



# REGISTRO OFICIAL

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

## SUPLEMENTO

**Año II - Nº 482**

**Quito, Viernes 1º de  
Julio del 2011**

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

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

Quito: Avenida 12 de Octubre  
N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez

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

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

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

Suscripción anual: US\$ 400 + IVA  
Impreso en Editora Nacional

1.000 ejemplares -- 32 páginas

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

**Hoy cumplimos 116 años al  
servicio del país y presentamos  
nueva portada.**

### SUMARIO:

Págs.

#### CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

##### SENTENCIAS:

<b>002-11-SEP-CC</b> Deséchase la acción extraordinaria de protección planteada por el señor Segundo Andrés Soto Eras, en su calidad de Presidente de la Comuna "JAMANCO", domiciliada en la parroquia Papallacta, cantón Quijos, provincia de Napo .....	1
<b>003-11-SEP-CC</b> Recházase la acción extraordinaria de protección propuesta por la ciudadana Mary del Rocío Jaya Duchi .....	9
<b>007-11-SCN-CC</b> Declárase la constitucionalidad de los artículos 29 y 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, por no contradecir la Constitución y declárase que el artículo 50 de la Ley de Modernización del Estado no contraviene la Constitución .....	13

##### ORDENANZA MUNICIPAL:

- Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Quinindé: Para la Gestión Integral de los Desechos Sólidos .....	26
---	----

Quito, 31 de mayo del 2011

SENTENCIA N.º 002-11-SEP-CC

CASO N.º 0032-2009-EP

**Juez constitucional ponente:** Dr. Manuel Viteri Olvera

## I. ANTECEDENTES

**De la acción extraordinaria de protección planteada y los argumentos expuestos**

El señor Segundo Andrés Soto Eras, en su calidad de Presidente de la Comuna "JAMANCO", domiciliada en la parroquia Papallacta, cantón Quijos, provincia del Napo, fundamentado en las normas contenidas en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República vigente, así como en lo dispuesto en las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, vigente a la fecha de presentación de la esta acción, plantea acción extraordinaria de protección en contra de las sentencias dictadas por el Juez Segundo de lo Civil del Napo, por la ex Corte Superior de Justicia de el Tena, y por la Tercera Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia, y manifiesta lo siguiente:

Mediante Acuerdo Ministerial N.º 3.729 del 12 de septiembre de 1951 fue creada y aprobada la Comuna Jamanco, la que venía ocupando 15,44 hectáreas como propiedad ancestral, hasta que el Instituto Ecuatoriano de Reforma Agraria y Colonización (IERAC) legalizó el dominio de la tierra y les adjudicó el 12 de mayo de 1989, 15.44 hectáreas ubicadas en la zona 30-07-37, sector Baños, Parroquia rural de Papallacta, Cantón Quijos, Provincia del Napo.

Dicha adjudicación equivoca la fecha de aprobación del Decreto Ministerial que crea la Junta Jamanco, y que tal adjudicación se la hizo a los "Miembros de la Comuna Jamanco"; de eso se aprovecharon dos integrantes de la Comuna, y en forma dolosa procedieron a vender los derechos y acciones que presuntamente tenían en la Comuna Jamanco y con la complicidad del Notario y Registrador de la Propiedad del Cantón Quijos, legalizan dichos contratos, produciéndose una venta fraudulenta e ilegal y que tiene como afán perjudicar a la Comuna, ya que los cónyuges: José Elías Pillajo Manitio y Dina Imelda Manitio Cahuatijo, vendieron sus presuntos derechos y acciones a su hijo Luis Ángel Pillajo, por escritura otorgada el 8 de abril del 2002; y los cónyuges Julio Alfonso Cahuatijo Alquina y María Joaquina Cahuatijo vendieron a Roberto Miguel Pillajo Manitio por escritura celebrada el 8 de abril del 2002, ambas escrituras otorgadas por el Doctor Raúl Illán Roldán, Notario del Cantón Quijos, y que fueron inscritas en el Registro de la Propiedad el 9 de abril del 2002.

Afirma que la Comuna acudió ante el Juez Segundo de lo Civil del Napo, con sede en Baeza, y demandó la nulidad de cada una de las escrituras, quien negó dichas demandas de nulidad, y al apelar ante la Única Sala de la ex Corte Superior de Tena, ésta confirmó tal negativa. Posteriormente, el 30 de abril del 2008 a las 8H30, la Tercera Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia, no casó la sentencia recurrida y rechazó la casación interpuesta por la Comuna.

De fojas 90 a 92 del expediente consta el escrito por el cual comparece a la presente acción, en lo posterior como representante y legitimado activo, el señor Juan Adriano

González Cahuatijo, como presidente de la Comuna JAMANCO, conforme lo justifica con la Resolución N.º 001-009 (fojas 88), emitida por el Director Técnico del Área de la Dirección Provincial Agropecuaria de Napo, en la que se ratifica en el pedido contenido en la acción propuesta, y solicita que se investigue hasta las últimas consecuencias sobre la problemática de la Comuna en la que tres ex comuneros, con el afán de dividir y causar malestar a las familias que componen la comuna, les ha causado ingentes daños económicos durante estos 8 años de juicio, ya que el Juez Primero de lo Civil de Napo, mediante providencia, mantuvo por tres meses cerrada una piscina de propiedad de la Comuna, sin respetar el derecho al libre trabajo que consagra la Constitución, por lo que también han recurrido a la Defensoría del Pueblo denunciando las injusticias de las que han sido víctimas, y solicita que se ordene a las autoridades del INDA para que ex funcionarios de las Instituciones Públicas no actúen de forma inmoral; asimismo, solicita que sea el MAGAAP el que atienda todos los casos anteriores que se encuentran en trámite en dicho Ministerio antes del Decreto Presidencial, que ordena que los asuntos de comunas sean conocidos por los jueces comunes, y que se solicite al Juez Primero de lo Civil de Napo que se inhiba definitivamente de conocer los asuntos comunales y en especial de la Comuna Jamanco, en la que se quiere dividir un lote de 15.4 hectáreas, certificadas por el INDA como tierras comunales.

**Identificación de los derechos presuntamente vulnerados por las decisiones judiciales impugnadas**

Sostiene el legitimado activo que al haber dictado el Juez Segundo de lo Civil la sentencia que luego fue confirmada por la única Sala de la ex Corte Superior de Justicia del Tena, y que la Tercera Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia negó la casación, al no haber corregido el superior los errores constitucionales incurridos, se produjeron varias violaciones constitucionales, ya que no se tomó en cuenta y consideración que la propietaria del inmueble, objeto de la venta de derechos y acciones, era la Comuna JAMANCO, reconocida como tal mediante Acuerdo Ministerial N.º 3.729 del 12 de septiembre de 1951 y que, consecuentemente, el Juez competente para conocer y resolver todas aquellas cuestiones, juicios o controversias entre comunidades o entre una comunidad y personas extrañas a las mismas, relativas al dominio o posesión de las tierras, servidumbres, etc., era el Ministro de Agricultura, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 del Estatuto de Comunidades Campesinas; por lo que ha existido incompetencia del Juez ante quien se presentó la causa, y de las Cortes que posteriormente conocieron y resolvieron la misma en virtud de los recursos planteados, sin observar que los actos del poder público deben mantener conformidad con las disposiciones constitucionales, y en el presente caso, aquello que establece el derecho de los ciudadanos para ser juzgados por una jueza o juez independiente, imparcial y competente.

Ante la falta de competencia se ha violentado el procedimiento establecido, dando lugar para que se les deje en indefensión y no se haga la debida aplicación de la Ley, permitiéndose que se violen las disposiciones constantes en los artículos 6, 7 y 21 de la Ley de Organización y Régimen de Comunas; artículo 24 de la Ley de Desarrollo Agrario, y

el literal **g** de la propia providencia de adjudicación N.º 8904098 de fecha 12 de mayo de 1989, al haberse vendido derechos y acciones de la Comuna Jamanco, produciendo una violación indirecta de la Ley por su aplicación indebida, falta de aplicación y errónea interpretación.

Tanto las sentencias dictadas por el Juez Segundo de lo Civil del Napo, como por la Única Sala de la Corte Superior de Justicia del Tena, y la dictada por la Tercera Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia dieron lugar para que los fraudulentos vendedores y compradores de mala fe, no solo legalizaran las ilegales escrituras de venta, sino que se les permitió acudir ante el Juez Primero de lo Civil del Napo y solicitar la partición o división de tierras ancestrales de la Comuna Jamanco, a lo que el Juez dio trámite, por lo que al no evitar dichas ilegales actuaciones, se podría producir un daño grave, inminente e irreversible para las familias que componen esta propiedad colectiva, y la consecuente vulneración de los derechos y garantías constantes en la Constitución. Inclusive, el Juez Primero de lo Civil del Napo ha dispuesto la suspensión de toda actividad turística comercial en el complejo que la Comuna mantiene, por lo que dicho funcionario deberá reparar el perjuicio que les ocasiona.

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

A decir del accionante, se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 76, numeral 7, literal **k** de la Constitución, que 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”.*

Además del derecho a ser juzgado por la respectiva autoridad, establecido en el numeral 3 de referido artículo:

*“3. ...Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento”.*

La Comuna accionante considera que la incompetencia en la que ha incurrido el juez de primera instancia, y por ende los de segunda y tercera instancia, ha viciado al procedimiento, además de haber dejado a dicha Comuna en estado de indefensión, al no haber aplicado correctamente la ley, y vulnerado expresas disposiciones como las constantes en la Ley de Organización y Régimen de Comunas y Ley de Desarrollo Agrario, y el literal **g** de la providencia de adjudicación N.º 8904098 del 12 de mayo de 1989, al haberse vendido derechos y acciones de la Comuna Jamanco.

Alega que se ha vulnerado lo establecido en el artículo 56 de la Constitución, que señala:

*“Las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, el pueblo afroecuatoriano, el pueblo montubio y las comunas forman parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible.”*

Asimismo, también se ha violado lo establecido en el artículo 60 de la Constitución, que señala:

*“Los pueblos ancestrales, indígenas, afroecuatorianos y montubios podrán constituir circunscripciones territoriales para la preservación de su cultura. La ley regulará su conformación.*

*Se reconoce a las comunas que tienen propiedad colectiva de la tierra, como una forma ancestral de organización territorial.”*

#### **Pretensión concreta**

Con los antecedentes expuestos, el legitimado activo solicita que la Corte Constitucional deje sin efecto las sentencias dictadas por el Juez Segundo de lo Civil del Napo, por la ex Corte Superior de Tena y por la Tercera Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia, conforme el artículo 76 de la Constitución; así como que se deje sin efecto y valor alguno los contratos de Compra venta de derechos y acciones de la propiedad colectiva de la Comuna Jamanco por vulnerar derechos constitucionales establecidos para las comunas respecto de sus tierras ancestrales, y que se dicten las medidas sancionadoras en contra de los culpables de la vulneración de los derechos constitucionales de la Comuna, ya que los siguientes servidores públicos deberán responder por sus actos: el Notario y Registrador de la Propiedad del Cantón Quijos, Jueces Primero y Segundo de lo Civil del Napo y los Ministros de la Única Sala de la Corte Superior del Tena.

#### **De la admisibilidad de la causa**

La presente Acción Extraordinaria de Protección fue planteada ante la Corte Constitucional, para el período de transición, el 26 de enero del 2009, conforme a las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el período de transición.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 7 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, publicadas en el Suplemento del Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre del 2008, de fs. 72, el Secretario General ha certificado que no se ha presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción; en consecuencia, la solicitud no contraviene la norma citada, de lo que se deja constancia para los fines pertinentes.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los jueces constitucionales, doctores: Patricio Pazmiño Freire, Edgar Zárate Zárate y Roberto Bhrunis Lemarie, en auto del 12 de agosto del 2009 a las 18h43, avoca conocimiento de la

causa y admite a trámite la acción planteada, indicando que se proceda al sorteo para la sustanciación de la misma.

De conformidad con el sorteo correspondiente realizado el 20 de agosto del 2009 y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, pasó el expediente a la Tercera Sala para la sustanciación respectiva.

A los veinticinco días del mes de agosto del 2009 a las 16h50, la Tercera Sala de la Corte Constitucional, para el período de transición, avocó conocimiento de la presente acción y asumió la competencia de la causa, y de conformidad con lo preceptuado en los artículos 9, 10 y 56 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, notificó con el contenido de la demanda y la providencia a los señores: Juez Segundo de lo Civil del Napo, Jueces de la Corte Provincial de Justicia de El Tena (antes Corte Superior de Justicia de El Tena) y Jueces de la Tercera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia (antes Corte Suprema de Justicia), con el objeto de que presenten un informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan la demanda, en el plazo de quince días de recibida la providencia. De igual manera, se notificó a los señores: Elías Pillajo Manitio, Imelda Manitio Cahuatijo, Luis Angel Pillajo, Julio Cahuatijo Alquina, María Cahuatijo y Miguel Pillajo Manitio, a fin de que se pronuncien en el plazo de quince días, exclusivamente respecto de la presunta vulneración en el proceso de juzgamiento de los derechos reconocidos en la Constitución. En la misma providencia se señala para el día miércoles 23 de septiembre del 2009 a las 10h00, la Audiencia Pública, de conformidad con lo establecido en el artículo 86, numeral 3 de la Constitución de la República, y en virtud del sorteo realizado, correspondió sustanciar la causa al Dr. Manuel Viteri Olvera.

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

##### **Ex Corte Suprema de Justicia**

Consta de fojas 106 a 108 el escrito de contestación de los señores Jueces, miembros de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, quienes manifiestan que el proceso materia de la presente acción subió a la ex Corte Suprema de Justicia el 5 de enero del 2007, por haber interpuesto la parte actora recurso de casación, y que por sorteo correspondió su conocimiento a la ex Tercera Sala de lo Civil y Mercantil, la que hace un relato de la tramitación de la causa ante dicha Sala.

Por otro lado, los jueces señalan que la casación interpuesta fue rechazada, aclarando que los actuales Jueces de la Corte Nacional de Justicia no intervinieron ni en la tramitación ni resolución de la causa N.º 6-07 (R. 85-2008), y que los datos que proporcionan son tomados del cuadernillo de casación.

##### **Juez Segundo de lo Civil de la Provincia del Napo**

De fojas 110 a 112 consta el informe presentado por el doctor Marco Antonio Proaño López, Juez Segundo de lo

Civil de la Provincia del Napo, en cumplimiento al auto dictado por la Tercera Sala de fecha 25 de agosto del 2009, informe en el que manifiesta: Que en su judicatura se tramitaron las acciones ordinarias de nulidad de escrituras signadas con los números 84-J.C.Q-2004 y 85-J.C.Q-2004; actor Jorge Eliseo Cahuatijo Mancheno y otros, demandado a José Elías Pillajo y otros; actor Jorge Eliseo Cahuatijo y otros, demandando a Luis Alfonso Cahuatijo y otros respectivamente. Que las demandas una vez presentadas fueron tramitadas de conformidad con el artículo 71 del Código de Procedimiento Civil anterior, siguiendo con la fase procesal como es auto de calificación de la demanda, citación, contestación a la demanda, junta de conciliación, pruebas de cargo y de descargo, alegatos, valoración de la prueba y sentencia.

Que las acciones en referencia se han sustanciado de conformidad con el Título Segundo que trata de la sustanciación de los Juicios, Sección Primera del Juicio Ordinario, parágrafo primero, de la primera instancia, artículos 404 y siguientes del Código de Procedimiento Civil anterior. Que su Judicatura, el 16 de diciembre del 2005 a las 14H30 y 8 de febrero del 2006 a las 10H30, dictó los fallos correspondientes fundamentados, motivados, con suficiente razón jurídica y con justificación procesal para obrar. Que del contenido de los libelos iniciales de las demandas se desprende que se ha producido una confusión entre lo que es nulidad de escritura pública y lo que constituye la nulidad de contrato de compra venta, y de lo cual existe jurisprudencia y doctrina de la confusión en la que incurrir los abogados, y por la cual su fallo fue acertado, en tanto fue confirmado por el superior. Que a pesar de existir abundante doctrina y jurisprudencia se invoca en la presente acción, en forma incoherente, articulados ajenos. Que del examen de la escritura de compra venta que motiva estos litigios no aparece que se haya prescindido de tales requisitos, de tal manera que no hay razón legal para alegar nulidad de los instrumentos públicos, puesto que no hay prueba que demuestre que el instrumento público que contiene el contrato de compra venta, adolezca de vicios contemplados en la ley.

Que por lógica jurídica siempre hay que diferenciar lo que es una acción de nulidad de escritura pública y una acción de nulidad del acto o contrato que ella contiene; la acción planteada se refiere a nulidad de instrumento de escritura pública y no a la nulidad de contrato, conforme debería haberse planteado en estricto derecho. Que la resolución de la H. Corte Superior de Justicia de Tena, Única Sala, hoy Corte Provincial de Justicia de Tena, dentro del juicio de partición N.º 070-JCQ-2002 el 20 de noviembre del 2003 a las 09h30, dicta el siguiente auto: *“A fojas 225 del cuaderno de primer nivel el Dr. Marco Proaño López, Juez Segundo de lo Civil del Cantón Quijos, mediante providencia dictada el 12 de junio del 2003, a las diez horas se inhibe de conocer la causa número 70-J.C.Q.-2002 en la que manifiesta en la última parte: “Por cuanto la presente litis se ha incoado entre comuneros de la Comuna Jamanco, esta controversia tiene que ser resuelta por el señor Ministro de Agricultura y Ganadería consecuentemente me inhibo de seguir conociendo la presente causa remítase todo lo actuado a través de la secretaría de dicha Autoridad”*. Esto es en cuanto al pronunciamiento de este Juez, providencia que fue apelada, y el Superior dispuso que la presente causa siga

sustanciándose conforme el trámite previsto en la ley ante el señor Juez de lo Civil del cantón Quijos, juicio de partición que tiene relación con la acción planteada.

Indica que apelados estos fallos, materia de la presente acción, en el primer nivel ante la H. Corte Superior de Justicia del Tena, Única Sala, sus miembros sustentan y coinciden jurídicamente en manifestar que:

*“Debemos recalcar que hay fundamental diferencia entre la acción de nulidad de una escritura pública y la acción de nulidad del acto o contrato que en ella contiene, si bien aparece la confusión por la parte actora entre la nulidad de la escritura pública celebrada el 8 de abril del 2002 y el contrato en ella contenido. La Sala no puede declarar la nulidad de la escritura antes determinada y confirma la sentencia de primer nivel subida en grado, demostrando así que la actuación del Juez a-quo ha cumplido con todos los estamentos jurídicos en la tramitación procesal de estas causas. “*

La ex Corte Suprema de Justicia, emitió sus resoluciones el 13 de junio del 2007 y el 30 de abril del 2008. En el primer caso devolvió el proceso a la única Sala de la ex Corte Superior de Justicia del Tena a fin de que se cumpla lo dispuesto por el artículo 322 del Código de Procedimiento Civil, respecto del pago de la tasa judicial vigente a esa fecha por el recurso interpuesto, y en el segundo caso en su parte resolutive dice: *“No casa la sentencia recurrida y rechaza el recurso de casación interpuesto”* esto en cuanto a su actuación procesal.

En cuanto a la acción planteada por Segundo Andrés Soto Eras, en la que, a criterio del citado actor, se ha dejado en indefensión a la Comuna Jamanco, respecto a dicho argumento el juez señala que: *“dicha situación legal que jamás se dio conforme consta en las acciones que reposan en esta Judicatura, y que solicita que se dejen sin efecto los pronunciamientos, sentencias dictadas por este Juez, por el Superior, por la Suprema y Juez Primero de lo Civil del Napo”*; argumenta que dicha situación se constituiría en un atentado a la Función Judicial del país; por tanto, señala que sus actuaciones se han fraguado con estricto apego a la normativa legal y procesal en los casos que ha provocado esta acción y se subsume a las comunicaciones del Instituto Nacional de Desarrollo Agrario INDA, de 26 de agosto del 2003 y 15 de noviembre del 2005, que dicen: *“La providencia de adjudicación No. 8904098 de 12 de mayo de 1989 sin hipoteca, la realizó el ex IERAC, a favor de los miembros de la Comuna Jamanco como personas naturales y no propiamente como Comuna”*. Que los fallos expedidos son motivados, sustentados jurídicamente con doctrina y jurisprudencia, por lo que recalca no haber violado preceptos constitucionales, conforme señala el legitimado activo, peor aún trámite procesal o comunal.

#### **Ex Corte Superior de Justicia del Napo**

Los doctores Luis Ordóñez Guarderas, Bienvenido Bravo Olmedo y Boanerges Villagómez Quijano, Jueces de la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia del Napo, comparecen a fojas 127 del proceso en cumplimiento al auto dictado por la Tercera Sala de fecha 25 de agosto del 2009 a las 16H50, y manifiestan: Que los suscritos Jueces

no fueron quienes dictaron la sentencia del 14 de noviembre del 2006 a las 9H00, y los nombres constan en el fallo. Que la sentencia dictada por la Sala y de la misma narración del accionante en esta causa se establece con absoluta claridad que plantearon un juicio ordinario en el Juzgado Segundo de lo Civil del Cantón Quijos, solicitando al Juez que anule la escritura celebrada el 8 de abril del 2002. Los juzgadores de esta Sala, de ese entonces, sostienen que la escritura cuestionada reúne los requisitos y solemnidades sustanciales del artículo 29 de la Ley Notarial; la referida resolución cuestionada está debidamente motivada cumpliendo lo dispuesto en el artículo 24, numeral 13 de la Constitución Política de 1998 y artículo 76, numeral 7, literal I de la actual Constitución de la República, y que los miembros de la Sala, conocen que en ninguna sentencia el Juez podrá apartarse de las pretensiones de las partes procesales, así lo dispone el artículo 273 del Código de Procedimiento Civil vigente; y en consecuencia, si en la demanda se planteó la nulidad de escritura, ni el Juez ni esta Sala podía resolver sobre la nulidad del contrato de esa escritura que no fue motivo de la litis.

Que en la demanda ante la citada Corte, en el párrafo seis, confirma el actor, que, en efecto, planteó en el Juzgado Civil una demanda de nulidad de escrituras. Que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1754 del Código Civil, la venta de cosa ajena vale, pero, si los actores confundieron en su pretensión la nulidad de escritura con la nulidad de contenido del contrato, esa situación no la pudo resolver dicho tribunal, ya que cualquier juez debe resolver el caso sobre la traba de la litis o, dicho de otra manera, sobre lo solicitado expresamente en la demanda, así dispone el artículo 273 del Código de Procedimiento Civil vigente. Que con relación a la competencia cuestionada en la demanda que se tramita, no tienen lógica jurídica, peor constitucional, porque fueron los mismos actores quienes plantearon la demanda de nulidad de escritura ante el Juez de lo Civil de Quijos, y por mandato legal en segunda instancia le correspondía resolver a la Sala Única de la ex Corte Superior de Justicia. En consecuencia, hay una interpretación y un análisis errados de las normas constitucionales y leyes secundarias por quienes han planteado las acciones, tanto en la Función Judicial como en esta Corte Constitucional, demostrando que efectivamente aquellos argumentos legales son de responsabilidad de los accionantes.

#### **Los demandados en el proceso civil**

Consta de fojas 122 y vta., el señor Roberto Miguel Pillajo Manitio, en su calidad de Procurador Común de los señores José Elías Pillajo Manitio, Imelda Manitio Cahuatijo, Luis Ángel Pillajo Manitio, de fojas 134 a 145 en cumplimiento al auto dictado por la Tercera Sala de fecha 25 de agosto del 2009 a las 16H50, expone lo siguiente:

Que la acción constitucional deducida por el Presidente de la Comuna Jamanco es totalmente dolosa, como obra del proceso de los mismos documentos que él mismo ha presentado; comedidamente solicita que se cite a los señores jueces que suscribieron las respectivas sentencias, que según el accionante, faltando a la verdad, dice que vulneran derechos constitucionales, concretamente: Señores Ministros de la Corte Superior de Justicia del Tena y

Tercera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, quienes en la actualidad ya no ejercen dichos cargos de Ministros Jueces y deben ejercer su legítimo y constitucional derecho a la defensa.

Señala que el accionante ha solicitado, al margen de la ley, que se deje sin efecto las sentencias dictadas por el Señor Juez Segundo de lo Civil del Napo, Corte Superior del Tena, Corte Suprema de Justicia y los contratos de compra venta de derechos y acciones entre condueños; actos que fueron dictados con estricto apego a la ley y a la Constitución anterior, es decir, fueron expedidos antes del 20 de octubre del 2008, y desde ya solicitan que se inhíba la Sala de seguir conociendo esa causa por falta de competencia, pues se pretende transgredir un elemental y universal principio de derecho relativo a la irretroactividad de la ley: *"La ley no dispone sino para lo venidero: no tiene efecto retroactivo..."* artículo 7 del Código Civil.

#### **De los argumentos de otros accionantes con interés en el caso**

A fojas 116 consta la comparecencia del doctor Libio Eladio Manitio, quien solicita ser considerado como parte procesal al manifestar que es uno de los adjudicatarios de ese terreno, y que en la actualidad tiene escrituras públicas de la parte que le correspondía de la totalidad del lote, y que el recurrente ha presentado este recurso alegando que el terreno que está dividiéndose es de la Comuna Jamanco, sin justificar ningún título de propiedad. Por esta razón el juez de la causa desestimó su participación, y que alguna decisión que se tome en sentencia y sea contraria al proceso de partición, les afectará a todas las personas que de manera legal han obtenido las escrituras de propiedad de la parte que les correspondía en ese predio, escrituras que se encuentran registradas en el Registro de la Propiedad del cantón Quijos.

El doctor Libio Eladio Manitio y Lourdes Cecilia Manitio Cahuatijo, en sus calidades de adjudicatarios de ese terreno señalan:

Que según auto de calificación de este recurso, la sala lo ha admitido a trámite sin que esto signifique que la Sala se pronuncie sobre el fondo, ya que el demandante presenta este recurso sobre las sentencias dictadas hace varios años, antes de que esta Constitución tuviera vigencia, incluso antes de que el actual gestor de esta nueva Constitución fuera Presidente de la República; por lo tanto, se trata de Cosa Juzgada, inamovible, perpetua en el tiempo y en el espacio, con efectos generales de ley. Esto quiere decir que no se puede entrar a discutir nuevamente lo que ya se ha juzgado, y esto a su vez tiene relación con el principio de irretroactividad de la Ley, que manifiesta que toda ley rige para lo venidero, no regula el pasado; ninguna ley puede legislar para el pasado.

Indican que de entrar esta Sala a resolver sobre lo demandado en el recurso planteado, tendríamos que hoy se podría presentar demandas en los juicios incoados desde el inicio de la República del Ecuador hasta la actualidad, porque se aplicaría la retroactividad de la Ley, lo cual es un absurdo absoluto, sin el más mínimo elemental análisis jurídico, fuera de toda legalidad y justicia. Que por otra

parte, deben aclarar que en este momento tienen escrituras de propiedad del lote de terreno que les corresponde, y esta Constitución, en el artículo 321 protege el derecho a la propiedad. En los adjudicatarios, al conocer que se ha presentado este recurso que tiene relación directa con sus escrituras, ha causado mucha angustia, desesperación, inestabilidad, ya que se ha omitido un recurso sobre lo que ya se ha juzgado; incluso se ha citado a unos adjudicatarios y estos han comparecido en esta instancia a defenderse, causando además gastos económicos. Con estos antecedentes solicitan que se deseche esta demanda por justicia, por convivencia racional entre seres humanos y en aplicación de los principios antes señalados.

#### **Audiencia en la acción extraordinaria de protección, Tercera Sala de la Corte Constitucional para el período de transición**

De foja. 80 vta., consta la razón sentada por el señor Secretario de la Tercera Sala, en la cual se deja constancia de que el día 23 de septiembre del 2009 a las 10h20, tuvo lugar la audiencia pública dispuesta en providencia del 25 de agosto del 2009, a la que comparecieron los señores: doctor Manuel Durán, abogado del accionante, doctor Bienvenido Bravo, en representación de los señores Jueces de la Corte Provincial de Justicia de El Tena, y doctor Freddy Mora, abogado de la Contraparte.

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

### **Competencia**

El Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver la presente acción, de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 437 y 27 del Régimen de Transición, publicado en la Constitución de la República del Ecuador en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008; la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009; artículo 53 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, por lo que la presente acción ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal aplicable al caso.

Para resolver la presente causa, esta Corte efectúa el siguiente análisis.

### **Ámbito de aplicación de la acción extraordinaria de protección al caso concreto**

El artículo 94 de la Constitución de la república consagra:

*"Art. 94.- La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los*

*recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado”.*

Asimismo, el artículo 437 de la Constitución de la República establece:

*“Art. 437.- Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia. Para la admisión de este recurso la Corte constatará el cumplimiento de los siguientes requisitos:*

- 1. Que se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados.*
- 2. Que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución”.*

Conforme las normas constitucionales antes referidas, todos los ciudadanos, en forma individual o colectiva, podrán presentar una acción extraordinaria de protección ante la conculcación de derechos constitucionales o fundamentales. Procede exclusivamente contra sentencias, autos o resoluciones definitivas en las que se haya violado, por acción u omisión, 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; se busca por este medio preservar o restablecer cualquier derecho consagrado en el texto constitucionales o del debido proceso.

### **Análisis y argumentación jurídica**

Mediante acciones jurisdiccionales cualquier persona está legitimada para defender al grupo afectado por unos hechos o conductas comunes, con lo cual simplemente se protege el interés de sus representados, y en la presente acción, los representantes han presentado acción extraordinaria de protección, manifestando la existencia de una amenaza a la Comuna Jamanco.

Dentro de esta consideración corresponde a la Corte Constitucional verificar si existen, de forma contundente, circunstancias que vulneren los derechos constitucionales o el debido proceso, conforme lo expresa el accionante en el contenido de la demanda de acción extraordinaria de protección.

De la revisión del escrito de demanda de acción extraordinaria de protección planteada por el representante de la Comuna “JAMANCO”, domiciliada en la parroquia Papallacta, cantón Quijos, provincia de Napo, creada y aprobada mediante Acuerdo Ministerial N.º 3729 del 12 de septiembre de 1951, se infiere que su pretensión se dirige a dejar sin efecto y valor alguno los contratos de Compra

venta de derechos y acciones de la propiedad colectiva de la Comuna Jamanco, seguido mediante juicios ordinarios (N.º 084-JCQ-2004 y 085-JCQ-2004) en los que han solicitado, amparados en los artículos 404, 405 y 406 y más pertinentes del Código de Procedimiento Civil (vigente antes de la codificación del año 2005), la nulidad de la escritura de compraventa otorgada el 08 de abril del 2002, ante el notario del cantón Quijos, por los vendedores José Elías Pillajo Manitio y Dina Imelda Manitio Cahautijo a favor de Luis Ángel Pillajo Manitio; y Alfonso Cahautijo Alquina y María Joaquina Cahautijo de Cahautijo, a favor de Roberto Miguel Pillajo Manitio, así como la inscripción de las mismas en el Registro de la propiedad del Cantón Baeza con fecha 9 de abril del mismo año, seguido tanto en contra de los vendedores como de los compradores, Notario Público del Cantón Quijos y Registrador de la Propiedad del cantón Quijos, provincia de Tena.

Dichos juicios fueron conocidos en primera instancia por el Juez Segundo de lo Civil de Napo, quien en ambos casos determinó que el recurrente confundió “entre lo que es nulidad de escritura pública y lo que constituye la nulidad de contrato de compra venta de derechos y acciones....”, fundamento por el cual ambas demandas fueron rechazadas por improcedentes y debidamente apeladas para ante el Superior, es decir, que fueron conocidas por la Única Sala de la ex Corte Superior de Justicia de Tena, hoy llamada Corte Provincial de Justicia de Tena, que confirmó los fallos emitidos por el inferior y se ratificó el rechazo a las demandas planteadas por improcedentes. A su vez fueron interpuestos los respectivos recursos de casación para que sean conocidos en última y definitiva instancia por una de las Salas de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia (hoy Sala Única de lo Civil, Mercantil y de la Familia de la Corte Nacional de Justicia), en las que se emitieron sus resoluciones el 13 de junio del 2007 y el 30 de abril del 2008. En el primer caso devuelve el proceso a la Única Sala de la ex Corte Superior de Justicia de Tena a fin de que se cumpla lo dispuesto en el artículo 322 del Código de Procedimiento Civil, respecto del pago de la tasa judicial vigente a esa fecha por el recurso interpuesto, y en el segundo caso, en su parte resolutive, dice: “No casa la sentencia recurrida y rechaza el recurso de casación interpuesto”.

Se manifiesta que en la tramitación de los juicios ordinarios, los legitimados pasivos han vulnerado el derecho al debido proceso, a una tutela judicial efectiva prevista en el artículo 76, numeral 7 literal *k* de la Constitución, privándole de ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente; además con inobservancia del trámite propio de cada procedimiento. A su vez, por la mentada falta de competencia, se ha violado el procedimiento, dando lugar a que se les deje en indefensión y no se haya realizado la debida aplicación de la ley, permitiendo que se violen las disposiciones constantes en los artículos 6, 7 y 21 de la Ley de Organización y Régimen de Comunas, y artículo 24 de la Ley de Desarrollo Agrario, y el literal *g* de la providencia de adjudicación N.º 8904098 del 12 de mayo de 1989, al haberse vendido derechos y acciones de la Comuna Jamanco.

Es importante recordar que la preponderancia del derecho sustancial, el derecho al acceso a la administración de justicia y la primacía de la ley, son criterios fundamentales

y orientadores en la administración de justicia, pues con ello, el pleno ejercicio de derechos fundamentales consagrado en el artículo 76 de la Carta, pueden tener respeto y un marco jurídico estable que garantice su libre ejercicio.

El derecho al debido proceso no solo se encuentra concentrado como concepto y como derecho dentro de la Constitución de la República en el referido artículo 76, sino que se encuentra presente en muchas otras normas de la Constitución.

El debido proceso se aplicará en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, ya que el literal *a* del numeral 7 del artículo 76 antes referido señala:

*“Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado de procedimiento”.*

Es decir, se debe acatar plenamente todos los procedimientos propios a cada tipo de proceso; siendo obligatorio su pleno agotamiento, lo que permitirá la toma de una decisión judicial o administrativa. De esta manera, que el derecho fundamental involucrado en la decisión que la administración vaya a tomar, se vea protegido de forma permanente, y que se encuentre respaldado por un procedimiento y unas formalidades preexistentes que permitan su vigencia.

En esencia, el derecho al debido proceso tiene la función de defender y preservar el valor de la justicia reconocido en el preámbulo de la Carta Fundamental, como una garantía de la convivencia social de los integrantes de la comunidad nacional.

El debido proceso, como dice la norma, lo constituye la observancia de las formas propias de cada juicio, es decir, las que están previamente establecidas para las actuaciones, actos, diligencias y resoluciones de la iniciación del proceso, de su desarrollo y definición, en todas las instancias y etapas previstas para el procedimiento respectivo, y su eficacia está encaminada a proteger los derechos fundamentales de los miembros de una comunidad y resolver los conflictos que se presentan entre diferentes actores sociales.

En lo que al presente caso se refiere, las actuaciones judiciales han sido el resultado de un proceso donde quienes han sido parte del mismo, han tenido la oportunidad de expresar sus opiniones e igualmente presentar y solicitar las pruebas que demuestren sus derechos, con la plena observancia de las disposiciones que regulan la materia, respetando en todo caso los términos y etapas procesales descritas, condición que, evidentemente en la presente causa, ha sido respetada.

Al analizar la presente acción se advierte que los argumentos en los que ella se funda no han sido los suficientes para lograr pretender, mediante esta vía, remediar la indebida pretensión contenida en las demandas, como si el juez hubiera quebrantado el debido proceso, cuando se limitó a aplicar el artículo 273 del Código de Procedimiento Civil, que ordena:

*“Art. 273.- La sentencia deberá decidir únicamente los puntos sobre que se trabó la litis y los incidentes que, originados durante el juicio, hubieren podido reservarse, sin causar gravamen a las partes, para resolverlos en ella.”*

De lo expuesto, frente a la documentación procesal que consta, es determinante manifestar que la acción extraordinaria de protección no ha sido destinada para suplir mecanismos para dirimir situaciones jurídicas ya definidas mediante actuaciones judiciales que han sido proferidas con sujeción al ordenamiento jurídico vigente, ya que de la revisión de las demandas planteadas consta que los comuneros las presentaron con un determinado pedido; que la administración de justicia ha actuado con apego a las normas establecidas en el Código Procesal Civil, como es la tramitación del juicio ordinario, sin que se haya determinado que la parte recurrente haya caído en indefensión, conforme lo cita en su demanda; ha utilizado las herramientas jurídicas para impugnar la actuación procesal, y más aún cuando el accionante pretende indicar que ha existido violación al debido proceso porque se habría forjado un documento, y por que el Juez no ha sido competente; esto significa que el accionante pretende someter a debate constitucional aspectos que han sido propios de la justicia ordinaria, y que desvanecen la esencia de la acción extraordinaria de protección.

Hay que aclarar que, en la presente causa, las acciones que versan sobre garantías jurisdiccionales de los derechos de las personas, como es la acción extraordinaria de protección, tratan cuestiones netamente de carácter constitucional, en las que tiene que demostrarse la forma en que el fallo impugnado (sentencias o autos definitivos), ha violado, por acción u omisión, derechos protegidos en la Constitución de la República y en tratados y Convenios Internacionales.

En torno a la expresión de “indefensión”, manifestada en la demanda, ésta se refiere a una posición de desigualdad en la tramitación de una causa, y de la cual se pueda tener la posibilidad de comprometer derechos fundamentales, que no cabe en este caso, en vista de que consta procesalmente que el accionante tuvo a su favor los medios de impugnación, puesto que se han observado las normas del Código de Procedimiento Civil, relacionadas tanto con la prueba, términos, sentencias y recursos, los que han sido atendidos oportunamente y, por tanto, no se evidencia vulneración alguna al derecho a la seguridad jurídica.

Por todo lo expuesto, el Pleno de la Corte Constitucional ha determinado que la presente acción extraordinaria de protección resulta improcedente, ya que de las sentencias impugnadas, materia de la presente acción, no se ha configurado violación alguna a derechos constitucionales, fundamentales o al debido proceso.

### III. DECISIÓN

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

**SENTENCIA**

1. Desechar la acción extraordinaria de protección planteada por el señor Segundo Andrés Soto Eras, en su calidad de Presidente de la Comuna "JAMANCO", domiciliada en la parroquia Papallacta, cantón Quijos, provincia de Napo.
2. Ordenar el archivo de la presente causa.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con seis votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Fabián Sancho Lobato y Edgar Zárate Zárate, sin contar con la presencia de los doctores Diego Pazmiño Holguín, Luis Jaramillo Gavilanes y Freddy Donoso Páramo, en sesión ordinaria del día martes treinta y uno de mayo del dos mil once. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 27 de junio del 2011.- f.) El Secretario General.

**CAUSA N° 0032-09-EP**

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Edgar Zárate Zárate, Presidente encargado de la Corte Constitucional, a la fecha de emisión de la presente sentencia, el día lunes trece de junio del dos mil once.- Lo certifico.

f.) Dra. María Augusta Durán Mera, Secretaria General (e).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 27 de junio del 2011.- f.) El Secretario General.

Quito, 31 de mayo del 2011

**SENTENCIA N.° 003-11-SEP-CC**

**CASO N.° 0899-09-EP**

**Juez constitucional ponente:** Dr. Hernando Morales Vinueza

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

La presente acción extraordinaria de protección ha sido propuesta ante la Corte Constitucional el 4 de diciembre del 2009. La mencionada acción se interpone en contra de los Jueces del Primer Tribunal de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Loja por la señora Mary del Rocío Jaya Duchi, quien comparece fundamentada en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, y deduce acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia de fecha 28 de octubre del 2009 a las 08h10, y auto definitivo de fecha 10 de noviembre del 2009 a las 08h24, expedidos por los señores Jueces del Primer Tribunal de garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Loja dentro del juicio penal N.° 050-2009, seguido por la accionante en contra de Daniel Ernesto Toral Valdivieso.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el proceso fue remitido a esta Corte mediante Oficio N.° 938-1-TPL-2009 de fecha 3 de diciembre del 2009 suscrito por el Secretario ad-hoc del Primer Tribunal de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Loja; el Secretario General de la Corte Constitucional, el 17 de febrero del 2010 a las 17h00, informó que no se ha presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción, como se advierte de la razón actuarial constante a fojas 3 del expediente formado en la Corte Constitucional.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, mediante auto de fecha 30 de marzo del 2009 a las 10h42, calificó y aceptó a trámite la presente acción (fojas 5 y vta.). Efectuado el sorteo correspondiente, de conformidad con el artículo 195 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el artículo 8 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, correspondió al doctor Hernando Morales Vinueza actuar como Juez Sustanciador.

Mediante providencia expedida el 28 de abril del 2010 a las 14h50 (fojas 21 y vta.), el Juez Sustanciador avocó conocimiento de la presente acción y dispuso notificar a los jueces del Primer Tribunal de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, a fin de que presenten su informe de descargo debidamente motivado sobre los fundamentos de la acción propuesta, así como al Procurador General del Estado, al Dr. Rodrigo Galván Calderón, Agente Fiscal del Distrito Judicial de Loja y a Daniel Ernesto Toral Valdivieso, acusado en el proceso penal seguido por la accionante, para los efectos previstos en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

**Detalle de la acción propuesta**

La accionante, en lo principal, manifiesta: Que propuso acción penal en contra del ciudadano Daniel Ernesto Toral

Valdivieso, proceso en el cual se efectuó la audiencia pública de juzgamiento del acusado sin contar con su presencia (de la accionante), lo que era muy importante por ser ofendida de la acción delictual materia del juicio penal.

Señala que con la debida anticipación solicitó a los jueces del Primer Tribunal de Garantías Penales de Loja el diferimiento de la audiencia pública de juzgamiento, de conformidad con el artículo 278 del Código de Procedimiento Penal, ya que su abogado defensor tenía el mismo día y hora señalados para la audiencia de juzgamiento en el proceso penal que seguía contra Daniel Toral Valdivieso, otra audiencia en el Tercer Tribunal de Garantías Penales, a la que no podía faltar por que en ese otro proceso penal existía un detenido y se trataba de una audiencia que ya había sido diferida anteriormente; sin embargo, esta petición le fue negada porque los jueces demandados señalaron que ello atentaba contra el principio de celeridad, no obstante de que la audiencia, inicialmente señalada para el 15 de octubre del 2009, fue diferida por el Presidente del Tribunal para el 21 de octubre del 2009 porque asistiría a un curso, sin que para ello se invoque el principio de celeridad con el que negó su petición de diferimiento de la audiencia de juzgamiento.

Que sin atender su petición de diferimiento, el Presidente del Primer Tribunal de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Loja instaló la audiencia de juzgamiento el 21 de octubre del 2009, audiencia a la que no pudo asistir su abogado defensor, pues estaba interviniendo en otra audiencia realizada en el Tercer Tribunal de Garantías Penales de Loja, lo que la dejó en estado de indefensión, sin poder intervenir en la audiencia celebrada contra el acusado Daniel Toral Valdivieso; que además, luego de efectuada la audiencia, mediante sentencia del 28 de octubre del 2009 a las 08h10, se absolvió al acusado, y lo más grave, el tribunal declaró maliciosa y temeraria su acusación, dejando abierta la posibilidad de que el acusado, que le causó perjuicio con su conducta delictiva, pueda ejercer acciones legales en su contra, demandando daños y perjuicios, lo que constituye – afirma– una gran injusticia.

Añade que al solicitar que se declare la nulidad de lo actuado, el Tribunal de Garantías Penales, mediante providencia de fecha 10 de noviembre del 2009 a las 08h24, negó su petición por considerar que ya no era parte procesal, pues había declarado, de oficio, abandonada su acusación particular.

Arguye la accionante que estas decisiones judiciales vulneran las garantías del derecho a la defensa consagradas a su favor en el artículo 76, numeral 7, literales *a, b, c, g e i* de la Constitución de la República, por lo que impugna la sentencia de fecha 20 de octubre del 2009 a las 08h10 y auto de fecha 10 de noviembre del 2009 a las 08h24, expedidos por los jueces del Primer Tribunal de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Loja.

#### **Contestación a la demanda**

#### **Jueces del Primer Tribunal de Garantía Penales de la Corte Provincial de Justicia de Loja**

Los señores: Dr. Eduardo Espinosa Fernández, Dr. Francisco Segarra Regalado y Francisco Bayancela

González, jueces del Primer Tribunal de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, mediante escrito constante de fojas 37 a 39 del expediente de instancia en la Corte Constitucional, manifiestan: Que el tribunal que integran sustanció la etapa de juicio del proceso penal N.º 050-2009 seguido en contra del Ec. Daniel Ernesto Toral Valdivieso, llamado a juicio por un supuesto ilícito de utilización de documento privado falso; que seguido el procedimiento previsto en el Código de Procedimiento Penal se señaló día y hora para que se efectúe la respectiva audiencia pública oral de juzgamiento; que el abogado patrocinador de la acusadora y accionante en esta causa, como “estrategia”, se propuso dilatar el trámite del proceso solicitando diferimiento de la audiencia de juzgamiento, sin que en ningún momento la acusadora argumente ni justifique alguna imposibilidad para asistir a la referida audiencia, ya sea caso fortuito o fuerza mayor.

Los principios de celeridad, diligencia, buena fe y lealtad procesal consagrados en la Constitución de la República y desarrollados en el Código Orgánico de la Función Judicial fueron observados por el Tribunal Penal, sin permitir artimañas ni procedimientos de mala fe para retardar el proceso penal, hechos que afectarían los derechos del acusado, y que son motivados por la falta de argumentos de la acusadora para sostenerlos en la audiencia de juzgamiento.

La materialidad de la infracción imputada al acusado debía ser justificada mediante un examen pericial grafológico y no con la sola declaración de la acusadora, por lo que el tribunal, previa consulta al fiscal, no lo consideró indispensable para instalar la audiencia de juzgamiento, en la cual declararon los peritos y testigos solicitados por el fiscal, así como expusieron los demás sujetos procesales; además, los peritos declararon auténtica la letra de cambio que originó el proceso penal y, en virtud de no existir acusación de parte del fiscal, se dictó sentencia absolutoria.

Señalan que no se han vulnerado los derechos de la accionante, sino que por el contrario, se ha administrado justicia, triunfando la razón a través del derecho; por lo que solicitan que se declare sin lugar la presente acción y se sancione al abogado patrocinador de la accionante.

#### **Daniel Ernesto Toral Valdivieso (contraparte de la accionante)**

El señor Daniel Ernesto Toral Valdivieso, acusado en el proceso penal N.º 050-2009 que propuso en su contra Mary del Rocío Jaya Duchi, mediante escrito que obra de fojas 4 del expediente constitucional, manifiesta:

Es lamentable que se abuse del derecho sin que se cumplan los requisitos que la ley exige para la procedencia de la acción extraordinaria de protección.

La accionante no acudió a la audiencia de juzgamiento a sostener su temeraria acusación ante el Tribunal Penal, por lo cual, ante la falta de méritos procesales y en aplicación de las pertinentes normas legales penales, el órgano judicial dictó sentencia absolutoria a su favor, declaró abandonada la acusación y la calificó como maliciosa y temeraria.

En el proceso penal seguido en su contra y en la sentencia expedida en el mismo no existe violación de derechos constitucionales en contra de la accionante, quien pretende justificar su inasistencia y la de su abogado patrocinador a la audiencia de juzgamiento y además trastocar una sentencia a través de una acción improcedente e indebidamente propuesta. Solicita que se declare sin lugar la acción.

#### Delegado de la Procuraduría General del Estado

El Dr. Néstor Arboleda Terán, Director Nacional de Patrocinio y delegado del Procurador General del Estado, comparece a este proceso mediante escrito que obra de fojas 33 y señala casilla constitucional para recibir notificaciones, sin emitir pronunciamiento alguno sobre la presente acción constitucional.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

**PRIMERA.-** La Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución de la República, y artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, en concordancia con el artículo 191, numeral 2, literal *d* de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el artículo 53 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el periodo de transición.

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

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

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

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

<sup>2</sup> *Ibidem*. Pág. 22.

**CUARTA.-** Se impugna en la presente acción la sentencia de fecha 28 de octubre del 2009 a las 08h10 y auto de fecha 10 de noviembre del 2009 a las 08h24, expedidos por los Jueces del Primer Tribunal de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, dentro del Juicio Penal N.º 050-2009, decisiones judiciales mediante las cuales se absolvió al acusado Daniel Ernesto Toral Valdivieso y posteriormente se negó la petición de nulidad formulada por la acusadora Mary del Rocío Jaya Duchi.

Como antecedente se advierte que la accionante, Mary del Rocío Jaya Duchi, fue demandada en la vía ejecutiva por el pago de una obligación constante en una letra de cambio, acción deducida por Daniel Ernesto Toral Valdivieso y que fue desechada por el Juez Cuarto de lo Civil de Loja. Como consecuencia, Mary del Rocío Jaya Duchi denunció a Toral Valdivieso ante el Fiscal de lo Penal de Loja, por presunta falsificación de instrumento privado (letra de cambio), por lo cual el denunciado fue llamado a juicio plenario por el Juez Primero de lo Penal de dicho Distrito Judicial. Apelada esta decisión judicial por parte de Daniel Ernesto Toral Valdivieso, la Corte Provincial de Justicia de Loja confirmó el auto de llamamiento a juicio y una vez tramitado el proceso penal ante el Primer Tribunal de Garantías Penales, este órgano judicial dictó sentencia absolutoria, considerando la falta de acusación del Fiscal interviniente en la audiencia pública de juzgamiento.

**QUINTA.-** La acción extraordinaria de protección no constituye una instancia adicional a las previstas para la justicia ordinaria, en consecuencia, no compete a la Corte Constitucional analizar el presunto hecho ilícito imputado a Daniel Ernesto Toral Valdivieso en el juicio penal seguido en su contra, sino observar si en la sustanciación del referido proceso judicial ha existido o no vulneración del derecho al debido proceso y otros derechos constitucionales invocados por la accionante, pues este es el objeto de la nueva garantía constitucional, que conlleva el control de constitucionalidad de las actuaciones de los jueces, que con anterioridad a la vigencia de la actual Constitución de la República se encontraban exentos del mismo; control que deviene del carácter normativo de la Carta Fundamental y del principio de supremacía constitucional, según el cual, toda autoridad se encuentra sujeta al control de constitucionalidad, mediante las diversas acciones de jurisdicción constitucional.

**SEXTA.-** La accionante sostiene que se han vulnerado sus derechos consagrados en el artículo 76, numeral 7, literales *a*, *b*, *c*, *g* e *i* de la Constitución de la República, normas supremas que disponen lo siguiente:

**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; (...) g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora*

*o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor; (...) i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto”.*

Afirma la accionante que la audiencia de juzgamiento contra Daniel Ernesto Toral Valdivieso se efectuó sin contarse con ella, acusadora particular y ofendida en el ilícito atribuido al procesado, ya que no se aceptó su petición de diferimiento de la referida audiencia, lo que a su vez motivó que el Tribunal de Garantías Penales de Loja declare abandonada su acusación y consecuentemente dejó de ser parte procesal en el juicio penal N.º 050-2009.

**SÉPTIMA.-** Consta a fojas 6 del proceso penal N.º 050-2009, sustanciado ante el Primer Tribunal de Garantías Penales de Loja, la providencia de fecha 2 de octubre del 2009, mediante la cual se convoca a audiencia pública de juzgamiento a Daniel Ernesto Toral Valdivieso para el 15 de octubre del 2009 a las 09h00. A fojas 14 del mismo expediente consta la petición de la acusadora Jaya Duchi, mediante la cual solicita que se difiera la audiencia, ya que su abogado debía patrocinar a otra persona en otra audiencia de juzgamiento a celebrarse ante otro Tribunal de Garantías Penales, petición que fue negada por el Presidente del Primer Tribunal de Garantías Penales mediante providencia que obra a fojas 17, por improcedente y “por cuanto se estaría atentando contra el principio de celeridad”. Sin embargo, el mismo Presidente del Tribunal de Garantías Penales, mediante providencia que obra a fojas 20 del proceso penal, dispone posponer la audiencia fijada para el 15 de octubre, para efectuarla el 21 de octubre a las 09h00, invocando como motivo que debe asistir “a un curso a realizarse en la ciudad de Cuenca los días jueves quince y viernes dieciséis del mes y año en curso” (2009).

Al respecto, la Corte Constitucional estima que es válida la preocupación del Presidente del Primer Tribunal de Garantías Penales de Loja respecto a la aplicación del principio de celeridad, que implica que en la sustanciación de los procesos judiciales hay que evitar dilaciones innecesarias; sin embargo, la misma autoridad judicial decidió suspender la realización de la audiencia de juzgamiento del procesado Toral Valdivieso, priorizando su asistencia a “un curso”, hecho que si bien puede redundar en un progreso académico y curricular del juez, también afecta el principio de celeridad invocado para negar la petición de diferimiento de audiencia hecha por la acusadora particular. En estas condiciones, el diferimiento de la audiencia de juzgamiento, decretado por el Presidente del Primer Tribunal de Garantías Penales de Loja, que implicaba dilación del proceso penal, no vulneraba derechos de la acusadora y accionante en esta causa, sino que afectaba derechos del procesado Toral Valdivieso.

**OCTAVA.-** Respecto a los derechos invocados por la accionante, cabe efectuar el siguiente análisis: a) Como denunciante y luego acusadora particular de un ilícito penal, ha ejercido a plenitud sus derechos, sin quedar en indefensión alguna; b) Precisamente por su condición de sujeto procesal activo, a la ahora accionante no se le impidió contar con el suficiente tiempo y los medios adecuados que le habrían permitido probar los hechos

denunciados; c) En la tramitación del proceso penal que dedujo contra Daniel Ernesto Toral Valdivieso han sido atendidas sus peticiones presentadas al amparo de las normas procesales penales pertinentes, sin que se haya dado un trato discriminatorio respecto a las demás partes intervinientes en el juicio penal por ella propuesto; d) Durante la indagación previa, instrucción fiscal y etapa de juicio plenario contra Toral Valdivieso, la accionante contó con el patrocinio de un Abogado; e) Finalmente, no se halla acreditado que la accionante fuera sometida a dos procesos judiciales por una misma causa, por lo que tampoco se advierte vulneración de los derechos constitucionales que ha invocado.

**NOVENA.-** El asunto fundamental en que se sustenta la presente acción constitucional es el hecho de que la legitimada activa no asistió a la audiencia de juzgamiento celebrada el 21 de octubre del 2009 contra el procesado Daniel Ernesto Toral Valdivieso, a quien se le imputó el delito de falsificación de documento privado (letra de cambio), inasistencia que se debió –según afirma la accionante– a que el Tribunal de Garantías Penales de Loja no aceptó su petición para diferir la fecha en que debía efectuarse la referida audiencia. Sin embargo, se advierte que la convocatoria a esta diligencia procesal fue notificada a la acusadora (ahora accionante) con la debida anticipación, esto es, el 12 de octubre del 2009 (fojas 20 del proceso seguido en el Tribunal de Garantías Penales de Loja).

**DÉCIMA.-** A fojas 38 del proceso penal seguido ante el Primer Tribunal de garantías Penales se advierte el escrito presentado por la acusadora Mary del Rocío Jaya Duchi, de fecha 19 de octubre del 2009, por el cual solicita nuevamente que se difiera la audiencia de juzgamiento, señalando que: “el Tercer Tribunal de Garantías Penales se ha negado a diferir la audiencia oral y pública de juzgamiento de la señora María Isabel Jumbo Álvarez”. Es decir, que su abogado patrocinador estimó de mayor prioridad su asistencia a la audiencia de juzgamiento de otra persona, por sobre la audiencia de juzgamiento en la cual la accionante debía comparecer como acusadora particular, sabiendo perfectamente que por mandato del artículo 277 del Código de Procedimiento Penal, debía asistir a la audiencia de juzgamiento del procesado Daniel Ernesto Toral Valdivieso, lo que no ocurrió, por lo que el Tribunal de Garantías Penales, en aplicación de lo imperativamente dispuesto en el artículo 280 ibídem, declaró el abandono de la acusación.

**DÉCIMA PRIMERA.-** La accionante aduce que, de conformidad con el artículo 278 del Código Adjetivo Penal, el Tribunal de Garantías Penales no podía instalar la audiencia de juzgamiento sin contar con ella como ofendida, argumento que carece de fundamento, pues, en primer lugar era su obligación asistir a la mencionada audiencia, por mandato del artículo 277 del mismo cuerpo legal; además, su inasistencia no podía impedir que continúe el proceso penal, ya porque el Tribunal de Garantías Penales no ha considerado indispensable su presencia o porque, siendo el ilícito objeto de juzgamiento, de aquellos cuyo ejercicio de la acción penal es pública, se contó con la presencia –ésta sí obligatoria– del Fiscal, conforme lo dispuesto en el artículo 33 del Código de Procedimiento Penal.

No puede pretenderse que porque el patrocinador de la acusadora estaba ocupado en "otra audiencia de juzgamiento", deba suspenderse o diferirse la señalada en el proceso penal seguido por la accionante, pues ello no constituye un caso fortuito ni de fuerza mayor insuperable; en este caso, era obligación de su abogado tomar las medidas apropiadas para garantizar el efectivo patrocinio judicial en una diligencia procesal muy importante para la defensa de los derechos de su patrocinada. Por tanto, la inasistencia del profesional del Derecho a la audiencia de juzgamiento del ciudadano Toral Valdivieso no puede entenderse como violación de derechos imputable a los jueces accionados.

**DÉCIMA SEGUNDA.-** Del análisis de la sentencia expedida en el proceso penal N.º 050-2009, se advierte que ésta reúne los requisitos exigidos en el artículo 309 del Código de Procedimiento Penal, además se encuentra debidamente motivada, en los términos que imperativamente exige el artículo 76 numeral 7, literal I de la Constitución de la República.

Finalmente, respecto a la providencia de fecha 10 de noviembre del 2009 a las 08h24, también impugnada por la accionante, se advierte que mediante la misma, los jueces del Primer Tribunal de Garantías Penales de Loja negaron el recurso de nulidad interpuesto por la acusadora, pues al haberse declarado abandonada su acusación, dejó de ser parte procesal. Al respecto, vale destacar que el efecto jurídico de la declaratoria de abandono de la acusación particular es que el acusador deja de ser parte en el proceso penal, y en consecuencia, es acertada la decisión expedida por los Jueces del Primer Tribunal de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Loja, sin que ello pueda considerarse como violatorio de los derechos constitucionales invocados por la accionante.

### III. DECISIÓN

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

#### SENTENCIA

1. Rechazar la acción extraordinaria de protección propuesta por la ciudadana Mary del Rocío Jaya Duchi.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con seis votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Fabián

Sancho Lobato y Edgar Zárate Zárate, sin contar con la presencia de los doctores Diego Pazmiño Holguín, Luis Jaramillo Gavilanes y Freddy Donoso Páramo, en sesión ordinaria del día martes treinta y uno de mayo del dos mil once. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 27 de junio del 2011.- f.) El Secretario General.

#### CAUSA N° 0899-09-EP

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Edgar Zárate Zárate, Presidente encargado de la Corte Constitucional, a la fecha de emisión de la presente sentencia, el día lunes trece de junio del dos mil once.- Lo certifico.

f.) Dra. María Augusta Durán Mera, Secretaria General (e).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 27 de junio del 2011.- f.) El Secretario General.

Quito, D. M. 31 de mayo del 2011

#### SENTENCIA N.º 007-11-SCN-CC

#### CASO N.º 0086-10-CN

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

**Juez constitucional ponente:** Dr. Patricio Herrera Betancourt

#### I. ANTECEDENTES

##### Resumen de la consulta y sus argumentos

Mediante providencia del 14 de octubre del 2010, el abogado Samuel González Franco, Juez (e) del Juzgado Segundo de Garantías Penales de Esmeraldas, dispone remitir el proceso en consulta a la Corte Constitucional para que se pronuncie acerca de si los artículos 29 y 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas estarían en contradicción con la prescripción del artículo 229 de la Constitución de la República, en lo concerniente a la competencia de los

jueces y al régimen jurídico aplicable para la solución de las controversias de las servidoras y servidores públicos de carrera, así como si el artículo 50 de la Ley de Modernización del Estado estaría en contradicción con el artículo 313 de la Constitución, que dispone de la administración del Estado de los sectores estratégicos, entre ellos la energía en todas sus formas, los recursos naturales no renovables, y el transporte y refinación de hidrocarburos.

Por su parte, la Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo en el artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, con fecha 05 de noviembre del 2010 a las 17h15 certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción, como se advierte de la razón actuarial constante a fojas tres del expediente formado en la Corte Constitucional.

Una vez que esta acción ha sido registrada, conforme el artículo 81 y disposición transitoria cuarta del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, por el señor Secretario General de esta Corte, ha distribuido la causa, habiendo correspondido al doctor Patricio Herrera Betancourt actuar como Juez ponente, tal como se desprende del oficio 3123-CC-SG-2010 del 8 de noviembre del 2010, recibido el 9 de noviembre del 2010, constante a fojas cuatro (4) del expediente constitucional.

Mediante providencia del 26 de mayo del 2011 a las 09h00, constante a fojas 69 del expediente constitucional, de conformidad con lo resuelto por el Pleno de este Organismo en sesión del día 24 de mayo del 2011, el Juez ponente avoca conocimiento de la presente consulta de constitucionalidad N.º 0086-10-CN, tal como se desprende del oficio N.º 2248-CC-SG-2011 del 25 de mayo del 2011, recibido en la misma fecha, constante a fojas 68 del expediente constitucional.

#### Las normas legales cuya constitucionalidad se consulta

- Artículos 29 y 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas:

*“Art. 29.- Competencia y procedimiento.- Para efectos de la competencia y del procedimiento en las relaciones contractuales generadas entre las empresas públicas y servidores públicos de carrera y obreros, se estará a lo dispuesto en esta Ley y en el artículo 568 y siguientes de la Codificación del Código de Trabajo.*

*Para efectos del desistimiento del abandono y de la prescripción, se estará a lo dispuesto en el Título VIII de la Codificación del Código de Trabajo”.*

*“Art. 31.- Prohibiciones.- Además de las prohibiciones previstas en la Codificación del Código de Trabajo, que se aplicarán a los servidores de carrera y obreros de la empresa pública, se establecen las siguientes:*

*1.- Comprometerse en actividades que impliquen contraposición de intereses con los intereses de las*

*empresas públicas, por lo tanto, bajo ninguna circunstancia pueden beneficiarse directa o indirectamente de los actos administrativos, operativos, comerciales o financieros de las mismas;*

*2.- Retardar o negar injustificadamente el oportuno despacho de los asuntos o la prestación del servicio a que está obligado de acuerdo a las labores de su cargo;*

*3.- Paralizar a cualquier título la prestación de los servicios públicos o la explotación de recursos naturales a cargo de la empresa pública, excepto por fuerza mayor o caso fortuito;*

*4.- Intervenir, emitir informes, gestionar, tramitar o suscribir convenios y contratos con la empresa pública, por sí o por interpuesta persona, u obtener cualquier beneficio que impliquen privilegios para el servidor u obrero, su cónyuge o personas que mantengan unión de hecho legalmente reconocida, sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, o segundo de afinidad. Esta prohibición se aplicará también para empresas, sociedades o personas jurídicas en las que el servidor de carrera u obrero, su cónyuge o persona en unión de hecho, sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad tengan intereses;*

*5.- Solicitar, aceptar o recibir, de cualquier manera, dádivas, recompensas, regalos o contribuciones en especies, bienes o dinero, privilegios y ventajas en razón de sus labores, para sí, sus superiores o de manos de sus subalternos;*

*6.- Incumplir con los principios establecidos en los números 6 y 7 del artículo 20 de esta Ley; y,*

*7.- Las demás establecidas por la Constitución de la República, esta Ley, su Reglamento General y la normativa de cada empresa pública.*

*Sin perjuicio de las acciones civiles o penales a que hubiere lugar, quienes incurran en cualquiera de las prohibiciones señaladas, serán sancionados con la separación del cargo sin derecho a indemnización alguna y al pago de los perjuicios económicos ocasionados a la empresa pública, observando el derecho al debido proceso”.*

#### Ley de Modernización del Estado, artículo 50

*“Art. 50.- PARTICIPACION LABORAL.- Los trabajadores o servidores públicos que presten sus servicios en las correspondientes entidades u organismos tendrán derecho a participar en las distintas modalidades de desmonopolización y privatización a las que se refiere el artículo 43 de la presente Ley. En estos casos, el Presidente de la República, podrá establecer forma de pago especiales”.*

**Identificación de las normas constitucionales que estarían afectadas por las normas legales citadas**

*“Art. 229.- Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público.*

*Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.*

*Las obreras y obreros del sector público estarán sujetos al Código del Trabajo.*

*La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia”.*

*“Art. 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.*

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

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

**Solicitud de consulta de constitucionalidad**

El consultante sostiene que en el artículo 229 de la Constitución de la República del Ecuador, evidencia una clarísima distinción entre las servidoras y servidores y obreras y obreros del sector público. En el caso de los primeros, el inciso segundo del artículo mencionado determina: *“Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivo, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneraciones y cesación de funciones”*, mientras que los obreros y obreras se regirán por el Código de Trabajo. En relación con ello, la Ley Orgánica de Empresas Públicas, publicada en el Registro Oficial N.º 48 del 16 de octubre del 2009, en los artículos 18 y 19, hace una distinción formal entre servidores públicos de libre

designación y remoción; servidores públicos de carrera y obreros, así como determina las modalidades de su vinculación a las empresas públicas; sin embargo, en aparente contradicción con la prescripción del artículo 229 ya mencionado de la Constitución y el principio de reserva de ley, que facultaba al legislador para regular los derechos y garantías de las servidoras y servidores públicos, en la Ley Orgánica de Empresas Públicas en los artículos 29 y 31, se asigna la competencia de las controversias, indistintamente de servidores públicos y obreros, a las Autoridades Laborales y a los Jueces de Trabajo, de conformidad con lo previsto en el artículo 568 de la Codificación del Código del Trabajo, sin considerar que la disposición del mencionado artículo otorga jurisdicción provincial a los Jueces del Trabajo y competencia privativa para conocer y resolver los conflictos individuales, provenientes de las relaciones de trabajo, y que no se encuentren sometidos a la decisión de otra Autoridad, disposición legal que para el caso de los servidores públicos de carrera, entra en conflicto directo con la prevista en el artículo 10, literal *d* de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que otorga competencia a los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo para conocer y resolver en única instancia, lo concerniente a las violaciones de la Ley que regula la carrera administrativa.

En tal virtud, los artículos 29 y 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas estarían en contradicción con la prescripción del artículo 229 de la Constitución de la República, en lo concerniente a las competencias de los jueces y al régimen jurídico aplicable para la solución de las controversias de las servidoras y servidores públicos de carrera, ley que debió prever un procedimiento específico dentro del régimen disciplinario, para el ejercicio de la potestad sancionadora a los servidores públicos, observando la garantía básica del debido proceso, consagrada en el artículo 76 de la Constitución de la República, en su numeral tercero, que en la parte pertinente señala: *“Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento”*. Por otro lado, el consultante indica que la Ley de Modernización del Estado, en su artículo 50, otorga el derecho a los trabajadores y servidores públicos que presten servicios en sus correspondientes entidades u organismos a participar en las distintas modalidades de desmonopolización y privatización a las que se refiere el artículo 43 de la misma ley. En estos casos, el Presidente de la República podrá establecer formas de pago especiales. El artículo 43 determina los procesos y modalidades de desmonopolización y privatización, entre los que se encuentran los siguientes: a).- Aporte total o parcial al capital de sociedades por acciones; b).- Arrendamiento mercantil; c).- Concesión de uso, servicio público o de obra pública, licencia, permiso u otras figuras jurídicas reconocidas por el derecho administrativo; ch).- Venta; d).- Transformación, fusión, escisión y liquidación de empresas estatales y mixtas; y, e).- Cualquier otra modalidad que mediante decreto determina el Ejecutivo y que esté amparada por la Ley ecuatoriana. Este derecho reconocido en la Ley de Modernización del Estado para los trabajadores y servidores públicos, ha permitido que ellos hayan participado en los procesos de desmonopolización y privatización que se llevaron a cabo en varias instituciones del Estado, durante la vigencia de la Constitución Política

del Estado de 1998, derecho que a partir de la vigencia de la Constitución del 2008 puede entrar en contraposición con las prescripciones constitucionales previstas en el artículo 313 y siguientes, a través de los cuales el Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, considerados como tales la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua y demás que determine la ley. En el entendido de que la ley no dispone sino para lo venidero y no tiene efecto retroactivo, y con el propósito de tener claridad sobre la correcta aplicación de las normas constitucionales, por la supremacía de la Constitución, otorgando la debida seguridad jurídica a los ciudadanos, frente a este conflicto normativo y por ser indispensable para la resolución de la causa, la certeza sobre la aplicación correcta de las normas constitucionales en mención, resuelve suspender la tramitación de la causa y remite el expediente en consulta a la Corte Constitucional, para que se pronuncie sobre la constitucionalidad de las normas referidas.

### Consulta de constitucionalidad

La presente acción de constitucionalidad tiene como antecedente la demanda de acción de protección N.º 0317-2010, presentada por 96 personas que laboraban en la Refinería Estatal de Esmeraldas de la Empresa Pública PETROECUADOR, en contra de los actos de cesación de los accionantes de sus puestos de trabajo por supuestos conflictos de intereses que provocaría la suscripción del contrato que efectuó la ex Empresa Estatal PETROCOMERCIAL con la Compañía GASPETSA S. A., el 25 de febrero del 2005, cuyas autoridades demandadas han sido el Gerente General de la EP PETROECUADOR, Procurador General del Estado y Ministro de Relaciones Laborales; acción que por sorteo le correspondió conocer al Juez (e) Segundo de Garantías Penales de Esmeraldas, quien en virtud de duda sobre la constitucionalidad de los artículos 29 y 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, así como del artículo 50 de la Ley de Modernización del Estado, suspende la tramitación de la acción de protección y remite el expediente en consulta a la Corte Constitucional, para que resuelva sobre la constitucionalidad de las normas referidas.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia de la Corte Constitucional

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo previsto en los artículos 428 y 429 y el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008; artículo 4 inciso segundo parte final del Código Orgánico de la Función Judicial, artículo 142, inciso segundo parte final y artículo 191 numeral 2 literal *b* de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con el artículo 81 inciso tercero del

Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

### Legitimación activa

El legitimado activo, abogado Samuel González Franco, Juez (e) del Juzgado Segundo de Garantías Penales, se encuentra legitimado para interponer la presente consulta de constitucionalidad, conforme lo establecido en el artículo 428 inciso primero de la Constitución de la República, en concordancia con el inciso segundo, primera parte del artículo 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, e inciso segundo, primera parte del artículo 4 del Código Orgánico de la Función Judicial.

### Naturaleza jurídica de la consulta de constitucionalidad

La consulta de constitucionalidad tiene como finalidad que la Corte Constitucional, para el período de transición, emita un pronunciamiento respecto a una determinada norma del ordenamiento jurídico que se considere en posible contradicción con la Constitución o los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución. Dicho mecanismo de control tiene como efecto la suspensión de la causa hasta que se resuelva sobre la constitucionalidad de la norma.

En este sentido, se busca que las normas que integran el ordenamiento jurídico guarden armonía entre sí y, por lo tanto, no contravengan disposiciones constitucionales ni restrinjan derechos de las personas, en consideración al principio de Supremacía Constitucional, contenido en el artículo 424 de la Constitución, que sostiene:

*“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”.*

Es decir, al considerarse a la Constitución como la norma suprema que prevalece sobre cualquier otra de menor jerarquía, y en relación con la disposición mencionada, la consulta de constitucionalidad debe ir dirigida hacia lograr que el ordenamiento jurídico en conjunto, guarde coherencia y armonía entre sí, con el fin de que la concepción de Estado constitucional de derechos se materialice.

### Determinación de los problemas jurídicos que se resolverán

Para decidir el fondo de la cuestión, esta Corte considera necesario sistematizar los argumentos planteados en la consulta, a partir de la respuesta de los siguientes problemas jurídicos:

1. Los artículos 29 y 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas ¿son contrarios a la Constitución de la República?
2. El artículo 50 de la Ley de Modernización del Estado, ¿es contrario a la Constitución de la República?

#### Resolución de los problemas jurídicos

##### 1. Los artículos 29 y 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, ¿son contrarios a la Constitución de la República?

Por mandato del artículo 315 de la Constitución de la República, las empresas públicas deben funcionar como *sociedades de derecho público* y con *criterios empresariales, económicos, sociales y ambientales*. De esta manera, el constituyente, en base a los principios mencionados, ha previsto que el Estado constituya <empresas> en el estricto sentido de la palabra, las cuales para poder competir con la empresa privada, deberán ser manejadas con criterios similares a los de estas últimas, precisamente para poder adaptarse a la dinámica y versatilidad del mercado que exige flexibilidad administrativa para adoptar las decisiones necesarias para hacer realidad los objetivos planteados para estas entidades, constituyendo su funcionamiento una de las formas de organización de la producción en la economía, esto es, las empresariales públicas<sup>1</sup>.

La Constitución de la República en su artículo 315 prevé:

*“Art. 315.- El Estado constituirá empresas públicas para la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y el desarrollo de otras actividades económicas.*

*Las empresas públicas estarán bajo la regulación y el control específico de los organismos pertinentes, de acuerdo con la ley; funcionarán como sociedades de derecho público, con personalidad jurídica, autonomía financiera, económica, administrativa y de gestión, con altos parámetros de calidad y criterios empresariales, económicos, sociales y ambientales.*

*Los excedentes podrán destinarse a la inversión y reinversión en las mismas empresas o sus subsidiarias, relacionadas o asociadas, de carácter público, en niveles que garanticen su desarrollo. Los excedentes que no fueran invertidos o reinvertidos se transferirán al Presupuesto General del Estado.*

*La ley definirá la participación de las empresas públicas en empresas mixtas en las que el Estado siempre tendrá la mayoría accionaria, para la participación en la gestión de los sectores estratégicos y la prestación de los servicios públicos”. (El resaltado y subrayado fuera del texto).*

Conforme se observa, lo que ha procurado el constituyente para que efectivamente las empresas públicas no compitan en inferioridad de condiciones con el resto de empresas, es que éstas sean manejadas de diferente manera que la administración general, pues las empresas públicas buscan, entre otros objetivos, ser competitivas y con alta rentabilidad social y rendimiento, siendo una forma de gestión de recursos para lograr la consecución de los objetivos para los que fue creado el Estado, esto es, la realización de los derechos de sus coasociados.

Esta norma constitucional dispone que el Estado constituya empresas de carácter público para el desarrollo de diversas actividades. Al efecto se ha dispuesto que sea la ley –delegación expresa al legislador– la que regule su organización y funcionamiento. Asimismo, el legislador de forma expresa, cuenta con la potestad normativa de configuración de las normas al respecto, con los límites que le imponen los preceptos constitucionales.

Uno de ellos es que al ser la Ley Orgánica de Empresas Públicas una normativa que regula la organización y funcionamiento de estas entidades –empresas públicas– creadas por la Constitución, ésta debe, como en efecto lo es, tener el carácter de <orgánica>, misma que al regular un ámbito específico –funcionamiento de las empresas públicas– también posee carácter especial en virtud de que la generalidad ha sido desplazada por la particularidad (régimen propio y especial de las Empresas Públicas).

En consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 425 de la Constitución, la Ley Orgánica de Empresas Públicas es el primer instrumento jurídico de índole infraconstitucional a ser observado y aplicado en esta rama de la administración pública, y en caso de existir una antinomia con alguna otra norma de la administración pública que también posea el carácter de orgánica, dicho conflicto podrá ser solucionado de acuerdo a los criterios establecidos en el artículo 3<sup>2</sup> de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

El consultante indica que: *“los artículos 18 y 19 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas realizan una distinción formal entre servidores públicos de libre designación y remoción; servidores públicos de carrera y, obreros y, sin embargo, los artículos 29 de la misma Ley, indistintamente asigna competencia a las autoridades laborales y a los jueces de trabajo para resolver las controversias que se generen entre las Empresas Públicas y los servidores*

<sup>1</sup> Constitución Art. 319, inciso primero.- Se reconoce diversas formas de organización de la producción en la economía, entre otras la comunitarias, cooperativas, empresariales públicas o privadas, asociativas, familiares, domésticas, autónomas y mixtas.

<sup>2</sup> Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Art. 3.1: 1. Reglas de solución de antinomias.- Cuando existan contradicciones entre normas jurídicas, se aplicará la competente, la jerárquicamente superior, la especial, o la posterior.

públicos de carrera y obreros de conformidad a lo previsto en el Art. 568 y siguientes del Código del Trabajo, lo cual estaría en contra del Art. 229 de la Constitución de la República que establece que solamente los obreros estarán sometidos al Código del Trabajo, correspondiéndoles a los servidores públicos de carrera, conforme lo previsto en el Art. 10, literal d) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que sus conflictos sean conocidos y resueltos por los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo que sería su juez competente”.

#### Normas comprometidas en esta parte de la consulta

##### Constitución de la República

**Art. 229.-** “Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público.

Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.

**Las obreras y obreros del sector público estarán sujetos al Código de Trabajo.**

La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia.” (El resaltado fuera del texto).

**Art. 326.16.-** “En las instituciones del Estado y en las entidades de derecho privado en las que haya participación mayoritaria de recursos públicos, quienes cumplan actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública. Aquellos que no se incluyen en esta categorización estarán amparados por el Código del Trabajo”. (El subrayado y resaltado fuera del texto).

El artículo 29 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas prescribe:

**“Art. 29.- COMPETENCIA Y PROCEDIMIENTO.-** Para efectos de la competencia y del procedimiento en las relaciones contractuales generadas entre las empresas públicas y servidores públicos de carrera y obreros, se estará a lo dispuesto en esta Ley y en el Art. 568 y siguientes de la Codificación del Código del Trabajo.

Para efectos del desistimiento, del abandono y de la prescripción, se estará a lo dispuesto en el Título

VIII de la Codificación del Código de Trabajo. (El resaltado fuera del texto).

**En relación a las normas cuya constitucionalidad se analiza, tenemos los artículos 18 y 19 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas que determinan:**

**“Art. 18.- NATURALEZA JURIDICA DE LA RELACIÓN CON EL TALENTO HUMANO.-** Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro de las empresas públicas.

La prestación de servicios del talento humano de las empresas públicas se someterá de forma exclusiva a las normas contenidas en esta Ley, a las leyes que regulan la administración pública y a la Codificación del Código del Trabajo, en aplicación de la siguiente clasificación:

a. Servidores Públicos de Libre Designación y Remoción.- Aquellos que ejerzan funciones de dirección, representación, asesoría y en general funciones de confianza;

b. Servidores Públicos de Carrera.- Personal que ejerce funciones administrativas, profesionales, de jefatura, técnicas en sus distintas especialidades y operativas, que no son de libre designación y remoción que integran los niveles estructurales de cada empresa pública; y,

c. Obreros.- Aquellos definidos como tales por la autoridad competente, aplicando parámetros objetivos y de clasificación técnica, que incluirá dentro de este personal a los cargos de trabajadoras y trabajadores que de manera directa formen parte de los procesos operativos, productivos y de especialización industrial de cada empresa pública.

Las normas relativas a la prestación de servicios contenidas en leyes especiales o en convenios internacionales ratificados por el Ecuador serán aplicadas en los casos específicos a las que ellas se refieren.

**Art. 19.- MODALIDADES DE DESIGNACIÓN Y CONTRATACIÓN DEL TALENTO HUMANO.-** Las modalidades de vinculación de los servidores públicos y obreros de las empresas públicas son las siguientes:

1. Nombramiento para personal de libre designación y remoción, quienes no tendrán relación laboral. Su régimen observará las normas contenidas en el capítulo II del Título III de esta Ley:

2. Nombramiento para servidores públicos, expedido al amparo de esta Ley y de la normativa interna de la Empresa Pública; y,

3. *Contrato individual de trabajo, para los obreros, suscritos al amparo de las disposiciones y mecanismos establecidos en la Codificación del Código del Trabajo y en el contrato colectivo que se celebre”.*

El artículo 229 de la Constitución establece que toda persona que en cualquier forma o título trabaje, preste servicios o ejerza un cargo, función o dignidad dentro del sector público, es un servidor público.

El consultante duda que sea constitucional el artículo 29 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, que prevé que los servidores públicos de libre designación y remoción, así como los de carrera de las empresas públicas, en cuanto a la competencia y procedimiento, deban estar sometidos conforme la remisión de dicha norma al artículo 568<sup>3</sup> y siguientes del Código de Trabajo, pues indica que conforme el artículo 229 de la Constitución, este tipo de servidores públicos deberían estar sometidos a la jurisdicción contencioso administrativa, competente para conocer y resolver lo concerniente a las violaciones de la ley que regula la carrera administrativa (la actual Ley Orgánica del Servicio Público –LOSEP– que derogó a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, LOSCCA).

En este punto cabe señalar que la Ley Orgánica de Empresas Públicas y la Ley Orgánica del Servicio Público tienen su propio ámbito de aplicación; es más, el literal *k* del artículo 83 de la Ley Orgánica del Servicio Público determina que son servidores excluidos de la carrera del servicio público “*el personal de las empresas sujetas a la Ley Orgánica de Empresas Públicas*”. Este presupuesto está en concordancia con los artículos 56, penúltimo inciso,<sup>4</sup> y 57<sup>5</sup> último inciso, y fundamentalmente con el artículo 3 de la Ley Orgánica del Servicio Público, que en el penúltimo y último inciso sobre el ámbito de aplicación de esta ley dispone:

*“Estarán comprendidos en el ámbito de esta ley a efecto de remuneraciones, derechos y obligaciones en lo que fuere aplicable, nepotismo y procedimientos disciplinarios en lo que fuere aplicable, las corporaciones, fundaciones, sociedades civiles o mercantiles, con o sin fines de lucro, con o sin finalidad social o pública, cuya participación en el capital o patrimonio esté compuesto por más del cincuenta por ciento por aporte de las instituciones del Estado, de los gobiernos autónomos descentralizados o de recursos públicos (...).*

***En las empresas públicas, sus filiales, subsidiarias o unidades de negocio, se aplicará lo dispuesto en el Título IV de la Ley Orgánica de Empresas Públicas.***” (El resaltado fuera del texto).

Siendo así, lo que el artículo 229 de la Constitución establece es que la ley “*defina el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores*”.

Es decir, le concede al legislador potestad normativa para configurar y legislar sobre este aspecto, y en ejercicio de esta atribución constitucional ha establecido la normativa aplicable para regular a los servidores públicos pertenecientes a la administración pública en general en la Ley Orgánica de Servicio Público, así como la normativa aplicable al personal de las empresas públicas en la Ley Orgánica de Empresas Públicas (régimen propio y especial).

En este sentido, la Corte Constitucional encuentra que el artículo 29 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas no vulnera el artículo 229 de la Constitución, sino que en su lugar ha establecido un régimen propio y especial para el personal de empresas públicas, razón por la cual no cabe distinguir una jurisdicción para los servidores y otra para los obreros, cabiendo una sola jurisdicción (la de los jueces laborales, en virtud del artículo 568 del Código del Trabajo), que guarda concordancia con la remisión específica que el artículo 315 de la Constitución de la

<sup>3</sup> Código del Trabajo, Art. 568.- Jurisdicción y competencia de los jueces del trabajo.- Los jueces del trabajo ejercen jurisdicción provincial y tienen competencia privativa para conocer y resolver los conflictos individuales provenientes de relaciones de trabajo, y que no se encuentren sometidos a la decisión de otra autoridad.

<sup>4</sup> Ley Orgánica de Servicio Público, Art. 56.- De la planificación institucional del talento humano.- Las Unidades de Administración del Talento Humano estructurarán, elaborarán y presentarán la planificación del talento humano, en función de los planes, programas, proyectos y procesos a ser ejecutados.

Las Unidades de Administración del Talento Humano de las Entidades del Sector Público, enviarán al Ministerio de Relaciones Laborales, la planificación institucional del talento humano para el año siguiente para su aprobación, la cual se presentará treinta días posteriores a la expedición de las Directrices Presupuestarias para la Proforma Presupuestaria del año correspondiente.

**Esta norma no se aplicará** a los miembros activos de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional, Universidades y Escuelas Politécnicas Públicas y **a las entidades sujetas al ámbito de la Ley Orgánica de Empresas Públicas.**

Los Gobiernos Autónomos Descentralizados, sus entidades y regímenes especiales, obligatoriamente tendrán su propia planificación anual del talento humano, la que será sometida a su respectivo órgano legislativo. (El resaltado fuera del texto).

<sup>5</sup> Ley Orgánica de Servicio Público, Art. 57.- De la creación de puestos.- El Ministerio de Relaciones Laborales aprobará la creación de puestos a solicitud de la máxima autoridad de las instituciones del sector público determinadas en el artículo 3 de esta ley, a la cual se deberá adjuntar el informe de las unidades de administración de talento humano, previo el dictamen favorable del Ministerio de Finanzas en los casos en que se afecte la masa salarial o no se cuente con los recursos necesarios.

**Se exceptúan del proceso establecido en el inciso anterior** los gobiernos autónomos descentralizados, sus entidades y regímenes especiales, las universidades y escuelas politécnicas públicas y **las entidades sometidas al ámbito de la Ley Orgánica de Empresas Públicas.** (El resaltado fuera del texto).

República en el inciso segundo confiere a la ley para la regulación de empresas públicas. Además, no existe la aparente antinomia entre la Ley Orgánica de Empresa Pública y la Ley Orgánica de Servicio Público, pues esta última, en los artículos 3 inciso final, 56 penúltimo inciso, 57 último inciso y 83 literal *k* ha reconocido el régimen propio y especial del personal de empresas públicas.

En tal virtud, al establecerse una sola jurisdicción en el artículo 29 de la Ley Orgánica de Empresas públicas no se contraría la Carta Magna, más aún cuando en el ámbito jurisdiccional es sabido que la competencia nace de la ley; habiendo el artículo 178 último inciso de la Constitución previsto que:

*“La ley determinará la organización, el ámbito de competencia, el funcionamiento de los órganos judiciales y todo lo necesario para la adecuada administración de justicia.”*(El resaltado fuera del texto).

En definitiva, el legislador, al haber dispuesto en la Ley Orgánica de Empresas Públicas, expedida por mandato de la Constitución, que sean las autoridades laborales y los jueces de trabajo los llamados a resolver las controversias que se suscitaren entre las empresas públicas y su personal (servidores públicos y trabajadores), no ha vulnerado el artículo 76 numeral 3 de la Constitución, que señala: *“Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento”*, conforme lo considera el consultante, pues esta norma, más bien, está en concordancia con el antedicho inciso último del artículo 178 de la Constitución.

Por otro lado, el consultante afirma que el artículo 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas estaría en contraposición con la Constitución de la República:

#### **Normas comprometidas en esta parte de la consulta**

##### **Ley Orgánica de Empresas Públicas, artículo 31:**

*“Art. 31.- PROHIBICIONES.- Además de las prohibiciones previstas en la Codificación del Código de Trabajo, que se aplicarán a los servidores de carrera y obreros de la empresa pública, se establecen las siguientes:*

*1. Comprometerse en actividades que impliquen contraposición de intereses con los intereses de las empresas públicas, por lo tanto, bajo ninguna circunstancia pueden beneficiarse directa o indirectamente de los actos administrativos, operativos, comerciales o financieros de las mismas;*

*2. Retardar o negar injustificadamente el oportuno despacho de los asuntos o la prestación del servicio a que está obligado de acuerdo a las labores de su cargo;*

*3. Paralizar a cualquier título la prestación de los servicios públicos o la explotación de recursos*

*naturales a cargo de la empresa pública, excepto por fuerza mayor o caso fortuito;*

*4. Intervenir, emitir informes, gestionar, tramitar o suscribir convenios y contratos con la empresa pública, por sí o por interpuesta persona, u obtener cualquier beneficio que impliquen privilegios para el servidor u obrero, su cónyuge o personas que mantengan unión de hecho legalmente reconocida, sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad. Esta prohibición se aplicará también para empresas, sociedades o personas jurídicas en las que el servidor de carrera u obrero, su cónyuge o persona en unión de hecho, sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad tengan intereses;*

*5. Solicitar, aceptar o recibir, de cualquier manera, dádivas, recompensas, regalos o contribuciones en especies, bienes o dinero, privilegios y ventajas en razón de sus labores, para sí, sus superiores o de manos de sus subalternos;*

*6. Incumplir con los principios establecidos en los números 6 y 7 del Artículo 20 de esta Ley; y,*

*7. Las demás establecidas por la Constitución de la República, esta Ley, su Reglamento General y la normativa de cada empresa pública.*

*Sin perjuicio de las acciones civiles o penales a que hubiere lugar, quienes incurran en cualquiera de las prohibiciones señaladas, serán sancionados con la separación del cargo sin derecho a indemnización alguna y al pago de los perjuicios económicos ocasionados a la empresa pública, observando el derecho al debido proceso.”* (El resaltado fuera del texto).

Ahora bien, la Constitución de la República determina en sus artículos 232, 313 y 316 lo siguiente:

*“Art. 232.- No podrán ser funcionarias ni funcionarios ni miembros de organismos directivos de entidades que ejerzan la potestad estatal de control y regulación, quienes tengan intereses en las áreas que vayan a ser controladas o reguladas o representen a terceros que los tengan.*

*Las servidoras y servidores públicos se abstendrán de actuar en los casos en que sus intereses entren en conflicto con los del organismo o entidad en los que presten sus servicios.”*

*Art. 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.*

*Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su*

*trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.*

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

***“Art. 316.- El Estado podrá delegar la participación en los sectores estratégicos y servicios públicos a empresas mixtas en las cuales tenga mayoría accionaria. La delegación se sujetará al interés nacional y respetará los plazos y límites fijados en la ley para cada sector estratégico.***

***El Estado podrá, de forma excepcional, delegar a la iniciativa privada y a la economía popular y solidaria, el ejercicio de estas actividades, en los casos que establezca la ley.*** (El resaltado fuera del texto).

De lo anotado y para efectos del caso en concreto, se desprende que la prohibición establecida en el numeral 1 del artículo 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas está en concordancia con el precepto constitucional de los artículos 232, 313 y 316 de la Constitución de la República, estando la iniciativa privada, en esta materia, sometida a estos límites constitucionales, pues las empresas estatales han sido creadas para gestionar fondos tendientes a cumplir con la realización de los derechos constitucionales de los ecuatorianos y hacer realidad el buen vivir, al cumplir efectivamente con la redistribución de la riqueza, conforme lo dispone el artículo 319 inciso segundo de la Constitución, al señalar:

*“El Estado promoverá las formas de producción que aseguren el buen vivir de la población y desincentivará aquellas que atenten contra sus derechos...”.*

Este es el motivo de interés general que el constituyente ha tenido en cuenta al establecer estas prohibiciones que buscan precautelar el patrimonio y desarrollo de la empresa, por ello, tanto la Constitución de la República, así como la Ley Orgánica de Empresas Públicas, han buscado evitar que el ejercicio o prestación de servicios públicos esté sujeto a eventuales injerencias, conveniencias o conflictos de intereses, situación que podría provocar actuaciones colusorias por parte de servidores públicos y obreros, con el objetivo de beneficiarse de los fondos públicos, actuación que podría afectar e ir en desmedro del buen vivir de la población, de la eficiencia económica y social, del interés público y de los derechos consagrados en la Constitución.

El artículo 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, al establecer las prohibiciones a las que están sometidos los

servidores y obreros de las empresas públicas, entre ellas, la de conflicto de intereses, ha observado a plenitud la disposición del inciso segundo del artículo 232 de la Constitución de la República, por lo que al consultante no le asiste la razón al afirmar que el mencionado artículo de la ley es inconstitucional.

**El artículo 50 de la Ley de Modernización del Estado, ¿es contrario a la Constitución de la República?**

El artículo 50 de la Ley de Modernización del Estado determina:

***“Art. 50.- PARTICIPACIÓN LABORAL.- Los trabajadores o servidores públicos que presten sus servicios en las correspondientes entidades u organismos tendrán derecho a participar en las distintas modalidades de desmonopolización y privatización a las que se refiere el artículo 43 de la presente Ley. En estos casos, el Presidente de la República, podrá establecer forma de pago especiales”.***

Esta norma prevé la posibilidad legal de que los trabajadores puedan participar en los procesos de desmonopolización, permitiendo que ellos puedan ser sus beneficiarios. Para hacer efectivos tales procesos, el artículo 43 de la misma Ley de Modernización determina las siguientes modalidades: a) Aporte total o parcial al capital de sociedades por acciones; b) Arrendamiento mercantil "o negocios fiduciarios"; c) Concesión de uso, de servicio público o de obra pública, licencia, permiso u otras figuras jurídicas reconocidas por el derecho administrativo; ch) Venta; d) Transformación, fusión, escisión y liquidación de empresas estatales o mixtas; y, e) Cualquier otra modalidad que mediante Decreto determine el Ejecutivo y que esté amparada por la Ley ecuatoriana.

A la luz del capítulo V de la Ley de Modernización del Estado, la desmonopolización, la delegación, y en consecuencia, la privatización, son procesos dentro de los cuales es el Estado (titular y obligado a la prestación de servicios públicos), quien está facultado para transferir la realización de determinadas actividades, que por competencia originaria eran de su titularidad, a empresas mixtas o privadas, siempre que se observen los procedimientos establecidos en el artículo 42 de la mencionada ley.

No obstante, sin ir en perjuicio de lo antes mencionado, la misma Ley de Modernización del Estado, en el artículo 50, ha permitido que sean los trabajadores y servidores públicos quienes también puedan participar de dichos procesos, y bajo las modalidades previstas en el artículo 43 ibidem, dicha participación permite que tanto servidores como empleados, sean propietarios de la empresa, ya sea en todo o en parte, procurando en ambos casos, con su trabajo, obtener la mayor rentabilidad, lo cual redundará en beneficio tanto a los trabajadores como al Estado ecuatoriano, sin que exista ni pudiera existir contraposición de intereses.

Cabe señalar que la Ley de Modernización del Estado se enmarca dentro del contexto del régimen constitucional anterior, pues el artículo 31 de la Constitución de 1998<sup>6</sup> disponía al Estado estimular la propiedad y gestión de los trabajadores en las empresas, impulsando a que ellos pudieran ser parte de éstas, mediante transferencia accionaria o participaciones a favor de aquellos, propendiendo a que adquieran la propiedad de la empresa, a fin de que obtengan una alta rentabilidad, pues mientras más producción y rentabilidad tuviera la empresa, más participación ganancial tendrían los trabajadores en virtud de sus acciones o participaciones, situación a la que se denominó el proceso de desmonopolización del Estado, por el cual, los trabajadores podían a la vez ser productores y empresarios (contenido en el artículo 50 de la Ley de Modernización que lo regula como un *proceso interno*, es decir, al interior de la empresa); pero dicha facultad se encuentra limitada por la prohibición de mantener conflicto de intereses conforme lo dispuso el artículo 123 de la Constitución de 1998<sup>7</sup>, actualmente contemplado en el artículo 232 de la Constitución del 2008 (que regula el conflicto de intereses como un *proceso externo*).

Por lo tanto, el artículo 50 de la Ley de Modernización del Estado tiene aplicación para que los trabajadores adquieran mediante modalidades del artículo 43 ídem, propiedad en las empresas públicas; pero no faculta ni ha facultado nunca la conformación de empresas externas a la entidad en la cual se podrían suscitar conflictos de intereses, situación jurídica que como hemos visto, tenía y tiene como límite la prohibición contemplada en el actual artículo 232 de la Constitución, esto es, que los servidores públicos no pudieran emprender en una actividad cuando sus intereses entren en conflicto con los del organismo para los que presten sus servicios.

En el caso concreto, se afirma que el artículo 50 de la Ley de Modernización entra en contraposición con el artículo 313 de la Constitución; sin embargo, se denota que el artículo 50 que prevé que los trabajadores paulatinamente conforme su producción vayan adquiriendo en todo o en parte una empresa pública es compatible con la Constitución, que en el artículo 313 crea una reserva a favor del Estado para regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia, siendo parte de tales sectores estratégicos la energía en todas sus formas, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos (sector dentro del cual se encuentra inmerso el presente caso), y en el artículo 316 inciso segundo faculta al Estado de forma excepcional a delegar a la iniciativa privada el ejercicio de las actividades en estos sectores estratégicos.

Del análisis de control concreto de constitucionalidad se considera que:

- a) La Constitución no autoriza la existencia de conflicto de intereses conforme lo dispuesto en su artículo 232, desarrollado por el artículo 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, como tampoco lo hace el texto del artículo 50 de la Ley de Modernización del Estado, sino que ésta constituye una forma para que progresivamente los trabajadores, dentro de los límites constitucionales,

participen en procesos de desmonopolización, considerando que en los sectores estratégicos previstos en artículo 313 de la Constitución sólo podrán ser objeto de delegación excepcional a la iniciativa privada, conforme los parámetros del artículo 316 de la norma suprema.

- b) En relación al artículo 29 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, la Corte encontró que la Asamblea Nacional actuó bajo la aplicación del principio de *potestad normativa de configuración legislativa, y con autorización* de los artículos 315 en relación con el inciso último del artículo 178 de la Constitución, para crear una Ley Orgánica que constituye un régimen propio y especial para la organización de aquellas; así como dispuso que los jueces del trabajo y las autoridades laborales sean los competentes para dirimir los conflictos derivados de las relaciones del personal de las empresas públicas, conforme lo previsto en el prenombrado artículo 29 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas. Al ser claro que la competencia nace de la ley, la Corte Constitucional no encuentra que este desarrollo normativo sea inconstitucional.

### III. DECISIÓN

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

### SENTENCIA

1. Declarar la constitucionalidad de los artículos 29 y 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, por no contradecir la Constitución. Los efectos de esta parte de esta sentencia son los previstos en el numeral 1 del artículo 143 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.
2. El artículo 50 de la Ley de Modernización del Estado no contraviene la Constitución. Los efectos de esta parte de la sentencia son los previstos en el numeral 2 del artículo 143 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

<sup>6</sup> “Art. 31.- El Estado estimulará la propiedad y la gestión de los trabajadores en las empresas, por medio de la transferencia de acciones o participaciones a favor de aquellos. El porcentaje de utilidad de las empresas que corresponda a los trabajadores, será pagado en dinero o en acciones o participaciones, de conformidad con la ley. Ésta establecerá los resguardos necesarios para que las utilidades beneficien permanentemente al trabajador y a su familia.” (El subrayado fuera del texto).

<sup>7</sup> “Art. 123.- No podrán ser funcionarios ni miembros de organismos directivos de entidades que ejerzan la potestad estatal de control y regulación, quienes tengan intereses o representen a terceros que los tuvieren en las áreas que vayan a ser controladas o reguladas. El funcionario público deberá abstenerse de actuar en los casos en que sus intereses entren en conflicto con los del organismo o entidad a los que preste sus servicios.” (El resaltado fuera del texto).

3. Notifíquese al Presidente del Consejo de la Judicatura, a fin de que instruya a juezas y jueces de instancia, Cortes Provinciales y a la Corte Nacional de Justicia, respecto al contenido de esta sentencia.
4. Devolver el expediente al Juzgado Segundo de Garantías Penales de Esmeraldas.
5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con cinco votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Diego Pazmiño Holguín, Fabián Sancho Lobato, Edgar Zárate Zárate, sin contar con la presencia de los doctores Luis Jaramillo Gavilanes y Freddy Donoso Páramo y con el voto salvado de los Doctores Alfonso Luz Yunes y Hernando Morales Vinuesa, en sesión ordinaria del día martes treinta y uno de mayo del dos mil once. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 27 de junio del 2011.- f.) El Secretario General.

#### CASO N° 0086-10-CN

#### VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES HERNANDO MORALES VINUEZA Y ALFONSO LUZ YUNES

Nos apartamos del criterio de mayoría por las siguientes consideraciones:

**PRIMERA.-** La Corte Constitucional como garante de la Constitución de la República y de la supremacía de sus disposiciones respecto de la normativa jurídica inferior, está facultada para interpretar tanto el contenido de las disposiciones infraconstitucionales con la finalidad de establecer su correspondencia o no con los contenidos constitucionales, como el propio contenido de la normativa constitucional para garantizar que sus valores, principios y normas, de manera eficaz orienten el ordenamiento jurídico nacional.

Es necesario recordar que para la interpretación constitucional no son suficientes las reglas de la interpretación normativa, esta requiere distinto método en razón de que las normas constitucionales tienen diferente estructura, contienen principios y valores, señalan directrices, ideología, sentido y finalidad del ordenamiento jurídico.

Los principios que guían la interpretación de la Constitución son los siguientes:

**Unidad de la Constitución**, permite preservar la unidad de su contenido como un todo armónico y sistémico, punto de partida de todo el ordenamiento jurídico;

**Concordancia práctica**, pretende optimizar la interpretación de las normas constitucionales, si en la práctica se presenta tensión entre disposiciones constitucionales la que se resolverá sin sacrificar valores, principios y derechos. La Constitución debe interpretarse sin que se produzca *“el sacrificio de una norma o valor constitucional en aras de otra norma o valor, la tarea de ponderación de valores o bienes constitucionalmente protegidos es importantísima en la interpretación constitucional”*<sup>1</sup>.

**Función integradora**, considerar a la constitución como un instrumento de agregación y no desagregación de la comunidad, el resultado de la interpretación será válido si aporta a integrar, pacificar y ordenar las relaciones de los poderes públicos entre sí y las de éstos con la sociedad;

**Corrección funcional**, permite no desvirtuar las funciones y el equilibrio entre funciones del Estado;

**Fuerza normativa de la Constitución**, la interpretación debe asegurar el carácter normativo de la Constitución, asegurar que la Constitución sea el límite para toda la actividad estatal y de particulares.

La aplicación de estos principios permite maximizar la eficacia de los mandatos constitucionales sin distorsionar sus contenidos; además, todo el ordenamiento jurídico debe estar sujeto a interpretación desde los contenidos de la Constitución la que da unidad al ordenamiento y con la que éste debe guardar absoluta coherencia.

Interpretar la Constitución desconociendo sus mandatos, es “desconstitucionalizar la Constitución”, hecho que resulta desde todo punto de vista injustificable si tal proceder es atribuible al máximo organismo de interpretación de la Constitución cuya función es la de garantizarla.

**SEGUNDA.-** La fuerza normativa de la Constitución, como queda sintetizado, debe garantizar que la misma sea el marco en el que se desenvuelva la actividad estatal, de manera que toda actuación de las autoridades públicas se desarrolle en acatamiento de sus mandatos, de ahí que la función legislativa esté obligada a emitir leyes que se sujeten a las previsiones constitucionales, entendidas estas como un todo armónico, es decir considerando una determinada disposición no de manera aislada para fundamentar, en el peor de los casos, una norma legal que no compatibilice con todo el ordenamiento constitucional, sino que de manera inequívoca armonice con los principios, valores y normas constitucionales.

**TERCERA.-** La consulta presentada por el Abogado Samuel González Franco, Juez Segundo de Garantías Penales de Esmeraldas (e), demanda que la Corte realice un examen de constitucionalidad de los artículos 29 y 31 de la

<sup>1</sup> Javier Pérez Royo, o Curso de Derecho Constitucional, Marcial Pons, Madrid, 2000.

Ley Orgánica de Empresa Públicas, pues, el mencionado funcionario judicial considera que tales disposiciones legales estarían en contradicción con el artículo 229 de la Constitución de la República. De otra parte, demanda un pronunciamiento de la Corte respecto del artículo 50 de la Ley de Modernización que contrariaría el artículo 313 de la Carta Fundamental.

**CUARTA.-** El contenido de los artículos 29 y 31 de la Ley Orgánica de Servicios Públicos, tiene relación con el régimen de competencia y procedimiento de solución de controversias que se suscitaren entre el personal que labora en las empresas públicas y éstas, así como con las prohibiciones a las que se encuentra sujeto tal personal.

Así reseñados los artículos cuya constitucionalidad se cuestiona, parecería no existir problema constitucional alguno, pues se trata de personal que labora en determinadas unidades productivas, caracterizadas por su naturaleza jurídica, cual es la de pertenecer al sector público o estar constituidas por un determinado porcentaje de participación de financiamiento público. Mas, esta unicidad, pierde sentido, si se considera que la Constitución de la República ha previsto dos regímenes jurídicos claramente diferenciados aplicables a trabajadores del sector público que desempeñan labores administrativas y profesionales, de una parte; y, de otra, el restante personal - obreros- como se verá a continuación.

**QUINTA.-** La Constitución de la República, al garantizar el trabajo como derecho y deber social, y concebirlo como un *“derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía”*<sup>2</sup>, reconoce que esta actividad humana constituye un pilar fundamental en el desarrollo y subsistencia individual y social, pues es a través de ella que las personas y la sociedad, durante todos su existencia, han procurado y procuran todos aquellos bienes y servicios indispensables para la vida. El trabajo, en cualquiera de sus formas, concebido como derechos humanos, por lo tanto, encuentra protección por parte del Estado por disposición constitucional.

La Carta Fundamental, no contiene como simple enunciado retórico la garantía del derecho al trabajo en su artículo 33, por el contrario, en el artículo 326, prevé varios principios que sustentan tal derecho, principios que deben ser aplicados en todo ámbito en el que se establezca una situación de trabajo.

El artículo constitucional 326, número 16, establece un principio rector de las relaciones de trabajo en cuanto al régimen jurídico que debe aplicarse se refiere. En efecto, la mencionada norma establece: *“En las instituciones del Estado y en las entidades de derecho privado en las que haya participación mayoritaria de recursos públicos, quienes cumplan actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública. Aquellos que no se incluyan en esta categorización estarán amparados por el Código del Trabajo”*.

Resulta absolutamente claro que la Norma Fundamental ha previsto dos regímenes jurídicos distintos bajo cuyas disposiciones deben sujetarse las relaciones de trabajo en el

sector público: de una parte, las leyes de la administración pública que rigen para las instituciones del Estado y las entidades privadas con participación mayoritaria de recursos públicos, para quienes realicen labores administrativas, profesionales y de dirección o representación; y, de otra, el Código Laboral para quienes laboren en actividades que quedan fuera de estas previsiones, actividades que son desarrolladas por personal que ha recibido la denominación de obreros. Debe aclararse que entre las instituciones del Estado, evidentemente, se encuentran las empresas públicas, así se establece del contenido del artículo 225 constitucional referido a las instituciones que conforman el sector público, en cuyo número 3, señala: *“Los organismos y entidades creados por la Constitución o la Ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado”*, estas últimas, en definitiva, unidades productivas o de prestación de servicios, constituidas como empresas, son instituciones estatales, de ahí que lo relativo a la categorización de los trabajadores en relación al régimen legal que les ampara contenido en el artículo 225, número 3, de la Constitución es aplicable a quienes laboran en estas instituciones.

El artículo 229 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 225. 3, de manera meridiana señala: *“Las obreras y obreros del sector público estarán sujetos al Código del Trabajo”*. Al respecto, debemos destacar que los términos obreros y obreras, hacen referencia a trabajadores y trabajadoras que realizan actividades ajenas a la representación, dirección, administración o que requieren conocimientos profesionales en las instituciones del Estado, en armonía con lo previsto en el mencionado artículo 225, número 3.

En definitiva, puede señalarse que, la Constitución prevé dos regímenes legales que rigen las relaciones de trabajo. El régimen administrativo (Ley Orgánica de Servicio Público) para los servidores públicos, excepto los obreros en los términos del artículos 229 y 225, punto 3 ; y el régimen laboral (Código del Trabajo) para los trabajadores del sector privado.

**SEXTA.-** Es preciso señalar que la Ley Orgánica de Empresas Públicas, en los artículos 18 y 19, recepta de manera fiel el mandato de la Constitución en cuanto a los regímenes legales aplicables a las diversas categorías de trabajadores en las instituciones públicas. En efecto, al referirse el artículo 18 a la naturaleza jurídica de las relaciones con el talento humano, realiza la siguiente clasificación del personal, para la aplicación de las normas jurídicas contenidas tanto en esa Ley como en las leyes de la Administración Pública y el Código del Trabajo.

- a. *Servidores Públicos de Libre Designación y Remoción.- Aquellos que ejerzan funciones de dirección, representación, asesoría y en general funciones de confianza;*

<sup>2</sup> Artículo 33 de la Constitución de la República.

- b. *Servidores Públicos de Carrera.- Personal que ejerce funciones administrativas, profesionales, de jefatura, técnicas en sus distintas especialidades y operativas, que no son de libre designación y remoción que integran los niveles estructurales de cada empresa pública: y,*
- c. *Obreros.- Aquellos definidos como tales por la autoridad competente, aplicando parámetros objetivos y de clasificación técnica, que incluirá dentro de este personal a los cargos de trabajadoras y trabajadores que de manera directa formen parte de los procesos operativos, productivos y de especialización industrial de cada empresa pública.*

De otra parte, el artículo 19, hace referencia clara a la diferenciación en la modalidad de vinculación de trabajadores a las empresas públicas, atribuyendo distinta modalidad al personal de libre designación, servidores públicos y obreros, de la siguiente manera, en aplicación de los distintos regímenes previstos por la Constitución:

1. *Nombramiento para personal de libre designación y remoción, quienes no tendrán relación laboral. Su régimen observará las normas contenidas en el capítulo II del Título III de esta Ley:*
2. *Nombramiento para servidores públicos, expedido al amparo de esta Ley y de la normativa interna de la Empresa Pública; y,*
3. *Contrato individual de trabajo, para los obreros, suscritos al amparo de las disposiciones y mecanismos establecidos en la Codificación del Código del Trabajo y en el contrato colectivo que se celebre.*

La Ley dejó claramente establecida y diferenciada la forma de vinculación de los servidores y obreros a las empresas públicas. Pero a su vez, se determina la existencia de evidentes antinomias en dicho cuerpo normativo como lo pasamos a demostrar.

**SEPTIMA.-** No obstante que la Ley recepta las disposiciones constitucionales en relación a los regímenes legales a servidores y obreros, los artículos 29 y 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas sobre cuya constitucionalidad ha sido consultada la Corte, las contradicen.

Así, el artículo 29 señala

*Art. 29.- COMPETENCIA Y PROCEDIMIENTO.- Para efectos de la competencia y del procedimiento en las relaciones contractuales generadas entre las empresas públicas y servidores públicos de carrera y obreros, se estará a lo dispuesto en esta Ley y en el Art. 568 y siguientes de la Codificación del Código del Trabajo.*

*Para efectos del desistimiento, del abandono y de la prescripción, se estará a lo dispuesto en el Título VIII de la Codificación del Código de Trabajo.*

Esta norma hace referencia a la competencia y el procedimiento que deberá observarse en las **relaciones contractuales** generadas en las empresas públicas, se entiende que para efectos de resolver controversias surgidas en este ámbito, para lo cual, señala “se estará a lo dispuesto en esta Ley y en el artículo 568 y siguientes de la Codificación del Código del Trabajo” añadiendo además “Para efectos del desistimiento y abandono y de la prescripción se estará a lo dispuesto en el Título VIII de la Codificación del Código del Trabajo”. Sin embargo, esta disposición referida a las relaciones contractuales (que se establecen con los obreros) no solo hace referencia a estos trabajadores, sino también a los servidores de carrera, inclusión de estos últimos que no guarda coherencia con el mandato constitucional que prevé la sujeción de tales servidores al régimen administrativo, vale decir a la Ley Orgánica de Servicio Público, pues al señalar que en su caso también se aplican las normas relativas a competencia, procedimiento, desistimiento, abandono y prescripción previstas en el Código del Trabajo, se los distrae del régimen jurídico previsto constitucionalmente y del juez competente que es el Tribunal Contencioso Administrativo, al sujetarles al régimen laboral.

En consecuencia, el artículo 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas es inconstitucional.

**OCTAVA.-** El artículo 31 de la Ley en referencia establece varias prohibiciones a los trabajadores que prestan servicios en las empresas públicas, haciendo referencia en el primer inciso del artículo a que tales prohibiciones se añaden a las previstas en el Código del Trabajo, extendiendo la aplicación de estas últimas a los servidores de carrera, con el siguiente texto:

*Art. 31.- PROHIBICIONES.- Además de las prohibiciones previstas en la Codificación del Código de Trabajo, que se aplicarán a los servidores de carrera y obreros de la empresa pública, se establecen las siguientes (...)*

La aplicación de disposiciones contenidas en el Código del Trabajo a servidores públicos que por mandato constitucional se sujetan a las leyes de la Administración Pública, como la Ley Orgánica del Servicio Público, contraría precisamente tal prescripción de la Carta Fundamental, razón por la que deviene inconstitucional la frase “Además de las prohibiciones previstas en la Codificación del Código de Trabajo, que se aplicarán a los servidores de carrera y obreros de la empresa pública”, contenida en el primer inciso del artículo 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas.

Por las consideraciones que anteceden, se debe declarar la inconstitucionalidad de los artículos 29 y 31 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, en el siguiente sentido:

- 1.- El artículo 31 es inconstitucional, por lo que para los casos de competencia, jurisdicción, desistimiento, abandono y prescripción, se aplicarán para los servidores públicos y obreros de las empresas públicas los respectivos regímenes administrativo y laboral, constitucionalmente determinados.

2.- La frase “Además de las prohibiciones previstas en la Codificación del Código de Trabajo, que se aplicarán a los servidores de carrera y obreros de la empresa pública” contenida en el primer inciso del artículo 29 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas.

f.) Dr. Hernando Morales Vinueza, Juez Constitucional.

f.) Dr. Alfonso Luz Yunes, Juez Constitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 27 de junio del 2011.- f.) El Secretario General.

#### CAUSA N° 0086-10-CN

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Edgar Zárate Zárate, Presidente encargado de la Corte Constitucional, a la fecha de emisión de la presente sentencia, el día lunes trece de junio del dos mil once.- Lo certifico.

f.) Dra. María Augusta Durán Mera, Secretaria General (e).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 27 de junio del 2011.- f.) El Secretario General.

---

#### GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN QUININDÉ

##### Considerando:

Que, la Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 10 reconoce a la naturaleza como sujeto de derechos;

Que, el artículo 14 de la Constitución de la República reconoce a la población el derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, **sumak kawsay**.

Además declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados;

Que, el artículo 15 de la Constitución de la República señala que el Estado promoverá, en el sector público y privado, el uso de tecnologías ambientalmente limpias y de energías alternativas no contaminantes y de bajo impacto;

Que, el artículo 66, numeral 27 de la Constitución de la República garantiza a las personas el derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado, libre de contaminación y en armonía con la naturaleza;

Que, el artículo 83, numeral 6 de la Constitución de la República establece que son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, entre otros, el respetar los derechos de la naturaleza, preservar un ambiente sano y utilizar los recursos naturales de modo racional, sustentable y sostenible;

Que, el artículo 276, numeral 4 de la Constitución de la República señala que el Régimen de Desarrollo tendrá entre otros los siguientes objetivos, 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;

Que, el artículo 313 de la Constitución de la República señala que el Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar, y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia. Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia, y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social;

Que, el artículo 240 de la Constitución de la República determina que los gobiernos autónomos descentralizados tendrán facultades legislativas en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones y que ejercerán las facultades ejecutivas en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales;

Que, el artículo 264, numeral cuarto de la Constitución de la República establece que los gobiernos municipales tienen, entre otras competencias exclusivas, el prestar el servicio público de manejo de desechos sólidos y actividades de saneamiento ambiental;

Que, el artículo 415 de la Constitución de la República establece que los gobiernos autónomos descentralizados desarrollarán programas de reducción, reciclaje y tratamiento adecuado de desechos sólidos y líquidos;

Que, según lo dispuesto en el artículo 54 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización; es función de los gobiernos autónomos descentralizados municipales, regular, prevenir y controlar la contaminación ambiental en el territorio cantonal de manera articulada con las políticas ambientales nacionales;

Que, el artículo 55, literal d), del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización es competencia exclusiva del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal; prestar los servicios públicos de agua potable, alcantarillado, depuración de aguas residuales, manejo de desechos sólidos, actividades de saneamiento ambiental y aquellos que establezca la ley;

Que, el Texto Unificado de Legislación Secundaria de Medio Ambiente, Libro VI, Título II, artículo 30 que habla sobre las políticas nacionales de residuos sólidos señala que el Estado Ecuatoriano declara como prioridad nacional la gestión integral de los residuos sólidos en el país, como una responsabilidad compartida por toda la sociedad, que contribuya al desarrollo sustentable a través de un conjunto de políticas intersectoriales nacionales que se determinan en el mismo cuerpo normativo; y,

Por los antecedentes expuestos, y en uso de sus facultades constitucionales y legales,

**Expede:**

**LA SIGUIENTE ORDENANZA PARA LA GESTIÓN INTEGRAL DE LOS DESECHOS SÓLIDOS EN EL CANTÓN QUININDÉ.**

**CAPÍTULO I**

**GENERALIDADES**

**Art. 1.-** La ordenanza regula la generación, clasificación, barrido, recolección, tratamiento y disposición final de los desechos sólidos en el cantón Quinindé, centros parroquiales y poblados del cantón, de conformidad a las normativas constitucionales, y legales pertinentes.

**Art. 2.-** El barrido corresponde a la Dirección de Higiene o Empresa respectiva que para el efecto se constituya, con la participación de las instituciones públicas y privadas y con la participación de todos los habitantes del cantón Quinindé.

**Art. 3.-** La recolección, transporte y disposición final de los desechos sólidos (orgánicos, inorgánicos, materiales reciclables y desechos biopeligrosos) es obligación del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Quinindé, con las instituciones públicas, privadas y con la participación de la ciudadanía.

**Art. 4.-** La separación en origen de los desechos sólidos tanto orgánicos, inorgánicos, como materiales reciclables es obligación de las instituciones públicas, privadas y en los domicilios, y por parte de la ciudadanía en las calles, previa su entrega a los vehículos recolectores en los horarios y frecuencias establecidas para cada sector de la ciudad.

**Art. 5.-** La separación de los materiales biopeligrosos y comunes es responsabilidad de todos los establecimientos de salud, tanto públicos como privados de la ciudad de Quinindé, centros parroquiales y poblados del cantón, previa su entrega al vehículo recolector en los horarios y frecuencias establecidas para el efecto.

**Art. 6.-** El tratamiento, y la disposición final de los desechos sólidos en general es obligación del Gobierno Municipal con la participación de las instituciones públicas y privadas, y habitantes del cantón Quinindé.

**CAPÍTULO II**

**OBJETIVOS Y MOTIVACIÓN**

**Art. 7.- SON OBJETIVOS DE LA PRESENTE ORDENANZA:**

- a) Contribuir al cumplimiento de las acciones y políticas implementadas por el gobierno ecuatoriano, encaminadas a la protección y mejoramiento del ambiente, y calidad de vida de sus habitantes;
- b) Mejorar las condiciones ambientales y sanitarias existentes en la cabecera cantonal y zona rural del cantón Quinindé;
- c) Fortalecer la identidad y las capacidades locales mediante la participación directa y comprometida de sus habitantes y optimizar la capacidad institucional del gobierno local en gestión y manejo sostenible de los desechos sólidos;
- d) Establecer un sistema para el barrido de calles, que permita a la ciudad de Quinindé, y a los centros parroquiales y poblados del cantón, mantenerlas limpias garantizando la salud de los que habitan en su jurisdicción;
- e) Promover y establecer un sistema de separación de la basura en cada hogar del cantón Quinindé, además de la recolección diferenciada, tratamiento y disposición final de los desechos sólidos y lixiviados que se generen de la acción;
- f) Fomentar la participación ciudadana en actividades tendientes a conservar limpia la ciudad, los centros parroquiales y poblados del cantón; de conformidad al modelo de gestión que se implementará desde el Gobierno Municipal; y,
- g) Propender a la concienciación ciudadana para lograr de los propietarios el barrido de la vereda del 50% de la calzada; a fin de mantenerlas limpias y vigilar que terceros no la ensucien.

**Art. 8.- SON MOTIVOS PARA LA EMISIÓN DE ESTA ORDENANZA:**

- a. La capacidad que la Constitución y el Código Orgánico de Ordenamiento Territorial concede a los gobiernos autónomos descentralizados municipales, para regular la Gestión Integral de los Desechos Sólidos; y,
- b. El reglamento que obliga a los establecimientos de salud cumplir con las normas de "Manejo de Desechos Sólidos en los establecimientos de Salud de la República del Ecuador" establecida por el Ministerio de Salud Pública, publicado en el Registro Oficial Nro. 106 de enero de 1997.

**CAPÍTULO III**

**DE LA SOSTENIBILIDAD**

**Art. 9.- PARA LA SOSTENIBILIDAD EN EL MANEJO DE LOS DESECHOS SÓLIDOS SE PROPONE LAS SIGUIENTES ACCIONES:**

- a) Crear un comité de gestión, (permanente) integrado por el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Quinindé, los gobiernos parroquiales y las

instituciones públicas y privadas, que participan en los procesos para el desarrollo del cantón Quinindé;

- b) Disponer que los recursos económicos productos del cobro por; tasas, multas, contribuciones, legados, y donaciones, sean dispuestos en una cuenta común exclusiva, para la gestión de los residuos sólidos en el cantón;
- c) Los recursos económicos productos de: tasas, multas, contribuciones, legados, donaciones, serán inalienables e inembargables, así como tampoco podrán ser utilizados para fines distintos que no sean los del manejo integral de los desechos sólidos;
- d) El Gobierno Municipal del cantón, establecerá, campañas de educación ambiental permanente, para lo cual, firmará convenios de cooperación, con instituciones educativas, universidades, ONGs.;
- e) El Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Quinindé, proveerá a las familias de tachos y/o fundas para la separación intra-domiciliaria de los desechos, y que serán cobrados al momento del pago del respectivo impuesto predial; y,
- f) El Comité de Gestión Cantonal para el manejo de desechos sólidos, será un órgano consultor y gestor de recursos económicos para la gestión permanente en el manejo de los desechos sólidos del cantón.

**Art. 10.-** El valor de la tasa por la prestación del servicio de recolección de los desechos sólidos, será del diez por ciento (10%) del valor del consumo de energía eléctrica, tanto para la zona residencial, como para la zona industrial.

La recaudación de estos valores se los realizará a través de la Corporación Nacional de Electricidad, "CNEL" previo a la firma de un convenio que deberá firmarse para el efecto, entre el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Quinindé y la Corporación Nacional de Electricidad de Esmeraldas y de Santo Domingo de los Tsáchilas.

**Art. 11.-** Las multas y sanciones que se generen producto del mal manejo de los residuos sólidos, tanto para las zonas residenciales, industriales así como para funcionarios o trabajadores municipales, serán recaudadas inmediatamente por intermedio del Comisario Municipal.

#### CAPÍTULO IV

##### DEL BARRIDO Y RECOLECCIÓN DE LOS DESECHOS SÓLIDOS COMUNES

**Art. 12.-** Es obligación de los propietarios o arrendatarios de los locales ubicados en el área urbana de la ciudad y centros parroquiales y poblados del cantón mantener limpio el frente de sus propiedades, tanto en el área de veredas como en el 50% de su calzada, debiendo hacerlo el barrido de afuera hacia adentro, y el producto de este se recogerá para su envío en los vehículos recolectores según el horario establecido para cada sector.

**Art. 13.-** Todos los propietarios o arrendatarios de viviendas, almacenes, talleres, restaurantes, bares o negocios en general, establecimientos educativos, industrias, instituciones públicas y privadas tienen la obligación de sacar los desechos sólidos (orgánicos e inorgánicos) en forma separada o en la forma que establece esta ordenanza, de conformidad a los modelos de gestión que dicte para el efecto el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Quinindé.

**Art. 14.-** Toda persona que proceda a sacar los desechos sólidos (orgánicos e inorgánicos) para que sean recogidos por los vehículos recolectores debe realizarlo en la siguiente forma:

- a) En fundas plásticas y/o tachos, de color negro para los desechos inorgánicos y de color verde para los desechos orgánicos;
- b) En el caso de instituciones o establecimientos que generen gran cantidad de desechos, estos depositarán los desechos inorgánicos en recipientes adecuados y los desechos orgánicos igualmente en fundas verdes en un lugar de fácil acceso a los vehículos recolectores; y,
- c) Los materiales reciclables serán entregados al vehículo de reciclaje en el horario establecido para cada sector.

**Art. 15.-** Los ciudadanos deberán entregar o depositar las fundas y/o tachos con los desechos sólidos (orgánicos e inorgánicos) en la acera para su recolección, en la hora establecida para el paso del vehículo recolector en cada uno de los sectores.

**Art. 16.-** Las personas que habitan en sectores o lugares a los cuales no tienen acceso el vehículo recolector, deberán sacar la basura, hasta la calle más cercana y con acceso para el vehículo recolector.

**Art. 17.-** Todo propietario de vivienda, hoteles, hosterías, residenciales, de más de tres plantas, ubicado en la zona urbana de la ciudad deberá colocar una canastilla en el cerramiento de su casa conforme a las especificaciones técnicas dadas por la dirección o empresa correspondiente.

**Art. 18.-** Las personas que en los sitios de disposición final de basura, deseen recuperar materiales reciclables, deberán hacerlo por medio de una organización y obtener el permiso respectivo de la Dirección de Higiene o Empresa correspondiente y sujetarse a las disposiciones que le sean otorgadas.

**Art. 19.-** Las personas naturales o jurídicas que se dediquen a la compra y comercialización de materiales reciclados, deberán contar con las condiciones físicas necesarias para realizar este tipo de actividad, estando prohibido realizarlo en espacios públicos, caso contrario serán ubicados fuera del área urbana.

**Art. 20.-** Se prohíbe, que los empleados, trabajadores, obreros, y/o funcionarios municipales, realizar actividades de reciclaje.

**Art. 21.-** Los ciudadanos o entidad pública o privada están obligados a cumplir con las disposiciones impartidas por la

Dirección de Higiene o Empresa correspondiente en lo que respecta a sistemas de gestión de desechos sólidos.

**Art. 22.-** Todo ciudadano, marcará con su nombre y número de casa los envases que utilizare para depositar los desechos sólidos.

## CAPÍTULO V

### RECOLECCIÓN DE DESECHOS ESPECIALES

**Art. 23.- SE CONSIDERAN RESIDUOS ESPECIALES:**

- a) Los residuos de industrias, fábricas y talleres que se consideren tóxicos para la salud y/o contaminen el ambiente; los desechos de jardines, los animales muertos, los desechos de construcción y/o demolición. Su desalojo es obligación de cada propietario según disposiciones dadas por la dirección o empresa correspondiente y por la Dirección de Obras Públicas Municipales, respectivamente; y,
- b) Los residuos de hospitales, clínicas y demás establecimientos de salud, así como farmacias. Su recolección, transporte y disposición final se realizará según el reglamento de manejo de los desechos hospitalarios.

**Art. 24.-** Son objeto de aplicación del presente reglamento los establecimientos de salud del cantón Quinindé; como son hospitales, clínicas, centros de salud, policlínicos, consultorios, laboratorios clínicos, y de patología, farmacias y locales que trabajan con radiaciones ionizantes y clínicas veterinarias.

**Art. 25.-** Es responsabilidad de los establecimientos de salud cumplir con las normas del Reglamento de "Manejo de Desechos Sólidos en los establecimientos de Salud de la República del Ecuador" establecida por el Ministerio de Salud Pública, publicado en el Registro Oficial No. 106 de enero de 1997.

**Art. 26.-** Será obligación de los establecimientos de salud limpiar y desinfectar las áreas de contenedores de disposición final.

**Art. 27.-** Los recipientes para almacenamiento de los desechos biopeligrosos serán de igual forma que los establecidos por el Código de Salud vigente, es decir:

- a) Color rojo para desechos infecciosos y especiales;
- b) Negro para desechos comunes; y,
- c) Gris para depositar material reciclable: papel, cartón, plástico, vidrio, etc.

**Art. 28.-** Los desechos hospitalarios infecciosos tratados, irán en un recipiente de color rojo con un rótulo que diga: desechos inactivados, para que sean enterrados en el relleno sanitario de la ciudad.

**Art. 29.-** Los desechos hospitalarios infecciosos no tratados, irán en un recipiente de color rojo con un rótulo

que diga: desechos biopeligrosos o infectados. Deberán ser dispuestos en celdas especiales del relleno sanitario.

## CAPÍTULO VI

### CONTRAVENCIONES Y SANCIONES

**Art. 30.-** Es prohibido en materia de gestión integral de los desechos sólidos:

- a) Depositar para la recolección en los vehículos recolectores, los desechos de construcción y/o demolición, como: materiales pétreos, maderas, zinc, muebles o partes en desuso o destrucción, etc. Su incumplimiento será sancionado con 10 dólares, sin que le exima del cumplimiento de su desalojo. Si en 72 horas no son retirados estos materiales se comunicará a la Dirección de Obras Públicas Municipales para que disponga las operaciones de limpieza necesarias y emitir el título de crédito correspondiente a su propietario, cuando no tenga permiso de construcción;
- b) Los propietarios o arrendatarios de los locales comerciales, industriales y similares ubicados en el área urbana de la ciudad, centros parroquiales y poblados del cantón que no mantengan limpio el frente de sus propiedades y con malezas tanto en el área de veredas como en el 50% del área de calzada, dando una mala imagen a la ciudad serán sancionados con 10 dólares, en caso de reincidencia será incrementada en un 50%, en caso de reincidencia será incrementada en un 50% a la multa inmediata anterior;
- c) Quienes no clasifiquen los desechos tanto orgánicos como inorgánicos en las fundas verdes y negras, y/o tachos, respectivamente previo a su envío en los vehículos recolectores en las horas y frecuencias establecidas para cada sector serán sancionados con 5 dólares, en caso de reincidencia será incrementada en un 50%, a la multa inmediata anterior;
- d) Colocar la basura para su recolección, en fundas de papel, cartón u otros materiales que por el manipuleo, humedad o actividad de animales lo destruyan y dispersen, su incumplimiento será sancionado con amonestación escrita, por segunda vez 5 dólares, y en caso de reincidencia será incrementada en el 50% a la multa inmediata anterior;
- e) Sacar la basura a las aceras, para la recolección fuera de las frecuencias y horarios establecidos para cada sector para el paso de los vehículos recolectores; su incumplimiento será sancionado con 5 dólares, y en caso de reincidencia será incrementada en un 50% a la multa inmediata anterior;
- f) Los que arrojen basura o cualquier otro desperdicio, en los huertos, solares, campos vecinos, calles, alcantarillas, portales, avenidas, aceras, parques, espacios verdes, quebradas, ríos y más espacios públicos será multado con 5 dólares, en caso de reincidencia será incrementada en un 50% a la multa inmediata anterior, y si persistiese la misma se le seguirá la acción contravencional correspondiente. En el

caso de los locales comerciales la sanción será de 10 dólares y en caso de reincidencia se procederá a la clausura temporal o definitiva;

- g) Los que dañen o destruyan las papeleras peatonales colocadas en los diferentes lugares de la ciudad, serán multados con 10 dólares, sin perjuicio de su reposición por parte de los responsables;
- h) Los servidores públicos municipales, que no cumplan con las rutas y las frecuencias para la recolección de los desechos, o maltraten los tachos de recolección serán sancionados con una multa del 5% de su sueldo, en caso de reincidencia, serán sancionados con una multa del 25% y si se repite por tercera vez, el funcionario, empleado o contratado será suspendido de sus funciones;
- i) Para el cumplimiento de la recolección de los desechos el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Quinindé, deberá contar con vehículos, en perfecto estado de funcionamiento, que no causen ruidos contaminantes, smog y contar con el personal suficiente y capacitado para el óptimo cumplimiento de la recolección; y,
- j) Todo ciudadano que no marque con su nombre y número de vivienda sus envases que utiliza para depositar los desechos sólidos será sancionado con 1 dólar su incumplimiento es motivo de sanción permanente.

**Art. 31.-** Los propietarios de locales comerciales y otros establecimientos que generen materiales reciclables tendrán la obligación de entregar este material a los vehículos que para el efecto disponga la Dirección de Higiene o empresa correspondiente en los horarios establecidos o en su defecto se entregará a las personas que comercialicen estos materiales al interior de sus locales; el incumplimiento de esta norma significará una multa de 20 dólares, en caso de reincidencia será de 40 dólares y de persistir la acción se procederá a la clausura temporal o definitiva del establecimiento, siguiendo los procedimientos de ley.

**Art. 32.-** La Dirección de Higiene o empresa correspondiente impulsará la organización de las personas que se dediquen a la comercialización del material reciclable tanto en el área urbana como en el sitio de disposición final. La asociación que de ella se derive estará sujeta a la reglamentación que para el efecto se establezca.

**Art. 33.-** Las empresas, compañías y cooperativas de transporte público pesado o liviano mantendrán completamente limpio su estacionamiento, e instalarán papeleras peatonales para el uso público, según el diseño entregado por la dirección o empresa correspondiente, caso contrario serán sancionados con 10 dólares, y en caso de reincidencia será incrementada en un 50% a la multa inmediata anterior.

Los propietarios de las unidades de transporte público pesado o liviano instalarán en sus unidades un recipiente para los desechos que se generen en su interior, quienes no cumplan con esta disposición serán sancionados con una multa de 10 dólares, y su reincidencia será incrementada en un 50% a la multa inmediata anterior; y además se

someterán a lo que dispone el capítulo de las Contravenciones de Primera Clase de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre.

**Art. 34.-** Quienes estén al frente de puestos, kioscos o establecimientos en la vía pública (venta de loterías, cafés, abarrotes, bares y establecimientos análogos), están obligados a instalar papeleras por su cuenta en sus respectivos establecimientos: de igual modo a conservar limpio el espacio en el que se desarrollan sus actividades durante y finalizada la misma. Quienes no cumplan con esta disposición serán sancionados con 5 dólares, y en caso de reincidencia será incrementada en un 50% a la multa inmediata anterior, y de persistir la acción se procederá a la clausura temporal o definitiva del local y suspensión del permiso de funcionamiento.

**Art. 35.-** Los propietarios de locales comerciales en general están obligados a colocar papeleras en un lugar de fácil acceso al público en sus respectivos establecimientos a fin de que sean utilizados tanto por los clientes como por los transeúntes en general. Quienes no cumplan con esta disposición serán sancionados con 10 dólares, y en caso de reincidencia será incrementada en un 50% a la multa inmediata anterior, y de persistir la acción se procederá a la clausura temporal o definitiva del local.

**Art. 36.-** Los solares sin cerramiento deberán permanecer limpios de escombros y de desechos sólidos, su responsabilidad recaerá en el propietario del solar. Su incumplimiento será sancionado con 15 dólares de multa. De persistir el desacato la Municipalidad podrá disponer de las operaciones de limpieza necesarias y emitir el título de crédito correspondiente a su propietario.

**Art. 37.-** Se prohíbe arrojar a la vía pública, cortezas, papeles u otro desperdicio de cualquier naturaleza. Quienes no cumplan con esta disposición serán sancionados con 5 dólares. Los transeúntes depositarán aquellos en las papeleras instaladas para este fin por la dirección o empresa correspondiente y/o en las diferentes calles y avenidas de la ciudad.

**Art. 38.-** Se prohíbe dentro del perímetro urbano el pastoreo de animales en espacios verdes, orilla de los ríos, parterres y otros lugares públicos. El propietario de los animales que infrinjan esta disposición será sancionado y en caso de reincidencia será incrementada en un 50% a la multa inmediata anterior, de no ser posible identificar a los propietarios de los animales, estos serán temporalmente retenidos hasta localizar a sus dueños para el cual se observará los trámites respectivos.

**Art. 39.-** Las industrias, fábricas y talleres que arrojen desechos tóxicos y radioactivos en solares, campos vecinos, calles, alcantarillas, espacios verdes, quebradas, ríos, etc. Contaminando con esto el ambiente y poniendo en peligro la salud de los que habitan en estos lugares serán sancionados con 1.000 dólares sin que les exima del cumplimiento de su desalojo y descontaminación; en caso de no retirar estos materiales, la Dirección de Higiene o empresa correspondiente, procederá a efectuarla y establecer el valor correspondiente, notificando del mismo a la Dirección Financiera para la emisión del título de crédito respectivo.

**Art. 40.-** Los ciudadanos, ejecutores por sí o por mandato de otros, están obligados a desalojar los desechos de jardines y de construcción y/o demolición a lugares establecidos por las direcciones de Higiene y de Obras Públicas o empresa correspondiente. Los propietarios que infrinjan con esto serán sancionados con 20 dólares sin que les exima del cumplimiento de su desalojo.

**Art. 41.-** Los establecimientos de Salud del Cantón Quinindé, como son hospitales, clínicas, centros de salud, policlínicos, consultorios, laboratorios clínicos, y de patología, farmacias y locales que trabajan con radiaciones ionizantes y clínicas veterinarias que no clasifiquen los desechos comunes de los biopeligrosos de acuerdo a lo establecido en el Reglamento de "Manejo de Desechos Sólidos en los establecimientos de Salud de la República del Ecuador" previo a su envío en los vehículos recolectores en los horarios y frecuencias establecidas para cada desecho, serán comunicados a la Dirección de Salud de la provincia de Esmeraldas para que sean juzgados con las multas impuestas por el Código de Salud.

## **CAPÍTULO VII**

### **DEL PROCEDIMIENTO**

**Art. 42.-** La Dirección de Higiene o empresa correspondiente es la unidad ejecutora de los programas y su Director o Gerente ejercerá el control y vigilancia de todo lo relacionado con la gestión integral de los desechos sólidos en el cantón Quinindé.

**Art. 43.-** El Comisario Municipal en base a los informes del Director o Gerente, juzgará a los infractores de esta ordenanza, conforme a la ley y respetando las garantías al debido proceso prescrito en la Constitución de la República del Ecuador y la ley.

**Art. 44.-** El Comisario Municipal hará comparecer y juzgará a toda persona que tenga que responder por contravenciones, según lo dispuesto en esta ordenanza para lo cual se observará el debido proceso y la ley.

**Art. 45.-** Los inspectores de la Dirección de Higiene o empresa correspondiente podrán realizar las inspecciones domiciliarias de rutina o ante denuncias presentadas a la dirección o a la empresa.

**Art. 46.-** En los juzgamientos no podrán intervenir terceros, excepción hecha del abogado defensor del contraventor. El procedimiento se ceñirá a lo previsto en esta ordenanza y normas pertinentes sobre la materia.

**Art. 47.-** Una vez juzgada la contravención en materia sanitaria y notificada que fuere el contraventor con la resolución; el infractor si reincidiese podrá ser sancionado en forma sucesiva, sobre lo resuelto no cabe recurso alguno.

**Art. 48.-** Clausurado el establecimiento, por el Comisario Municipal, los propietarios o sus administradores que no cumplan con las disposiciones del Director de Higiene o Gerente, y rompan los sellos de clausura, serán sancionados de conformidad con las disposiciones del Código Penal y Código de Procedimiento Penal, vigente, en lo referente a los capítulos de las contravenciones.

**Art. 49.-** Con el objeto de verificar el cumplimiento de las normas establecidas en la ordenanza, los funcionarios autorizados por el departamento o empresa correspondiente, podrán ingresar al establecimiento comercial, industrial o similar; etc. previa notificación por escrito firmada por la autoridad.

**Art. 50.-** Los inspectores del departamento o empresa correspondiente, los policías municipales y el personal designado para el efecto, están obligados a presentar los partes por escrito de todo cuanto atañe al aseo de la ciudad, en base a estos se procederá a la citación y sanción que corresponda.

**Art. 51.- TRÁMITE APEGADO AL DEBIDO PROCESO.-** El Comisario Municipal, girará la boleta de citación en la que irá el nombre del supuesto infractor, la hora en la que debe comparecer y el motivo de la citación, la fecha y la firma de la autoridad respectiva. Citación que se asimila, conforme lo establece las normas del Libro V de Juzgamiento de Contravenciones del Código de Procedimiento Penal, en todo lo que fuere aplicable.

**Art. 52.-** En el transcurso del término de ley debe comparecer el citado y con la presencia de este, en acto único o en rebeldía se procederá al juzgamiento de ley, siguiendo para el efecto el trámite de las contravenciones de primera clase, establecido en el Código de Procedimiento Penal y el Código de la Salud, según corresponda.

Para el efecto de la sentencia el Comisario Municipal, valorará las pruebas legales que obre en el proceso y las que hubiere presentado el supuesto contraventor y/o la inspección del Comisario Municipal.

**Art. 53.-** Si habiendo sido citado legalmente el supuesto contraventor, no compareciese el día y dentro del término señalado para el juzgamiento se procederá a juzgarlo en rebeldía, tomando como suficiente prueba los informes, partes, inspecciones de que habla el artículo anterior.

**Art. 54.-** Se concede acción popular para la denuncia de cualquier infracción a las disposiciones de esta ordenanza, guardándose absoluta reserva en el nombre del denunciante.

**Art. 55.-** La Dirección de Higiene o la empresa correspondiente a través de la Unidad o Jefatura de Relaciones Públicas de la entidad propenderá a mantener un espacio de una hora semanal o su equivalente, para la difusión de programas encaminados a sensibilizar a la ciudadanía en materia de higiene, salubridad y manejo de los desechos sólidos, a través de los medios de difusión colectiva hablados, escritos, televisivos y otros.

**Art. 56.-** Las sanciones establecidas en la presente ordenanza serán aplicadas siempre y cuando la Dirección de Higiene o la empresa correspondiente cumplan con los horarios establecidos para la recolección de los desechos sólidos y demás obligaciones de su competencia.

### **DISPOSICIÓN TRANSITORIA I**

La presente ordenanza será difundida en los diferentes medios de comunicación durante el lapso de 90 días, a partir de la aprobación por parte del Concejo del Gobierno

Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Quinindé con el objeto de que la ciudadanía tenga pleno conocimiento de los deberes, derechos y obligaciones que ella contiene.

En lo no previsto en esta ordenanza, se aplicarán las normas del Código de la Salud; Código Penal y de Procedimiento Penal; Reglamento de Manejo de Desechos Sólidos en los Establecimientos de Salud de la República del Ecuador; y, demás normativas vigentes sobre la materia en el Ecuador.

#### DISPOSICIÓN TRANSITORIA II

En aplicación de la presente ordenanza, el Concejo del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Quinindé al término del CONTRATO DE SUBVENCIÓN-AYUDAS EXTERIORES DE LA UNIÓN EUROPEA-DCI-ENV/2010/221-375, creará la Empresa Pública Municipal para la Gestión Integral de los Residuos Sólidos en el Cantón Quinindé.

#### DISPOSICIÓN FINAL

La presente ordenanza entrará en vigencia, una vez aprobada por el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Quinindé y publicada conforme lo determina el artículo 324 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización.

Dada y firmada en la sala de sesiones del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Quinindé, a los ocho días del mes de junio del 2011.

f.) Dr. Manuel Casanova Montesino, Alcalde del GADMCQ.

f.) José Mendoza Jiménez, Secretario General del GADMCQ.

**CERTIFICADO DE DISCUSIÓN.-** El suscrito Secretario del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Quinindé, certificó que la presente ORDENANZA

PARA LA GESTIÓN INTEGRAL DE LOS DESECHOS SÓLIDOS EN EL CANTÓN QUININDÉ, fue discutida y aprobada en las sesiones ordinarias de Concejo los días 3 y 8 de junio del 2011.

f.) José Mendoza Jiménez, Secretario General del GADMCQ.

Quinindé, junio 8 del 2011.

**SECRETARÍA:** Al tenor de lo dispuesto en el Art. 322 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, remítase al señor Alcalde, original y copia de ORDENANZA PARA LA GESTIÓN INTEGRAL DE LOS DESECHOS SÓLIDOS EN EL CANTÓN QUININDÉ.

f.) Sr. José Mendoza Jiménez, Secretario General del GADMCQ.

Quinindé, 8 de junio del 2011.

**ALCALDÍA:** Al tenor de lo dispuesto en el Art. 322 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, observando el trámite legal sanciono la ORDENANZA PARA LA GESTIÓN INTEGRAL DE LOS DESECHOS SÓLIDOS EN EL CANTÓN QUININDÉ. Procédase de acuerdo a la ley.

f.) Dr. Lizardo Manuel Casanova Montesino, Alcalde del GADMCQ.

Quinindé, 8 de junio del 2011.

**SECRETARIA DEL CONCEJO:** Proveyó y firmó ORDENANZA PARA LA GESTIÓN INTEGRAL DE LOS DESECHOS SÓLIDOS EN EL CANTÓN QUININDÉ, el Dr. Lizardo Manuel Casanova Montesino, Alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Quinindé, el 8 de junio del 2011.

f.) Sr. José Mendoza Jiménez, Secretario General del GADMCQ.

**SUSCRIBASE !!**



**REGISTRO OFICIAL**  
ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Av. 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez / Edificio NADER

Teléfonos: **Dirección:** 2901 629 / 2542 835

Oficinas centrales y ventas: 2234 540

**Editora Nacional:** Mañosca 201 y 10 de Agosto / Teléfono: 2455 751

Distribución (Almacén): 2430 110

**Sucursal Guayaquil:** Malecón N° 1606 y Av. 10 de Agosto /  
Teléfono: 04 2527 107