación a la demanda**

#### **Jueces de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha**

Con fecha 24 de mayo del 2012, los señores Julio Arrieta Escobar, Fausto Chávez Chávez y Luis Maldonado, en su calidad de jueces de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dando cumplimiento a lo ordenado por esta Corte Constitucional en providencia del 17 de mayo del 2012, presentaron un informe de descargo sobre los argumentos que motivaron la demanda contenida en la acción extraordinaria de protección presentada por el señor Julio Gerardo Saquisilí Gualpa, señalando en lo principal:

“En la Opinión Consultiva 9 de la Corte Internacional de Derechos Humanos: Garantías Judiciales en estados de emergencia, que consta en la obra Derechos Humanos Corte Interamericana, Opiniones Consultivas (...) al referirse a la acción de amparo en el ámbito de la doctrina, al deliberar sobre los bloques garantista y subsidiario se expresa: “...pues una doctrina consolidada de esta Corte ha establecido que esta acción únicamente procede para la tutela inmediata de un derecho constitucional violado en forma manifiesta; es inadmisibles en cambio, cuando el vicio que comprende garantías constitucionales no resulta con evidencia y la dilucidación del conflicto exige una mayor amplitud de debate y pruebas ...

De conformidad con el Art. 172 de la Constitución de la República del Ecuador: “Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley”.

#### **Procuraduría General del Estado**

El señor Marco Arteaga Valenzuela, en su calidad de director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, señaló la casilla constitucional correspondiente.

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

### **Competencia de la Corte**

La Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 63.

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

La acción extraordinaria de protección procede en contra de sentencias, autos en firme o ejecutoriados, y resoluciones judiciales que pongan fin al proceso; en esencia, la Corte Constitucional, por medio de esta acción excepcional, se pronunciará respecto a dos cuestiones principales: la vulneración de derechos constitucionales o la violación de normas del debido proceso.

La Corte Constitucional, para el período de transición, respecto a esta acción estableció que:

“La acción extraordinaria de protección se incorporó para tutelar, proteger y remediar las situaciones que devengan de los errores de los jueces, (...) que resulta nueva en la legislación constitucional del país y que responde, sin duda alguna, al anhelo de la sociedad que busca protección efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, puesto que así los jueces ordinarios, cuya labor de manera general radica en la aplicación del derecho común, tendrían un control que deviene de jueces constitucionales en el más alto nivel, cuya labor se centraría a verificar que dichos jueces, en la tramitación de las causas, hayan observado las normas del debido proceso, la seguridad jurídica y otros derechos constitucionales, en uso del principio de la supremacía constitucional”<sup>1</sup>.

En este contexto, la acción extraordinaria de protección se origina como un mecanismo de control respecto a la constitucionalidad de las actuaciones de los órganos judiciales; en lo que compete al presente caso, a la actuación de la Sala cuya resolución se impugna, quienes en ejercicio de la potestad jurisdiccional, conferida constitucional y legalmente, administran justicia y por ende se encuentran llamados a asegurar que el sistema procesal sea un medio para la realización de la justicia y hacer efectivas las garantías del debido proceso; en tal virtud, la Corte Constitucional, como máximo órgano de control, interpretación y administración de justicia en materia constitucional, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 429 de la Constitución de la República del Ecuador, en el trámite de una acción extraordinaria de protección debe constatar que, efectivamente, las sentencias, autos y

<sup>1</sup> Sentencia de la Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición, N.º 067-10-SEP-CC, caso N.º 0945-09-EP, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 364 del 17 de enero de 2011.

resoluciones con fuerza de sentencia se encuentren firmes o ejecutoriados y que, durante el juzgamiento, no se hayan vulnerado, por acción u omisión, el debido proceso u otro derecho constitucional.

Finalmente, esta Corte considera oportuno recordar que la acción extraordinaria de protección no es una “instancia adicional”, es decir, a partir de ella no se puede pretender el análisis de asuntos de mera legalidad propios e inherentes de la justicia ordinaria. En virtud de ello, la Corte Constitucional no puede entrar a analizar, menos aún resolver cuestiones eminentemente legales; el objeto de su análisis debe estar dirigido directamente a la presunta violación de derechos constitucionales y normas del debido proceso en el curso de la decisión impugnada.

#### **Determinación del problema jurídico**

La Corte sistematizará el análisis del caso a partir de la formulación del siguiente problema jurídico:

La sentencia impugnada ¿vulnera el derecho al debido proceso en relación a la garantía consagrada por el artículo 76, numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador, y el derecho a la seguridad jurídica?

#### **Argumentación del problema jurídico**

#### **La sentencia impugnada ¿vulnera el derecho al debido proceso en relación a la garantía consagrada por el artículo 76, numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador, y el derecho a la seguridad jurídica?**

Para dar solución al problema jurídico antes planteado, corresponde a esta Corte efectuar el siguiente análisis constitucional:

El artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador contempla el conjunto de garantías que configuran el derecho al debido proceso, respecto del cual esta Corte Constitucional se ha pronunciado en anteriores oportunidades, señalando que este consiste en:

“(…) Un conjunto de garantías con las cuales se pretende que el desarrollo de las actividades en el ámbito judicial o administrativo se sujete a reglas mínimas, con el fin de proteger los derechos garantizados por la Carta Suprema, constituyéndose el debido proceso en un límite a la actuación discrecional de los jueces. Por tanto, no es sino aquel proceso que cumple con las garantías básicas establecidas en la Constitución, y que hace efectivo el derecho de las personas a obtener una resolución de fondo, basada en derecho (...)”<sup>2</sup>.

En ese sentido, una de las garantías básicas que prevé la Constitución a observar en la tramitación de un proceso, sea este administrativo o judicial, es la prevista por el artículo 76 numeral 1, que prescribe:

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

La disposición constitucional antes transcrita busca establecer un límite a la actuación discrecional de las autoridades públicas, límite que se encuentra dado por las normas y los derechos de las partes a ser aplicadas y garantizados dentro de un proceso administrativo o judicial en el que se ventila una controversia, en virtud de la cual se demanda una resolución que tutele de manera adecuada los derechos de las partes en litigio, evitando en todo momento la indefensión.

En esa línea, la referida garantía del debido proceso guarda íntima relación con el derecho a la seguridad jurídica, pues al ser una característica de los derechos constitucionales la interdependencia, no cabe duda de que la autoridad pública, al garantizar las normas y los derechos de las partes dentro de un proceso administrativo o judicial, asegura el respeto a la Constitución y a las demás normas que integran el ordenamiento jurídico, consiguiendo de esta manera “la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución en donde la ley se concreta en la confiabilidad, en el orden jurídico, en la certeza sobre el derecho escrito y vigente, es decir, el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica”<sup>3</sup>.

Realizado este análisis, conviene confrontarlo con el caso en concreto a fin de identificar una posible vulneración de derechos constitucionales. Para el efecto, corresponde analizar la sentencia impugnada en relación a los argumentos esgrimidos por el accionante en su demanda de acción extraordinaria de protección.

En ese orden de ideas, el accionante sostiene en su demanda que la Sala argumentó la existencia de otras vías en la jurisdicción ordinaria para el planteamiento de sus pretensiones, argumento que a su criterio no puede estar por encima de la seguridad jurídica, del derecho a la igualdad, del derecho a la tutela judicial efectiva, del derecho al trabajo y a la estabilidad.

Al respecto, es preciso señalar que una de las formas de garantizar el derecho a la seguridad jurídica y por ende garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes es el principio de legalidad, así lo sostuvo la Corte Constitucional, para el periodo de transición, en la sentencia N.º 015-10-SEP-CC, dictada dentro de la causa N.º 0135-09-EP al manifestar que:

“Las Constituciones de nuestros países garantizan la seguridad jurídica a través de algunas concreciones como: el principio de la legalidad, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales (...)”.

Dicho principio se encuentra establecido en el artículo 226 de la Constitución de la República, que prescribe:

<sup>2</sup> Sentencia de la Corte Constitucional, para el periodo de transición N.º 034-09-SEP-CC, dictada dentro de la causa 0422-09-EP.

<sup>3</sup> Sentencia de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, N.º 015-10-SEP-CC, dictada dentro de la causa 0135-09-EP.

“Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley (...)”.

En aplicación de este principio, las autoridades jurisdiccionales, al resolver las controversias sometidas a su conocimiento, tienen la obligación de observar la normativa vigente aplicable al caso concreto. En la causa bajo análisis, en la sentencia hoy impugnada se resolvió desechar el recurso de apelación y confirmar la sentencia venida en grado que inadmite la acción de protección solicitada por el señor Julio Saquisilí Gualpa. En este punto, cabe verificar si la Sala demandada, al desechar el recurso de apelación de la acción de protección, actuó conforme las disposiciones contenidas en la Constitución de la República del Ecuador y la Ley, acatando de esta manera el principio de legalidad y consecuentemente garantizando el derecho al debido proceso y a la seguridad jurídica.

Al respecto, el artículo 88 de la Constitución de la República del Ecuador establece como condiciones para la procedencia de la acción de protección, que exista un acto u omisión de autoridad pública no judicial; que dicho acto u omisión implique vulneración de derechos constitucionales; que exista una política pública que suponga la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la vulneración proceda de una persona particular, que concurren ciertos requisitos: que se provoque un daño grave, que se preste servicios públicos impropios, que se actúe por delegación o concesión, o que la persona afectada se encuentre en estado de subordinación, indefensión o discriminación.

La disposición constitucional antes señalada establece como punto medular para la procedencia de la acción de protección la vulneración por acción u omisión de derechos constitucionalmente consagrados; por consiguiente, la garantía jurisdiccional tiene lugar siempre y cuando el juez, luego de un estudio profundo de razonabilidad del caso en concreto, evidencie la vulneración a derechos constitucionales en el mismo. Así lo ha sostenido la Corte Constitucional al señalar que:

“(...) El carácter subsidiario de la acción de protección ecuatoriana determina que esta procede exclusivamente cuando de un profundo estudio de razonabilidad del caso concreto realizado por la jueza o juez, se desprende la existencia de vulneración a derechos constitucionales. Por el contrario, si en dicho análisis judicial no se determina la existencia de vulneraciones a derechos constitucionales, sino conflictos de índole infraconstitucional, a la jueza o juez le corresponde determinar cuáles son las vías judiciales ordinarias las adecuadas para la solución del conflicto”<sup>4</sup>.

En relación a este mismo tema, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, en la sentencia 064-12-SEP-

CC, pronunciada en la causa 0341-10-EP, manifestó que los jueces, al emitir sus resoluciones:

“(...) les corresponde reflexionar y discernir sobre dos niveles, en los asuntos que conocen: el de legalidad y el de constitucionalidad, (...). Evidentemente, la cuestión se torna más compleja ante la difícil tarea de establecer un límite exacto entre el nivel de reflexión constitucional, y el nivel de reflexión legal de un derecho. Quizá una herramienta que podría darnos una relativa certeza sobre este problema es distinguir las diferentes facetas que puede tener un derecho como tal, por ejemplo: la destitución de un servidor público que en el ejercicio de su función comete una falta grave, como solicitar dádivas o recompensas, o cuando se ausenta del trabajo por más de tres días consecutivos. Estas son cuestiones reguladas básicamente por la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, y Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público (hoy Ley Orgánica de Servicio Público), y por la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional; siendo una realidad que encuentra solución, ante un potencial conflicto, en un nivel de legalidad, y ante la justicia ordinaria. Sin embargo, el derecho de estabilidad de los servidores públicos y los Directivos de los Planteles Educativos podrían ser objeto de un análisis en la dimensión constitucional, concretamente en una acción de protección cuando los hechos en los que está en juego el derecho, sobrepasan las características típicas del nivel de legalidad, como por ejemplo, cuando el servidor público es discriminado por su condición racial, o por su condición de género percibe una remuneración inferior frente a un trabajo de igual valor, temas que no podrían ser abordados de manera global con los procedimientos y reglas contenidos en las leyes, y que merecen una elucubración no meramente instrumental, sino esencial del derecho”<sup>5</sup>.

De las consideraciones antes expuestas se colige que para la procedencia de la acción de protección, esencialmente debe verificarse que los aspectos materia de dicha acción sobrepasen las características típicas del nivel de legalidad y por consiguiente necesitan ser tutelados en la esfera constitucional, para cuyo efecto la acción de protección es la garantía jurisdiccional idónea; siendo necesario también que el juez verifique efectivamente la vulneración de derechos constitucionales luego de un profundo estudio de razonabilidad de la causa concreta; caso contrario, si el asunto controvertido no conlleva una cuestión de evidente relevancia constitucional, esto es vulneración de derechos constitucionales, no procederá la acción de protección y por ende deberá ser negada pues “(...) No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria”<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> Sentencia 098-13-SEP-CC dictada por la Corte Constitucional, dentro la causa 1850-11-EP.

<sup>5</sup> Sentencia 064-12-SEP-CC, dictada por la Corte Constitucional para el Período de Transición, dentro de la causa 0341-10-EP

<sup>6</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 016-13-SEP-CC, caso N.º. 1000-12-EP.

En el caso en análisis, la *ratio decidendi* del caso se encuentra en el considerando Cuarto de la sentencia impugnada, en el que textualmente la Sala se limita a señalar lo siguiente:

“ (...) Es por este motivo que la acción de protección deja fuera de su alcance los casos en que existen recursos judiciales y administrativos que permitan a las personas obtener la protección el derecho que considera vulnerado, así se establece en las siguientes normas constitucionales y legales: art. 173 de la Constitución de la República del Ecuador (...); art. 31 del Código Orgánico de la Función Judicial (...); art. 217 ibídem: ‘Corresponde a las juezas y jueces que integren las salas de lo Contencioso Administrativo. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional Art. 42 numeral 4.- Conocer y resolver las demandas que se propusieren contra actos, contratos o hechos administrativos en materia no tributaria, expedidos o producidos por las instituciones del Estado que conforman el sector público y que afecten intereses o derechos subjetivos de personas naturales o jurídicas (...)’”.

En base a los criterios jurisprudenciales expuestos se evidencia que los jueces de la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia partieron de una interpretación inadecuada del artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador, así como del artículo 42 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pues, como lo ha establecido esta Corte, “no se puede restringir o limitar el alcance de la acción de protección a la existencia de recursos judiciales y administrativos de defensa, siendo que la condición de su procedencia es la vulneración de derechos constitucionales”<sup>7</sup>. En tal sentido, no es procedente el razonamiento que se realiza en la sentencia impugnada al mencionar que “la acción de protección deja fuera de su alcance los casos en que existen recursos judiciales y administrativos que permitan a las personas obtener la protección del derecho que considera vulnerado”.

En este punto, resulta pertinente recordar que “todo el ordenamiento jurídico se encuentra dirigido a la protección de derechos; por lo tanto, es indiscutible que ante la vulneración de derechos constitucionales, no cabe argumentar razones de legalidad para rechazar garantías jurisdiccionales, pues este proceder enerva la efectiva vigencia de los derechos constitucionales, ya que el objetivo de las garantías es la tutela de los derechos constitucionales. Resulta obvio que las garantías jurisdiccionales son mal utilizadas, cuando se desechan acciones de raigambre constitucional, sosteniendo que son cuestiones de legalidad, así como cuando, a la inversa, a los asuntos de legalidad se les yuxtapone la justicia constitucional”<sup>8</sup>.

Por lo tanto, del análisis de la sentencia impugnada, esta Corte advierte que en la misma no se realiza un análisis constitucional de la presunta situación violatoria de derechos expuesta por el accionante, lo cual conlleva que en la sentencia impugnada no exista la determinación de si en el caso puesto en su conocimiento se trató o no de una vulneración a derechos constitucionales.

Por todas las consideraciones expuestas, se determina que en la sentencia impugnada se vulneró el derecho a la seguridad jurídica y el derecho al debido proceso, en cuanto a la obligación de garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

En relación a la supuesta vulneración del derecho constitucional a la igualdad, el accionante en su demanda no identifica en que forma fue vulnerado el derecho en mención, y del estudio del caso no se desprende que tal vulneración haya ocurrido.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Declarar la vulneración de los derechos constitucionales a la seguridad jurídica y al debido proceso, en la garantía de cumplimiento de las normas y el derecho de las partes
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección propuesta.
3. Como medidas de reparación integral se dispone:
  - 3.1. Dejar sin efecto la sentencia de segunda y última instancia emitida en la acción de protección N.º 0455-2010, dictada por los jueces de la Primera Sala de lo Laboral de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.
  - 3.2 Disponer que, previo sorteo de ley, sea otra Sala de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, quien resuelva el recurso de apelación, observando las garantías del debido proceso y lo dispuesto en esta sentencia.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con cinco votos de las señoras juezas y jueces: María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Tatiana

<sup>7</sup> Sentencia, Corte Constitucional N.º 098-13-SEP-CC, caso 1850-11-EP.

<sup>8</sup> Sentencia, Corte Constitucional N.º 102-13-SEP-CC, caso 0380-10-EP.

Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los jueces: Antonio Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, Ruth Seni Pinoargote y Manuel Viteri Olvera, en sesión extraordinaria del 08 de mayo de 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CASO Nro. 1031-11-EP**

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 26 de mayo del dos mil catorce.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

---

Quito, D. M., 08 de mayo de 2014

**SENTENCIA N.º 082-14-SEP-CC**

**CASO N.º 1180-11-EP**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

El 14 de junio de 2011, el ingeniero Marco Montalvo Viteri, en su calidad de director provincial de Educación de El Oro, la licenciada Italia Leiva Pizarro Cruz, ex jefa de supervisión de la Dirección Provincial de Educación de El Oro y el doctor Carlos Gonzaga Gaibor, jefe de escalafón de la Dirección Provincial de Educación de El Oro, presentaron acción extraordinaria de protección fundamentada en el artículo 94 de la Constitución de la República, y artículos 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional, en contra de la sentencia expedida el 19 de mayo de 2011 a las 16h07, por la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, la misma que confirmó la sentencia del 11 de abril de 2011 a las 17h15, dictada por el Segundo Tribunal de Garantías Penales de El Oro, dentro de la acción de protección N.º 03/2011, 230.2011-SP.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 12 de julio de 2011, certificó que

no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción, dejando constancia que la presente causa tiene relación con el caso N.º 1149-11-JP.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, por su parte, el 13 de septiembre de 2011 a las 09h00, admitió a trámite la presente causa.

De conformidad con el sorteo realizado en sesión del Pleno del Organismo de 12 de octubre de 2011, le correspondió al ex juez constitucional, Hernando Morales Vinuesa, sustanciar la causa.

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

Una vez realizado el sorteo por el Pleno del Organismo en sesión de 03 de enero de 2013 de las causas que se encontraban en conocimiento de la Corte Constitucional, para el período de transición, conforme el artículo 195 y la disposición transitoria octava de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, le correspondió la sustanciación del presente caso al juez constitucional, Manuel Viteri Olvera, quien mediante auto del 15 de enero de 2013 a las 15h15, avocó conocimiento.

En sesión del Pleno de la Corte Constitucional del 16 de abril de 2014, se conoció el proyecto presentado por el juez constitucional ponente, Manuel Viteri Olvera, habiéndose obtenido un total de cinco votos salvados, por lo que en aplicación del artículo 27 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, se procedió a realizar el sorteo de la causa, a fin de encargar la elaboración de un nuevo proyecto de sentencia en el que se argumente la tesis de la mayoría de jueces y jueces constitucionales. Como resultado de dicho sorteo, la elaboración del proyecto fue encargada a la jueza constitucional María del Carmen Maldonado Sánchez. En virtud del mismo, la causa fue remitida al despacho de la jueza mediante memorando N.º 0202-CCE-SG-SUS-2014, recibido el 17 de abril de 2014.

**Detalle y pretensión de la demanda**

**Antecedentes**

Los señores Viterbo Romero, Edgar Aguilar, Lautaro Padilla, Teresa Brito, Juan Ramírez, Amada Matamoros, Alina Betancourt, Elicio Jaramillo, María Carchipulla, Celinda Loayza, Elia Naranjo, Dina Maldonado, José Capa y Rómulo Espinosa, interpusieron acción de protección en contra de la Comisión Provincial de la Dirección Provincial de Educación de El Oro, por considerar que la compensación por el estímulo de jubilación, debió ser calculada tomando en consideración la disposición transitoria vigésima primera de la Constitución de la República, pues caso contrario, en su criterio, existe vulneración de derechos constitucionales.

El 11 de abril de 2011 a las 17h15, el Segundo Tribunal de Garantías Penales de El Oro, aceptó la acción y dispuso que la entidad accionada “autorice a quien corresponda a pagar el complemento del valor de la indemnización, considerando que lo recibido consiste una parte de pago del valor total que se lo hará, previo liquidación, de conformidad con la disposición Transitoria Vigésima Primera de la Constitución de la República...”.

Posteriormente, y en virtud del recurso de apelación planteado por la parte accionada, la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, mediante sentencia expedida el 19 de mayo de 2011 a las 16h07, negó el recurso y consecuentemente, confirmó, en todas sus partes, la sentencia subida en grado.

#### **Detalle y fundamento de la demanda**

Los legitimados activos, en lo principal, manifiestan que la decisión judicial que impugnan ratifica lo decidido en primera instancia, dentro de la acción de protección incoada por Viterbo Arioldo Romero Romero y otros profesores jubilados, disponiendo como medida de reparación a favor los exeducadores, el pago de una compensación variable “... de conformidad con la Disposición Transitoria Vigésima Primera de la Constitución de la República, considerando como bono parcial los pagos realizados, cuyo cálculo y procedimiento queda en suspenso hasta la vigencia de la ley que así lo regule”.

Indican que el tribunal de apelación actuó sin competencia, toda vez que, en su criterio, los jueces al conocer la acción de protección se pronunciaron respecto de asuntos de legalidad. En este sentido, señalan que los exdocentes debieron impugnar en vía judicial los actos administrativos del Ministerio de Educación y de la Dirección Provincial de Educación de El Oro, conforme lo dispuesto en los artículos 43 numeral 3 y 50 literal a de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, vigentes a la fecha de la emisión de los actos impugnados en la acción de protección y, según lo prescrito en el artículo 42 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### **Derechos presuntamente vulnerados**

Los legitimados activos estiman que la decisión judicial impugnada vulnera sus derechos al debido proceso, en las garantías de aplicación de normas y al derecho a la defensa, establecidas en el artículo 76 numerales 1 y 7 literales a y c de la Constitución de la República, en su orden; asimismo, consideran vulnerado el derecho a la seguridad jurídica, reconocido en el artículo 82 de la Constitución. Finalmente, consideran que se han inobservado los artículos 226 y 424 de la Constitución de la República.

#### **Pretensión**

Los accionantes solicitan que:

“... luego de la sustanciación correspondiente, mediante la respectiva sentencia se declare la vulneración de [los] derechos constitucionales; consecuentemente,

se deje sin efecto la sentencia recurrida y se ordene la reparación integral de nuestros derechos, esto implica declarar sin lugar la acción de protección propuesta por los recurrentes...”.

#### **Decisión judicial impugnada**

La decisión que se impugna mediante la presente acción extraordinaria de protección, es la sentencia expedida el 19 de mayo de 2011 a las 16h07, por la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, la misma que en su parte pertinente, menciona:

“... la Disposición Transición Vigésima Primera de la Constitución de la República del Ecuador, dice: “Que el Estado estimulará la jubilación de las docentes y los docentes del sector público, mediante el pago de una compensación variable que relacione edad y años de servicio. El monto máximo será de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado, y de cinco salarios básicos unificados del trabajador privado en general por año de servicios. La ley regulará los procedimientos y métodos de cálculo” por lo que indica la Norma Constitucional los distinguidos maestros jubilados deberían de recibir por parte del Estado Ecuatoriano la cantidad de \$ 32.700,00 y no la cantidad señalada en los acuerdos de la respectiva Comisión Provisional de Defensa Profesional de la Dirección Provincial de Educación de El Oro que se adjunta a la presente Acción de Protección, en la que según las resoluciones emitidas por el señor Ms. Sergio Sánchez Villalta, Director de Educación de El Oro de ese entonces, con fecha 26 de abril 03 de julio y 26 de Agosto del 2009, en la que les ha entregado una bonificación económica variable y no como consta en la Disposición Transitoria Vigésima Primera de la Constitución de la República. La ley regulará los procedimientos y métodos de cálculo, del contenido de esta Norma Constitucional se desprenden que existen ya las premisas básicas sobre las cuales todo docente reciba el monto establecido en la disposición antes mencionada, cualquier otra resolución en contrario significa menoscabar la norma constitucional que a su entender está por demás clara y categóricamente establecida. (...) Por estas consideraciones, esta Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, de acuerdo al Art. 138 del Código Orgánico de la Función Judicial, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, CONFIRMA en todas sus partes la sentencia dictada por los señores Jueces Provinciales del Tribunal Segundo de Garantías Penales de El Oro, en la que concede la Acción de Protección de los derechos fundamentales propuesta por los accionantes...”.

#### **Contestación a la demanda**

##### **Jueces de la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro**

Dentro de su informe, los jueces manifiestan que si bien es cierto los legitimados activos de la presente

acción extraordinaria de protección citan artículos de la Constitución de la República, no justifican de qué forma se han vulnerado sus derechos. Indican que en la demanda no se ha realizado un análisis sobre los puntos en los cuales se centra la violación de derechos constitucionales, ni se explica las razones por las cuales las normas constitucionales utilizadas como fundamento de la sentencia impugnada, han sido mal aplicadas.

Finalmente, refieren que los accionantes "... tomando pequeños contenidos de la sentencia (...), sin tomar el contenido de la misma, haciendo una cita diminuta, pretenden justificar sus infundadas afirmaciones..."

#### **Procurador común de los maestros jubilados del año 2009**

El señor Juan Aurelio Ramírez Ayala, mediante escrito, afirma que la Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, a través del auto del 24 de noviembre de 2010 a las 18h12, inadmitió la acción extraordinaria de protección N.º 0812-10-EP, propuesta por la Dirección Provincial de Educación de El Oro, lo cual constituye, en su criterio, "jurisprudencia vinculante", razón por la cual solicita que se inadmita la presente causa.

#### **Procuraduría General del Estado**

El abogado Marcos Arteaga Valenzuela, en su calidad de director nacional de patrocinio y delegado del procurador general del Estado, señaló casillero constitucional, para recibir las notificaciones que le correspondan.

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

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

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

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

La acción extraordinaria de protección se configura como una garantía jurisdiccional cuyo propósito esencial se circunscribe en la defensa de derechos constitucionales y del debido proceso, frente a su vulneración en sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriadas.

Dentro del paradigma constitucional ecuatoriano, la Constitución de la República consagra como uno de los deberes fundamentales del Estado la tutela y protección de los derechos constitucionales, en aquel sentido, el máximo

órgano de interpretación y administración de justicia constitucional, tiene la obligación de realizar un examen riguroso respecto a la vulneración de estos derechos.

#### **Determinación de los problemas jurídicos**

Para la resolución del caso *sub examine*, la Corte Constitucional desarrollará los siguientes problemas jurídicos:

1. La sentencia emitida por la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro ¿vulneró el derecho al debido proceso en la garantía del cumplimiento de normas y el derecho a la seguridad jurídica, previstos en los artículos 76 numeral 1 y 82 de la Constitución de la República, respectivamente?
2. La sentencia emitida por la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro ¿vulneró el derecho a la defensa, en las garantías a no ser privado del mismo en ninguna etapa o grado del procedimiento y, a ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, previstas en el artículo 76 numeral 7 literales a y c de la Constitución de la República, respectivamente?

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

1. **La sentencia emitida por la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro ¿vulneró el derecho al debido proceso en la garantía del cumplimiento de normas y el derecho a la seguridad jurídica, previstos en los artículos 76 numeral 1 y 82 de la Constitución de la República, respectivamente?**

El artículo 76 de la Constitución de la República contempla un conjunto de garantías que configuran el derecho al debido proceso, respecto del cual la Corte Constitucional<sup>1</sup> se ha pronunciado en anteriores oportunidades señalando que:

"El debido proceso, consagrado en el artículo 76 de la Constitución de la República, constituye un derecho de protección y un principio constitucional elemental, siendo el conjunto de derechos y garantías propias del accionado o parte demandada, así como las condiciones de carácter sustantivo y procesal, que deben cumplirse en procura de que quienes son sometidos a procesos en los cuales se determinen derechos y obligaciones, gocen de las garantías para ejercer su derecho de defensa y obtener de los órganos judiciales y administrativos un proceso exento de arbitrariedades".

En ese sentido, una de las garantías básicas que prevé la Constitución a observar en la tramitación de un proceso, sea administrativo o judicial, es la prevista por el artículo 76 numeral 1 que prescribe: "Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes".

<sup>1</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 099-13-SEP-CC, caso N.º 0581-12-EP. .

La disposición constitucional antes transcrita busca establecer un límite a la actuación discrecional de las autoridades públicas, límite que se encuentra dado por las normas y los derechos de las partes a ser aplicadas y garantizadas dentro de un proceso administrativo o judicial en el que se ventila una controversia, en virtud de la cual se demanda una resolución que tutele de manera adecuada los derechos de las partes en litigio, evitando en todo momento la indefensión.

En este sentido, la referida garantía del debido proceso guarda íntima relación con el derecho a la seguridad jurídica, pues al ser una característica de los derechos constitucionales la interdependencia, no cabe duda que la autoridad pública al garantizar las normas y los derechos de las partes dentro de un proceso administrativo o judicial, asegura el respeto a la Constitución y a las demás normas jurídicas previas, claras y públicas, consiguiendo de esta manera que "... los actos emanados de dichas autoridades públicas [observen] las normas que componen el ordenamiento jurídico vigente, debiendo además sujetarse a las atribuciones que le compete a cada órgano"<sup>2</sup>.

En consideración a lo señalado, corresponde a la Corte Constitucional examinar si la actuación de la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, a través de la decisión judicial impugnada, vulnera los derechos constitucionales previamente mencionados.

Para tal propósito, es necesario tener presente la argumentación esgrimida por la parte accionante, respecto de la vulneración alegada. De este modo, del libelo de la demanda de acción extraordinaria de protección, se desprende que los legitimados activos consideran que la decisión judicial impugnada, vulnera sus derechos en razón de que la judicatura que la expidió, resolvió aspectos de mera legalidad dentro de una acción de protección, inobservando las normas que regulan y rigen a la mencionada garantía jurisdiccional, cuyo objeto radica en la protección de derechos constitucionales.

En este sentido, para determinar si se ha producido la desnaturalización de la acción de protección, alegada por la parte accionante, corresponde inicialmente a esta Corte analizar la naturaleza y finalidad jurídica de la acción de protección, para posteriormente examinar si la sentencia impugnada se encuentra conforme a las disposiciones contenidas en la Constitución de la República, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y a la jurisprudencia de esta Corte, en respeto del debido proceso, en su garantía de cumplimiento de normas y por tanto, a su vez, del derecho a la seguridad jurídica.

La Constitución de la República, en su artículo 88, establece que la acción de protección tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, cuando los actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial supongan la privación del ejercicio de los derechos constitucionales. En esta misma línea, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y

Control Constitucional dispone en su artículo 39 que esta garantía jurisdiccional tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por otras acciones constitucionales.

Asimismo, esta Corte Constitucional<sup>3</sup>, respecto a la acción de protección, ha señalado que:

"... es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de estos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales. No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria. El juez constitucional cuando de la sustanciación de garantía jurisdiccional establezca que no existe vulneración de derechos constitucionales, sino únicamente posibles controversias de índole infraconstitucional puede señalar la existencia de otras vías. El razonamiento que desarrolla la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que la acción de protección procede cuando no exista otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado".

Bajo tal contexto, es evidente que la acción de protección se configura como la garantía jurisdiccional idónea para tutelar los derechos constitucionales, cuando estos sean menoscabados por acciones u omisiones de toda autoridad pública no judicial, así como en los demás casos previstos en la Constitución y en la Ley. Este razonamiento nos permite concluir que la acción de protección no constituye un mecanismo de superposición o reemplazo de las instancias judiciales ordinarias, pues ello ocasionaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional estatal establecida en la Constitución, así como la vulneración del derecho al debido proceso y a la seguridad jurídica, pues el propio ordenamiento jurídico prevé a través de la normativa correspondiente, el trámite que deberá seguirse para cada procedimiento. En consecuencia, la acción de protección no debe sustituir los demás medios judiciales, dado que en dicho caso la justicia constitucional asumiría potestades que no le corresponden, afectando la seguridad jurídica de los ciudadanos y desvirtuando no solo las normas relacionadas con cada procedimiento, sino adicionalmente la estructura jurisdiccional del Estado.

Ahora bien, el caso *sub examine* deviene de la acción de protección propuesta por Viterbo Romero, Edgar Aguilar, Lautaro Padilla, Teresa Brito, Juan Ramírez, Amada Matamoros, Alina Betancourt, Elicio Jaramillo, María Marchipulla, Celinda Loayza, Elia Naranjo, Dina Maldonado, José Capa y Rómulo Espinosa, en contra de la Comisión Provincial de la Dirección Provincial de Educación de El Oro, por considerar que se han vulnerado sus derechos constitucionales debido a que la compensación

<sup>2</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 104-13-SEP-CC, caso N.º 0929-10-EP.

<sup>3</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 016-13-SEP-CC, caso N.º 1000-12-EP.

por el estímulo de jubilación, no fue calculada según lo establece la disposición transitoria vigésima primera de la Constitución de la República. Dentro de la primera instancia, el Segundo Tribunal de Garantías Penales de El Oro, el 11 de abril de 2011 a las 17h15, aceptó la acción y ordenó que se realice un nuevo cálculo al tenor de la disposición transitoria previamente enunciada. De igual forma, la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, mediante sentencia expedida el 19 de mayo de 2011 a las 16h07, confirmó la decisión del tribunal *a quo* y, consecuentemente, ratificó la vulneración de derechos constitucionales, empleando como principal argumento la supuesta inobservancia de la disposición transitoria vigésima primera de la Norma Suprema al momento de realizar el cálculo de la compensación, lo cual se evidencia de la *ratio decidendi* que, luego de la transcripción textual de la disposición transitoria indicada, señala:

“... indica la Norma Constitucional [que] los distinguidos maestros jubilados deberían de recibir por parte del Estado Ecuatoriano la cantidad de \$ 32.700,00 y no la cantidad señalada en los acuerdos de la respectiva Comisión Provisional de Defensa Profesional de la Dirección Provincial de Educación de El Oro (...), en la que les ha entregado una bonificación económica variable y no como consta en la Disposición Transitoria Vigésima Primera de la Constitución de la República. La ley regulará los procedimientos y métodos de cálculo, del contenido de esta Norma Constitucional se desprenden que existen ya las premisas básicas sobre las cuales todo docente reciba el monto establecido en la disposición antes mencionada, cualquier otra resolución en contrario significa menoscabar la norma constitucional que a su entender está por demás clara y categóricamente establecida”.

Bajo tal contexto, una vez que se ha precisado el argumento central empleado por los jueces de la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, para negar el recurso de apelación presentado por los actuales legitimados activos y, consecuentemente, conceder la acción de protección, esta Corte Constitucional considera fundamental referirse acerca del contenido de la disposición transitoria vigésima primera de la Constitución, que prescribe:

“VIGESIMOPRIMERA.- El Estado estimulará la jubilación de las docentes y los docentes del sector público, mediante el pago de una compensación variable que relacione edad y años de servicio. El monto máximo será de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado, y de cinco salarios básicos unificados del trabajador privado en general por año de servicios. La ley regulará los procedimientos y métodos de cálculo”.

Al respecto, esta Corte<sup>4</sup>, en ocasión de una alegada omisión inconstitucional del mandato contenido en la disposición transitoria, señaló:

“En el caso bajo análisis, la Disposición Transitoria Vigésima Primera de la Constitución contiene tres proposiciones jurídicas. La primera señala la obligación del Estado de estimular la jubilación de las y los docentes del sector público, por medio de una compensación variable, establecida en relación a la edad y los años de servicio. La segunda proposición establece los límites máximos a los que puede llegar dicha compensación, tanto en total como por cada año de servicio. La tercera prescripción realiza un mandato al legislador, a fin de que sea este quien determine dos aspectos: el procedimiento y el método de cálculo”.

De este modo, siguiendo lo expresado por esta Corte Constitucional, se debe precisar que la disposición transitoria vigésima primera de la Constitución establece una variable que determina exclusivamente un máximo para el pago del monto por concepto de estímulo de jubilación voluntaria de los maestros. La citada norma, al señalar un tope en el monto de la compensación, no implica que sea la regla a ser implementada en todos los casos, ni genera una obligación contenida en abstracto, sino que se limita a determinar una remisión, en el ámbito procesal y método de cálculo, a la ley. Así, esta Corte Constitucional resalta que los derechos constitucionales constituyen normas esencialmente abstractas y generales contenidas en el texto supremo, destacando que no toda norma que consta en la Constitución, se configura como un derecho constitucional. Respecto a la calidad de la disposición transitoria vigésima primera de la Constitución como un derecho, esta Corte<sup>5</sup> ha referido que:

“... se desprende que los enunciados contenidos en la Disposición Transitoria Vigésima Primera no expresan normas de orden tético, pues su aplicación se circunscribe específicamente a la hipótesis de la existencia de un grupo humano con ciertas características: los y las docentes que, conforme a los requisitos legales, accedan a la jubilación. Por otro lado, su contenido se resume y agota en la expedición de una ley que regule un beneficio legal, que no es universal –debido al conjunto restringido de personas a las que se aplica–, y cuyo contenido específico está establecido en la Ley”.

Dicho de otro modo, la configuración normativa de la disposición transitoria en mención, no constituye un derecho, pues no contiene mandatos generales y abstractos, y por el contrario, se limita a establecer una situación dirigida a un grupo de personas determinado, que deberá estar previsto en la Ley, observando el monto máximo y el método de cálculo que la disposición prevé. En este contexto, esta Corte señaló que la disposición transitoria “... no contenía una norma que pueda ser calificada como un derecho constitucional”<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 001-13-SIO-CC, caso N.º 0001-11-IO y acumulados.

<sup>5</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 117-13-SEP-CC, caso N.º 0619-12-EP.

<sup>6</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 117-13-SEP-CC, caso N.º 0619-12-EP.

Así, en el caso *sub judice*, se puede evidenciar que los legitimados activos dentro de la acción de protección pretendieron que se declare la vulneración de derechos constitucionales, por considerar que los actos administrativos impugnados, no han sido emitidos a través de una adecuada interpretación según la disposición transitoria vigésima primera de la Constitución, lo cual no tiene fundamento constitucional a la luz del propio contenido en la disposición transitoria, toda vez que no constituye un derecho constitucional que pueda ser tutelado vía acción de protección, tomando en cuenta las normas que regulan y rigen la garantía jurisdiccional, así como su naturaleza jurídica y finalidad.

Es importante señalar que la expedición de un acto administrativo interesa a la jurisdicción constitucional, en tanto constituya la fuente de una situación violatoria a derechos constitucionales, lo cual dentro de la acción de protección resuelta en primera instancia por el Segundo Tribunal de Garantías Penales de El Oro, y en segunda instancia por la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, no se ha verificado, pues como se ha expresado en la presente sentencia, la supuesta inobservancia de la disposición transitoria vigésima primera de la Constitución, en la cuantificación del monto del estímulo por jubilación voluntaria de los docentes del sector público, no genera vulneración a derecho constitucional alguno. Es claro, por tanto, que no es competencia de la justicia constitucional conocer asuntos de mera legalidad; es decir, el análisis de aspectos que no conllevan la vulneración de derechos constitucionales.

En tal virtud, la sentencia objeto de la presente acción extraordinaria de protección, al haber confirmado en todas sus partes la sentencia del 11 de abril de 2011 a las 17h15, dictada por el Segundo Tribunal de Garantías Penales de El Oro y consecuentemente, al haber declarado con lugar la acción de protección incoada sin que se haya producido el presupuesto para la procedencia de la misma, esto es, la vulneración de derechos constitucionales, contraviene el objeto de la garantía, desnaturalizando la acción. Esto, adicionalmente, implica la inobservancia por parte de los operadores de justicia, de las normas claras, previas y públicas que rigen la acción de protección. Como se ha referido, le corresponde a toda autoridad pública garantizar en los procesos de toda índole, el cumplimiento de las normas con el fin de generar un marco de certeza y seguridad para la ciudadanía respecto a las consecuencias de sus actos y omisiones. Dentro de la resolución de las acciones de protección, a las juezas y jueces que conocen estas garantías, les corresponde verificar la existencia de vulneraciones a derechos constitucionales, al tenor de lo establecido en la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pues para garantizar la seguridad jurídica dentro de un Estado constitucional existen los procedimientos y normas que corresponden a cada una de las acciones. El respeto al trámite correspondiente constituye uno de los ejes centrales que permite el cumplimiento de las normas del debido proceso, y fomentan la seguridad jurídica en el país, por lo que al pretender que se resuelva por los canales constitucionales asuntos de mera legalidad que no implican vulneración de derechos sí genera inseguridad jurídica,

pero sobre todo, en la especie, provoca la desnaturalización de la acción de protección.

Es claro entonces, a la luz de las disposiciones señaladas, que en la resolución de la acción de protección N.º 03/2011, 230.2011-SP, se ha verificado una inobservancia de los parámetros normativos constitucionales, legales y jurisprudenciales establecidos, por cuanto es evidente que el tema central del caso radica en un aspecto que no implica una vulneración de derechos constitucionales. En definitiva, la Corte Constitucional considera que en el caso *sub judice*, al no estar frente a vulneraciones que deban ser resueltas en vía constitucional conforme lo señalan los accionantes, se ha violentado el derecho al debido proceso, en la garantía al cumplimiento de normas y, el derecho a la seguridad jurídica, tanto en primera cuanto en segunda instancia, por medio de la sentencia del 11 de abril de 2011 a las 17h15, dictada por el Segundo Tribunal de Garantías Penales de El Oro y de la sentencia del 19 de mayo de 2011 a las 16h07, expedida por la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro.

**2. La sentencia emitida por la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro ¿vulneró el derecho a la defensa, en las garantías a no ser privado del mismo en ninguna etapa o grado del procedimiento y, a ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, previstas en el artículo 76 numeral 7 literales a y c de la Constitución de la República, respectivamente?**

Dentro de las garantías que reconoce el debido proceso, se encuentra el derecho a la defensa. Esta Corte Constitucional<sup>7</sup>, respecto del mencionado derecho, ha señalado que:

“El derecho a la defensa, en el ámbito constitucional y en los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, exige que nadie sea privado de los medios necesarios para proclamar y hacer respetar sus derechos dentro de un proceso legal, equilibrando, en lo posible, las facultades que tienen tanto el sujeto procesal accionado como el accionado, para contradecir la prueba de cargo, aportar medios de prueba que consoliden su condición e impugnar las decisiones legales que le sean contrarias, a efectos de salvaguardar la vigencia efectiva del Estado constitucional de derechos y justicia. En concreto, el derecho a la defensa adquiere el carácter de norma con jerarquía constitucional, legítimo para todo tipo de proceso, emanado de los valores de seguridad jurídica y de igualdad de oportunidades para acceder a una recta administración de justicia, y permite que el accionado o parte demandada tenga la oportunidad de ser escuchado, hacer valer sus razones, ofrecer y controlar la prueba e intervenir en la causa en pie de igualdad con la parte actora”.

En este escenario, el derecho a la defensa constituye la garantía de toda persona para acceder al sistema judicial, administrativo o de cualquier índole en el que se determinan derechos y obligaciones, con el propósito de ser escuchado,

<sup>7</sup> Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia N.º 039-13-SEP-CC. Caso N.º 2114-11-EP.

hacer valer sus razones, preparar y presentar su prueba, intervenir en igualdad de condiciones con la contra parte, así como recurrir del fallo, si lo considera necesario.

En el caso *sub judice*, del expediente de la acción de protección se desprende que en todo el proceso los actuales legitimados activos han ejercido plenamente el derecho a la defensa. Así, consta a fojas 79 del cuaderno de instancia el escrito presentado por el ingeniero Roosevelt Montalvo, director provincial de Educación de El Oro, licenciada Italia Pizarro, ex jefa de la Supervisión de la Dirección Provincial de Educación de El Oro y Carlos Gonzaga, jefe de escalafón de la referida Dirección, quienes autorizan a los asesores jurídicos de la Dirección Provincial de Educación de El Oro, para suscribir tantos escritos sean necesarios en defensa de sus intereses en la causa. Posteriormente, consta el acta de la audiencia pública de la acción de protección, celebrada el 08 de abril de 2011 a las 15h10, en la que compareció en representación de los legitimados pasivos, actualmente accionantes, el abogado Darwin Álvarez, quien intervino sin restricción alguna y sin que se haya privado su derecho a la defensa en la mencionada diligencia. Tampoco se verifica que se haya vulnerado el derecho a recurrir el fallo ante el superior, pues consta a fojas 97 del expediente de instancia, el recurso de apelación propuesto por los hoy accionantes, el mismo que fue conocido y resuelto por la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, el 19 de mayo de 2011 a las 16h07, a través de la sentencia que constituye el objeto de la presente acción extraordinaria de protección.

Bajo este contexto, esta Corte observa que dentro del proceso *in examine*, los jueces que tramitaron la acción de protección, tanto en primera cuanto en segunda instancia, no limitaron la posibilidad de que los accionantes ejerzan adecuadamente su derecho a la defensa en ninguna etapa del proceso, ni impidieron que estos sean escuchados oportuna e igualmente. Razón por la cual se determina que no ha existido vulneración del derecho a la defensa en las garantías contenidas en el artículo 76 numeral 7 literales a y c de la Constitución de la República.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Declarar la vulneración del derecho al debido proceso en la garantía de cumplimiento de normas y del derecho a la seguridad jurídica.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada.
3. Como medidas de reparación, se dispone:
  - 3.1. Dejar sin efecto la sentencia expedida el 19 de mayo de 2011 a las 16h07, por la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de

Justicia de El Oro; así como la sentencia del 11 de abril de 2011 a las 17:15, dictada por el Segundo Tribunal de Garantías Penales de El Oro, dentro de la acción de protección N.º 03/2011, 230.2011-SP; en consecuencia disponer el archivo del proceso.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con cinco votos de las señoras juezas y señores jueces: María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los jueces Antonio Gagliardo Loo, Marcelo Jaramillo Villa, Ruth Seni Pinoargote y Manuel Viteri Olvera, en sesión extraordinaria de 08 de mayo de 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASO Nro. 1180-11-EP

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 26 de mayo del dos mil catorce.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 15 de mayo de 2014

#### SENTENCIA N.º 084-14-SEP-CC

#### CASO N.º 0632-11-EP

### CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

#### I. ANTECEDENTES

##### Resumen de admisibilidad

La ingeniera María Fernanda Acosta Delgado presentó acción extraordinaria de protección en contra del auto

del 15 de septiembre de 2010, dictado por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, dentro del juicio por perjurio signado con el N.º 0433-2010.

El 15 de abril del 2011, la Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, certificó, de conformidad con lo establecido en el segundo inciso del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, que en referencia a la acción N.º 632-11-EP, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

Mediante providencia del 31 de agosto de 2011, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, integrada por los entonces jueces constitucionales Edgar Zárate Zárate, Ruth Seni Pinoargote y Hernando Morales Vinuesa, admitió a trámite la presente acción extraordinaria de protección por considerar que cumple con los requisitos de admisibilidad establecidos en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

En virtud del sorteo realizado en sesión del Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 12 de octubre de 2011, le correspondió el conocimiento de la causa al ex juez constitucional Edgar Zárate Zárate, quien avocó conocimiento de la misma mediante providencia del 30 de agosto de 2012.

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

En virtud del sorteo de causas realizado por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 03 de enero de 2013, le correspondió al juez constitucional, Fabián Marcelo Jaramillo Villa, actuar como juez ponente en la presente causa.

Mediante providencia del 17 de marzo de 2014, el juez constitucional, Fabián Marcelo Jaramillo Villa, en calidad de juez ponente, avocó conocimiento de la causa.

#### **Decisión judicial impugnada**

**“CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE CHIMBORAZO.- SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL.-** Riobamba, miércoles 15 de septiembre de 2010, las 17h07. VISTOS: (...) En el presente caso, la afirmación con juramento del procesado Luis Eduardo Carrión Erazo, en el sentido de que desconoce el domicilio de la demandada, en aplicación del Art. 82 del Código de Procedimiento Civil, no se adecúa a lo previsto en el tipo penal que incrimina del perjurio, porque informar no es declarar en juicio ni tampoco es un tercero al juicio; por lo que en el presente caso, el procesado cumplió una formalidad para que se publique la demanda por la prensa; tanto más que mediante jurisprudencia de triple reiteración de la

Ex Corte Suprema de Justicia, actual Corte Nacional, estableció que esta información no se la debía receptor en acta ante el Juez de la causa sino solamente que debía constar en el escrito de la demanda, lo cual no ha sucedido en este caso, porque infringiendo esta obligatoria por ser de triple reiteración se la ha receptado al procesado la información de que desconoce el domicilio de la demandada en un acta y consecuentemente, por haber infringido una norma legal no surte efecto jurídico procesal por lo que viola el numeral 4 del Art. 76 de la Constitución de la República y Art. 80 del Código Penal. Por estas consideraciones la Sala resuelve: declarar abandonado el recurso de apelación presentado por la señora María Acosta Delgado, de conformidad al primer artículo innumerado del Art. 326 del Código Procedimiento Penal; y, conforme a lo establecido en el Art. *Ibidem*, se acepta el recurso presentado por el procesado y dicta AUTO DE SOBRESSEIMIENTO DEFINITIVO del proceso y de LUIS EDUARDO CARRION ERAZO. Notifíquese”.

#### **Fundamentos y pretensión de la demanda**

##### **Antecedentes**

La ingeniera María Fernanda Acosta Delgado presenta denuncia por delito de perjurio en contra del señor Luis Eduardo Carrión Erazo, quien, según ella manifiesta, ha presentado una demanda de divorcio en su contra sosteniendo que a la fecha de la presentación de la misma desconocía el domicilio de la demandada, razón por la cual solicitó se le cite por la prensa, lo que hizo bajo juramento. Todo aquello faltando a la verdad y con el afán de sorprender al juez y a la administración de justicia.

El Juzgado Segundo de Garantías Penales de Chimborazo resuelve la causa y el 19 de agosto de 2010 dicta un auto de sobreseimiento provisional del proceso y del procesado por considerar que no se ha demostrado la existencia de la infracción.

Tanto la demandante como el demandado presentan recurso de apelación, los cuales recayeron en la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, la cual, mediante sentencia del 15 de septiembre de 2010, declara el abandono del recurso de apelación presentado por la ingeniera María Acosta Delgado y acepta el recurso presentado por el señor Luis Eduardo Carrión Erazo, dictando auto de sobreseimiento definitivo del proceso y del procesado.

##### **Detalle y fundamento de la demanda**

La accionante señala que la decisión recurrida vulnera el derecho a la defensa en virtud de que la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo no le notificó con la recepción del proceso ni con la convocatoria a la audiencia oral, pública y contradictoria, razón por la cual no asistió, lo que derivó en la declaratoria de abandono del recurso y el sobreseimiento definitivo tanto del proceso como del procesado.

Manifiesta que ante el transcurso del tiempo pidió a la Sala que se le notifique con la recepción del proceso y fue entonces cuando en providencia de 14 de marzo del 2011, la Sala, le da a conocer que el 15 de septiembre de 2010, se dictó el auto de sobreseimiento definitivo, el mismo que se encuentra ejecutoriado y ejecutado. De modo que, ante la falta de notificación, solicita la revocatoria y la nulidad de lo actuado, pedido que fuera negado por la Sala sin responder a sus alegaciones.

Sostiene que la falta de notificación le privó de toda posibilidad de ejercer su derecho a la defensa, así como también de la posibilidad de contar con el tiempo y los medios adecuados para defenderse y ser escuchada por la Sala.

Además, afirma que la indefensión, siendo prohibida constitucionalmente, no puede generar un proceso válido y pasar por desapercibido semejantes inobservancias, como que si nada hubiese ocurrido, como concluye el auto, al negar la declaratoria de nulidad e insinuar que siga las acciones correspondientes contra la operadora de justicia que tramitó la causa.

La accionante considera que el auto impugnado también vulnera su derecho a una tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, consagrado en el artículo 75 de la Constitución de la República, por cuanto al negársele la nulidad procesal y haber sustanciado la instancia sin su intervención como parte procesal, permitió que siga siendo objeto de burla del procesado y que se contribuya al fenómeno de la anomia.

Por otro lado, considera que el auto impugnado viola flagrantemente el derecho a una óptima motivación puesto que se realiza un juicio de valor indebido, incongruente e incoherente al sustentarse en lo que dispone el artículo 76 numeral 4 de la Constitución. Señala que el auto invoca normas impertinentes entre los hechos y el derecho lo que torna a la motivación viciosa o inexistente y cuyos efectos generan la nulidad del auto impugnado.

Finalmente, sostiene que la decisión recurrida vulnera el derecho a la seguridad jurídica por cuanto el auto impugnado le ha dejado en incertidumbre y zozobra, al contemplar cómo se vulneraron sus derechos constitucionales y al contemplar como improcedentemente, bajo el argumento de que efectúe el reclamo contra una funcionaria jerárquicamente inferior, los jueces pretenden salvar responsabilidades, desconociendo que conforme la Constitución vigente no existe funcionario público exento de responsabilidad.

#### **Identificación de los derechos presuntamente vulnerados por la decisión judicial impugnada**

Considera la legitimada activa que los derechos constitucionales vulnerados son los contenidos en los artículos 75, 76 numeral 7 literales **a**, **b** y **c** de la Constitución

de la República del Ecuador, correspondientes al derecho a la defensa como garantía del debido proceso<sup>1</sup>.

#### **Pretensión**

En virtud de los antecedentes expuestos, señala la legitimada activa:

“En lo anterior, interpongo acción extraordinaria de protección, con la finalidad que la Corte Constitucional, declare la vulneración del mis derechos constitucionales expuestos en este libelo, acepte esta acción extraordinaria de protección y deje sin efecto el auto de sobreseimiento definitivo del proceso y del procesado, al igual que todo lo actuado por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Chimborazo, disponiendo que el estado procesal vuelva a foja cero de segunda instancia, esto es al estado de notificarme con la recepción del proceso, que es la forma constitucional de restituir mis derechos constitucionales espantosamente violados, conforme lo prescrito en el Art. 86 numeral 3 de la Constitución de la República, en concordancia con el Art. 18 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional”.

#### **De la contestación y sus argumentos**

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

Mediante escrito que obra de fojas 32 a 34 del expediente constitucional comparecen los doctores Rodrigo Alonso Viteri Andrade, Marco Carrillo Velarde y la doctora Daysi Mucarsel Grau, jueces de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo y presentan informe de descargo argumentando en lo principal que:

Impugnan en su totalidad la acción extraordinaria de protección propuesta por la ahora accionante en razón de que ellos al resolver en la audiencia oral, pública y contradictoria, el 15 de septiembre de 2010, el sobreseimiento definitivo del proceso y del procesado, Luis Carrión Erazo, y declarar el abandono del recurso de apelación interpuesto por la señora María Fernanda Acosta Delgado, han procedido constitucional y legalmente, respetando el derecho a la legítima defensa y a la garantía constitucional del debido proceso.

<sup>1</sup> **Art. 75.-** Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de intermediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

**Art. 76.-** En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

- a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.
- b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.
- c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

Señalan que esta acción es infundada pues carece de sustento constitucional y legal. Según manifiestan se acusa a los conjuces de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo de violar el derecho constitucional a la defensa lo cual no tiene asidero ya que la Sala, al dictar el auto, actuó dentro de la potestad conferida por la ley, asegurando el derecho al debido proceso, así como las garantías básicas inherentes a la defensa.

Respecto a la falta de notificación alegada por la accionante afirman:

“Lo que sucede es que en la tramitación del expediente, la Oficial Mayor que fue de la Sala Abg. Danila Escobar Zurita, servidora judicial que se acogió al sistema voluntario de desenrolamiento, por error inexcusable omitió notificar en el casillero judicial N° 299 que señaló María Acosta Delgado, haciéndolo en el casillero judicial N°209. Esta falla administrativa de la curial que tramitó la causa es imputable a ella y a nadie más, toda vez que de conformidad con el organigrama de esta dependencia, cada servidor debe responder por la puridad en la tramitación de las causas y dentro del expediente materia de esta acción, la señora Oficial Mayor, actuó con negligencia manifiesta, por lo que de ningún modo puede imputarse ninguna violación al derecho de defensa o seguridad jurídica a los Conjuces que dictaron la Resolución o a la Secretaría Relatora de la Sala”.

Manifiestan que se quiere inducir a engaño a la Corte Constitucional alegando que la accionante recién tuvo conocimiento del auto de sobreseimiento, cuando compareció ante la Sala de Conjuces el 28 de febrero de 2011, solicitando que se notifique a las partes con la recepción del proceso. A su consideración esta es una maniobra que busca que se revea la decisión de la Sala puesto que en el expediente se constata que el juez segundo de garantías penales de Chimborazo, puso en conocimiento de las partes la recepción del proceso el 24 de septiembre de 2010 y notificó a la accionante en el casillero 299, por lo que afirman que desde esa fecha la accionante conoció sobre el estado del proceso.

Señalan que en amparo a lo dispuesto en el artículo 165 del Código Orgánico de la Función Judicial –norma en la que se establecen las causas de pérdida de competencia– negaron los pedidos de revocatoria y nulidad solicitados por la señora María Acosta Delgado, por cuanto el auto se encontraba ejecutado.

Que el artículo 60 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece el término para la presentación de la acción. En este orden indican que la legitimada activa tuvo conocimiento sobre la recepción del proceso y el ejecutorial de la Sala Especializada de lo Penal, en el cual se acepta el recurso, el 24 de septiembre de 2010, pues fue notificada al casillero 299, ese mismo día. A esto, dicen, se debe sumar que el 25 de octubre de 2010, el juez segundo de garantías penales de Chimborazo ofició al director nacional de Migración con la instrucción de que se levante la prohibición de salida del país que pesaba en contra del señor Luis Eduardo Carrillo Erazo, en virtud del auto de sobreseimiento definitivo, decisión que manifiestan fue notificada a la recurrente; por

lo que en atención a lo establecido en el artículo referido señalan que el tiempo para presentar la acción caducó.

Finalmente, manifiestan que no existe vulneración a los derechos de tutela judicial y que no han inobservado la garantía de motivación de las resoluciones de los poderes públicos. Razón por la cual solicitan se rechace la acción presentada por cuanto su derecho caducó.

### **Procuraduría General del Estado**

El abogado Marcos Edison Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado y delegado del procurador general del Estado, comparece mediante escrito que consta a fojas 25 del expediente constitucional, únicamente señalando casilla constitucional para recibir las notificaciones que le correspondan.

### **Terceros con interés**

Mediante escrito que obra a fojas 36 del expediente constitucional comparece el señor Luis Eduardo Carrión Erazo, manifestando lo siguiente:

“Magistrados examinado con detenimiento el sostenimiento jurídico de la quejosa, en el sentido que existe violación del derecho a la defensa, no tiene asidero legal alguno, por cuanto, si bien es cierto que la denunciante y acusadora particular interpone recurso de apelación del auto de sobreseimiento provisional del proceso y de mi persona, a la que no asiste y se le declara abandonado su recurso, no es menos cierto que el compareciente también interpuso recurso de apelación de dicho auto, lo que permitió que la Sala de lo Penal examinara mi fundamentación y escuchada también oralmente, llegara a la conclusión jurídica, que no se debía dictar únicamente sobreseimiento provisional del proceso y del procesado, sino sobreseimiento definitivo del proceso y de mi persona; consecuentemente la no presencia de la acusadora particular no afectaba en absoluto la realidad procesal, por cuanto existían elementos de convicción suficientes para rechazar el recurso de la acusadora particular y aceptar el recurso de apelación interpuesto por mi persona, es decir la no presencia de la acusadora particular no ha influenciado en absoluto en la decisión de la causa; y, sumado a esto, la negativa de la Sala de declarar la nulidad de todo lo actuado en segunda instancia, tiene todo sustento jurídico, por cuanto de acuerdo a los Arts. 289 y 290 del Código de Procedimiento Civil, norma supletoria en materia Penal dicen: “LOS AUTOS Y DECRETOS PUEDEN ACLARARSE, AMPLIARSE, REFORMARSE O REVOCARSE, POR EL MISMO JUEZA, QUE LOS PRONUNCIO, SI LO SOLICITARA ALGUNA DE LAS PARTES DENTRO DEL TERMINO FIJADO EN EL ART. 281 ( TRES DIAS)” “LOS DECRETOS PUEDEN TAMBIEN ACLARARSE, AMPLIARSE, REFORMARSE O REVOCARSE DE OFICIO, DENTRO DEL MISMO TERMINO”, es decir que fenecido ese plazo, los jueces mal pueden revocarlo, modificarlo, ya que no se encuentran ejecutoriados, y por ende son inamovibles, actuar de otra manera hubiera derivado en un delito de

prevaricato de parte de los señores jueces tipificado 277 del Código Penal, que fue el objetivo que buscaba la acusadora particular, para poder enjuiciar a los señores jueces, quienes actuaron apegados a derecho.

Subsidiariamente este derecho, es una aplicación del principio de que nadie puede ser condenado sin haber sido oído y vencido en juicio, en la especie el compareciente era el imputado, quien en el proceso si ejerció el derecho a la defensa, motivo por el cual aceptaron mi recurso y revocaron el auto de sobreseimiento provisional del proceso y del procesado y dictaron en su remplazo, auto de sobreseimiento definitivo del proceso y del procesado, en definitiva no existió violación del derecho a la defensa”.

Respecto a la aseveración realizada por la legitimada activa que el auto de sobreseimiento definitivo tanto del proceso como del procesado vulnera el derecho a la tutela judicial y de que estuvo en indefensión, señala que la judicatura en cuestión actuó de manera efectiva, imparcial y expedita y que en ningún momento quedó en indefensión la recurrente.

Finalmente, señala que respecto a la alegación de que se vulneró el derecho a la defensa por no haber sido notificada con la providencia que señalaba día y hora para la audiencia oral, pública y contradictoria, se debe considerar que la notificación representa un acto judicial sencillo pero vital realizado mediante una boleta, en este contexto manifiesta que el actuario debe cuidar que la notificación tenga lugar, razón por la cual indica que los jueces no tienen responsabilidad alguna en lo que respecta a la notificación. Es decir, que corresponde responder a la doctora Alicia Medina, secretaria relatora de la Sala y a la abogada Daniela Escobar, oficial mayor de la Sala penal, quienes no aparecen como recurridas con la presente acción, con lo cual afirma que la acción deviene en improcedente por no contar con todos los funcionarios que actuaron en el proceso penal del cual se alega la violación de derechos constitucionales.

## II. CONSIDERACIONES Y FUDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia de la Corte

La Corte Constitucional, según las atribuciones establecidas en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 63 y 191 numeral 2 literal d de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, es competente para conocer y pronunciarse sobre la acción extraordinaria de protección.

### Legitimación activa

La peticionaria se encuentra legitimada para presentar esta acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 437 de la Constitución de la República y de conformidad con el artículo 439 ibídem, que establece que las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente; en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

### Análisis constitucional

#### Naturaleza de la acción extraordinaria de protección

Conforme lo ha manifestado este Organismo:

“La acción extraordinaria de protección procede exclusivamente en contra de sentencias o autos firmes o ejecutoriados; en esencia, la Corte Constitucional, por medio de esta acción, se pronunciará respecto a dos cuestiones principales: la vulneración de derechos constitucionales y/o la violación del debido proceso”<sup>2</sup>.

En este orden, ha señalado también esta Corte que:

“A través de la acción extraordinaria de protección, el juez constitucional tiene la facultad de conocer sustancialmente la cuestión controvertida y, de ser el caso, pronunciarse y declarar la violación del o los derechos constitucionales y concomitantemente ordenar su reparación integral”<sup>3</sup>.

Cabe señalar entonces, que la acción extraordinaria de protección es un mecanismo excepcional que busca garantizar la supremacía de la Constitución frente a acciones y omisiones, en este caso, de los jueces. Así, la incorporación del control de constitucionalidad de las decisiones judiciales permite garantizar que igual que cualquier decisión de autoridad pública, estas se encuentren conformes al texto de la Constitución y ante todo respeten los derechos de las partes procesales. En consecuencia, no se trata de una instancia superpuesta a las ya existentes, ni tiene por objeto deslegitimar o desmerecer la actuación de los jueces ordinarios.

#### Planteamiento y resolución del problema jurídico del que depende la resolución de la causa

Con las consideraciones anotadas, y a fin de resolver la presente acción extraordinaria de protección, esta Corte Constitucional establece el siguiente problema jurídico:

**El auto del 15 de septiembre de 2010, dictado por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo ¿vulnera el debido proceso en la garantía del derecho a la defensa?**

Conforme lo señalado por la Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, en su sentencia N.º 035-12-SEP-CC dentro del caso N.º 0338-10-EP:

“el debido proceso es un derecho constitucional consagrado en el artículo 76 de la Constitución de la República, dentro del cual se incluyen un conjunto de derechos y garantías básicas, tendientes a garantizar la existencia de un proceso justo y libre de arbitrariedades indistintamente la naturaleza del proceso, así por ejemplo encontramos el derecho a la defensa”.

<sup>2</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 010-13-SEP-CC, caso N.º 0941-12-EP.

<sup>3</sup> Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición, sentencia N.º 049-13-SEP-CC, caso N.º 1450-12-EP.

En este orden, el derecho a la defensa se encuentra compuesto por varias garantías básicas, figurando entre estas la contemplada en el numeral 7 literal c del artículo 76 de la Constitución, literal que señala “c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones”. Para lo cual, es imperiosa la necesidad de una comunicación procesal efectiva, que permita no solo a las partes ser escuchadas de manera oportuna sino también en igualdad de condiciones.

Respecto a la comunicación procesal, esta Corte observa acertado lo mencionado por Enrique Véscovi en su obra *Teoría General del Proceso*, en la cual menciona que: “En efecto, la forma principal de comunicación, que es la notificación [...], cumple con el principio del contradictorio, que pide que ambas partes, por estar en pie de igualdad, deben tener conocimiento de todas las providencias judiciales [...]”<sup>4</sup>.

En este orden, la Corte Constitucional del Ecuador, para el periodo de transición, en la sentencia N.º 012-09-SEP-CC, dentro del caso N.º 0048-08-EP señaló:

“[...] la notificación comprende el acto de informar a las partes la actuación de un órgano jurisdiccional determinándose, en esencia la publicidad y transparencia de los procesos, los mismos que solo estarán garantizados si las partes intervinientes en el mismo se hallan informados debidamente de todas las actuaciones que se realizan en un proceso”.

Asimismo, respecto a la notificación, el Código de Procedimiento Civil, en su artículo 73 determina que:

“[...] es el acto por el cual se pone en conocimiento de las partes, o de otras personas o funcionarios, en su caso, las sentencias, autos y demás providencias judiciales, o se hace saber a quién debe cumplir una orden o aceptar un nombramiento, expedidos por el juez”.

Es claro entonces, que el derecho a la notificación, conforme lo señala de manera acertada la sentencia N.º 012-09-SEP-CC, dentro del caso N.º 0048-08-EP:

“[...] trasciende el hecho de una simple formalidad para transformarse en un derecho adquirido por parte de quienes intervienen en una contienda legal; solo mediante la respectiva notificación, las partes pueden tener conocimiento de las decisiones adoptadas por la función jurisdiccional y solo mediante el ejercicio de este derecho a ser notificado, se hacen legítimos derechos consustanciales al debido proceso dentro de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, evitándose de este modo, que una de las partes procesales quede en la indefensión por falta de información respecto a los acontecimientos suscitados dentro de un proceso”.

En tal virtud, la ausencia de una debida notificación traerá afectaciones al ejercicio legítimo del derecho a la

defensa, la imposibilidad de ser escuchado en igualdad de condiciones y de manera oportuna, así como también la inobservancia de principios constitucionales procesales como el de contradicción.

Ahora bien, una vez que se ha determinado lo que se debe entender por notificación, procederemos a determinar, a la luz de un estudio integral del caso puesto en conocimiento de esta Corte, si ha tenido o no lugar una vulneración del derecho al debido proceso en su garantía a la defensa que ha sido alegada por la accionante.

Según consta en el proceso, la resolución objeto de la presente acción extraordinaria de protección, proviene de un proceso penal de perjurio, que a su vez, tuvo como antecedente un proceso civil, consecuencia de una demanda de divorcio propuesta por el señor Luis Eduardo Carrión Erazo, en contra de la legitimada activa, proceso que fuere conocido, sustanciado y resuelto en su momento por el juez quinto de lo civil de Riobamba y en el cual, se debe mencionar, la citación de la demanda de divorcio tuvo lugar por medio de la prensa.

La ahora accionante –según consta a fojas 42 del expediente de instancia– presentó una denuncia en contra de Luis Eduardo Carrión Erazo, por supuesto delito de perjurio, señalando que el señor sí tenía conocimiento del domicilio en donde se encontraba la hoy legitimada activa, pese a que en el momento de presentar la demanda de divorcio declaró bajo juramento desconocer el mismo. Esta denuncia fue conocida y tramitada por el juez segundo de garantías penales de Chimborazo, quien dictó auto de sobreseimiento provisional del proceso y del procesado, resolución que fue notificada en los casilleros judiciales N.º 299 – correspondiente a María Fernanda Acosta Delgado– y N.º 197 –del señor Luis Eduardo Carrión Erazo– en atención a lo solicitado por las partes en diversos escritos que constan en el proceso.

Por medio del escrito que obra a fojas 208 del proceso de instancia, la ahora legitimada activa interpuso recurso de apelación<sup>5</sup> del auto que declara el sobreseimiento provisional, tanto del proceso como del procesado, manifestando en lo pertinente que “[...] seguiré recibiendo notificaciones en el Casillero Judicial n° 299”.

A fojas 1 del tercer cuerpo de instancia, obra la providencia del 07 de septiembre de 2010, por medio de la cual la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo convocó a la audiencia oral, pública y contradictoria el 15 de septiembre de 2010 a las 09h00, a fin de que las partes expongan de manera oral las pretensiones y argumentos respecto al recurso de apelación presentado, providencia que fue notificada, conforme consta en la razón actuarial, ese mismo día, en los siguientes casilleros judiciales:

“Mediante boletas judiciales notifiqué el DECRETO que antecede a: **ACOSTA DELGADO MARÍA en el**

<sup>4</sup> VÉSCOVI Enrique, *Teoría General del Proceso*, Segunda Edición, Editorial Temis S.A., Santa Fe de Bogotá – Colombia.

<sup>5</sup> Recurso que conforme se desprende a fojas 210 del mismo cuerpo fue concedido y notificado en el casillero judicial N.º 299, conforme consta en la razón actuarial.

casillero No. 209 del Dr./Ab. AB. VERÓNICA PAOLA ESPINOZA GUERRERO. CARRIÓN ERAZO LUIS en el casillero No. 98 del Dr./Ab. DR. COELLO HERNANDEZ JORGE ROBERTO; CARRIÓN ERAZO LUIZ EN EL CASILLERO No. 197 del Dr./Ab. VALENCIA OLALLA MERCEDES DEL PILAR. Certifico". (Lo resaltado está fuera del texto original).

Posteriormente, a fojas 08 del tercer cuerpo de instancia, consta la resolución de 15 de septiembre de 2010 (mismo día en que se llevó a cabo la audiencia), emitida por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, en la cual resuelve declarar el abandono del recurso de apelación presentado por la legitimada activa y dictar el auto de sobreseimiento definitivo del proceso y del procesado. Dicha decisión fue notificada ese mismo día, conforme consta en la razón sentada por la secretaria relatora de la Sala y fue notificada en las mismas condiciones que la providencia que señalaba día y hora para la audiencia. Es decir, fue notificada erróneamente a la señora María Fernanda Acosta Delgado, mediante boleta judicial en el casillero judicial N.º 209.

Continuando con el análisis del *caso sub judice*, es preciso mencionar que mediante escrito del 28 de febrero de 2011, que obra a fojas 11 del tercer cuerpo, la legitimada activa solicitó:

“En atención al tiempo transcurrido, pido se sirva notificar a las partes procesales con la recepción del proceso. Seguiré recibiendo notificaciones en el Casillero Judicial n° 299, señalado en el escrito de interposición del recurso y en toda la primera instancia”.

Al respecto, la Sala de Conjuces de la Sala Especializada de lo Penal, mediante providencia del 14 de marzo de 2011, manifestó

“1) Con fecha 15 de septiembre del 2010, las 17H00, la Sala de Conjuces de lo Penal, dictó auto de sobreseimiento definitivo del proceso y de Luis Eduardo Carrión Erazo, auto que se encuentra ejecutoriado; 2) Con fecha 24 de septiembre del 2010, las 10H49, el señor Juez Segundo de Garantías Penales de Chimborazo, pone en conocimiento de las partes la recepción del proceso y el ejecutorial Superior, en el cual se acepta el recurso presentado, auto que se encuentra notificado a la Ing. María Acosta Delgado en el casillero N° 299, así como también a los demás sujetos procesales; 3) Con fecha 25 de octubre de 2010, las 11H55, el señor Juez Segundo de Garantías Penales de Chimborazo cancela la medida cautelar dictada contra el procesado, providencia que de igual forma es notificada a la Ing. María Acosta Delgado en el casillero N° 299, así como a los demás sujetos procesales; 4) el Art. 165 del Código Orgánico de la Función Judicial, establece las causas por las que la Jueza o Juez pierden competencia y el numeral 3 dispone: “En causa fenecida cuando está ejecutada la sentencia en todas sus partes.

Por lo expuesto, al encontrarse ejecutado el auto con fuerza de sentencia, la Sala de lo Penal de Conjuces, ha perdido

competencia para conocer la presente causa, razón por la cual de prima facie, improcede ejercer jurisdicción y competencia sobre el asunto solicitado. Por esta sola vez, notifíquese en el casillero judicial señalado”.

Ante esto, mediante escrito que obra a fojas 16 del tercer cuerpo, la señora María Fernanda Acosta Delgado, solicita al presidente de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo que:

[...] impugno la providencia expedida por la Sala y pido la REVOQUE como de la instancia se desprende que jamás he sido notificada legalmente en el Casillero Judicial N 299, lo cual constituye violación evidente del trámite previsto en el Código Adjetivo Penal, que influyó sin duda, en la decisión de la causa, al haber resuelto sin mi participación procesal, de conformidad con previsto en el Art. 330 numeral 3 del Código mencionado, pido declare la nulidad de todo lo actuado, reponiendo el proceso hasta el estado de notificar a las partes procesales con la recepción del proceso. Es de advertir que al no haber sido notificada con ningún acto procesal, dictado en la instancia, para la compareciente, no se ha ejecutoriado acto judicial alguno y por lo mismo mi pretensión de nulidad, es enteramente procedente”.

A su vez, la Sala, mediante providencia del 21 de marzo de 2011, que obra a fojas 18 del tercer cuerpo, respondió:

“[...] Niégase la revocatoria solicitada por María Fernanda Acosta, por las razones constantes en providencia de 14 de marzo del 2011, las 08h54, a la que estarán las partes, bajo prevenciones legales. La peticionaria podrá hacer uso del derecho que le asiste, por la vía que corresponda, en contra de la servidora judicial que al tramitar la causa y notificar en casillero distinto, ha ocasionado la irregularidad. – Notifíquese.”

Del contenido de los recaudos procesales referidos, esta Corte Constitucional logra determinar con toda claridad que:

El casillero judicial fijado por parte de la legitimada activa, fue desde el inicio del proceso el número 299. En ningún momento, durante el desarrollo del proceso judicial fue cambiado, por el contrario, fue ratificado en el escrito de interposición del recurso de apelación.

La legitimada activa, en ningún momento fue notificada ni con la recepción del proceso ni con la convocatoria a la audiencia oral, pública y contradictoria, así como tampoco con la decisión judicial que ahora impugna.

Así, esta Corte evidencia que como consecuencia de lo señalado anteriormente, resulta que la legitimada activa, al no haber sido notificada con las providencias judiciales, tanto de la recepción del proceso en la instancia superior, como de la convocatoria a la audiencia oral, pública y contradictoria y del auto que declaró en abandono al recurso interpuesto, estuvo en una situación de desigualdad procesal por cuanto no se le garantizó las mismas condiciones y oportunidades que si tuvieron lugar para el señor Luis Eduardo Carrión

Erazo, quien al haber sido notificado, tuvo la posibilidad de contar con el tiempo necesario para la preparación de su defensa, pudo comparecer a la audiencia, exponer su defensa y ser escuchado por la Sala, colocándolo de esta manera en una posición privilegiada respecto de la señora María Fernanda Acosta Delgado.

Finalmente, habiéndose determinado la ausencia del acto procesal de notificación de las providencias judiciales – referidas– en beneficio de la legitimada activa, así como también las consecuencias cuya ausencia acarrea, esta Corte concluye con toda certeza que el auto del 15 de septiembre de 2010, dictado por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia Chimborazo, vulnera el debido proceso en la garantía del derecho a la defensa, toda vez que se le privó de la garantía de ser escuchada de manera oportuna; de la oportunidad de presentar de forma verbal o escrita sus razones y argumentos así como replicar los de la otra parte; así también por haberse puesto en evidente situación de indefensión.

En este mismo orden, esta Corte estima pertinente hacer énfasis en que toda autoridad jurisdiccional, se encuentra en la obligación constitucional de administrar justicia con sujeción a la Constitución de la República, instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley, en virtud de lo dispuesto en el artículo 172 de la Carta Magna, así como también junto con el resto de las servidoras o servidores judiciales, garantizar un debido proceso a las partes involucradas en un proceso en el que se determinen derechos y obligaciones en virtud de lo dispuesto en el artículo 76 *ibídem*.

La Corte Constitucional considera inaceptable que los jueces de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo hayan permitido que la accionante quede en indefensión a sabiendas de que se había cometido un error al momento de efectuar las notificaciones correspondientes. De conformidad con lo establecido en la Constitución y la ley, es obligación de los jueces impartir justicia respetando el debido proceso y garantizando la tutela judicial efectiva. Por lo que, no es posible que se limiten a responsabilizar del hecho a la servidora judicial que cometió el error y permitan que la accionante quede en completa indefensión. Además, tanto las autoridades jurisdiccionales como las servidoras, servidores y operadores judiciales se encuentran en la obligación constitucional y legal de aplicar el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia. Así por ejemplo, este tipo de errores en la notificación de providencias dictadas por la autoridad jurisdiccional en casilleros judiciales distintos a los señalados por las partes procesales y que no son atribuibles a estas, constituye una actuación contraria al principio de debida diligencia que, tal como sucedió en el caso *sub judice*, conllevó a la vulneración de derechos constitucionales conforme se ha demostrado en párrafos precedentes. En consecuencia, era deber de los jueces de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo subsanar el error y garantizar el acceso a una justicia imparcial y expedita de los derechos de las partes procesales, así como el debido proceso y el derecho a la defensa consagrados en la Constitución de la República.

De lo expuesto, y sin que sea necesario más consideraciones, esta Corte concluye que el auto dictado por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia Chimborazo, el 15 de septiembre de 2010, vulnera el debido proceso en la garantía del derecho a la defensa, contenido en el artículo 76 numerales a, b, c y h.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Declarar la vulneración del derecho constitucional al debido proceso en su garantía de la defensa, contenido en el artículo 76 numeral 7 literales a, b, c y h de la Constitución de la República del Ecuador.
  2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada.
  3. De conformidad con el artículo 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se dispone como medidas de reparación integral:
    - 3.1. Dejar sin efecto el auto del 15 de septiembre de 2010, dictado por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, dentro del juicio por perjurio signado con el N.º 0433-2010.
    - 3.2. Retrotraer los efectos de la declaratoria realizada en el numeral precedente al momento de la vulneración al derecho constitucional y en tal virtud disponer que otra Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo conozca y resuelva respecto de los recursos de apelación presentados en contra del auto del 19 de agosto de 2010, del Juzgado Segundo de Garantías Penales.
    - 3.3. Remitir copia del expediente al Consejo de la Judicatura, a fin de que analice la conducta de los jueces de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo y resuelva lo pertinente.
  4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.
- f.) Patricio Pazmiño Freire, **PRESIDENTE**.
- f.) Jaime Pozo Chamorro, **SECRETARIO GENERAL**.

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con cinco votos de las señoras juezas y señores jueces: Antonio Gagliardo Loo, Marcelo Jaramillo Villa, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán y Patricio Pazmiño Freire,

sin contar con la presencia de los jueces María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Ruth Seni Pinoargote y Manuel Viteri Olvera, en sesión ordinaria de 15 de mayo de 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CASO Nro. 0632-11-EP**

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 04 de junio del dos mil catorce.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

---

Quito, D. M., 15 de mayo del 2014

**SENTENCIA N.º 085-14-SEP-CC**

**CASO N.º 0668-11-EP**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

La presente demanda de acción extraordinaria de protección fue presentada ante la Corte Constitucional, para el período de transición el 25 de abril de 2011, por María del Pilar Álvarez Prieto, en calidad de procuradora común de un grupo de docentes jubilados del magisterio nacional del año 2009, en contra de la sentencia del 03 de febrero de 2011, dictada por la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro de la acción de protección 24-2011.

El secretario general de la Corte Constitucional, para el período de transición el 25 de abril del 2011, certificó que en referencia a la acción N.º 0668-11-EP, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción; sin embargo, se deja constancia de que la presente causa tiene relación con el caso N.º 0390-11-JP.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los jueces constitucionales Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera

Betancourt y Manuel Viteri Olvera, mediante auto del 18 de julio de 2011, avocó conocimiento de la causa y admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 0668-11-EP.

De conformidad con el sorteo realizado en sesión ordinaria del Pleno del Organismo del 16 de agosto de 2011, correspondió al ex juez constitucional Alfonso Luz Yunes sustanciar la presente causa.

El juez sustanciador, mediante providencia del 30 de agosto de 2011, dispuso la notificación con la demanda y la providencia a los jueces de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, así como al juez vigésimo cuarto de garantías penales del Guayas, a fin de que presenten un informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan la demanda, en el plazo de quince días.

De igual forma, señaló el día 20 de septiembre de 2011 para que tenga lugar la audiencia pública.

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

De conformidad con el sorteo realizado, en sesión extraordinaria, por el Pleno de la Corte Constitucional el 03 de enero de 2013, correspondió al juez constitucional Alfredo Ruiz Guzmán sustanciar la presente causa.

Mediante providencia del 13 de agosto de 2013, el juez sustanciador avocó conocimiento de la causa y dispuso la notificación de la recepción del proceso a las partes procesales.

**Detalle de la demanda**

María del Pilar Álvarez Prieto, en calidad de procuradora común de un grupo de docentes jubilados del magisterio nacional del año 2009, presentó una acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia expedida por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas del 03 de febrero de 2011 a las 16h37, así como del auto del 01 de marzo de 2011, por medio del cual se niega el pedido de aclaración y ampliación de la sentencia antes citada, dentro de la acción de protección N.º 46-2011.

Manifiesta en su demanda que la disposición transitoria vigésima primera de la Constitución de la República determina que:

“(…) el Estado estimulará la jubilación de las docentes y los docentes del sector público, mediante el pago de una compensación variable que relacione edad y años de servicio. El monto máximo será de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado, y de cinco salarios básicos unificados del trabajador privado en general por año de servicios. La ley regulará los procedimientos y métodos de cálculo (…).”

Así, se colige que todos los maestros que optaron por la jubilación a partir del 20 de octubre de 2008, adquirieron el derecho constitucional a percibir un estímulo económico máximo de TREINTA Y DOS MIL SETECIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA CON 00/100, (USD 32,700.00), por tal concepto; sin embargo, únicamente se ha cancelado un valor de DOCE MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA (USD 12,000.00), aplicando las tablas que establece el numeral 2 del artículo 115 del Reglamento General a la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, inobservando la consecuente derogatoria de la Constitución Política de 1998, y toda norma contraria a la Constitución.

Manifiesta que sus representados son adultos mayores, muchos de los cuales sufren enfermedades de alta complejidad, por lo que deben recibir atención prioritaria, por lo que la sentencia impugnada vulnera derechos consagrados en los artículos 35, 36, 37 y 38 de la Constitución de la República, respecto de los grupos de atención prioritaria por parte de los sectores públicos y privados.

De igual manera, indica que la sentencia impugnada vulnera el derecho constitucional a una vida digna, que asegure salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, descanso y ocio, conforme lo previsto en el artículo 66 de la Constitución de la República.

En ese sentido, la sentencia impugnada, al revocar el fallo del inferior, limita el derecho a vivir en paz y en forma digna, ya que no percibirán el valor que, de acuerdo a lo consagrado en la Constitución, les correspondía. También, la sentencia impugnada mediante esta acción extraordinaria de protección, vulnera los artículos 1, 3, 10, 11, 75, 82, 83, 424, 425, 426 y 427 *ibidem*.

En igual sentido, expresa que se ha vulnerado el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, respecto a la protección judicial, que señala:

“(…) Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales (…).”

Asimismo, sostiene que se ha vulnerado su derecho a la seguridad jurídica, conforme lo establecido en el artículo 82 de la Constitución, ya que el estímulo económico al que tenían derecho se encuentra consagrado en la propia Constitución, y no en el numeral 2 del artículo 115 del Reglamento General a la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional.

#### **Derechos presuntamente vulnerados**

La accionante establece como derechos constitucionales vulnerados aquellos contenidos en la disposición transitoria vigésima primera, respecto al derecho de

recibir un estímulo económico por jubilación, así como los artículos 35, 36, 37 y 38, respecto de los derechos de los grupos de atención prioritaria, y artículo 82, en relación a la seguridad jurídica, de la Constitución de la República.

#### **Pretensión y pedido de reparación concreto**

Con estos antecedentes, la accionante solicita textualmente lo siguiente:

“(…) Por encontrarse reunidos los requisitos establecidos en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República en armonía con los artículos 58, 59, 60 y 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por existir flagrante violación a nuestros derechos constitucionales establecidos en la Disposición Transitoria Vigésima Primera, artículos 1, 3 10, 11, 66, 75 y 82 de la Constitución de la República, concuro a usted, en mi calidad de Procuradora Común de los maestros jubilados del año 2009 con la presente Acción Extraordinaria de Protección, para ante la Corte Constitucional, para que en sentencia se declare la violación de nuestros derechos constitucionales y consecuentemente se deje sin efecto o se revoque la sentencia impugnada.

Solicito en definitiva (…) se acepte nuestra Acción Extraordinaria de Protección y estar fundamentada y demostrada la violación constitucional que se nos ha causado.

Y ordenar a que tenemos derecho a recibir como estímulo económico por nuestra jubilación el monto que determina la disposición Transitoria Vigésima Primera de la Constitución.

Desde ya solicitamos que se señale día y hora a fin de que se lleve a cabo la audiencia oral y pública, para que ustedes tengan la oportunidad de escuchar la versión tanto del legitimado activo como el del legitimado pasivo en la presente Acción Constitucional Extraordinaria de Protección (…).”

#### **Informes de descargo**

Los doctores Guillermo Timm Freire, Edison Vélez Cabrera y Rodrigo Saltos Espinoza, jueces de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, presentan su informe de descargo que, en lo principal, señala que en virtud de lo dispuesto en la Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la sentencia impugnada por la accionante ha sido dictada con estricto apego a la Constitución y la normativa legal, por lo que se ratifican íntegramente en su contenido.

#### **Juez Vigésimo Cuarto de Garantías Penales del Guayas**

De la revisión del expediente constitucional se desprende que el juez vigésimo cuarto de garantías penales del Guayas no presentó su informe de descargo, pese a estar debidamente notificado.

### Audiencia pública

A fs. 26 del expediente constitucional obra la razón sentada por el secretario de despacho, quien certifica que el veinte de septiembre de 2011, tuvo lugar la audiencia pública señalada en la providencia del 30 de agosto de 2011, habiendo intervenido el abogado Rómulo Cuesta Pazmiño y la profesora María del Pilar Álvarez Prieto a nombre de los legitimados activos, y el Ab. Juan Oñate Peñafiel a nombre y en representación del director provincial de Educación del Guayas. No comparecieron a la misma los jueces de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el juez vigésimo cuarto de garantías penales de Guayaquil y el delegado del procurador general del Estado.

### Decisión judicial impugnada

#### 1. Sentencia expedida por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas del 03 de febrero de 2011:

La decisión impugnada textualmente señala:

“VISTOS: La presente causa llega a conocimiento de esta Sala, en virtud del recurso de apelación interpuesto por el Dr. Antonio Pazmiño Ycaza, en su calidad de Director Regional 1 de la Procuraduría General del Estado de la sentencia expedida por el Juez Vigésimo Cuarto de Garantías Penales del Guayas quien declara con lugar la presente acción de protección (...) La norma constitucional invocada por los accionantes, refiere para su aplicación la expedición de una ley que regulará la forma y cantidad según cada caso el monto que deba percibir cada persona estableciendo la norma Constitucional parámetros para su fijación y que los métodos de cálculo serán de acuerdo a edad, tiempo de servicio, y el procedimiento lo regulará la ley, no siendo competencia de este juzgador mediante acción de protección declarar el derecho que le pudiese asistir a los accionantes y mucho menos montos a percibir, sin previo el procedimiento a que refiere la misma norma Constitucional invocada por los reclamantes, lo que ocasionaría violar el trámite propio de la reclamación (...) ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, Revoca la resolución subida en grado, inadmitiendo la acción de protección presentada por los recurrentes (...)”.

#### 2. Auto del 01 de marzo de 2011, por medio del cual se niega el pedido de aclaración y ampliación de la sentencia expedida por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas del 03 de febrero de 2011, dentro de la acción de protección N.º 46-2011.

“VISTOS: Los recursos de aclaración y ampliación tienen una esencia distinta: El primero procede cuando el fallo fuere oscuro, ininteligible, incoherente o

contradictorio, y el segundo, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos sobre los cuales se trabó la litis (...) Por las razones precedentes, y de conformidad con lo establecido en el Art. 282 del Código Adjetivo Civil, se deniega la solicitud (...)”.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia

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

En el presente caso, se presenta la acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia expedida por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas del 03 de febrero de 2011 a las 16h37, así como del auto del 01 de marzo de 2011, por medio del cual se niega el pedido de aclaración y ampliación de la sentencia antes citada.

### Naturaleza de la acción extraordinaria de protección

La acción extraordinaria de protección, establecida en el artículo 94 de la Norma Suprema, constituye una garantía jurisdiccional creada por el constituyente para proteger los derechos constitucionales de las personas en contra de cualquier vulneración que se produzca mediante determinados actos jurisdiccionales.

Así, esta acción nace y existe para garantizar y defender el respeto de los derechos constitucionales y el debido proceso. Por consiguiente, tiene como fin proteger, precautelar, tutelar y amparar los derechos de las personas que, por acción u omisión, sean violados o afectados en las decisiones judiciales.

En este sentido, de acuerdo con el artículo 437 de la Constitución de la República, la acción extraordinaria de protección procede únicamente cuando se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados, en los que el accionante demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución.

La incorporación del control de constitucionalidad, también de las decisiones judiciales, permite garantizar que al igual que cualquier decisión de autoridad pública, estas se encuentren conformes al texto de la Constitución y ante todo respeten los derechos de las partes procesales.

No se trata de una instancia superpuesta a las ya existentes, ni la misma tiene por objeto deslegitimar o desmerecer la actuación de los jueces ordinarios, por el contrario, tiene

como único fin la consecución de un sistema de justicia caracterizado por el respeto y la sujeción a la Constitución de la República.

De tal manera que la Corte Constitucional, cuando conoce una acción extraordinaria de protección, no actúa como un tribunal de alzada, sino únicamente interviene con el fin de verificar posibles vulneraciones a derechos reconocidos en la Constitución de la República.

#### Análisis constitucional

La Corte Constitucional en el presente caso deberá determinar si la decisión impugnada ha vulnerado los derechos constitucionales alegados por el accionante, ante lo cual, responderá al siguiente problema jurídico:

**La sentencia expedida por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, del 03 de febrero de 2011, ¿vulneró el derecho constitucional a la seguridad jurídica, contenido en el artículo 82 de la Constitución de la República?**

La seguridad jurídica, conforme lo determinado en el artículo 82 de la Constitución de la República, “[...] se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes [...]”.

Así, la seguridad jurídica guarda estricta relación con el cumplimiento de las normas y principios constitucionales o legales, a efectos de determinar una verdadera supremacía constitucional, en virtud de la cual las actuaciones del Estado deben respetar los derechos y principios consagrados en el texto constitucional, así como fundamentarse en las normas que integran el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Precisamente el respeto a normas claras, previas y públicas, permite configurar certeza respecto a la aplicación de normas legales y constitucionales, estableciendo así que la seguridad jurídica constituye “[...] el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades públicas deben observar las normas que componen el ordenamiento jurídico vigente, debiendo además sujetarse a las atribuciones que le compete a cada órgano [...]”.

De este modo, para que se pueda determinar una vulneración al derecho a la seguridad jurídica, corresponde verificar que se haya producido una vulneración de naturaleza constitucional, así como la inexistencia de normas jurídicas claras, públicas, exigibles o que estas no hayan sido dictadas por autoridad competente.

En el caso sub júdice, la accionante, en calidad de procuradora común de un grupo de docentes jubilados del magisterio nacional del año 2009, plantea la presente acción en base a una supuesta vulneración al derecho a la seguridad jurídica, en torno a una indebida o errónea

aplicación e interpretación de la disposición transitoria vigésimo primera de la Constitución, la cual señala:

“[...] VIGESIMO PRIMERA.- El Estado estimulará la jubilación de las docentes y los docentes del sector público, mediante el pago de una compensación variable que relacione edad y años de servicio. El monto máximo será de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado, y de cinco salarios básicos unificados del trabajador privado en general por año de servicios. La ley regulará los procedimientos y métodos de cálculo (...)”.

Respecto de la citada disposición, la Corte Constitucional en su sentencia 023-13-SEP-CC del 4 de junio de 2013, señala que “[...] instituye el marco constitucional en el cual la ley debe regular los procedimientos y métodos para el cálculo de la compensación, estableciéndose una remisión en el ámbito procesal y método de cálculo a la ley [...]”.

En este sentido, la Corte Constitucional, en referencia a la disposición transitoria vigésima primera, ha manifestado que contiene una obligación para el Estado de estimular la jubilación de los docentes del sector público en base a una compensación variable, que se determinará considerando la relación entre edad y los años de servicio prestados, observando el tope máximo para este valor determinados en la propia disposición; correspondiéndole así al legislador regular tanto el procedimiento como el método para calcular el referido monto por concepto de compensación<sup>2</sup>.

De este modo se puede colegir que, en sí, esta norma contiene una obligación abstracta, es decir, únicamente establece un monto máximo a percibir por parte de los maestros que opten por jubilarse, valor que se calcula en base a los años de servicio y la edad del servidor.

En el presente caso nos enfrentamos a una remisión constitucional para efectos de desarrollo legal o reglamentario: “La ley regulará los procedimientos y métodos de cálculo”. Es decir, el derecho abstracto contemplado en la norma constitucional, requiere, por propio mandato constitucional, su desarrollo a través de leyes o reglamentos respectivos.

En este sentido, de la revisión de la sentencia, objeto de la presente acción extraordinaria de protección, los jueces, en la parte pertinente, destacan:

“La norma constitucional invocada por los accionantes, refiere para su aplicación la expedición de una ley que regulará la forma y cantidad según cada caso el monto que deba percibir cada persona, estableciendo la norma Constitucional parámetros para su fijación y que los métodos de cálculo serán de acuerdo a la edad, tiempo de servicio, y el procedimiento que lo regulará la Ley.”

Conforme se puede observar, los jueces de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas han realizado un análisis de la norma constitucional, concluyendo al igual que lo ha hecho esta

<sup>1</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 023-13-SEP-CC, caso N.º 1975-11-EP

<sup>2</sup> *Ibidem*.

Corte, en el sentido de que la citada disposición únicamente presenta el marco general mediante el cual se realizará el cálculo de la compensación, a través de los mecanismos que la ley prevea para el efecto.

En ese sentido se advierte que los jueces han mantenido el mismo criterio que este Organismo respecto de la norma constitucional alegada como vulnerada.

Una vez realizado el razonamiento anterior, los jueces proceden a determinar que no es competencia:

“de este juzgador mediante acción de protección declarar el derecho que le pudiese asistir a los accionantes y mucho menos montos a percibir, sin previo el procedimiento a que se refiere la misma norma Constitucional invocada por los reclamantes, lo que ocasionaría violar el trámite propio de la reclamación”.

Es decir, los jueces exponen que es la propia norma constitucional la que remite a un procedimiento determinado en la ley a efectos de los cálculos a realizarse, conforme las variables determinadas en ella respecto a edad y años de servicio.

Recordemos que la norma constitucional únicamente establece montos máximos de compensación por jubilación a los docentes del sector público, por tanto, este monto requiere ser establecido en base a un análisis de los elementos fácticos del caso concreto, acorde a los parámetros de la disposición transitoria vigésima primera.

En ese sentido, la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas ha observado la norma contenida en la disposición transitoria vigésima primera, por tanto ha respetado el trámite propio a cada procedimiento.

En igual sentido ha observado la jurisprudencia emitida por esta Corte a través de la cual se determina el marco de aplicación general para la citada disposición.

Bajo estas consideraciones, esta Corte considera que no existe vulneración al derecho a la seguridad jurídica, en tanto los jueces han aplicado las normas y principios constitucionales pertinentes, observando el trámite a cada procedimiento.

Por tanto, la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en su sentencia del 03 de febrero de 2011, ha aplicado correctamente la norma constitucional al haber “[...] revocado la resolución subida en grado inadmitiendo la acción de protección [...]”, en consideración al análisis expuesto en párrafos superiores.

### III. DECISIÓN

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

### SENTENCIA

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

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

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

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con cinco votos de las señoras juezas y señores jueces Antonio Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia de los jueces María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Ruth Seni Pinoargote y Manuel Viteri Olvera, en sesión ordinaria del 15 de mayo del 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 18 junio 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

### CASO Nro. 0668-11-EP

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 26 de mayo del dos mil cuatro.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 18 junio 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 15 de mayo de 2014

### SENTENCIA N.º 086-14-SEP-CC

### CASO N.º 1706-11-EP

### CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

#### I. ANTECEDENTES

#### Resumen de admisibilidad

El 12 de septiembre de 2011, el señor Segundo Navarrete Bueno y la abogada Grecia Briones González, en sus calidades de alcalde y procuradora síndica del Gobierno

Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Lomas de Sargentillo, presentaron acción extraordinaria de protección en contra del auto dictado por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el 16 de mayo de 2011, dentro de la acción protección N.º 701-2009.

El 29 de septiembre de 2011, la Secretaría General de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, certificó que respecto a la presente causa, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

El 17 de enero de 2012, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, integrada por los entonces jueces constitucionales Ruth Sení Pinoargote, Hernando Morales Vinueza y Roberto Bhrunis Lemarie, admitió la causa por considerar que la demanda reúne los requisitos establecidos en la Constitución de la República, así como los exigidos en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Conforme a lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República, el 06 de noviembre de 2012, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional, los jueces de la Corte Constitucional del Ecuador.

En virtud del sorteo de causas realizado por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 03 de enero de 2013, le correspondió al juez constitucional Fabián Marcelo Jaramillo Villa, actuar como juez ponente en la causa N.º 1706-11-EP.

Con memorando N.º 018-CCE-SG-SUS-2013 de 08 de enero del 2013, el secretario general de la Corte Constitucional, Jaime Pozo Chamorro, remitió el expediente del caso N.º 1706-11-EP al juez ponente.

Con providencia del 31 de marzo de 2014, el juez constitucional, Fabián Marcelo Jaramillo Villa, avocó conocimiento de la causa y determinó su competencia para conocer y resolver la presente acción extraordinaria de protección.

#### **Decisión judicial que se impugna**

El auto impugnado es el dictado por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el 16 de mayo de 2011, dentro de la acción protección N.º 701-2009, el mismo que en lo principal establece lo siguiente:

“De la revisión de lo actuado en esta Sala y en virtud del auto emitido por el Juez a quo a fs. 94 del cuaderno inferior, este Tribunal considera pertinente atender lo normado en el artículo 297, segundo inciso, del Código de Procedimiento Civil, que ordena que ‘Para apreciar el alcance de la sentencia se tendrá en cuenta no sólo la parte resolutoria sino también los fundamentos objetivos de la misma’. En la especie, si bien es cierto que tanto en la demanda del accionante (fs. 10 a 12) como durante otros pasajes del proceso se identificó al actor con su apellido materno como Peña cuando el correcto es Peñaherrera, no es menos cierto que tanto en la audiencia pública celebrada en esta causa

ante el juez inferior, como durante la contestación a la demanda de parte de la entidad accionada, se ha corregido este desliz de hecho, identificándose plenamente el accionante como la persona que ha laborado en la misma, tanto es así que se han adjuntado al proceso de parte de la demandada documentos identificatorios del actor como su trabajador, además de que en la sentencia emitida por esta Sala tanto en el voto salvado como en el de mayoría, se ha hecho eco de dichas justificaciones procesales y se ha considerado expresamente la vinculación del actor con la empresa como su empleadora, por lo que resulta improcedente la alegación de la accionada en cuanto a pretender desconocer al actor para incumplir de esta manera con la sentencia constitucional emitida, tanto más que el art. 168 de la Constitución de la República ordena que no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades, mandato constitucional que la Sala admite y ordena cumplir. Por lo antes analizado, la Primera Sala de lo Laboral y la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dispone remitir el proceso al juzgado inferior para que su titular de cumplimiento a lo resuelto por la Sala, ordenando a su vez el reintegro del actor Jesús Lautaro Morán Peñaherrera a su puesto de trabajo.-”.

#### **Fundamentos y pretensión de la demanda**

##### **Antecedentes**

El 31 de octubre de 2009, el señor Jesús Lautaro Morán Peñaherrera presentó acción de protección en contra del señor Segundo Navarrete Bueno y la abogada Grecia Briones González, en sus calidades de alcalde y procuradora síndica del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Lomas de Sargentillo, por considerar que su derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso habían sido vulnerados, toda vez que la autoridad municipal resolvió cesar en sus funciones al servidor, bajo el argumento de que en su caso concurría la figura de nepotismo, sin que medie un sumario administrativo.

El 18 de septiembre de 2009, el juez décimo quinto de lo civil del Guayas resolvió desear la acción de protección, considerando que el caso puesto a su conocimiento era improcedente por cuanto se refería a aspectos de mera legalidad.

De la sentencia dictada, el legitimado activo interpone recurso de apelación, que es resuelto por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el 15 de enero de 2010, la misma que en sentencia establece que el auto impugnado vulnera los derechos constitucionales del accionante y en consecuencia revoca la sentencia recurrida y ordena que el señor Jesús Lautaro Morán Peña sea restituido a su puesto de trabajo.

El 01 de diciembre de 2010, el juez décimo quinto de lo civil del Guayas pone en conocimiento de las partes la recepción del proceso. El 02 de febrero de 2011, el juez ejecutor ordena al Gobierno Municipal del cantón Lomas de Sargentillo la restitución del señor Jesús Lautaro Morán

Peña a su cargo. El 03 de febrero de 2011, el señor Jesús Lautaro Morán Peñaherrera solicita al juez que corrija el error en su apellido materno, de Peña a Peñaherrera.

El 04 de febrero de 2011, el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Lomas de Sargentillo, informa al juez executor que en esa institución no existe ninguna persona identificada con los nombres de Jesús Lautaro Morán Peña y por tanto se encontraba impedido de dar cumplimiento a lo ordenado por el juez.

El mismo 04 de febrero de 2011, el juez executor procede con lo requerido por el accionante y rectifica el auto, ordenando a la Municipalidad la restitución del señor Jesús Lautaro Morán Peñaherrera. En la misma fecha, la entidad accionada solicita la revocatoria del auto del 04 de febrero del 2011.

El 10 de febrero de 2011, el juez décimo quinto de lo civil del Guayas dispone que se remita el proceso al superior, a fin de que se pronuncie respecto de lo manifestado por los legitimados.

El 16 de mayo de 2011, la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas considera que, si bien tanto en la demanda del accionante como en otros pasajes del proceso, se identificó al actor con su apellido materno como Peña cuando el correcto era Peñaherrera, el desliz se corrigió, identificándose plenamente el accionante como la persona que laboraba en la entidad accionada, por lo que dispone remitir el proceso al juzgado inferior para que su titular de cumplimiento a lo resuelto por la Sala, ordenando a su vez el reintegro del actor Jesús Lautaro Morán Peñaherrera a su puesto de trabajo.

El 30 de mayo de 2011, la Municipalidad solicita aclaración y ampliación del auto dictado, señalando que dicho acto es nulo, de nulidad absoluta; pedido que es atendido mediante providencia del 09 de junio de 2011, en la cual la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas rechaza lo solicitado por la entidad accionada.

Del auto del 16 de mayo de 2011, se interpone acción extraordinaria de protección.

#### **Detalle y fundamento de la demanda**

Con el fin de fundamentar su demanda los accionantes realizan un recuento de lo sucedido en el proceso, previo a la emisión del auto dictado por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.

Respecto del auto impugnado señalan que:

“SEXTO.- Con fecha 16 de mayo de 2011, la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Superior de Justicia del Guayas, **SIN TENER COMPETENCIA ALGUNA PARA CONOCER LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN, INCONSTITUCIONALMENTE EFECTÚA UNA INTERPRETACIÓN ANTOJADIZA Y SIN FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA ALGUNA AL-**

**TERA EL FALLO EJECUTORIADO, Y ORDENA EL REINTEGRO DE QUIEN NO FUE PARTE PROCESAL, SINO DE OTRA PERSONA DIFERENTE, COMO LO ES JESÚS LAUTARO MORAN PEÑAHERRERA”.**

Sostienen, que la Sala arriba a conclusiones absurdas e insólitas, como aceptar que es lo mismo decir Jesús Lautaro Moran Peña (accionante) que Jesús Lautaro Moran Peñaherrera y, que el auto impugnado, por tanto, lesiona los derechos a la seguridad jurídica, garantizada en el artículo 82 de la Constitución de la República; el derecho a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita, consagrado en el artículo 75 de la Constitución y las garantías básicas del debido proceso, consagradas en el artículo 76 ibídem. Indican, que esta actuación de la Sala revela que no administró justicia con sujeción a lo que prevé el artículo 172 de la Constitución de la República.

Argumentan además que, la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, tenía competencia para conocer y resolver el recurso de apelación de la acción constitucional de protección; sin embargo, que:

**“NO EXISTE NORMA JURÍDICA ALGUNA QUE LE CONFIERA EL PRIVILEGIO DE MANTENER SU COMPETENCIA DE MANERA INFINITA. LO CUAL EQUIVALDRÍA A LA RUPTURA DEL ORDEN CONSTITUCIONAL, NO HABRÍA SEGURIDAD JURÍDICA NI SOMETIMIENTO A LA NORMA SUPREMA”**

Señalan, que dado que la sentencia del 15 de enero de 2010, causó ejecutoria, la Sala perdió competencia para conocer nuevamente el proceso y, que por tanto, todas las actuaciones posteriores de la Sala, carecen de validez y eficacia jurídica, y resultan nulas de nulidad absoluta.

#### **Pretensión**

Los accionantes solicitan en su demanda, que la Corte Constitucional disponga la suspensión inmediata, de manera cautelar, de los efectos del auto del 16 de mayo de 2011; que en sentencia se lo anule y se lo deje sin efecto jurídico, así como también, que se disponga la reparación integral en los términos del artículo 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### **Contestación de la demanda**

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

Mediante oficio N.º 117-2014-SUEL-CPJG del 08 de abril de 2014, la doctora Laura González Avendaño y los doctores Luis Riofrío Terán y Francisco Morales Garcés, en sus calidades de jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, antes Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia, ponen en conocimiento del juez sustanciador, que no pueden presentar informe en razón de que el proceso contentivo de la acción de protección N.º 701-2009 se encuentra en la Corte Constitucional y, que no todos los jueces que conocieron la causa se encuentran actualmente en funciones.

**Procuraduría General de Estado**

El abogado Marcos Arteaga Valenzuela, en su calidad de director nacional de Patrocinio y delegado del procurador general del Estado, ha comparecido a efecto de recibir las notificaciones que le correspondan, señalando casillero constitucional.

**II. CONSIDERACIONES Y COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL****Competencia de la Corte**

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

**Legitimación activa**

El peticionario se encuentra legitimado para interponer la presente acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 437 de la Constitución de la República y de conformidad con el artículo 439 ibídem, que establece que las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente; en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

**Análisis constitucional****Naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección**

La acción extraordinaria de protección establecida en el artículo 94 de la Constitución constituye una garantía jurisdiccional creada por el constituyente para proteger los derechos constitucionales de las personas en contra de cualquier vulneración que se produzca mediante actos jurisdiccionales. Así, esta acción nace y existe para garantizar y defender el respeto de los derechos constitucionales y el debido proceso. Por consiguiente, tiene como fin proteger, precautelar, tutelar y amparar los derechos de las personas que, por acción u omisión, sean vulnerados en las decisiones judiciales.

En este sentido, de acuerdo con el artículo 437 de la Constitución de la República, la acción extraordinaria de protección procede únicamente cuando se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados, en los que el accionante demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución.

Al respecto, la Corte Constitucional ha establecido que la acción extraordinaria de protección se incorporó para:

“(…) tutelar, proteger y remediar las situaciones que devengan de los errores de los jueces, (...) que resulta

nueva en la legislación constitucional del país y que responde, sin duda alguna, al anhelo de la sociedad que busca protección efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, puesto que así los jueces ordinarios, cuya labor de manera general radica en la aplicación del derecho común, tendrían un control que deviene de jueces constitucionales en el más alto nivel, cuya labor se centraría a verificar que dichos jueces, en la tramitación de las causas, hayan observado las normas del debido proceso, la seguridad jurídica y otros derechos constitucionales, en uso del principio de la supremacía constitucional<sup>21</sup>.

Cabe señalar entonces, que la acción extraordinaria de protección es un mecanismo excepcional que busca garantizar la supremacía de la Constitución frente a acciones y omisiones de los jueces. Así, la incorporación del control de constitucionalidad de las decisiones judiciales permite garantizar que tal como sucede con las decisiones de autoridad pública, también las decisiones judiciales se encuentren conformes al texto de la Constitución y respeten los derechos de las partes procesales. No se trata de una instancia superpuesta a las ya existentes, ni la misma tiene por objeto deslegitimar o desmerecer la actuación de los jueces ordinarios, por el contrario, tiene como único fin la consecución de un sistema de justicia caracterizado por el respeto y la sujeción a la Constitución. De tal manera, que la Corte Constitucional, cuando conoce una acción extraordinaria de protección, no actúa como un tribunal de alzada sino únicamente interviene con el fin de verificar posibles violaciones a derechos reconocidos en la Constitución de la República y repararlos.

**Determinación de los problemas jurídicos**

Una vez analizado el expediente, para la resolución de la presente causa, esta Corte estima necesario desarrollar el análisis a través de la solución de los siguientes problemas jurídicos:

1. El auto impugnado ¿vulnera los derechos a la tutela judicial efectiva y a la seguridad jurídica?
2. El auto impugnado ¿vulnera el derecho al debido proceso en la garantía de la competencia en el juzgamiento?

**Resolución de los problemas jurídicos****1. El auto impugnado ¿vulnera los derechos a la tutela judicial efectiva y a la seguridad jurídica?**

Los accionantes, en su demanda, han manifestado que la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, ha vulnerado sus derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva y a la seguridad jurídica al haber emitido el auto del 16 de mayo de 2011, el cual, según indica, contiene una interpretación

<sup>21</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 001-13-SEP-CC, causa N.º 1647-11-EP.

antojadiza sin fundamentación jurídica alguna, que llevó a alterar un fallo ejecutoriado y ordenar el reintegro de quien no fue parte procesal.

Señalan asimismo, que la Primera Sala de la Corte Provincial no consideró que una vez ejecutoriada la sentencia del 15 de enero de 2010, esta se tornó inamovible, inmutable, por lo que no podía alterarse por ninguna causa al constituirse en cosa juzgada.

Frente a lo argumentado por la Municipalidad del Cantón Lomas de Sargentillo, esta Corte realizará el análisis del contenido del auto impugnado, a fin de establecer si este vulnera o no derechos constitucionales de los legitimados activos. Para ello, es preciso revisar lo establecido en la Constitución de la República respecto del derecho a la tutela judicial efectiva y a la seguridad jurídica.

El artículo 75 de la Carta Suprema reconoce el derecho a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de la siguiente manera:

“Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.”

En concordancia con lo dispuesto en la Constitución, la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce el derecho a la protección judicial, estableciendo que:

“Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

- a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
- c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”.

Estrechamente ligado al derecho a la tutela judicial efectiva, la Constitución de la República del Ecuador garantiza el derecho a la seguridad jurídica, en los siguientes términos:

“Art. 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”.

Para el desarrollo del presente problema jurídico, es preciso revisar la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, emitida el 15 de enero de 2010, que en su parte resolutive determina:

“(…) declara con lugar la acción constitucional de protección de derechos presentada por Jesús Lautaro Morán Peña, ordenándose que la entidad demandada, en el término de 48 horas, lo restituya inmediatamente al cargo que ostentaba antes de ser separado inconstitucionalmente y se cancele al accionante los valores que ha dejado de percibir desde la fecha de la ilegal acción de la entidad pública”.

Del expediente se desprende que, ante la disposición dictada por la Sala de la Corte Provincial, el juez décimo quinto de lo civil del Guayas procede a ordenar al Gobierno Municipal del Cantón Lomas de Sargentillo la restitución del señor Jesús Lautaro Morán Peña a su cargo. Sin embargo, se presenta ante el juez ejecutor una solicitud del accionante en el sentido de que se corrija la orden emitida pues existía un error en su apellido materno, donde constaba Peña en lugar de Peñaherrera. De manera inmediata, el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Lomas de Sargentillo informa al juzgador que la entidad se encontraba impedida de dar cumplimiento a lo ordenado, pues en la Municipalidad no existía ninguna persona identificada con los nombres de Jesús Lautaro Morán Peña. En ese marco, el juez décimo quinto de lo civil del Guayas, mediante auto, procede a ordenar a la Municipalidad la restitución del señor Jesús Lautaro Morán Peñaherrera, instrumento contra el cual la entidad accionada presenta revocatoria. Sobre la base de estos hechos, el juez décimo quinto de lo civil del Guayas remite el proceso al superior que dictó la sentencia de apelación dentro de la acción de protección, es decir, la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, a fin de que se pronuncie al respecto.

Conocido este incidente, que claramente implicaba la inejecución de una sentencia que garantizaba los derechos constitucionales del funcionario accionante, la Sala de la Corte Provincial, el 16 de mayo de 2011, dictó un auto en el cual, completando el apellido materno del funcionario, ordena el cumplimiento del fallo del 15 de enero de 2010; la Sala textualmente dispone: “remitir el proceso al juzgado inferior para que su titular de cumplimiento a lo resuelto por la Sala, ordenando a su vez el reintegro del actor Jesús Lautaro Morán Peñaherrera a su puesto de trabajo”. La Primera Sala de la Corte Provincial fundamenta lo dispuesto en lo contemplado en el artículo 297 segundo inciso del Código de Procedimiento Civil, que ordena que: “Para apreciar el alcance de la sentencia se tendrá en cuenta no sólo la parte resolutive sino también los fundamentos objetivos de la misma”; así como, en “el Art. 168 (sic) de la Constitución de la República” que establece que no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades. Es necesario mencionar que al motivar su decisión, la Sala realiza un recuento de los documentos constantes en el expediente y de los momentos procesales en los que se identificaba plenamente al accionante y se lo vinculaba como trabajador de la Municipalidad de Lomas de Sargentillo.

Con el fin de verificar si lo señalado por la Municipalidad respecto a que el auto del 16 de mayo de 2011, contendría una interpretación antojadiza sin fundamentación jurídica que llevó a alterar un fallo ejecutoriado, esta Corte procederá a realizar un análisis que permita establecer si el auto impugnado vulnera o no los derechos a la tutela efectiva y a la seguridad jurídica de los legitimados activos.

Del expediente se puede verificar varios documentos donde consta el nombre del accionante como Jesús Lautaro Morán Peñaherrera, así como también con el nombre de Jesús Lautaro Morán Peña, de hecho, en la demanda presentada en la acción de protección, se verifica el apellido Peña; sin embargo, hay que notar, que si bien en dicho documento se escribe el apellido materno de manera incompleta (Peña), se adjunta al expediente la cédula de ciudadanía que identifica al accionante como Jesús Lautaro Morán Peñaherrera, documento que, conforme lo establecen los artículos 97 y 98 de la Ley General de Registro Civil, Identificación y Cedulación<sup>2</sup>, acredita la identidad de quien compareció como legitimado activo, adicionalmente, se constata que, a fojas 02, figura la acción de personal a través de la cual la Municipalidad de Lomas de Sargentillo extiende nombramiento definitivo al señor "Morán Peñaherrera Jesús Lautaro", para el cargo de asistente administrativo en el Departamento de Obras Públicas; mientras que, a fojas 09, se encuentra la acción de personal con que la Entidad Pública demandada en la acción de protección comunica al accionante, "Morán Peñaherrera Jesús L.", la terminación de la relación laboral que mantenía; todo esto demuestra que, aunque se haya escrito de manera incompleta el apellido materno del accionante, los documentos constantes dentro del proceso lo identificaban y vinculaban directamente como servidor de la Municipalidad demandada.

Adicionalmente, en la línea de lo señalado por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas en el auto impugnado, puede evidenciarse dentro del expediente que, tanto en audiencia pública (fojas 58 del expediente de instancia) como durante la contestación a la demanda (fojas 50 del expediente de instancia), la parte demandada identificó plenamente al accionante como la persona que laboraba en la Municipalidad, inclusive la entidad demandada también presenta las acciones de personal y la copia de la cédula de identidad del accionante, identificándolo como su trabajador; por lo demás, de la revisión del proceso, en ninguna parte se encuentra que la entidad demandada haya negado la relación laboral con el legitimado activo, más bien, manifiesta que este sí fue su trabajador.

Se evidencia por tanto, que lo señalado por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial

de Justicia del Guayas en el auto impugnado, concuerda claramente con los hechos ocurridos, al contrario de lo expuesto por la Municipalidad, la Sala realiza, dentro del auto del 11 de mayo de 2011, un análisis preciso de la situación fáctica puesta a su consideración; pero además, hace una relación de estos hechos con normas constitucionales y legales que le permiten fundamentar su decisión, disposiciones que determinaban la obligación de la Primera Sala de la Corte Provincial, como juzgadora de la acción, de administrar justicia y no sacrificarla por una mera formalidad<sup>3</sup>, que para el caso *sub judice*, se trataba de un error tipográfico en el apellido materno del accionante, expresado en la parte resolutive de la sentencia así como, la de apreciar dicho fallo en su integralidad, el cual, dentro de la parte considerativa, identificaba plenamente a Jesús Lautaro Morán Peñaherrera, como el accionante, funcionario de la Municipalidad de Lomas de Sargentillo. Por lo que se concluye que aquello no vulnera derechos constitucionales, al contrario, los garantiza.

Por lo expuesto, esta Corte concluye que no existe falta de fundamentación ni mala interpretación por parte de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas; se determina por tanto que, respecto a este argumento, el auto del 16 de mayo de 2011, no ha vulnerado los derechos a la tutela judicial efectiva ni a la seguridad jurídica de los legitimados activos de la acción extraordinaria de protección.

En cuanto a lo manifestado por la Municipalidad, respecto a que a través del auto del 16 de mayo de 2011, la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas habría ordenado el reintegro de quien no era parte procesal de la acción de protección N.º 701-2009 y por tanto se habría alterado la sentencia del 15 de enero de 2010, que por estar ejecutoriada era inamovible e inmutable, pues tenía efecto de cosa juzgada, vulnerando la seguridad jurídica del accionante, esta Corte considera que, efectivamente, uno de los efectos que produce la cosa juzgada es la inmutabilidad del fallo, que se traduce en la inhabilidad de anular o modificar una sentencia ejecutoriada. Sobre la base de aquello, un fallo, donde se expresa la decisión del juez acerca del asunto principal del juicio<sup>4</sup>, una vez que se encuentra ejecutoriado, debe ser cumplido integralmente. Es imperante sin embargo, que toda decisión judicial, plasmada en un documento escrito, sea el reflejo de lo que el juzgador, de acuerdo a lo actuado dentro de un juicio, ha resuelto establecer en el marco de la garantía de derechos, a fin de que al momento de su ejecución no queden dudas respecto a los parámetros de su cumplimiento. Pero puede ocurrir que al momento de transcribir lo decidido en un documento, el juzgador cometa errores u omisiones tipográficas que, no incidiendo en el asunto principal del fallo y en el marco de la realización de justicia, sea necesario corregir, a fin de generar una total

<sup>2</sup> Ley General de Registro Civil, Identificación y Cedulación: Art. 97.- La identidad personal de los habitantes de la República se acreditará mediante la cédula de identidad o la de identidad y ciudadanía, que serán expedidas por las Jefaturas de Registro Civil, Identificación y Cedulación, a base de los datos de filiación constantes en las actas de Registro Civil o en el correspondiente documento de identificación si se tratare de extranjeros, y de las impresiones digitales, palmares o plantares, según el caso. Art. 98.- Datos de las cédulas.- La cédula de identidad y la identidad y ciudadanía son documentos públicos que tienen por objeto comprobar la identidad de una persona residente en el territorio de la República.

<sup>3</sup> Constitución de la República, Art. 169.- El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.

<sup>4</sup> Código de Procedimiento Civil, Art. 269.- Sentencia es la decisión del juez acerca del asunto o asuntos principales del juicio.

concordancia entre lo resuelto y lo expresado a través del documento resolutorio.

En el caso *sub examine*, la parte resolutoria de la sentencia del 15 de enero de 2010, declara “con lugar la acción constitucional de protección de derechos presentada por Jesús Lautaro Morán Peña (sic)” y ordena que la entidad demandada lo restituya inmediatamente al cargo que ostentaba antes de ser separado inconstitucionalmente de su puesto de trabajo; por su parte, en el auto del 16 de mayo de 2011, se ordena que se remita el proceso al juzgado inferior para que su titular de cumplimiento a lo resuelto por la Sala, ordenando, por existir un error en la sentencia, el reintegro del actor, Jesús Lautaro Morán Peñaherrera, a su puesto de trabajo; es decir, si bien la Sala, mediante auto, completa el apellido materno del accionante, el objeto o asunto principal del fallo, que era, la determinación de una vulneración de derechos y su consecuente reparación del daño causado al funcionario público que laboraba en la Municipalidad de Lomas de Sargentillo, no se alteró; dicho en otras palabras, al completar mediante auto el apellido materno del legitimado activo a quien debía reintegrarse a su cargo en la Municipalidad, no se modificó de ninguna manera la sentencia ejecutoriada, al contrario, siendo el deber de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas garantizar la ejecución de lo dispuesto en sentencia<sup>5</sup>, esta debía, a través de un medio adecuado y pertinente, en el caso, mediante auto, corregir la omisión tipográfica del apellido materno de la parte procesal accionante a fin de que se garanticen sus derechos constitucionales y por tanto se cumpla con el correspondiente reintegro y pago de haberes adeudados como consecuencia de su cesación ilegal; por lo que la seguridad jurídica no se ha vulnerado, al contrario, se ha garantizado la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses de las partes.

En este marco, la Corte Constitucional considera que la sentencia de 15 de enero de 2010, no ha sido modificada mediante auto del 16 de mayo de 2011, pues la parte procesal de la acción de protección, en el caso *sub iudice*, el legitimado activo, Jesús Lautaro Morán Peñaherrera, asistente administrativo en el Departamento de Obras Públicas de la Municipalidad de Lomas de Sargentillo quedó claramente identificado e individualizado dentro del juicio, tanto en las audiencias públicas, como a través de documentos de identificación que constan como parte integrante del expediente. Es evidente que la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial

de Justicia del Guayas, a través del auto del 16 de mayo de 2011, ordenó el reintegro de quien era parte procesal de la acción de protección, Jesús Lautaro Morán Peñaherrera, y por tanto no ha vulnerado los derechos constitucionales de tutela judicial efectiva ni de seguridad jurídica de la Municipalidad.

## 2. El auto impugnado ¿vulnera el derecho al debido proceso en la garantía de ser juzgado por juez competente?

La Municipalidad de Lomas de Sargentillo presenta acción extraordinaria de protección ante la Corte Constitucional, impugnando el auto del 16 de mayo de 2011, dictado por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro de la acción de protección 701-2009, argumentando que la Sala emitió dicho auto sin tener competencia, alterando la sentencia ejecutoriada del 15 de enero de 2010 y ordenando el reintegro de quien no fue parte procesal; señala además, que no existe norma jurídica alguna que le confiera a la Corte Provincial el privilegio de mantener su competencia de manera infinita. Finalmente indica que, dado que la sentencia de 15 de enero de 2010 causó ejecutoria, la Sala perdió competencia para conocer nuevamente el proceso y, que por tanto, todas las actuaciones posteriores de la Sala, carecen de validez y eficacia jurídica y resultan nulas de nulidad absoluta.

Frente a los argumentos expuestos, es preciso revisar la normativa constitucional y legal que tutela la garantía de la competencia de juzgamiento; en tal virtud, se debe observar lo establecido en el artículo 76 de la Constitución de la República, que al respecto señala:

“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

(...) k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto”.

Por su parte, el Código Orgánico de la Función Judicial, cuyo ámbito de aplicación comprende la estructura de la Función Judicial; las atribuciones y deberes de sus órganos jurisdiccionales, administrativos, auxiliares y autónomos, así como la jurisdicción y competencia de las juezas y jueces<sup>6</sup>, determina que la competencia de los juzgadores nace de la Constitución y la ley<sup>7</sup> y, manifiesta:

<sup>5</sup> Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales: Art. 21.- Cumplimiento.- La jueza o juez deberá emplear todos los medios que sean adecuados y pertinentes para que se ejecute la sentencia o el acuerdo reparatorio, incluso podrá disponer la intervención de la Policía Nacional.

Durante esta fase de cumplimiento, la jueza o juez podrá expedir autos para ejecutar integralmente la sentencia e incluso podrá evaluar el impacto de las medidas de reparación en las víctimas y sus familiares; de ser necesario, podrá modificar las medidas. La jueza o juez podrá delegar el seguimiento del cumplimiento de la sentencia o acuerdo reparatorio a la Defensoría del Pueblo o a otra instancia estatal, nacional o local, de protección de derechos. Estos podrán deducir las acciones que sean necesarias para cumplir la delegación. La Defensoría del Pueblo o la instancia delegada deberá informar periódicamente a la jueza o juez sobre el cumplimiento de la sentencia o acuerdo reparatorio. El caso se archivará sólo cuando se haya ejecutado integralmente la sentencia o el acuerdo reparatorio.

<sup>6</sup> Código Orgánico de la Función Judicial: Art. 2.- AMBITO.- Este Código comprende la estructura de la Función Judicial; las atribuciones y deberes de sus órganos jurisdiccionales, administrativos, auxiliares y autónomos, establecidos en la Constitución y la ley; la jurisdicción y competencia de las juezas y jueces, y las relaciones con las servidoras y servidores de la Función Judicial y otros sujetos que intervienen en la administración de justicia.

<sup>7</sup> Código Orgánico de la Función Judicial: Art. 7.- PRINCIPIOS DE LEGALIDAD, JURISDICCION Y COMPETENCIA.- La jurisdicción y la competencia nacen de la Constitución y la ley (...).

“Competencia es la medida dentro de la cual la potestad jurisdiccional está distribuida entre las diversas cortes, tribunales y juzgados, en razón de las personas, del territorio, de la materia, y de los grados”.

Respecto de la competencia en los procedimientos jurisdiccionales, la Constitución en su artículo 86, ha determinado que “las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial”. En la misma línea, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), cuya finalidad es garantizar los derechos reconocidos en la Constitución<sup>8</sup>, determina que las Cortes Provinciales de Justicia son competentes para conocer y resolver las apelaciones presentadas dentro de una acción de protección<sup>9</sup>.

En virtud de lo expuesto, se colige que la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en calidad de jueces constitucionales de apelación, eran competentes para conocer y resolver en segunda instancia la acción de protección N.º 701-2009, presentada por el señor Jesús Lautaro Morán Peñaherrera.

Ahora bien, una vez verificada la competencia de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro del proceso de apelación de la acción de protección *sub examine*, es pertinente analizar si esta instancia tenía competencia para emitir el auto del 16 de mayo de 2011, mediante el cual se completó el apellido materno del accionante y se dispuso el cumplimiento de la sentencia del 15 de enero de 2010, emitida en el procedimiento de apelación.

La sentencia del 15 de enero de 2010, en su parte resolutive dispone:

“(…) declara con lugar la acción constitucional de protección de derechos presentada por Jesús Lautaro Morán Peña, ordenándose que la entidad demandada, en el término de 48 horas, lo restituya inmediatamente al cargo que ostentaba antes de ser separado inconstitucionalmente y se cancele al accionante los valores que ha dejado de percibir desde la fecha de la ilegal acción de la entidad pública”.

<sup>8</sup> LOGJCC Art. 1.- Objeto y finalidad de la ley.- Esta ley tiene por objeto regular la jurisdicción constitucional, con el fin de garantizar jurisdiccionalmente los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos y de la naturaleza; y garantizar la eficacia y la supremacía constitucional.

<sup>9</sup> LOGJCC, Art. 24.- Apelación.- Las partes podrán apelar en la misma audiencia o hasta tres días hábiles después de haber sido notificadas por escrito. La apelación será conocida por la Corte Provincial; si hubiere más de una sala, se radicará por sorteo. La interposición del recurso no suspende la ejecución de la sentencia, cuando el apelante fuere la persona o entidad accionada. Cuando hubiere más de una sala, la competencia se radicará por sorteo. La Corte Provincial avocará conocimiento y resolverá por el mérito del expediente en el término de ocho días. De considerarlo necesario, la jueza o juez podrá ordenar la práctica de elementos probatorios y convocar a audiencia, que deberá realizarse dentro de los siguientes ocho días hábiles; en estos casos, el término se suspende y corre a partir de la audiencia

Del expediente se evidencia que una vez ejecutoriada la sentencia transcrita precedentemente, la Sala de apelación y el Juzgado de primera instancia realizan las actuaciones judiciales necesarias en el marco de garantizar su ejecución; sin embargo, dado que la Municipalidad de Lomas de Sargentillo señala dentro de la fase ejecutoria que un error en el apellido materno del accionante dentro de la parte resolutive de la sentencia de apelación impedía su integral ejecución, la Primera Sala de la Corte Provincial, el 16 de mayo de 2011, dictó un auto en el cual completa el apellido materno del funcionario de la Municipalidad, disponiendo, en el marco de lo establecido en la sentencia, “el reintegro del actor Jesús Lautaro Morán Peñaherrera a su puesto de trabajo”.

Conforme lo establece la Constitución de la República, los procesos judiciales relativos a las garantías jurisdiccionales, solo finalizan “con la ejecución integral de la sentencia o resolución”<sup>10</sup>. Sobre la base de esta disposición constitucional, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional determina la responsabilidad de los jueces y juezas de emplear todos los medios adecuados y pertinentes para la ejecución de las sentencias; es así que el artículo 21, norma inserta en el capítulo relativo a las normas comunes de las Garantías Jurisdiccionales, dispone:

“Art. 21.- Cumplimiento.- La jueza o juez deberá emplear todos los medios que sean adecuados y pertinentes para que se ejecute la sentencia o el acuerdo reparatorio, incluso podrá disponer la intervención de la Policía Nacional.

Durante esta fase de cumplimiento, la jueza o juez podrá expedir autos para ejecutar integralmente la sentencia e incluso podrá evaluar el impacto de las medidas de reparación en las víctimas y sus familiares; de ser necesario, podrán modificar las medidas.

(...) El caso se archivará sólo cuando se haya ejecutado integralmente la sentencia o el acuerdo reparatorio”.

Como se ha manifestado, el asunto principal resuelto en la sentencia emitida por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas se refiere a la restitución del accionante al cargo que ostentaba en el Municipio del Cantón Lomas de Sargentillo, así como a la cancelación de los valores dejados de percibir desde la fecha de la cesación de su cargo como asistente administrativo; es decir, el juez o jueza debía emplear todos los medios para que el señor Jesús Lautaro Morán Peñaherrera, accionante, sea restituido a su puesto de trabajo en la Municipalidad de Lomas de Sargentillo y para que esta Entidad Pública le cancele los valores adeudados por el tiempo que no pudo ejercer su cargo.

<sup>10</sup> Constitución de la República, Art. 86.- Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones: (...) Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial. Los procesos judiciales sólo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución.

Analizado el expediente, se evidencia que la sentencia emitida por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas no estaba ejecutándose en razón de un error en el apellido materno del legitimado activo de la acción de protección y, era clara la falta de intención del legitimado pasivo de cumplir con lo dispuesto argumentando la razón expuesta; en tal virtud, era obligación de la Sala de la Corte Provincial del Guayas realizar todas las acciones que fueren necesarias para que la sentencia dictada por dicha instancia sea debidamente ejecutada y cumplida en su integralidad.

Sobre la base de lo expuesto, se concluye que la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas era competente para dictar el auto del 16 de mayo de 2011 y, que este fue el medio adecuado y pertinente a través del cual la Sala garantizó el cumplimiento de la sentencia dictada el 15 de enero de 2010, que determinó la vulneración de derechos constitucionales del señor Jesús Lautaro Morán Peñaherrera, por parte de la Municipalidad de Lomas de Sargentillo y que estableció obligaciones a la Entidad Pública para la reparación del daño causado al funcionario.

Consecuentemente, en el caso *sub examine*, el auto del 16 de mayo de 2011, así como la sentencia del 15 de enero de 2010, dictados por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, no han vulnerado el derecho al debido proceso en la garantía de ser juzgado por juez competente.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

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

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

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

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con cinco votos de las señoras juezas y señores jueces: Antonio Gagliardo Loo, Marcelo Jaramillo Villa, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los jueces María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade, Ruth Seni Pinoargote y Manuel Viteri Olvera, en sesión ordinaria de 15 de mayo de 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### CASO Nro. 1706-11-EP

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 26 de mayo del dos mil catorce.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a junio 18 del 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 21 de mayo de 2014

#### SENTENCIA N.º 088-14-SEP-CC

#### CASO N.º 0811-12-EP

### CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

#### I. ANTECEDENTES

##### Resumen de admisibilidad

La presente acción extraordinaria de protección fue interpuesta por el doctor José Ricardo Campoverde Durán, juez temporal del Azuay en contra de la resolución expedida el 29 de marzo de 2012, por los jueces y conjuez de la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro de la acción de protección N.º 73-2012.

La secretaria general de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 29 de mayo de 2012, certificó que en referencia al caso N.º 0811-12-EP, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción. La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, integrada por los jueces constitucionales Alfonso Luz Yunes, Nina Pacari Vega y Manuel Viteri Olvera, admitió a trámite la presente acción extraordinaria de protección, el 27 de septiembre de 2012.

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

Previo al sorteo de las causas que se encontraban en conocimiento de la Corte Constitucional, para el período de transición, conforme el artículo 195 y la disposición transitoria octava de la Ley Orgánica de Garantías

Jurisdiccionales y Control Constitucional, correspondió la sustanciación del presente caso a la jueza constitucional, María del Carmen Maldonado Sánchez, quien mediante auto del 17 de julio de 2013, avocó conocimiento.

#### Argumentos de la demanda

El legitimado activo expone que el Pleno del Consejo de la Judicatura de Transición, mediante resolución del 31 de enero de 2012, resolvió destituirle de su cargo de juez temporal encargado del Juzgado Cuarto de lo Civil de Cuenca, resolución contra la cual interpuso una acción de protección que fue inadmitida en primer auto expedido por el doctor Gustavo Almeida Bermeo, juez octavo de lo civil de Cuenca, el 10 de marzo de 2012.

Igualmente manifiesta que los jueces de la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, mediante una “somera, carente de motivación y confusa resolución” del 29 de marzo de 2012, desecharon su recurso de apelación y procedieron a confirmar el auto del juez *a quo* que inadmitió la acción de protección.

Señala el accionante que el auto de inadmisión, en virtud de haber sido dictado en última instancia, se encuentra ejecutoriado por el Ministerio de la Ley, lo cual justifica con la documentación que adjunta a su acción extraordinaria de protección.

En lo principal, el accionante impugna la decisión judicial porque considera que la argumentación y fundamentos esgrimidos por los jueces de la Segunda Sala Especializada de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, vulnera sus derechos constitucionales, señalando que el contenido de la resolución judicial que impugna:

“(…) sugiere que los actos administrativos del Consejo de la Judicatura no son-y acaso no lo sean en el futuro-, sujetos a control de constitucionalidad sino, en todo caso, al control de legalidad por otros jueces distintos de los de garantías constitucionales. Solo así se puede entender que la Sala Penal considere que las razones expuestas por mí en la acción de protección no merezcan el más mínimo análisis, mientras se afirma con toda seguridad que mi destitución fue justa, razonamiento que es bastante confuso, pues a pesar de que declaran inadmisibles el recurso de apelación, sí quieren dejar aclarado que el Consejo de la Judicatura actuó conforme a la Constitución y las leyes”.

El accionante refiere que el juez de primera instancia, en lo principal, manifestó:

“(…) que inadmite al trámite la acción “en la forma como se ha propuesto” porque existe mecanismo de defensa judicial para proteger el derecho violado, de acuerdo con el artículo 217.7 del Código Orgánico de la Función Judicial que da la competencia para conocer las resoluciones del Consejo de la Judicatura al tribunal de lo contencioso administrativo (sic). Y, por estas razones, funda su decisión en las causales de improcedencia-si se quiere, inadmisión- 3 y 4 del artículo 42 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y

Control Constitucional; es decir, por considerar que de los hechos no se desprende que existe una violación de derechos constitucionales y porque en la demanda se estaría impugnado la constitucionalidad o legalidad de un acto que no conlleva la violación de derechos».

#### Derechos presuntamente vulnerados

El legitimado activo argumenta que la resolución objeto de la presente acción extraordinaria de protección, vulnera su derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el artículo 75 y el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, establecido en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República, respectivamente.

#### Decisión judicial que se impugna

Auto emitido por la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 29 de marzo de 2012 a las 08h06, que en la parte resolutive dispuso:

“Con fundamento en los antecedentes y razonamientos que se dejan consignados, la Sala de conformidad con el Art. 42 Nos. 1, 3 y 7 inciso último de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, resuelve confirmar el auto impugnado en los términos constantes de esta resolución y desechar el recurso interpuesto, por improcedente”.

#### Pretensión concreta

El legitimado activo solicita que, al resolver, la Corte Constitucional declare:

a. Que con el auto de inadmisión dictado por la Segunda Sala Especializada Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 29 de marzo del 2012 dentro de la Acción de Protección No. 73-2012 presentada por mí en contra del Pleno del Consejo de la Judicatura se ha violado mi derecho constitucional a la tutela judicial efectiva; y,

b. Que, dejando sin efecto dicha resolución, se ordene la reparación integral reconocida constitucional y legalmente de mis derechos e intereses”.

#### Contestación a la demanda

##### Jueces y Conjuer de la Segunda Sala de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Azuay

Conforme se desprende de la razón sentada por el actuario, el 18 de julio de 2013, se notificó a los jueces y conjuer de la Segunda Sala de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, con el auto de avoco en esta acción del 17 del mismo mes y año, concediéndoles el término de diez días para que presenten un informe motivado respecto de la demanda planteada; sin embargo, de la revisión física del proceso constitucional, no aparece que los jueces del referido órgano judicial demandado hayan presentado informe alguno a esta Corte Constitucional.

## Procurador General del Estado

A fojas dieciséis del expediente constitucional, comparece el abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, quien se limita a señalar casilla constitucional para notificaciones.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia de la Corte Constitucional

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

### Naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección

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

En este orden, todos los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección, contra las sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, en los cuales consideran vulnerados derechos reconocidos en la Constitución, mecanismo previsto para que la competencia asumida por los jueces esté subordinada a los mandatos del ordenamiento supremo.

### Determinación de los problemas jurídicos a ser resueltos

La Corte Constitucional procede a efectuar el análisis de fondo de la acción propuesta, en base al desarrollo de los siguientes problemas jurídicos:

1. El auto dictado por la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 29 de marzo de 2012, ¿vulneró el derecho al debido proceso, en la garantía de la motivación establecida en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República?
2. El auto dictado por la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 29

de marzo de 2012, ¿vulneró el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita establecida en el artículo 75 de la Constitución de la República?

### Resolución de los problemas jurídicos

1. El auto dictado por la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 29 de marzo de 2012, ¿vulneró el derecho al debido proceso, en la garantía de la motivación establecida en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República?

El legitimado activo establece como premisa mayor de su acción, la vulneración de su derecho al debido proceso, principalmente en la garantía a motivar la resolución. Al respecto, es importante recordar que la propia Constitución de la República, en el artículo 76, garantiza a las personas que en todo proceso en los que se comprometan sus derechos e intereses, estos tendrán asegurado su derecho a contar con un debido proceso, y a la tutela efectiva y expedita de sus derechos, entre las cuales se encuentra el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, establecida en el numeral 7 literal I de la citada disposición constitucional.

En el sentido expuesto, el debido proceso es un principio del derecho procesal cuya primigenia esencia está dada por la garantía del respeto a los derechos y libertades de las personas en las causas judiciales, administrativas o de cualquier naturaleza en las que se comprometan sus derechos e intereses.

A criterio del legitimado activo, en el presente caso, los accionados, al expedir su resolución del 29 de marzo de 2012 a las 08h06, habrían vulnerado su derecho al debido proceso determinado en el artículo 76 y, particularmente, a la garantía establecida en el numeral 7 literal I de la citada norma constitucional que hace relación a la motivación de los actos administrativos, resoluciones o fallos y, que como consecuencia inmediata de la falta de motivación, también se afectó su derecho a la tutela judicial efectiva.

Sobre el derecho y garantía constitucional a contar con un fallo debidamente motivado, esta Corte<sup>1</sup> ha señalado que motivar "(...) es encontrar la justificación por la cual se pronunció en determinada forma el juez o jueza que resolvió la causa puesta a su conocimiento, la cual debe producirse de manera razonada atendiendo a las circunstancias particulares del caso y apegada a los preceptos constitucionales y legales".

La motivación no es otra cosa que el conjunto de razonamientos equiparables a los hechos y al derecho sobre los cuales descansa la decisión del juzgador en un proceso determinado; inferencias que, además de justificar razonadamente su decisión, incorporan principios y normas constitucionales, así como de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional

<sup>1</sup> Sentencia N.º 0016-13-SEP-CC, expedida el 16 de mayo de 2013, en el caso N.º 1000-12-EP, p. 13.

que deben mantener armonía entre la argumentación y la fundamentación jurídica, lo cual, a su vez, permite verificar que la decisión judicial cuente con los requisitos exigidos para que una decisión se entienda como motivada y, en esta misma línea la doctrina<sup>2</sup> ha expuesto que motivar “(...) es fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que justifican la resolución”.

En aquel sentido y realizando un análisis del caso *sub judice*, se infiere que la resolución emitida por los jueces de la Segunda Sala Especializada de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, a pesar de que cuenta con presupuestos y razonamientos jurídicos, al desechar el recurso de apelación interpuesto por el accionante y confirmar el auto de inadmisión de la acción de protección formulada por el legitimado pasivo, vulnera el derecho a la motivación pues, si bien invocan normas constitucionales y legales en su resolución, las mismas no pueden considerarse pertinentes con los antecedentes y argumentación en base a las cuales se resuelve, ya que la Sala del órgano jurisdiccional *ad quem* no contó con los suficientes elementos de juicio para verificar vulneración de derechos, pues como obra en el proceso y señala el propio accionante:

“[L]a Sala confirma el auto de inadmisión invocando razones propias pues se fundamenta en los numerales 1, 3 y el último inciso del artículo 42 de la Ley (sic) de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; es decir, por considerar que de los hechos no se desprende que existe una violación de derechos constitucionales y porque en la demanda se estaría impugnando la constitucionalidad o legalidad de un acto que no conlleva la violación de derechos. Sin embargo, la Sala yerra cuando al aplicar el último inciso del artículo mencionado, declara inadmisibles “el recurso”, no la acción, inadmisión que se la debe hacer mediante auto, no sentencia. Además, si la Sala consideró que no existía falta de competencia, como se sustentó en primera instancia, sino otras razones, lo que correspondía era devolver el proceso al inferior para que instaure el proceso, juzgue y resuelva la cuestión de fondo”.

Así planteada la acción, se observa que la misma se encuentra dentro del ámbito de la garantía de acción extraordinaria de protección, la misma que procede por vulneración a derechos y garantías constitucionales en los que incurrir los legitimados pasivos al invocar indebidamente las normas y preceptos jurídicos en su resolución, además no pudieron verificar procesalmente las vulneraciones demandadas sin haber dado trámite a la causa para observar objetivamente en la causa las afirmaciones sobre derechos constitucionales vulnerados; por lo tanto, a la luz del análisis realizado, se infiere la existencia de vulneración al derecho al debido proceso, en la garantía de la motivación por parte de los jueces de la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, pues la simple invocación de normas sin conocer los hechos ni haber tramitado la causa, no puede considerarse motivación.

En base a las consideraciones precisadas, se concluye que la resolución impugnada vulnera el derecho al debido proceso, en la garantía de la motivación establecida en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República.

## **2. El auto dictado por la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 29 de marzo de 2012, ¿vulneró el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita establecida en el artículo 75 de la Constitución de la República?**

La Carta Suprema del Estado, a través del mandato constitucional contenido en el artículo 75, instituye y fortalece el derecho de las personas a acceder a la justicia y a obtener de ella la tutela efectiva de sus derechos a su vez, impone a los órganos del sistema de administración de justicia y a toda autoridad con potestad jurisdiccional o poder público, el deber de respetarlos, así como de adecuar sus decisiones a los requerimientos exigidos en la Constitución, en los tratados internacionales de derechos humanos y en la ley, garantizando integralmente su cumplimiento, así la Carta Magna establece que:

“Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”.

Ahora bien, no obstante lo señalado, el legitimado activo argumenta que debido a la falta de motivación en la Resolución del 29 de marzo de 2012 a las 08h06, se ha vulnerado también su derecho a la tutela judicial, por cuanto en la decisión judicial impugnada los legitimados pasivos niegan el recurso pero no la acción; indica que los mismos se han pronunciado sobre asuntos de fondo que se lo hace vía sentencia y no en un auto de inadmisión, como ellos lo han hecho al ratificar el auto de inadmisión del juez *a quo*, es decir, que se vulneró su derecho constitucional a la tutela judicial efectiva por cuanto la acción de protección por él formulada fue negada en primera providencia, esto es, no se sustanció la causa conforme dispone el artículo 86<sup>3</sup> de la Constitución de la República, así como tampoco se convocó a audiencia pública para que se verifique la existencia de la vulneración.

De la revisión del proceso y comparada la argumentación de vulneración de derechos del accionante que consta en el libelo de la demanda con la actuación procesal contenida

<sup>3</sup> Constitución de la República, artículo 86. 3. Presentada la acción, la jueza o juez convocará inmediatamente a una audiencia pública, y en cualquier momento del proceso podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas. Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información. La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatare la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse.

Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial. Los procesos judiciales sólo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución.

<sup>2</sup> DE LA RÚA, Fernando, *El recurso de casación*. Buenos Aires, editor Víctor P. De Zavalla, 1968, p. 149.

en el trámite y pronunciamiento de los jueces respecto del recurso interpuesto en la instancia; se observa que los jueces en segunda instancia establecen la improcedencia del recurso de apelación confirmando el auto de inadmisión impugnado por ese medio procesal, actuación que vulnera la tutela judicial efectiva que implica no solo acceder a los órganos judiciales realizando peticiones y presentando recursos, sino también obteniendo respuestas motivadas de los mismos con decisiones que materialicen una adecuada administración de justicia constitucional.

En el sentido expuesto, la inadmisión en el primer auto impidió conocer y pronunciarse sobre el fondo de la pretensión y de igual forma, la ratificación del auto de inadmisión en segunda instancia sin haber sustanciado la causa, sin conocer el fondo del asunto, vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva.

Al respecto esta Corte Constitucional, al resolver un caso análogo, señaló:

“Sobre la base de lo expuesto, el proceder de la jueza constitucional de primera instancia, ratificado por los jueces de apelación, constituye una verdadera denegación de justicia que atenta contra el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, consagrada en el artículo 75 de la Constitución de la República, debiendo señalarse adicionalmente que tanto el fallo de segunda instancia, como el auto de inadmisión, carecen de motivación. En efecto, el único argumento utilizado en la sentencia de apelación es la no existencia de evidencias que denoten una vulneración de los derechos constitucionales; sin embargo, ¿cómo los jueces de apelación pudieron llegar a ese razonamiento, si no se cumplió en la primera instancia con el procedimiento sumario para que quede conformada la relación jurídico procesal? De aquí que resulta evidente que la comprobación fáctica de esta aseveración es totalmente pasada por alto<sup>4</sup>”.

A fin de evitar estas vulneraciones constitucionales, esta Corte Constitucional estableció la siguiente interpretación conforme con efecto *erga omnes* del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, señalando que:

“El momento procesal para la determinación de la existencia de las causales de inadmisión previstas en los numerales 6 y 7 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, será el de calificar la demanda y se pronunciará mediante auto. En tanto que las causales de improcedencia de la acción de protección contenidas en los numerales 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, deberán ser declaradas mediante sentencia motivada, en los términos exigidos por la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional<sup>5</sup>”.

<sup>4</sup> Sentencia N.º 102-13-SEP-CC dentro del caso N.º 380-10-EP páginas 23 y 24.

<sup>5</sup> *Ibidem* página 26.

En el sentido expuesto, se observa que en el caso *in examine* las decisiones judiciales no se encuentran dentro del marco constitucional ni de las sentencias expedidas por la Corte Constitucional, ya que las actuaciones procesales obrantes en el expediente evidencian vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por inadecuada administración de justicia, ya que con la inadmisión de la acción de protección en primer auto materialmente se deniega el acceso a la justicia constitucional, pues este acto procesal impide que el juzgador conozca los elementos de fondo y que motivan la presentación de la acción, ya que el juzgador solo puede verificar la existencia de violaciones constitucionales cuando conoce y sustancia la causa y no *prima facie* al calificar la demanda como lo ha hecho el juez *a quo* en el caso concreto y ha ratificado el órgano judicial *ad quem*.

Por lo expuesto se concluye que la decisión judicial impugnada vulneró el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita establecido en el artículo 75 de la Constitución de la República.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Declarar la vulneración de los derechos constitucionales al debido proceso en la garantía de la motivación y a la tutela judicial efectiva.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección.
3. Disponer como medidas de reparación integral las siguientes:
  - 3.1. Dejar sin efecto el auto del 10 de marzo de 2012 a las 08h21, emitido por el juez octavo de lo civil de Cuenca, así como el fallo emitido por la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 29 de marzo de 2012 a las 08h06.
  - 3.2. Retrotraer los efectos al momento procesal inmediatamente anterior de la vulneración de derechos constitucionales, debiendo ser otro juez, previo sorteo, quien conozca y resuelva la acción de protección, observando los preceptos constitucionales, legales y precedentes jurisprudenciales con efecto *erga omnes* establecidos por la Corte Constitucional y la presente sentencia.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos a favor de las juezas y jueces: Antonio Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Alfredo Ruiz Guzmán, Ruth Seni Pinoargote y Wendy Molina Andrade, sin contar con la presencia de los jueces Tatiana Ordeñana Sierra, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del 21 de mayo del 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 17 JUN 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CASO Nro. 0811-12-EP**

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la jueza Wendy Molina Andrade, suscribió el presente sentencia el lunes 09 de junio del 2014, en calidad de presidenta (e) de la Corte Constitucional, al momento de expedirse la misma.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 17 JUN 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 28 de mayo de 2014

**SENTENCIA N.º 092-14-SEP-CC**

**CASO N.º 0125-12-EP**

**CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

El señor Carlos Gonzalo Cordovez, por sus propios derechos, presentó acción extraordinaria de protección en contra del auto del 24 de noviembre de 2011, dictado por el juez sexto de lo civil de Pichincha, dentro del juicio ejecutivo N.º 394-1999 iniciado por el Banco del Austro en contra del accionante; así como en contra de los decretos del 01 de diciembre de 2011, en el que se negó su recurso de apelación y del 05 de diciembre de 2011, en el que se negó el recurso de hecho, ambos dictados por la misma judicatura.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, de conformidad con lo establecido en el segundo inciso del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte

Constitucional, certificó el 19 de enero de 2012, que en referencia a la acción N.º 0125-12-EP, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los ex jueces constitucionales Nina Pacari Vega, Alfonso Luz Yunes y Patricio Herrera Betancourt (voto salvado), el 29 de febrero de 2012 a las 09h56, admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 0125-12-EP.

Mediante auto del 08 de junio de 2012 a las 09h25, el ex juez sustanciador, Hernando Morales Vinueza, avocó conocimiento de la causa N.º 0125-12-EP, disponiendo que se notifique del contenido de la demanda al juez sexto de lo civil de Pichincha a fin de que en el plazo de quince días presente un informe debidamente motivado acerca de los argumentos en que se fundamenta la acción extraordinaria de protección. De la misma manera, dispuso la notificación a la Procuraduría General del Estado y a los terceros interesados.

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

El secretario general de la Corte Constitucional remitió al juez constitucional Marcelo Jaramillo Villa, mediante memorando N.º 018-CCE-SG-SUS-2013 del 08 de enero de 2013, los casos sorteados por el Pleno de la Corte Constitucional, entre los cuales se encuentra el caso N.º 0125-12-EP, para su conocimiento.

Con providencia del 25 de abril de 2014, el juez constitucional sustanciador avocó conocimiento de la causa y dispuso la notificación del contenido de dicha providencia a las partes procesales.

**Decisión judicial que se impugna**

La decisión judicial impugnada es el auto dictado el 24 de noviembre de 2011, por el juez sexto de lo civil de Pichincha, dentro del juicio ejecutivo N.º 1999-0394, iniciado por el Banco del Austro en contra del accionante, así como los decretos del 01 de diciembre de 2011, en el que se negó su recurso de apelación y del 05 de diciembre de 2011, en el que se negó el recurso de hecho, ambos dictados por la misma judicatura.

Auto del 24 de noviembre de 2011:

“(…) Agréguese a los autos el escrito precedente. Tómese nota de la nueva casilla judicial n.º. 925 señalada por Carlos Gonzalo Cordovez para futuras notificaciones en la presente causa, y la autorización conferida a su defensor. Hágase saber al doctor Carlos Andrade que ha sido sustituido en la defensa de la presente causa. Con fundamento en el artículo 381 del Código de Procedimiento Civil en concordancia con el artículo 1463 del Código Civil, se niega el abandono solicitado por el recurrente. Notifíquese”.

Decreto judicial del 01 de diciembre de 2011:

“Quito, jueves 01 de diciembre de 2011, las 14h33.- Con fundamento en el art. 326 del Código de Procedimiento Civil, no procede y se niega el recurso de apelación solicitado por el compareciente”.

Decreto judicial del 05 de diciembre de 2011:

“Quito, lunes 5 de diciembre del 2011, las 14h05.- Con fundamento en el art. 327 del Código de Procedimiento Civil, se niega el recurso de hecho solicitado por el ingeniero Carlos Gonzalo Cordovez. Atento lo solicitado por el actor vuelvan los autos para sentenciar”.

### Fundamentos y pretensión de la demanda

#### Antecedentes

El doctor Edison Patricio Almeida Garzón, en su calidad de procurador judicial del Banco del Austro S. A., presentó demanda en juicio ejecutivo al señor Carlos Cordovez Guerrero, por sus propios derechos y los que representa en calidad de gerente y representante legal de OFIVENT, el pago de un pagaré.

A fojas 84 del expediente de instancia consta la providencia emitida por el juez sexto de lo civil de Pichincha, el 22 de octubre de 2007, mediante el cual señala lo siguiente: “por ser el estado de la causa, pasen los autos para dictar sentencia”.

El 02 de diciembre de 2011, el doctor Gonzalo Benalcázar Pavón, en su calidad de procurador judicial del Banco del Austro S. A., (legitimado activo en la causa) presenta escrito solicitando: “atento al tiempo transcurrido (aproximadamente 1 año) desde que pasaron los autos para resolver, solicito a Usted díguese emitir la correspondiente sentencia dentro de la presente causa”.

A fojas 87 del expediente de instancia consta el pedido presentado por el legitimado pasivo Carlos Gonzalo Cordovez (ahora accionante), el 23 de noviembre de 2013, mediante el cual solicita al juez que se declare el abandono de este juicio y que se disponga el archivo de la presente causa.

El juez sexto de lo civil de Pichincha, el 24 de noviembre de 2011, niega el pedido de abandono con fundamento en el artículo 381 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 1463 del Código Civil.

Ante la negativa, el ahora accionante pide la revocatoria e insiste al juez que provea conforme a su solicitud.

El 29 de noviembre de 2011, el juez sexto de lo civil de Pichincha niega la revocatoria solicitada.

A fojas 88 consta escrito presentado por el señor Carlos Gonzalo Cordovez, en el cual interpone recurso de apelación de los decretos de 24 y 29 de noviembre de 2011. Apelación que es denegada por el juez mediante providencia del 01 de diciembre de 2011.

Finalmente, frente a la negativa del recurso de apelación, el ahora accionante propone recurso de hecho de los decretos

judiciales, el cual es negado una vez más por el Juzgado Sexto de lo Civil de Pichincha el 05 de diciembre 2011.

#### Detalle y fundamento de la demanda

El accionante Carlos Gonzalo Cordovez en lo principal manifiesta:

El artículo 76 literal **m** de la Constitución establece el derecho a “recurrir del fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”, disposición superior a las disposiciones legales de los artículos 326 y 327 del Código de Procedimiento Civil.

Existe vulneración a la seguridad jurídica consagrada en el artículo 82 de la Constitución de la República por cuanto el artículo 381 [384] del Código de Procedimiento Civil establece que el abandono puede ser declarado por el paso del tiempo desde la última diligencia o desde la última petición del actor y que en este caso el actor no ha presentado ninguna petición desde hace más de 18 meses (desde el 02 de diciembre de 2008).

#### Pretensión concreta

El accionante solicita:

“Se deje sin efecto las providencias en las que se rechaza mi petición de recurso de apelación y de hecho, ya que las mismas violan la seguridad jurídica, la jerarquía constitucional y el derecho constitucional a recurrir de las resoluciones que afecten los derechos”.

#### Contestación de la demanda

#### Argumentos de la parte accionada

El 25 de junio de 2012, la doctora Lucy Jacqueline Estupiñán Sánchez, en su calidad de jueza sexta temporal de lo Civil de Pichincha, dando cumplimiento a lo ordenado por esta Corte Constitucional, remitió el informe de descargo solicitado del cual se puede advertir únicamente una descripción cronológica de las actuaciones procesales efectuadas del juez sexto de lo civil de Pichincha durante la sustanciación del proceso ejecutivo N.º 394-1999, sin que aquella se refiera a los aspectos controvertidos y que han dado origen a la demanda constitucional.

#### Procuraduría General del Estado

De la revisión del expediente constitucional se evidencia que el abogado Marcos Arteaga Valenzuela, en su calidad de director nacional de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado, ha comparecido únicamente para fijar casilla constitucional para recibir notificaciones.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

#### Competencia de la Corte

El Pleno de la Corte Constitucional según las atribuciones establecidas en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, artículo 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y

artículo 35 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, es competente para conocer y pronunciarse sobre la acción extraordinaria de protección contenida en el proceso N.º 0125-12-EP con el fin de establecer si el auto dictado el 24 de noviembre de 2011, por el juez sexto de lo civil de Pichincha y los decretos dictados respectivamente los días 01 y 05 de diciembre de 2011, por la misma autoridad judicial, vulneraron o no los derechos alegados.

#### Legitimación activa

El peticionario se encuentra legitimado para proponer la presente acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 437 de la Constitución de la República y de conformidad con el artículo 439 ibídem, que establece que las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente; en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### Análisis constitucional

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

La acción extraordinaria de protección establecida en el artículo 94 de la Constitución constituye una garantía jurisdiccional creada por el constituyente para proteger los derechos constitucionales de las personas en contra de cualquier vulneración que se produzca mediante actos jurisdiccionales. Así, esta acción nace y existe para garantizar y defender el respeto de los derechos constitucionales y el debido proceso. Por consiguiente, tiene como fin proteger, precautelar, tutelar y amparar los derechos de las personas que, por acción u omisión, sean vulnerados en las decisiones judiciales.

En este sentido, de acuerdo con el artículo 437 de la Constitución de la República, la acción extraordinaria de protección procede únicamente cuando se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados, en los que el accionante demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución.

Cabe señalar entonces que la acción extraordinaria de protección es un mecanismo excepcional que busca garantizar la supremacía de la Constitución frente a acciones y omisiones, en este caso, de los jueces. Así, la incorporación del control de constitucionalidad también de las decisiones judiciales permite garantizar que, al igual que cualquier decisión de autoridad pública, estas se encuentren conformes al texto de la Constitución y ante todo respeten los derechos de las partes procesales. No se trata de una instancia superpuesta a las ya existentes, ni la misma tiene por objeto deslegitimar o desmerecer la actuación de los jueces ordinarios, por el contrario, tiene como único fin la consecución de un sistema de justicia caracterizado por el respeto y la sujeción a la Constitución. De tal manera, que la Corte Constitucional, cuando conoce una acción extraordinaria de protección, no actúa como un tribunal de alzada sino únicamente interviene con el fin de

verificar posibles violaciones a derechos reconocidos en la Constitución de la República.

#### Problemas jurídicos a ser resueltos por la Corte Constitucional

La Corte Constitucional sistematizará el análisis del caso planteado a partir de la formulación de los siguientes problemas jurídicos:

1. El auto dictado el 24 de noviembre de 2011, mediante el cual se negó el pedido de abandono solicitado por el accionante, ¿vulneró el derecho a la seguridad jurídica consagrado en el artículo 82 de la Constitución de la República?
2. Los decretos dictados los días 01 y 05 de diciembre del 2011, mediante los cuales se negó el petitorio de apelación y de hecho solicitados por el accionante, ¿vulneraron el derecho al debido proceso, en la garantía de recurrir del fallo, consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal m de la Constitución de la República?

#### Resolución de los problemas jurídicos

##### 1. El auto dictado el 24 de noviembre del 2011, mediante el cual se negó el pedido de abandono solicitado por el accionante, ¿vulneró el derecho a la seguridad jurídica consagrado en el artículo 82 de la Constitución de la República?

El respeto a la Constitución y la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por autoridad competente, constituye el derecho a la seguridad jurídica de acuerdo a lo establecido en el artículo 82 de la Norma Suprema.

La Corte Constitucional en su sentencia N.º 121-13-SEP-CC estableció que el derecho a la seguridad jurídica:

“Constituye el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana respecto de las actuaciones de los poderes públicos, pues brinda a las personas la certeza de que la aplicación normativa se realizará acorde a la Constitución y que las normas aplicables al caso concreto han sido determinadas previamente, son claras y públicas, y aplicadas únicamente por autoridad competente. Solo de esta manera se logra conformar la certeza de que la normativa existente en la legislación será aplicada cumpliendo ciertos lineamientos que garantizan el acceso a la justicia y a una tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses”<sup>1</sup>.

De la misma manera, manifestó coincidentemente en su sentencia N.º 023-13-SEP-CC que la seguridad jurídica es:

“(…) el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades públicas deben

<sup>1</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 121-13-SEP-CC, caso N.º 0586-11-EP.

observar las normas que componen el ordenamiento jurídico vigente, debiendo además sujetarse a las atribuciones que le compete a cada órgano (...)”<sup>2</sup>.

A la luz de lo manifestado, la seguridad jurídica es el derecho constitucional que impide la arbitrariedad en las actuaciones de quienes ejercen el poder público, pues su sometimiento a la Constitución y a las normas que integran el ordenamiento jurídico marca los cauces objetivos en los cuales cumplirán sus actividades en el marco de sus competencias. Por ello, tal como lo manifestó la Corte Constitucional en la sentencia N.º 018-13-SEP-CC, el derecho a la seguridad jurídica “no puede ni debe ser interpretado como un recurso tendiente a corregir insatisfacciones subjetivas que hacen relación a una indebida o errónea aplicación de una determinada norma jurídica”<sup>3</sup>.

En el caso *sub judice* observamos que el accionante alega vulneración de su derecho a la seguridad jurídica al señalar que en el auto dictado el 24 de noviembre de 2011, el juez sexto de lo civil de Pichincha no observó lo prescrito en el artículo 384 del Código de Procedimiento Civil que señala que “el tiempo, para el abandono de una instancia o recurso, corre desde la fecha de la última diligencia practicada en el juicio, o desde la última petición o reclamación que hubiese hecho el recurrente”. Es decir, a criterio del señor Carlos Gonzalo Cordovez, el juez sexto de lo civil de Pichincha no habría previsto que la última actuación del representante del Banco del Austro, en su calidad de actor en el juicio ejecutivo N.º 1999-0394, se efectuó el 02 de diciembre de 2008, y por lo tanto efectuó una interpretación errónea de la norma contenida en dicho artículo.

Al respecto, la Corte Constitucional sin pretender analizar hermenéuticamente los efectos jurídicos del artículo 384 del Código de Procedimiento Civil puesto que aquello no se encuentra dentro del marco de sus competencias, observa que la norma goza de claridad al momento de establecer dos condiciones fácticas que condicionan al juzgador la posibilidad de declarar el abandono de una instancia o recursos: desde la fecha de la última diligencia o desde la última petición o reclamación que hubiese hecho el recurrente. En este contexto, el juzgador determinó, conforme a su razonamiento, que el abandono resultaba improcedente por cuanto el caso se encontraba en estado de autos para resolver desde el año 2009, es decir, bajo responsabilidad exclusiva del juzgador, no de las partes procesales.

Bajo esta consideración, la Corte Constitucional no advierte que el auto del 24 de noviembre de 2011, ha trasgredido la seguridad jurídica. Por el contrario, lo que efectivamente se observa es que la pretensión del accionante, mediante la presentación de la acción extraordinaria de protección, se encontraba dirigida a que este órgano de justicia corrija, por errónea y equivocada, la interpretación que el juez sexto de lo civil realizó a la norma contenida en el artículo 384 del

Código de Procedimiento Civil. Como quedó expresado, este petitorio excede la esfera de competencias de la Corte Constitucional y además no se ajusta al estándar establecido por este organismo para analizar constitucionalmente posibles vulneraciones al derecho a la seguridad jurídica en casos sometidos a la jurisdicción ordinaria, tal como es el caso *sub judice*.

De este modo, se concluye que no ha habido vulneración del derecho constitucional a la seguridad jurídica con la emisión del auto del 24 de noviembre de 2011, debiendo el juez sexto de lo civil de Pichincha resolver el asunto de fondo de manera inmediata.

**2. Los decretos dictados los días 01 y 05 de diciembre de 2011, mediante los cuales se negó el petitorio de apelación y de hecho solicitados por el accionante, ¿vulneraron el derecho al debido proceso, en la garantía de recurrir del fallo, consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal m de la Constitución de la República?**

En sentencia N.º 008-13-SCN-CC, la Corte Constitucional manifestó que:

“La Constitución de la República, al tratar sobre el derecho al debido proceso y el de la defensa de las personas, señala como parte de este derecho varias garantías y otros derechos. Ubica a la facultad que tienen todas las personas de recurrir el fallo o resolución, en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos, como un fundamento del derecho a la defensa (artículo 76, numeral 7 literal m de la Constitución de la República)”<sup>4</sup>.

La garantía de impugnar el fallo también se encuentra consagrada en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14 número 5)<sup>5</sup> y en la Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 8 número 2)<sup>6</sup>; y aunque estos instrumentos se refieren concretamente a la posibilidad de impugnar resoluciones que se dictan en el contexto de los procedimientos penales, no es menos cierto que el instituto procesal del doble conforme recibe importante influencia del bloque de constitucionalidad en la medida en que constituye un medio de garantía del derecho a la defensa de aquella persona que ha sido agraviada por una resolución judicial.

Ahora bien, a pesar de lo manifestado, la Corte Constitucional señala que esta garantía del debido proceso, no debe ser entendida como una garantía absoluta y de efectos generales para todo tipo de procesos e instancias.

<sup>2</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 023-13-SEP-CC, caso N.º 1975-11-EP.

<sup>3</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 018-13-SEP-CC, caso N.º 0201-10-EP.

<sup>4</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 008-13-SCN-CC, casos N.º 0033-09-CN y otros acumulados.

<sup>5</sup> Artículo 14 numeral 5.- Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley

<sup>6</sup> Artículo 8 numeral 2.- Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

De allí que debe existir por parte del legislador un adecuado desarrollo y especificación de aquellos actos procesales que merecen, por su naturaleza, características, fines y efectos, ser objeto de la garantía del doble conforme. Así, en la sentencia N.º 008-13-SCN-CC a la que hemos hecho referencia en líneas anteriores, se determinó que el derecho a recurrir un fallo o resolución judicial no es aplicable en todas las circunstancias, pues “existen procesos que por su naturaleza excepcional ameritan una tramitación sumaria sin que medien otras instancias para su prosecución”.

Por ello, es el legislador quien determina en qué casos y bajo qué circunstancias se configura el diseño jurídico de los procesos de acuerdo a los derechos subjetivos que pretenden tutelar y en armonía con las garantías del debido proceso que establece nuestra Constitución. En este sentido, se llega a comprender por qué la procedencia o improcedencia de determinados recursos no constituye una garantía absoluta y su ejercicio se encuentra condicionado a los fines que persigue cada tipo de proceso.

Así, en el caso *sub judice*, tratándose de un juicio ejecutivo mediante el cual los representantes del Banco del Austro persiguen el cumplimiento de una obligación ejecutiva contenida en un pagaré girado en contra del señor Carlos Gonzalo Cordovez, por su naturaleza ágil, sumaria y de mera ejecución, para la concesión del recurso de apelación se debe aplicar la norma contenida en el artículo 436 del Código de Procedimiento Civil<sup>7</sup>. Es decir, en el caso del ejecutado –Carlos Gonzalo Cordovez– él únicamente cuenta con el derecho de impugnar, mediante recurso de apelación, la sentencia que se dicte en el juicio ejecutivo iniciado en su contra y por lo tanto, está jurídicamente vedada la posibilidad de apelar del auto que niega su petitorio de abandono.

En este caso, la garantía del doble conforme a la que se ha referido el accionante, tiene una limitación racional establecida de forma previa y suficientemente clara por el legislador en el Código de Procedimiento Civil, dada la naturaleza del juicio ejecutivo y los fines legítimos que este persigue. De este modo, la Corte Constitucional, como órgano encargado de velar por la supremacía y el cumplimiento de la Constitución, considera que habiendo el legislador limitado el recurso de apelación, debe salvaguardarse el derecho a la seguridad jurídica establecido en el artículo 82 de la Norma Suprema al limitar el derecho del accionante Carlos Cordovez de apelar un auto que, de acuerdo a nuestro sistema procesal civil, no es susceptible para dicho recurso, sin que aquello signifique transgresión a norma o derecho constitucional alguno.

En el mismo sentido se pronuncia la Corte Constitucional sobre el auto que negó el recurso de hecho y que fue emitido por el juez sexto de lo civil de Pichincha el 05 de diciembre de 2011, pues el recurso de hecho constituye un mecanismo de impugnación condicionado a que el ordenamiento jurídico permita la interposición del recurso de apelación. Por ello,

la decisión judicial emitida el 05 de diciembre de 2011, mediante la cual se negó el recurso de hecho, no trasgrede en modo alguno el derecho constitucional al debido proceso en la garantía del doble conforme establecido en el artículo 76 número 7 literal m de la Constitución de la República, pues como quedó establecido, el legislador ha limitado su efecto procesal a la pertinencia del recurso de apelación.

En consecuencia, la Corte Constitucional colige que las decisiones judiciales impugnadas no han vulnerado los derechos constitucionales alegados por el accionante en la presente causa.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada.
3. Devolver el expediente al juez de origen para los fines legales pertinentes.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con siete votos de las señoras juezas y señores jueces: Antonio Gagliardo Loo, Marcelo Jaramillo Villa, María del Carmen Maldonado Sánchez, Tatiana Ordeñana Sierra, Ruth Seni Pinoargote, Alfredo Ruiz Guzmán y Wendy Molina Andrade, sin contar con la presencia de los jueces Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria de 28 de mayo de 2014. Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 18 JUN 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

#### **CASO Nro. 0125-12-EP**

**RAZÓN.-** Siento por tal, que la jueza Wendy Molina Andrade, suscribió la presente sentencia el lunes 09 de junio del 2014, en calidad de presidenta (e) de la Corte Constitucional, al momento de expedirse la misma.- Lo certifico.

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

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ... f.) Ilegible.- Quito, a 18 JUN 2014.- f.) Ilegible, Secretaría General.

<sup>7</sup> Art. 436.- En este juicio puede el ejecutante interponer los recursos que concede este Código para los ordinarios; pero el ejecutado sólo puede apelar de la sentencia, y en los demás casos, no podrá interponer ni aún el recurso de hecho.